

Capitolo 5 I BENI PUBBLICI

1 Definizione di bene pubblico e criteri di individuazione

Per svolgere le proprie funzioni, le pubbliche amministrazioni devono utilizzare non solo risorse umane ma anche risorse materiali, facendo un particolare impiego di beni, sia mobili che immobili.

Sebbene l'ordinamento non preveda un'espressa definizione di bene pubblico, è comunque possibile tratteggiarne i contorni utilizzando i due tradizionali criteri di individuazione (soggettivo e oggettivo) che permettono di identificare i beni pubblici come *tutti quei beni che appartengono allo Stato o ad un altro ente pubblico, e che siano destinati a soddisfare un pubblico interesse*.

Tale definizione è quindi frutto dell'applicazione dei due seguenti criteri:

- **criterio soggettivo (o di appartenenza):** enfatizza il rapporto giuridico di proprietà dei beni che appartengono alle amministrazioni pubbliche;
- **criterio oggettivo (o di destinazione):** enfatizza la funzione pubblica che i beni assolvono, i quali devono essere destinati in via immediata alla cura in concreto di interessi pubblici.

Il metodo tradizionale così delineato consente di individuare il bene pubblico come quel bene che presenta congiuntamente entrambi i requisiti, di appartenenza e di destinazione, di cui sopra.

→ In questo senso la proprietà pubblica rappresenta l'esempio più significativo di "**proprietà-funzione**".

È opportuno evidenziare che la rilevazione del carattere pubblico dei beni ha però subito alcune innovazioni giurisprudenziali che hanno visto il tendenziale abbandono della prospettiva strettamente proprietaria, a favore di un criterio più "funzionale" che pone maggiormente l'accento sull'elemento della destinazione. 

Emblematico è il caso delle valli da pesca della laguna di Venezia che, in tema di beni pubblici, vede la diretta applicazione dei principi costituzionali vigenti, i quali impongono ormai di considerare pubblici, non solo i beni che rispondono ai criteri dettati dal codice civile, ma anche i beni che per loro intrinseca natura sono caratterizzati da un godimento collettivo o, indipendentemente dal titolo di proprietà pubblico o privato, risultano funzionali ad interessi della collettività (Cass. civ., sez. unite, 14 febbraio 2011, n. 3665). 

Per quanto riguarda la **cornice giuridica** dei beni pubblici, la Costituzione si limita a operare alcuni richiami, che sono però assai importanti per la definizione del sistema positivo. L'**articolo 42 della Costituzione** esordisce, al primo comma, affermando che *“la proprietà è pubblica o privata”* e che *“i beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati”*. Da tale disposizione discendono delle implicite affermazioni:

- la legittimità costituzionale della sussistenza di una proprietà pubblica accanto alla proprietà comune di diritto privato;
- il riconoscimento di una diversità di fondo tra i due tipi di proprietà che giustifica l'assoggettamento dei beni pubblici a un regime giuridico differente;
- la necessità che i beni pubblici siano assoggettati dall'ordinamento ad un regime diverso da quello di diritto comune, stante la loro funzione di interesse pubblico.

Il nucleo essenziale della disciplina positiva è tuttora racchiuso nel **codice civile (artt. 822-831)**, il quale ha lo scopo di classificare i beni pubblici e di sottoporre le relative tipologie ad un regime speciale che sia capace di garantire il loro asservimento ad una molteplicità di interessi pubblici di diversa natura e importanza.

Le disposizioni codicistiche suddividono i beni pubblici in tre categorie: **beni demaniali**, **beni patrimoniali indisponibili** e **beni patrimoniali disponibili**.

Si ritiene che le singole tipologie di beni presentino un diverso grado di importanza, che coincide con l'ordine seguito dal legislatore, all'interno del codice civile, nella stessa stesura del Capo relativo ai *beni appartenenti allo Stato e agli enti pubblici*, inserito nel Titolo I (*Dei beni*) del Libro III (*Della proprietà*).



→ A suggello di tutte le considerazioni sopra svolte, è bene compiere un'importante distinzione preliminare rispetto all'esame delle singole categorie, e volta a distinguere:

- **beni pubblici in senso stretto**: tra questi rientrano sicuramente i beni demaniali e i beni del patrimonio indisponibile, i quali condividono la loro stretta funzionalizzazione e diretta destinazione alla cura di interessi pubblici, da cui non possono essere sottratti (se non mediante appositi provvedimenti di “declassamento”). Per questa ragione sono sottratti alla disciplina del codice civile e sono gestiti con atti degli enti proprietari in regime di diritto pubblico.
- **beni pubblici in senso ampio**: tra questi rientrano, oltre i beni pubblici in senso stretto, anche i beni del patrimonio disponibile i quali, come si vedrà più avanti, seppur di proprietà di una pubblica amministrazione, non presentano un vincolo di destinazione che giustifichi la loro sog-

gezione al regime speciale pubblicistico; la loro gestione è quindi tendenzialmente sottoposta alle regole ordinarie del codice civile.

- → pare perciò opportuno e maggiormente corretto parlare di beni pubblici con stretto riferimento ai soli beni demaniali e beni del patrimonio indisponibile.

Negli ultimi anni, si registrano tantissimi interventi di **privatizzazione formale** che hanno visto la trasformazione degli enti pubblici economici in società per azioni e il contestuale trasferimento dei relativi beni in capo alle stesse società. 

Sul punto è bene evidenziare che, nella maggior parte dei casi, tali beni non hanno perso e non perdono la propria **natura sostanziale di beni pubblici** per il solo fatto di essere diventati di proprietà di un soggetto formalmente privato (ma sostanzialmente pubblico, come sono le società a totale partecipazione pubblica). È questo il caso, ad es. dei beni autostradali e stradali trasferiti ad ANAS s.p.a. con il d.l. n. 138/2002; o il caso di subentro da parte di Coni Servizi s.p.a. (ora Sport e Salute s.p.a.) nella titolarità dei beni facenti capo al CONI, con d.l. n. 138/2002.

- ne consegue che tali beni saranno assoggettati al medesimo regime giuridico a cui erano originariamente soggetti prima del loro trasferimento.

2 I beni demaniali

Il demanio comprende i beni pubblici considerati di maggiore rilevanza, per via del loro utilizzo da parte della collettività, nonché per la loro strumentalità rispetto allo svolgimento di funzioni pubbliche essenziali.

