

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PERUGIA

Dipartimento di Giurisprudenza

Law Clinic «Salute, Ambiente e Territorio»

Parere: IL CASO DI PIAZZA NUCCITELLI PERSIANI

***** ****

INDICE

1. Il quesito.
2. Introduzione: il caso del quartiere Pigneto in Roma e il percorso argomentativo del parere.
3. La funzione sociale della proprietà.
4. Il bene comune urbano e la tutela del *genius loci*.
5. I limiti alla libertà d'impresa.
 - 5.1. La concentrazione delle attività commerciali nel quartiere Pigneto.
 - 5.2. L'opzione del contingentamento delle licenze.
6. La tutela contro le immissioni.
7. Conclusioni.

1. - IL QUESITO

Il Comitato «Piazzetta Nuccitelli Persiani» si è rivolto alla *Law Clinic* «Salute, Ambiente e Territorio» per sapere in quali termini sia possibile tratteggiare una tutela giuridica per l'omonima Piazza, sita nel quartiere Pigneto in Roma. L'apertura dell'ennesimo esercizio commerciale della zona - che si sta realizzando nell'area della Piazza - rischia, infatti, di compromettere l'effettiva e piena fruibilità della stessa da parte dei residenti (si tenga, inoltre, in considerazione che la società che sta effettuando i lavori relativi alla costruzione del nuovo locale commerciale ha anche richiesto agli uffici comunali di poter modificare e occupare una porzione di suolo pubblico facente parte della Piazza, in cui collocare tavolini, sedie e ombrelloni per lo svolgimento della propria attività imprenditoriale di ristorazione e bar)¹, i quali, già da anni, si fanno carico della gestione e della manutenzione condivise dell'area urbana. Si chiede inoltre, in via più generale, quali possano essere i limiti entro cui siano da ritenere legittimi l'esercizio della libertà d'impresa e del diritto di proprietà rispetto ai corrispondenti diritti collettivi di accesso e uso di un *bene comune*, quale può essere considerata la Piazza Nuccitelli Persiani.

2. - INTRODUZIONE: IL CASO DEL QUARTIERE PIGNETO IN ROMA E IL PERCORSO ARGOMENTATIVO DEL PARERE

I residenti del quartiere Pigneto - organizzatisi anche attraverso un Comitato denominato «Piazzetta Nuccitelli Persiani» - hanno intrapreso la via del recupero di un'area abbandonata a se stessa e inutilizzata, valorizzandola e riuscendo ad adeguarla ai bisogni della collettività dei residenti. Così è stato possibile dar vita ad un luogo d'aggregazione sociale e d'incontro, restituendo ai residenti uno spazio da destinare ad attività sociali e ricreative all'interno di una zona gravemente soffocata dall'intensa urbanizzazione e notoriamente caratterizzata dallo sviluppo continuo ed asfissiante di sempre nuove attività commerciali. Tale impegno ha portato alla nascita di una piazza fruibile dall'intero quartiere, alla quale si aggiungono dei giardini ed un'area attrezzata per cani, curati dagli stessi abitanti, che sono oramai funzionali al soddisfacimento delle esigenze culturali e di svago delle differenti fasce d'età dei residenti. Si tratta di un uso, dunque, costante del luogo ed esercitato nel corso del tempo, da parte dei

¹ La domanda è stata inviata via pec agli uffici comunali in data 21.07.2017 da parte della società KRAM S.r.l.s., che ha commissionato i lavori per la costruzione del nuovo esercizio commerciale.

residenti, in una prospettiva socializzante. Quella in esame è un'area sottratta al degrado e, in generale, all'incuria e restituita agli abitanti della zona.

In questo contesto, la nuova attività commerciale che si vuole intraprendere nel cuore della piazza, avente ad oggetto attività di ristorazione e bar (l'ennesima aperta in questo quartiere), rappresenta un pericolo serio e imminente. Ed infatti, i residenti hanno manifestato profonde preoccupazioni e forti proteste, evidenziando come la suddetta attività commerciale possa limitare, se non addirittura escludere, l'uso e le attività sopra descritte, che da molto tempo i residenti pongono in essere, e ciò anche in considerazione, come sopra evidenziato, della domanda presentata in data 21.07.2017 agli uffici comunali dalla società KRAM S.r.l.s. (che dovrebbe gestire il nuovo esercizio commerciale), e tesa a poter modificare e occupare una parte del suolo pubblico interno alla Piazza; in tal modo la stessa verrebbe significativamente modificata attraverso lavori edili e di movimentazione terra finalizzati a scopi di carattere esclusivamente privato: utilizzo da parte della suddetta società per lo svolgimento della propria attività di ristorazione e bar (anche collocando nel suolo pubblico sedie, tavoli e ombrelloni).