I beni demaniali presentano due caratteri distintivi comuni:

- a) sono sempre beni immobili o universalità di beni mobili;
- b) appartengono necessariamente ad enti territoriali, e cioè allo Stato, alle Regioni, alle Province o ai Comuni.

I beni appartenenti al demanio sono elencati, secondo un **criterio di tassatività**, all'art. 822 c.c.

2.1. Demanio necessario e demanio accidentale

Dalla struttura stessa della disposizione normativa di cui all'art. 822 c.c. è possibile individuare due diverse categorie di beni demaniali:

- 1) **Demanio necessario**: si tratta di beni che, per le loro intrinseche caratteristiche, non possono che essere demaniali.



ART. 822 C.C., COMMA 1: “Appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico il lido del mare, la spiaggia, le rade e i porti; i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia; le opere destinate alla difesa nazionale”.

Tali beni necessariamente demaniali per loro intrinseca qualità possono essere quindi così raggruppati:

- **Demanio marittimo:** il lido, la spiaggia, le rade, i porti. La sua disciplina è integrata dalla normativa di cui agli artt. 28 e 35 c.n.; in particolare, l’art. 28 c.n., comma 1, lett. c, stabilisce che fanno parte del demanio marittimo “*le lagune, le foci dei fiumi che sboccano in mare, i bacini di acqua salsa o salmastra che almeno durante una parte dell’anno comunicano liberamente col mare*”.
- **Demanio idrico:** fiumi, torrenti, laghi, altre acque pubbliche, tra cui le acque sorgenti (a esclusione di quelle minerali e termali, assoggettate al regime delle miniere) e i ghiacciai.
- **Demanio militare:** opere destinate direttamente alla difesa nazionale (ad es. aeroporti e strade militari, fortezze, ecc.)
 - 1) **Demanio accidentale (o eventuale):** vi rientrano i beni aventi le caratteristiche indicate al secondo comma dell’art. 822 c.c., nella misura in cui essi appartengono ad enti pubblici territoriali; teoricamente tali beni possono appartenere a chiunque (quindi anche a soggetti privati), e si configurano come demaniali solo qualora, in concreto, siano di proprietà dello Stato o di altri enti territoriali.



ART. 822 C.C., COMMA 2: “Fanno parimenti parte del demanio pubblico, se appartengono allo Stato, le strade, le autostrade e le strade ferrate; gli aerodromi; gli acquedotti; gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico e artistico a norma delle leggi in materia; le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche; e infine gli altri beni che sono dalla legge assoggettati al regime proprio del demanio pubblico”.

Come si evince dalla lettura della norma, mentre il demanio necessario contempla soltanto beni immobili, il demanio accidentale comprende sia beni immobili che universalità di beni mobili, che possono essere così suddivisi:

- demanio stradale
- demanio ferroviario
- demanio aeronautico
- acquedotti
- demanio culturale

2.2. Demanio naturale e artificiale, e relativi risvolti su inizio e cessazione della demanialità

Nella serie di elencazioni presenti nell'art. 822 c.c. rientrano sia beni naturali, sia beni costruiti per mano dell'uomo. Da qui nasce l'ulteriore distinzione tra demanio naturale e demanio artificiale.

Tale distinzione dottrinale assume particolare rilevanza con riferimento all'acquisto e alla perdita della demanialità:

- 1) **Demanio naturale**: si tende a farlo coincidere con il demanio necessario (escludendo quello militare) e comprende tutti i beni pubblici demaniali che sono tali per le loro caratteristiche naturali.
 - a) origine del regime pubblicistico: coincide con la stessa venuta ad esistenza del bene naturale, il quale viene individuato e classificato come bene demaniale mediante atto meramente dichiarativo della p.a.
 - b) cessazione del regime pubblicistico: la cd. "sdemanializzazione" opera automaticamente, essendo legata alla perdita dei caratteri naturali che ne avevano determinato la rilevanza pubblicistica. L'atto della p.a. che sancisce la perdita della demanialità, ha quindi mero valore dichiarativo.
- 2) **Demanio artificiale**: comprende al suo interno il demanio accidentale e quello necessario militare.
 - c) origine del regime pubblicistico: all'esistenza materiale del bene deve aggiungersi giocoforza un ulteriore elemento, ossia la destinazione del bene all'uso pubblico, la quale ha valenza costitutiva della demanialità.
 - occorre un atto con cui l'amministrazione manifesti, anche implicitamente, la propria volontà di destinare il bene all'uso pubblico (che sia esso uso collettivo o uso strettamente amministrativo).
 - d) cessazione del regime pubblicistico: la sdemanializzazione opera per volontà dell'ente pubblico, il quale dovrà emettere un provvedimento avente valore costitutivo.

ART. 829 C.C.: stabilisce, indistintamente per tutti i beni demaniali, che la perdita della demanialità debba essere "dichiarata" dall'autorità amministrativa e che il relativo atto debba essere soggetto a idonea pubblicità. 

- il codice civile fa quindi un generico riferimento alla "dichiarazione" di sdemanializzazione, riferendosi sia ai beni naturali che artificiali.
- La classificazione sopra operata, sfruttando la distinzione tra beni demaniali naturali e artificiali, consente di sciogliere le incertezze in ordine al generico termine ("dichiarare") utilizzato dal legislatore

nella formulazione della norma: è così possibile comprendere il vero valore giuridico dell'atto amministrativo di sdemanializzazione a seconda che la perdita della demanialità riguardi beni demaniali naturali (→ atto con valore dichiarativo) o beni demaniali artificiali (→ atto con valore costitutivo).



La regola generale sopra descritta, vede la necessità dell'emanazione di un atto amministrativo che produca gli effetti di sdemanializzazione dei beni demaniali. Si tratta però di una regola che ha trovato un allentamento nella misura in cui è stata ammessa la **forma tacita di cessazione della demanialità**: essa si verifica allorquando, senza un formale provvedimento che vari la destinazione della cosa, il cambiamento si desume inequivocabilmente da un comportamento dell'ente pubblico che sia incompatibile con la volontà di conservare il bene nella sua destinazione originaria di uso pubblico (ad es., una strada chiusa al traffico o la sua mancata manutenzione per un periodo di tempo talmente lungo da renderla totalmente inadatta alla viabilità).

Sul punto, la giurisprudenza ha avuto modo di affermare che la sdemanializzazione di un bene, in mancanza delle formalità previste dalla legge, può ricorrere soltanto in presenza di atti univoci, concludenti e positivi della p.a. (Cass., sez. II, 19 febbraio 2007, n. 3742).

Nonostante questa apertura alla cessazione tacita della demanialità (laddove presenti però determinati caratteri stringenti), la giurisprudenza ha ristretto l'ambito oggettivo di operabilità di tale forma di sdemanializzazione, indicando alcuni beni demaniali per i quali non è ammessa la perdita del regime pubblicistico per fatti concludenti: si tratta, ad esempio, di alcuni beni del demanio artificiale, quali le opere di interesse storico, artistico o archeologico (Cass., sez. trib., 31 agosto 2007, n. 18345), ma in particolare di beni demaniali naturali propri del demanio marittimo (Cass., sez. II, 19 febbraio 2019, n. 4839).



Ponendosi in maniera critica verso il riconoscimento della generica ammissibilità della sdemanializzazione tacita, i giudici la ritengono ravvisabile solo in presenza di atti e/o fatti che mostrino inequivocabilmente la volontà dell'amministrazione di sottrarre il bene medesimo a detta destinazione e di rinunciare definitivamente al suo ripristino (Cons. St., sez. IV, 25 maggio 2018, n. 3143).

2.3. Regime giuridico e tutela

Il regime giuridico dei beni demaniali, contenuto nell'art. 823 c.c., è schematizzabile individuandone le caratteristiche principali:

→ **L'incommerciabilità**, che rappresenta la sintesi di ulteriori caratteri che vedono essere i beni demaniali:

- a) **inalienabili**: non possono costituire, a pena di nullità, oggetto di negozi giuridici di diritto privato, che siano diretti al trasferimento della proprietà (donazione, compravendita, ecc.), o che siano diretti a costituire altri diritti reali a favore di terzi;
- b) **inespropriabili**: non possono essere soggetti a espropriazioni, sia a titolo di esecuzione forzata, sia per pubblica utilità;
- c) **inusucapibili**: non sono acquistabili mediante usucapione per via dell'inidoneità dei beni demaniali ad essere oggetto di possesso, considerato che, a norma dell'art. 1145 c.c., il possesso delle cose di cui non si può acquistare la proprietà è senza effetto.

ART. 823 C.C., COMMA 1: "I beni che fanno parte del demanio pubblico sono inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano". 

→ **La possibilità per la p.a. di tutelare i propri diritti verso terzi anche in via amministrativa:**

ART. 823 C.C., COMMA 2: "Spetta all'autorità amministrativa la tutela dei beni che fanno parte del demanio pubblico. Essa ha facoltà sia di procedere in via amministrativa, sia di valersi dei mezzi ordinari a difesa della proprietà e del possesso regolati dal presente codice". 

→ Ciò significa che l'autorità amministrativa, nel tutelare i propri beni demaniali contro qualsiasi occupazione o utilizzazione abusiva, può scegliere di avvalersi di due differenti rimedi:

- a) procedere in **via amministrativa**, esercitando poteri di **autotutela esecutiva** (ex art. 21-ter, L. n. 241/1990), mediante:
 - irrogazione di sanzioni;
 - ordini di sgombero e di ripristino dello stato dei luoghi;
 - generale esercizio dei cosiddetti poteri di polizia demaniale.
 L'amministrazione, ad esempio, per rientrare in possesso di un bene demaniale abusivamente occupato da un terzo, può emettere un ordine di rilascio ai sensi dell'art. 823 c.c., ponendo in esecuzione, senza bisogno dell'intervento del giudice, la propria decisione, alla quale il terzo occupante non abbia adempiuto spontaneamente.
- b) ricorrere ai **mezzi ordinari giurisdizionali**, regolati dal Codice Civile, che l'ordinamento prevede a tutela della proprietà (azioni petitorie: art. 948 ss. c.c.) e del possesso (azioni possessorie: artt. 1170 ss. c.c.), esercitabile dinnanzi al giudice ordinario.

Il principio di alternatività della tutela ex art. 823, comma 2, c.c. non preclude all'ente che abbia agito in autotutela amministrativa di esperire 

una diversa e successiva forma di reazione dinanzi al giudice ordinario, laddove il provvedimento adottato in autotutela abbia esaurito i propri effetti (Cass. civ., sez. un., 29 dicembre 2016, n. 27456).

3 I beni patrimoniali



ART. 826 C.C., COMMA 1: “*I beni appartenenti allo Stato, alle province e ai comuni, i quali non siano della specie di quelli indicati dagli articoli precedenti, costituiscono il patrimonio dello Stato o, rispettivamente, delle province e dei comuni*”.

A fronte di un’elencazione tassativa dei beni demaniali operata all’art. 822 c.c., i beni patrimoniali vengono indicati solo genericamente come tutti quei beni che non rientrano nella *species* del pubblico demanio: sono quindi patrimoniali tutti quei beni che non presentano i caratteri della demanialità → **carattere residuale** dei beni patrimoniali rispetto a quelli demaniali.

Il legislatore ha adottato, per i beni patrimoniali, la distinzione tra patrimonio indisponibile e patrimonio disponibile, a seconda della funzione economica propria dei beni che ne fanno parte:

- **i beni indisponibili** sono destinati in maniera diretta al perseguimento di un fine pubblico e rientrano tra i beni pubblici in senso stretto e pieno (presentano quindi, sotto questo aspetto, una condizione analoga a quella dei beni demaniali);
- **i beni disponibili** presentano un’utilità strumentale, in quanto servono alla produzione di altri beni, ossia di entrate patrimoniali per gli enti a cui appartengono: essi sono, di conseguenza, beni di diritto privato, soggetti quasi totalmente alle regole del Codice civile. → I beni disponibili non sono quindi beni pubblici in senso stretto poiché appartengono alla p.a. solo sotto il profilo soggettivo, essendo carenti della componente oggettiva di asservimento al fine pubblico.

3.1. I beni patrimoniali indisponibili

L’art. 826 c.c. fornisce un’elencazione, considerata non tassativa, dei beni patrimoniali indisponibili: *foreste; miniere; acque minerali termali; cave e torbiere; fauna selvatica; beni di interesse storico; archeologico e artistico; beni militari non rientranti nel demanio militare; edifici destinati a sede di uffici pubblici; arredi; dotazione del Presidente della Repubblica*.