Il caso si presta, dunque, ad essere valutato sotto diversi e articolati profili giuridici [solo per citarne alcuni, che saranno poi ampiamente esaminati nel parere: i limiti che caratterizzano il diritto di proprietà e l'esercizio del diritto di impresa (in particolare, la questione del contingentamento delle licenze), la resistenza alla *gentrification*, il *genius loci*, l'uso civico e la tutela contro le immissioni)] al fine di individuare e valorizzare strumenti di tutela utilizzabili dal comitato e dagli abitanti del quartiere.

Nel terzo paragrafo saranno analizzati: *a)* il significato attuale assunto dalla formula «funzione sociale» di cui all'art. 42 Cost.; *b)* la possibilità - valorizzando proprio la formula appena citata, in una prospettiva di solidarietà sociale - di ritenere illegittime quelle condotte proprietarie (come quella posta in essere dalla società che vuole aprire nell'area della Piazza l'ennesimo esercizio commerciale di somministrazione di alimenti e bevande), che contrastano con l'interesse generale.

Sarà, inoltre, preso in esame il secondo comma dell'art. 42 Cost. «(...) La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge (...) allo scopo (...) di renderla accessibile a tutti». In particolare, sarà indagato il senso attuale della contrapposizione tra la nozione di 'accesso' e quella di 'proprietà', sottolineando quello che appare oggi un evidente mutamento

del modi d'intendere la proprietà: non più confinata nella pretesa di escludere gli altri dall'uso o dal godimento di alcuni beni. Viene, così, segnato il passaggio da una nozione di proprietà 'esclusiva' ad una 'inclusiva'. Intendendo, con tale ultima espressione, una situazione che preveda il riconoscimento della legittimità che al medesimo bene facciano capo soggetti ed interessi diversi; l'iniziativa imprenditoriale in atto, infatti, rischia di compromettere l'effettiva e piena fruibilità della Piazza da parte dei residenti, i quali, come sopra sinteticamente è stato descritto, già da anni si fanno carico della gestione e della manutenzione dell'area urbana, organizzando tra l'altro numerose attività di aggregazione sociale.

Infine, si evidenzierà brevemente (in quanto oggetto, nel paragrafo successivo, di una approfondita analisi) un aspetto di grande rilievo: la disciplina dello spazio urbano, da leggere come un ulteriore vettore di frizione fra accessibilità collettiva e gestione pubblico-privatistica della proprietà urbana.

Nel quarto paragrafo l'attenzione sarà concentrata sul fatto che anche le piazze, i parchi, i giardini pubblici devono essere pacificamente riconosciuti come *commons*, cioè funzionali allo svolgimento della personalità umana e all'esercizio dei diritti fondamentali. Sulla base di queste premesse risulterà giustificata e tutelabile la presa in cura di Piazza Nuccitelli Persiani da parte degli abitanti del quartiere, determinata anche dalla assenza di interventi da parte della amministrazione comunale².

La riflessione verrà, inoltre, ad appuntarsi - sempre con riferimento alla particolare situazione che caratterizza il quartiere Pigneto e l'utilizzo sociale e comune della Piazza da parte degli abitanti - sul fatto che gli spazi urbani (come ad es. la Piazza) costituiscono il luogo principe delle opportunità più svariate (educative, professionali, culturali), dell'incontro, della relazionalità, del senso di appartenenza alla comunità e di tutti i possibili effetti di simili dimensioni sull'evoluzione del singolo e della collettività. Da questo discende che per migliorare l'ambiente di vita, anche e soprattutto nelle città, diventa imprescindibile il ricorso a strumenti di regolazione e pianificazione urbanistica frutto di un processo multidisciplinare che coinvolga il più possibile la cittadinanza (cosa che, per anticipare qualche conclusione, nel nostro caso non si è assolutamente verificata). In questa prospettiva,

² Si tratta, peraltro, di una condizione diffusa, che ha generato ovunque nel nord del mondo i cd. *orti urbani*, usualmente in condizioni di informalità, ovvero ha dato luogo a gestioni partecipate istituzionalizzate come le *park conservancies* negli Stati Uniti [(su tali profili, cfr. S. Foster, *Collective Action and the Urban Commons*, 87 Notre Dame L.R. 57 (2011)].

di sicuro rilievo sono le parole utilizzate dalla Corte Cost. in una recente sentenza del 2017: «*La finalità (...) è di evitare che l'assenza di pianificazione legittimi uno sviluppo edilizio incontrollato, atto a compromettere irreversibilmente l'assetto urbanistico e a "consumare" integralmente il territorio. In quest'ottica, lo ius aedificandi del privato – pur non essendo radicalmente escluso – viene sottoposto a standard legali rigorosi in modo da non pregiudicare la razionalità e la stessa possibilità delle future scelte degli organi della pianificazione*»³.