I beni patrimoniali indisponibili, condividendo quasi la medesima posizione giuridica dei beni demaniali, sono spesso e opportunamente esaminati, nella loro disciplina, in termini di equiparazione o di differenzia-

zione rispetto al demanio pubblico. Tale approccio è giustificato dal fatto che la distinzione operata dal codice civile pare **meramente nominalistica**, per via della mancanza di un criterio sostanziale che la giustifichi; oltre al fatto che, le varie tipologie di beni, ricomprese nel demanio o nel patrimonio, risultano in generale alquanto eterogenee, ma tra loro in parte omogenee e attigue.

A differenza dei beni demaniali:

- i beni patrimoniali indisponibili possono essere **sia mobili che immobili**;
- possono appartenere anche ad **enti pubblici non territoriali**, come sancito dall'art. 380 c.c. (ad esempio, i beni appartenenti agli enti di previdenza).

In modo sostanzialmente simmetrico a quanto espresso all'art. 822 c.c. per i beni demaniali:

- anche per i beni patrimoniali indisponibili si prospetta una distinzione tra patrimonio naturale e patrimonio artificiale, riconducibile all'art. 826 c.c., commi 2 e 3, poiché vi sono:
 - **beni patrimoniali naturali**, in cui rilevano maggiormente le qualità intrinseche del bene (miniere, acque minerali termali, cave e torbiere ecc.);
 - **beni patrimoniali artificiali**, in cui è preponderante la destinazione conferita (edifici destinati a sede di uffici pubblici, arredi, dotazione del Presidente della Repubblica ecc.).
- Con riferimento al **regime giuridico** dei beni patrimoniali indisponibili, sia la dottrina che la giurisprudenza hanno sottolineato come le differenze rispetto al regime proprio del demanio pubblico, siano estremamente sottili. Ciò pare ancor più evidente a seguito di una attenta lettura dell'art. 828 c.c.

ART. 828 C.C., COMMA 2: *“I beni che fanno parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano”*. 

- A una prima lettura, i beni patrimoniali indisponibili si presentano come commerciabili, ma, al contempo, gravati da uno **specifico vincolo di destinazione all'uso pubblico** che ne limita la commercializzazione stessa.

L'appartenenza di un bene al patrimonio indisponibile di un ente territoriale discende non solo dalla esistenza di un atto amministrativo che lo destini ad uso pubblico, ma anche dalla concreta utilizzazione dello stesso a tale fine (Cass. civ., sez. II, 26 novembre 2020, n. 26990). 

→ Il limite imposto dal vincolo di destinazione è talmente forte da rendere **sostanzialmente inalienabili** i beni del patrimonio indisponibile: infatti, essi possono formare oggetto di negozi traslativi, ma senza che da ciò ne possa conseguire un mutamento della destinazione (pubblica). È pertanto evidente, in concreto, la difficoltà di alienare un bene indisponibile a condizioni che siano tali da non compromettere la fruizione collettiva o amministrativa del bene stesso.

→ È perciò possibile affermare che il regime giuridico del patrimonio indisponibile si fonda anch'esso, come quello del demanio, sul **principio di non commerciabilità**. Tale principio, rispetto alla disciplina dei beni demaniali (che si caratterizza per una assoluta incommerciabilità), presenta delle piccole differenze che possono essere così declinate:

- i beni del patrimonio indisponibile si caratterizzano per una **generale incommerciabilità relativa**, a seconda che l'effetto traslativo comprometta o meno la destinazione pubblica del bene;
- vi sono però alcune tipologie di beni del patrimonio indisponibile che si caratterizzano per una **incommerciabilità assoluta** (alla stregua di quelli demaniali); è questo il caso di: miniere, foreste, atti e documenti di enti pubblici, beni di interesse storico e artistico.

L'**incommerciabilità**, come già evidenziato con riferimento ai beni demaniali, comporta quindi che i beni così caratterizzati **non possano essere**:

- alienati
- usucapiti
- oggetto di espropriazione forzata
 - Con particolare riferimento alla **tutela** dei beni del patrimonio indisponibile è importante evidenziare un ulteriore punto di assimilazione di tali beni a quelli appartenenti al demanio:
 - La giurisprudenza unanime ha esteso ai beni patrimoniali indisponibili la facoltà (riconosciuta dall'art. 823 c.c. per i beni demaniali), per gli enti pubblici proprietari, di avvalersi dello strumentario autoritativo pubblicistico, in autotutela esecutiva.



In punto di riparto di giurisdizione, ne discende che, nel caso dei beni demaniali e indisponibili, l'amministrazione titolare gode di poteri amministrativi, a fronte dei quali la situazione soggettiva dei privati assume i contorni dell'interesse legittimo, con conseguente rimessione alla cognizione del giudice amministrativo (Cass., sez. un., 3 dicembre 2010, n. 24563).

3.2. I beni patrimoniali disponibili

Residuano infine i beni patrimoniali disponibili (ad es. arredi o mezzi finanziari come il denaro), ai quali non si applica il regime dei beni demaniali e neppure quello dei beni patrimoniali indisponibili, bensì quello ordinario del codice civile (art. 828 c.c., comma 1). Beni patrimoniali disponibili possono essere individuati per esclusione mediante un criterio così delineato:

- la loro mancata inclusione all'interno dei beni demaniali;
- l'assenza di destinazione a pubblico servizio.

Ne deriva una qualifica di tali beni in senso esclusivamente soggettivo, di **mera appartenenza ad un ente pubblico**. In assenza di un profilo di destinazione pubblica, idoneo ad attrarli al regime propriamente pubblicistico, beni del patrimonio indisponibile si concretano, sotto il profilo funzionale, in "beni pubblici in senso ampio e improprio", in quanto di interesse oggettivamente privato.

Per questo motivo i beni che fanno parte del patrimonio disponibile presentano un regime giuridico profondamente diverso, ossia un **regime sostanzialmente privatistico**.

→ In quanto beni di diritto privato, essi sono:

- commerciabili;
- alienabili;
- usucapibili;
- soggetti ad esecuzione forzata; con riferimento al denaro (che generalmente rientra nei beni disponibili), esso serve anche a far fronte alla responsabilità civile della p.a.. Occorre però evidenziare la presenza di alcune eccezioni contenute in norme che sottraggono all'esecuzione forzata anche il denaro quando sia vincolato a determinate utilizzazioni (quali ad es. gli stipendi per il pagamento del personale o all'espletamento dei servizi indispensabili).
- Inoltre, sotto il profilo della **tutela**, l'ente pubblico (titolare del diritto di proprietà) può agire solo mediante i **comuni poteri privatistici**, senza potersi avvalere della facoltà (riconosciuta dall'art. 823 per i beni demaniali ed estensibile ai beni patrimoniali indisponibili) di procedere in via amministrativa in autotutela esecutiva. Gli unici strumenti di tutela sono dunque rappresentati dai "mezzi ordinari a difesa della proprietà e del possesso" previsti dal codice civile.

In punto di riparto di giurisdizione, ne discende che la natura del bene assume rilevanza dirimente, posto che, nel caso dei beni disponibili, i rapporti tra le parti, analoghi a quelli interprivati, prefigurano la mera



esistenza di diritti soggettivi in conflitto, come tali rimessi alla giurisdizione ordinaria (Cass., sez. un., 3 dicembre 2010, n. 24563).

4 Diritti reali pubblici su beni altrui

Affianco al diritto di proprietà demaniale su beni pubblici, l'ordinamento contempla la sussistenza di **altri diritti reali**, soggetti generalmente al medesimo regime giuridico del bene a cui afferiscono:

- seguono il regime giuridico dei beni demaniali i diritti reali costituiti a favore di un bene demaniale;
- seguono il regime giuridico dei beni patrimoniali indisponibili i diritti reali costituiti a favore di un bene appartenente al patrimonio indisponibile.

Scorrendo le disposizioni che riguardano i mezzi dell'azione amministrativa, una norma particolarmente importante concerne i **diritti demaniali su beni altrui**.



ART 825 C.C.: *“Sono parimenti soggetti al regime del demanio pubblico, i diritti reali che spettano allo Stato, alle province e ai comuni su beni appartenenti ad altri soggetti, quando i diritti stessi sono costituiti per l'utilità di alcuno dei beni indicati dagli articoli precedenti o per il conseguimento di fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli a cui servono i beni medesimi”.*

Tra le principali categorie di diritti demaniali su beni altrui, è possibile individuare **due diverse figure**, generalmente assimilate tra loro, ma che hanno un regime giuridico differente, sebbene siano entrambe volte al soddisfacimento di un interesse pubblico.

4.1. Servitù pubbliche

Il legislatore, quando all'art. 825 c.c. descrive i diritti reali su beni altrui **“costituiti per l'utilità di un bene pubblico”**, si riferisce alla specifica figura delle servitù pubbliche.

Tale formula richiama sostanzialmente l'istituto giuridico delle servitù prediali.

Le servitù pubbliche sono quindi (come quelle disciplinate dall'art. 1027 c.c.) diritti reali di godimento che consistono nell'imposizione di un peso su un fondo per l'utilità di un altro fondo appartenente ad un diverso proprietario.

L'elemento essenziale, non solo per le servitù di diritto privato, ma anche per le servitù di diritto pubblico, è la sussistenza di una relazione tra fondi, tra un fondo dominante e un fondo servente.

- Nello specifico caso delle servitù pubbliche rileva la natura pubblica del fondo dominante, a favore del quale è costituita la servitù: vi è un fondo pubblico che si avvantaggia di un peso imposto su un fondo privato.
- Le servitù pubbliche si differenziano dalle servitù di diritto privato essenzialmente per il regime giuridico applicabile, in ragione degli interessi pubblici che vanno a soddisfare.
- Qualsiasi servitù tra un fondo appartenente a un ente pubblico territoriale e un altro fondo appartenente a un privato ha **carattere demaniale** solo quando il fondo dominante sia costituito da un bene demaniale. Sono fra queste:
 - servitù di via alzaia
 - servitù di scarico;
 - servitù di scolo;
 - servitù di soprapassaggio;
 - servitù di elettrodotto; ecc.

L'espressione "servitù pubbliche" è stata tradizionalmente utilizzata in senso ampio per ricomprendervi tutte le compressioni del diritto di proprietà in virtù di un pubblico interesse. il diritto di servitù è stato utilizzato spesso in maniera a- tecnica per ricomprendervi anche altre figure similari, quali le limitazioni pubbliche della proprietà privata, che però servitù non sono. 

ESEMPIO:

Le cd. "servitù militari" non sono servitù in senso proprio: sui fondi che sono siti in vicinanza di opere destinate alla difesa militare possono essere imposte una serie di limitazioni, con provvedimento dell'autorità amministrativa, che riguardano ad esempio la possibilità di apporvi piante d'alto fusto o di costruire. Non si tratta di servitù perché il vincolo non è imposto per l'utilità di un fondo in senso stretto, ma vengono imposti per esigenze di difesa di cose o persone in caso di attacchi.

La servitù militare è quindi carente di un elemento fondamentale che occorre sempre rintracciare quando si cerca di comprendere se si è in presenza di una limitazione alla proprietà privata o di una servitù in senso tecnico: il rapporto tra fondi, ossia il rapporto tra fondo dominante e fondo servente che rappresenta un elemento costitutivo della servitù.

- I **modi di costituzione** possono essere quelli classici con i quali vengono costituite le servitù di diritto privato:
 - per **legge**, ad esempio la servitù di via alzaia, detta anche d'attiraglio o di marciapiede;
 - mediante **provvedimento amministrativo**;

- mediante **sentenza del giudice**, ad esempio con riferimento a un fondo intercluso;
- con **convenzione**, con un accordo;
- in generale con un **negozio giuridico**, quindi anche unilateralmente con una donazione;
- per **usucapione**.
→ Tra i **modi di estinzione** alcuni ricalcano quelli di diritto privato e alcuni invece sono propri del diritto pubblico:
- vi è solitamente la **perdita della demanialità** del fondo dominante: Se il fondo dominante perde la demanialità c'è ovviamente l'estinzione della servitù pubblica che potrebbe rimanere come servitù di diritto privato;
- **cambiamento dei presupposti** che hanno portato alla costituzione della servitù: ad esempio, nel caso della servitù di alzaia, il fiume navigabile non è più navigabile e dunque non è più possibile utilizzare quella striscia che veniva lasciata libera per il trasporto delle imbarcazioni, a questo punto c'è una modificazione che determina l'estinzione della servitù pubblica;
- Se la servitù è stata costituita con un provvedimento amministrativo, la stessa può anche venire meno mediante un **provvedimento di annullamento** che intervenga successivamente;
- per **contratto**;
- per **confusione** del fondo servente con il fondo dominante.