Sulla base di tali premesse si passerà a sottolineare il ruolo della Piazza come *genius loci*, nel senso di 'anima' di un determinato luogo, di insieme delle caratteristiche socio-culturali, architettoniche, urbanistiche, di linguaggio e di abitudini. In altri termini, la 'personalità' e il 'carattere' di un certo posto vengono fatte proprie dalla comunità insediata in un rapporto di mutua interazione e sono percepite come tali persino dai visitatori occasionali. L'espressione *genius loci* ben si presta, infatti, all'analisi della situazione venutasi a determinare in Piazza Nuccitelli Persiani. Questa costituisce, senza dubbio, un importante punto d'incontro fra le varie generazioni del quartiere: lo spirito della Piazza è vivo nelle abitudini dei residenti della zona.

Si farà poi un accenno a quelle realtà cittadine i cui governi locali, negli ultimi anni, hanno inteso supportare la volontà degli abitanti di prendersi cura dei beni urbani di proprietà pubblica con appositi regolamenti generali (fra i regolamenti più rilevanti approvati figurano quelli di Bologna, Siena, Ivrea, Chieri e Orvieto), ovvero con specifiche delibere. E' quest'ultimo il caso del Comune di Napoli che ha regolamentato, quale bene comune, l'edificio del Complesso di San Gregorio Armeno, noto come ex asilo Filangieri, occupato dal collettivo di artisti «la balena» con lo scopo di creare un centro di produzione culturale indipendente che non fosse affidato né a soggetti privati né a soggetti nominati da istituzioni pubbliche.

Al termine di questa riflessione sarà vagliata la posizione giuridica dei residenti del quartiere Pigneto, che trova certamente un proprio riconoscimento giuridico (e, dunque, una propria specifica tutela) nell'uso o consuetudine. Ed infatti, dopo aver analizzato il sistema delle fonti, anche in una prospettiva storica, e verificato come la consuetudine sia sempre stata espressione dell'autonomia normativa delle comunità locali, l'indagine sarà concentrata sulla lettura della fonte consuetudinaria – analizzata con stretto riferimento alla posizione della

³ Corte cost., 13.04.2017, n. 84, leggibile nel sito internet <www.cortecostituzionale.it>.

comunità del Pigneto ed all'utilizzo da parte della stessa di Piazza Nuccitelli Persiani - quale generatrice di un vero e proprio diritto, caratterizzato da specifiche prerogative e strumenti di tutela che possono essere fatti valere da chi ne è titolare.

Il quinto paragrafo affronterà il problema dei limiti alla attività economica privata, che l'art. 41 Cost. condiziona al rispetto della utilità sociale, nonché alla garanzia della sicurezza, della libertà e della dignità umana.

Nel corso di questa ricognizione sarà scrutinato il significato del sintagma 'utilità sociale', cercando di delimitarne i contorni. In particolare, si cercherà di dimostrare come la prospettiva esegetica più corretta sia quella che considera l'utilità sociale come uno strumento di protezione dei diritti fondamentali in una fase, per così dire, collettiva della loro esistenza, quando cioè sono messi in pericolo non perché riferiti ad un singolo individuo, ma in un orizzonte più ampio, con riguardo ad una collettività più o meno definita di persone.

Sulla base di quanto emerso dalle analisi precedentemente svolte, lo sguardo sarà, infine, focalizzato su tre aspetti: a) il problema dell'eccessiva concentrazione di attività commerciali nel quartiere Pigneto e del processo di *gentrification* che lo caratterizza; b) la necessità che gli uffici comunali competenti provvedano urgentemente a un contingentamento delle licenze; c) l'assenza di effettivi processi partecipativi della cittadinanza nel procedimento avviato dall'Amministrazione comunale per concedere i permessi relativi ai lavori per l'apertura del nuovo esercizio commerciale.

Il sesto paragrafo sarà dedicato alla problematica delle immissioni e volto a verificare la sussistenza di strumenti di tutela in capo ai residenti nell'area prospiciente Piazza Nuccitelli Persiani, in relazione all'inevitabile turbamento della vita quotidiana derivante dalla apertura del nuovo esercizio commerciale. Ed infatti, le conseguenze pregiudizievoli del forte incremento delle attività commerciali si prestano ad essere governate anche ricorrendo ad una tutela giudiziale esperibile dagli abitanti del Pigneto contro le immissioni di rumore (eventualmente consistenti, nel caso di specie, in rumori molesti e schiamazzi notturni) e di odori prodotte dalla attività di mescita e ristorazione.