4.2. Diritti di uso pubblico

I diritti di uso pubblico (detti anche servitù di uso pubblico) non sono costituiti per l'utilità di un altro fondo, ma per l'utilità di una collettività. Se si tiene a mente che il rapporto tra fondi è l'elemento fondamentale delle servitù, si riesce anche a distinguere gli istituti affini, tra cui i diritti di uso pubblico, che sono dei diritti reali di godimento che spettano ad una collettività.

Mentre la servitù è una relazione tra fondi, in cui l'elemento personale rimane in secondo piano, nel caso dei diritti di uso collettivo tale elemento personale-collettivo si fa preponderante.



Il diritto di uso pubblico, quale diritto dal contenuto non predeterminato ma funzionale al soddisfacimento di un'esigenza di carattere generale, diretto a realizzare un fine di pubblico interesse, consiste in un peso posto a carico di un bene immobile in favore, non già di altro bene immobile, bensì di soggetti, i quali si identificano in una collettività indistinta di persone, che ne beneficiano *uti cives* (Cass. civ., sez. II, 19 ottobre 2021, n. 28869).

I diritti di uso pubblico sono diritti reali di godimento che si sostanziano in figure molto diverse:

- le **strade vicinali**: strade di proprietà privata che sono soggette ad un regime di pubblico transito da parte della collettività in quanto occorre percorrerle per raggiungere la strada pubblica. In queste strade, inserite in appositi elenchi comunali, i proprietari privati non possono impedire il transito.
- i **diritti di passeggio e di visita a musei, a pinacoteche o a collezioni di privati**, che, in certi casi, devono essere aperti al pubblico e risultano quindi gravati da un diritto di uso pubblico. In questo caso, l'oggetto del diritto di uso pubblico non è tanto il bene in senso materiale quanto il bene in senso culturale: il bene in senso materiale rimane oggetto di proprietà individuale, mentre il bene in senso culturale deve essere oggetto di fruizione pubblica (GIANNINI).
- Gli **usi civici**: si tratta di diritti di godimento ed uso spettanti alla collettività (ai suoi membri indeterminati ma determinabili) su terreni di proprietà di terzi privati ma anche di enti pubblici (possono gravare anche su beni pubblici). Gli usi civici hanno ad oggetto, di volta in volta, il pascolo, la pesca, la caccia, la raccolta di legname, di funghi, ecc., il cui contenuto è determinato da norme consuetudinarie. La presenza di usi civici comporta, per il proprietario del fondo gravato, l'obbligo di sopportare che membri della collettività godano dei suoi beni. Con la **l. n. 168/2017** il legislatore ha ripreso la materia dell'uso civico (ora denominato **dominio collettivo**), con un approccio di maggiore favore rispetto al passato e di preservazione di tali tipologie di figure proprietarie.
 - I diritti di uso pubblico sono soggetti al **regime giuridico** del demanio pubblico e sono cioè inalienabili, inespropriabili, inusucapibili.
 - La **costituzione** dei diritti di uso pubblico avviene con modalità analoghe a quelle previste dal diritto privato per la costituzione dei diritti reali: accordi, convenzioni, generiche manifestazioni di volontà giuridicamente rilevanti, donazione, usucapione, o anche con la c.d. *dicatio ad patriam* (cioè con un mero fatto giuridico con il quale il privato mette a disposizione della collettività un bene di sua proprietà per un certo utilizzo continuativo).

5 I beni privati di interesse pubblico

Come si è evidenziato con riferimento al demanio accidentale di cui all'art. 822, comma 2, c.c., è l'appartenenza allo Stato, o agli altri enti territoriali, ad attribuire il carattere di demanialità alle categorie di beni indicate nella

norma → tale norma elenca una serie di beni che possono (eventualmente) rientrare nel demanio accidentale nella misura in cui essi siano di effettiva proprietà di un ente pubblico.

Queste stesse categorie di beni possono quindi essere oggetto tanto di proprietà pubblica quanto di proprietà privata → tali beni, per loro intrinseca natura, e indipendentemente dal titolo di proprietà pubblico o privato, risultano **funzionali ad interessi della collettività**.



Come si atteggia l'ordinamento con riguardo ai beni indicati come potenzialmente rientranti nel demanio pubblico accidentale (o eventuale), qualora tali beni siano in concreto di proprietà privata?

Per tale tipologia di beni è stata elaborata la figura dei **beni privati di interesse pubblico**, la quale è connessa al soddisfacimento di precisi interessi generali per la cui tutela viene introdotto un regime speciale rispetto al regime ordinario della proprietà privata.

Per meglio comprendere il presupposto concettuale, occorre riprendere i due tradizionali criteri di individuazione (soggettivo e oggettivo) che permettono di identificare e definire i beni pubblici come tutti quei beni che:

- a) appartengono allo Stato o ad un altro ente pubblico (elemento soggettivo di appartenenza);
- b) siano destinati a soddisfare un pubblico interesse (elemento oggettivo di destinazione).

L'ordinamento ha valorizzato l'elemento oggettivo di soddisfazione dell'interesse pubblico cui sono intrinsecamente rivolte le categorie di beni indicate all'art. 822, comma 2, c.c., ponendo particolari vincoli ai proprietari privati, soprattutto mediante leggi speciali (ad es. le autostrade costruite e gestite dai concessionari privati).

→ Emblematico è il caso dei **beni culturali di proprietà privata**, quali gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico e artistico, le raccolte delle pinacoteche, degli archivi e dei musei, che soddisfano l'interesse pubblico dell'accesso alla conoscenza e alla cultura. Tali beni presentano un regime speciale con riguardo alla gestione, tutela, circolazione e valorizzazione dei beni stessi (v. D.Lgs. n. 42/2004 - Codice dei beni culturali e del paesaggio).

Muovendo dalla distinzione tra:

- **bene in senso materiale** → rimane oggetto di proprietà privata;
 - **bene in senso culturale** → deve essere oggetto di fruizione pubblica;
- è possibile evidenziare la convivenza di due regimi:
- **regime privatistico** inerente alla titolarità formale del diritto di proprietà sul bene materiale;

- **regime pubblicistico** connesso all'inerenza del bene stesso ai pubblici interessi, con riferimento alla sua corretta gestione e conservazione da parte del privato, e talvolta con riguardo anche alla possibilità di fruizione da parte della collettività.

Tale approccio ordinamentale verso i beni privati di interesse pubblico è ancor più avvalorato dall'esigenza di guardare al generale tema dei beni pubblici in chiave costituzionalmente orientata, andando oltre la visione strettamente patrimoniale e proprietaria per approdare ad una prospettiva funzionale e collettivistica, che valorizza il perseguimento degli interessi collegati e intrinseci ai beni → superamento della dicotomia beni pubblici – beni privati.

6 L'uso dei beni pubblici

Il regime giuridico particolare dei beni pubblici, rispetto a quello della proprietà privata, investe anche il profilo del godimento e dell'uso.

È possibile distinguere diverse tipologie di utilizzo dei beni pubblici sulla base dei soggetti che concretamente li utilizzano:

→ **Uso diretto**: intendendosi l'utilizzo esclusivo e riservato del bene da parte del proprietario ente pubblico che lo impiega per lo svolgimento dei propri compiti e funzioni istituzionali. Il bene risulta dunque strettamente strumentale all'esercizio di una certa attività posta in essere dall'amministrazione titolare del bene.

→ è quello il caso del demanio militare, ma anche dei beni del patrimonio indisponibile destinati a sedi di uffici o a servizi pubblici.

In tali casi il ruolo dell'amministrazione in rapporto al bene è quello di conservarlo, tutelarlo e fruirne direttamente.

→ **Uso generale**: si configura quando l'interesse pubblico è raggiunto con il godimento dei beni da parte della collettività. Si tratta quindi dell'utilizzo di quei beni pubblici che assolvono la loro funzione nella misura in cui si pongono al servizio diretto della collettività: è questo il caso del demanio idrico, stradale, culturale e marittimo.

Nella maggior parte dei casi è un utilizzo gratuito, mentre in alcuni altri casi esso può essere subordinato al pagamento di una somma di denaro (ad es. il pedaggio autostradale).

In tale tipo di utilizzo emerge il ruolo dell'amministrazione in termini di regolamentazione e organizzazione dell'uso da parte dei terzi; con particolare premura verso l'accessibilità da parte della collettività a quei beni che, per le loro intrinseche connotazioni (in particolar modo quelle di tipo ambientale, paesaggistiche e artistico-culturali), siano destinati alla realiz-

zazione dello Stato sociale in ossequio ai principi costituzionali → dagli artt. 2, 3, 9 e 42 Cost., si ricava il principio della generale funzionalizzazione dei beni pubblici al perseguimento di interessi pubblici che, in concreto, si traduce (soprattutto per i beni demaniali) nella possibilità di utilizzo collettivo degli stessi, in ottica di tutela della personalità umana, del suo corretto svolgimento nell'ambito dello Stato sociale, nonché di rimozione degli ostacoli che ne impediscono lo sviluppo.

→ **Uso particolare**: si ha quando l'utilizzo non è permesso a tutti, bensì è riservato solo a determinati soggetti destinatari di un provvedimento amministrativo. È questo il caso delle riserve di pesca, ma soprattutto delle **concessioni di beni pubblici** → la concessione amministrativa rappresenta il principale strumento volto a trasferire al privato il diritto d'uso del bene pubblico (ad. Esempio l'affidamento della gestione di un tratto di spiaggia a uno stabilimento balneare): in questo caso l'uso particolare si concreta in un rapporto pubblicistico tra ente e privato concessionario, scelto mediante procedure concorsuali ad evidenza pubblica → si tratta di atti pubblici con i quali le amministrazioni dispongono dei propri **beni demaniali** e **beni del patrimonio indisponibile**, i quali non sono gestibili con atti di autonomia privata, bensì con atti che sono espressione di un potere amministrativo. Sotto tale profilo si evidenzia che: dagli atti dispositivi che interessano i beni demaniali si differenziano gli atti di gestione dei **beni patrimoniali disponibili**, per i quali l'affidamento a titolo oneroso a soggetti privati assume i connotati strettamente privatistici della locazione e non quelli pubblicistici della concessione.

Particolare attenzione meritano le concessioni demaniali marittime, rilasciate a chi esercita attività turistico-ricreativa. Nel 2016, la Corte di Giustizia sostenne che gli artt. 49 del TFUE e 12 della Direttiva Bolkestein fossero ostativi a misure interne idonee a sancire la proroga automatica delle autorizzazioni demaniali relative ad attività turistiche e ricreative, nel limite in cui le concessioni avessero un interesse transfrontaliero.

Argomentando in termini di armonizzazione con la disciplina europea e di tutela delle risorse, l'Adunanza Plenaria del novembre 2019 (nn. 17 e 18), ha sancito l'illegittimità delle norme che disponessero automatismi nelle proroghe delle concessioni demaniali marittime per finalità turistiche e ricreative, con conseguente disapplicazione di tutte le norme di proroga; per le proroghe in essere, ha invece disposto che venissero considerate *tamquam non esset*, determinandone, tuttavia, la caducazione al 31 dicembre 2023, al fine di far salve fondamentali ragioni di natura sociale ed economica.

La materia è stata successivamente oggetto di interesse in occasione della legge sulla concorrenza del 5 agosto 2022, n. 118, al cui art. 3 si dispone che, le concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per l'esercizio di attività turistiche, ricreative e sportive, avranno efficacia fino al 31 dicembre 2023.

METTITI ALLA PROVA

●○○○○ DIFFICOLTÀ BASSA

16) Quali sono i criteri di individuazione e definizione di un bene pubblico?

La metodologia tradizionale che consente di identificare la natura pubblica di un bene vede l'applicazione congiunta di due diversi criteri.

Il primo è il criterio soggettivo, volto ad evidenziare la sussistenza dell'elemento di appartenenza del bene ad un ente pubblico; tale requisito rileva la mera proprietà di un bene in capo ad un'autorità amministrativa; tale diritto di proprietà può legittimamente sussistere in ossequio all'art. 42 della Costituzione.

Il secondo criterio è di natura oggettiva, volto a rilevare la funzione pubblica cui è proteso il bene, ossia la concreta destinazione del bene al soddisfacimento di un pubblico interesse.

L'utilizzo congiunto dei criteri consente sia di comprendere se si è, in concreto, dinnanzi ad un bene pubblico, sia di enucleare una definizione concettuale (non elaborata dal legislatore) come quel bene appartenente ad un ente pubblico, destinato a soddisfare un interesse pubblico.



- Appartenenza;
- Proprietà pubblica;
- Art. 42 della Costituzione;
- Destinazione;
- Interesse pubblico.

●●●○○ DIFFICOLTÀ MEDIA

17) Quali sono le principali figure giuridiche volte alla costituzione di diritti reali pubblici su beni altrui e qual è il loro regime giuridico?

In tema di diritti demaniali su beni altrui, le due principali figure giuridiche di riferimento sono le servitù pubbliche e diritti di uso pubblico (detti anche servitù di uso pubblico), entrambe riconducibili all'art. 825 c.c., ed entrambe volte al soddisfacimento di un interesse pubblico.

Per quanto riguarda le servitù pubbliche, esse si rifanno sostanzialmente all'istituto delle servitù prediali, e consistono nell'imposizione di un peso

su un fondo privato per l'utilità di un altro fondo appartenente ad un ente pubblico. Tra queste si annoverano ad esempio le servitù di via alzaia, di scarico, di scolo, di elettrodotto, ecc.

L'altra figura volta alla costituzione di diritti reali pubblici su beni altrui è rappresentata dai diritti di uso pubblico, i quali sono non costituiti per l'utilità di un altro fondo, bensì per l'utilità di un insieme indeterminato ma determinabile di persone che si identificano in una collettività.

I principali esempi di diritti di uso pubblico sono rappresentati dalle strade vicinali, dai diritti di passeggio e di visita a musei, a pinacoteche o a collezioni di privati, e infine dagli usi civici, ora denominati domini collettivi.

Come previsto dall'art. 825 c.c., il regime giuridico cui sono soggetti tali diritti reali su beni altrui, è generalmente quello del demanio pubblico. In particolare per le servitù pubbliche vale però il principio secondo cui queste sono soggette al medesimo regime giuridico del bene a cui afferiscono: per cui seguiranno il regime giuridico dei beni demaniali le servitù costituite a favore e per l'utilità di un bene demaniale; mentre seguiranno il regime giuridico dei beni patrimoniali indisponibili le servitù costituite a favore di un bene appartenente al patrimonio indisponibile.

- Servitù pubbliche;
- Diritti di uso pubblico;
- Regime demaniale.



●●●●● DIFFICOLTÀ ALTA

18) Quale differenza e comunanza sussiste tra i beni demaniali e i beni del patrimonio indisponibile?

Partendo dalla definizione di entrambe le categorie di beni, è possibile definire, in primis, i beni demaniali come quei beni immobili che appartengono ad un ente territoriale e che rientrano nell'elenco tassativo enucleato dal legislatore all'art. 822 c.c., nonché i beni ad essi assimilati.

I beni patrimoniali indisponibili sono invece quei beni mobili e immobili, elencati in maniera non tassativa all'art. 826 c.c., che appartengono ad un ente pubblico, il quale può essere territoriale o anche non territoriale, e che, pur presentando un vincolo di destinazione di pubblica utilità, non rientrino nelle categorie demaniali descritte dall'art. 822.

Da tali concise definizioni si evincono alcune lievi differenze: in ordine al tipo di beni, quelli demaniali possono essere solo immobili, mentre quelli patrimoniali indisponibili possono essere anche mobili; in ordine al tipo di ente pubblico proprietario che, nel caso del demanio, può essere solo un

ente territoriale, mentre nell'altro caso può essere anche un ente non territoriale (come ad esempio un ente previdenziale).

Tolte queste tangibili differenze, e stante la forte attiguità rilevabile tra le categorie di beni elencate all'art. 822 (per il demanio) e all'art. 826 (per il patrimonio indisponibile), è possibile affermare che la distinzione abbia un carattere meramente nominalistico, non essendo ben decifrabile la scelta classificatoria operata dal legislatore: tale linea di continuità è facilmente osservabile ad es. tra "le cose di interesse storico, archeologico e artistico" (qualificate come beni del patrimonio disponibile) e "gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico e artistico" (appartenenti al demanio); oppure tra "le opere destinate alla difesa nazionale" (demaniali) e le "caserme, gli armamenti, gli aeromobili militari" (da considerarsi beni del patrimonio indisponibile).

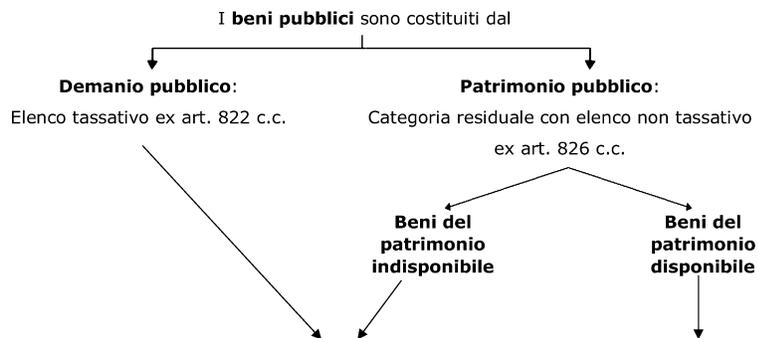
Il carattere nominalistico della distinzione è ulteriormente confermato dall'estrema vicinanza delle due discipline giuridiche che vedono i beni demaniali come assolutamente incommerciabili e i beni del patrimonio indisponibile come formalmente commerciabili, nei limiti della conservazione della propria destinazione pubblica cui sono vincolati, che si traduce in una sostanziale incommerciabilità.

Anche con riferimento alla tutela, la giurisprudenza ha ulteriormente assottigliato le differenze tra le due categorie di beni, estendendo anche per i beni patrimoniali indisponibili la possibilità (riconosciuta dall'art. 823 c.c. per i beni demaniali) per gli enti pubblici di procedere in via amministrativa, esercitando poteri di autotutela esecutiva, in alternativa all'esperimento degli ordinari mezzi giurisdizionali.



- Beni mobili e immobili;
- Enti territoriali e non territoriali;
- Distinzione nominalistica;
- Incommerciabilità;
- Tutela in via amministrativa.

SCHEMA DI SINTESI



Appartenenti ad enti pubblici e destinati al perseguimento di pubblici interessi



Regime giuridico pubblicistico

Appartenenti ad enti pubblici senza vincolo di destinazione



Regime giuridico prevalentemente privatistico