Saranno, pertanto, esaminate le varie forme di tutela che riguardano più settori del diritto, da quello penale a quello amministrativo, per poi soffermarsi sulla tutela civilistica. All'esito della analisi si potrà constatare come lo strumento di tutela più idoneo contro le immissioni risulti essere proprio quello civilistico, previsto dall'art. 844 c.c., di cui verranno analizzate le varie articolazioni offerte dalla giurisprudenza.

Nel settimo paragrafo saranno esposte le conclusioni cui la Clinica Legale «Salute, Ambiente e Territorio» è giunta al termine dell'articolato percorso sopra descritto.

3. - LA FUNZIONE SOCIALE DELLA PROPRIETA'

L'esame della tematica della funzione sociale della proprietà deve necessariamente prendere avvio da un'attenta lettura dell'articolo 42 Cost.⁴. La norma in parola sembrerebbe fare riferimento ad uno schema binario, laddove l'articolo definisce la proprietà come «pubblica o privata». Tuttavia, ad una lettura più attenta, è possibile coglierne una terza dimensione, in virtù del riferimento da esso operato ai limiti che contrassegnano la proprietà privata in ragione della sua essenziale funzione sociale. Ulteriori specificazioni di questo principio sono contenute negli artt. 43 e 44 della Carta Fondamentale, rispettivamente in materia di trasferimento, mediante espropriazione, di determinate risorse a comunità di lavoratori o utenti ai fini di utilità generale, e di limiti alla proprietà terriera privata. In particolare l'art. 43 Cost., andando oltre la dicotomia pubblico-privato, sancisce la rilevanza di una terza dimensione che prescinde da un'appropriazione esclusiva e prevede che possano essere affidate «a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio e abbiano carattere di preminente interesse generale».

Come è stato osservato in dottrina, si apre qui una ben visibile terza via tra proprietà privata e pubblica, la cui portata si chiarisce meglio analizzando i due riferimenti essenziali contenuti nell'art. 42 Cost., ossia quello relativo all'affermazione secondo cui la proprietà deve essere resa «accessibile a tutti», e quello del ruolo attribuito alla sua «funzione sociale»⁵.

⁴ Come si legge nella Relazione del Presidente della Commissione per la Costituzione Meuccio Ruini che accompagna il *Progetto di Costituzione della Repubblica italiana*, 1947: «La costituzione riconosce e garantisce nell'economia italiana — ed a ciò non si oppongono le correnti estreme — l'iniziativa e la libertà privata, e la proprietà privata dei beni di consumo e dei mezzi di produzione. Il progetto pone in luce la coesistenza di attività pubbliche e private che debbono ciascuna proporsi di provvedere insieme ai bisogni individuali ed ai collettivi. Limitazioni della proprietà sono ormai comuni a tutte le costituzioni; e la coscienza moderna richiede che la proprietà adempia la sua funzione sociale e sia accessibile a tutti mediante il lavoro e il risparmio».

⁵ In particolare, quello della funzione sociale dell'art. 42 Cost. sarebbe espressione di più principi, quali quello solidaristico (art. 2 Cost.), quello lavoristico (art. 4 Cost.), nonché quello della tutela del patrimonio storico ed artistico di cui all'art. 9 Cost. Si ritiene, di fatto, che si possa parlare di proprietà al plurale, atteso che ne esistono diverse tipologie, accomunate solo dalla disciplina codicistica di base (art. 810 ss. c.c.). Per queste riflessioni si veda, più ampiamente, S. Rodotà, *Il diritto di avere di avere diritti*, Bari, 2013, pagg. 108 e ss.

Si può ritenere che al tempo in cui è stata scritta la Costituzione, con il riferimento all'accesso alla proprietà nei termini suesposti, si volesse intendere la possibilità per tutti e ciascuno di divenire titolari del diritto su un bene, secondo il modello tradizionale della proprietà, solitaria ed individuale. Progressivamente si è data una diversa interpretazione alla nozione di accesso, non necessariamente e strumentalmente collegata all'acquisizione di un titolo di proprietà. In questo senso, indipendentemente dall'appropriazione esclusiva, l'accesso costituzionalmente previsto può configurarsi come strumento in grado di soddisfare l'interesse all'uso del bene. L'accessibilità a tutti della proprietà privata, inoltre, rappresenta una delle modalità con le quali si realizza il principio cardine di eguaglianza *ex art. 3 Cost.*

Quella di accesso e quella di proprietà si presentano come categorie autonome; lo scarto fra le due è ormai da tempo un tratto che caratterizza la discussione pubblica⁶. In quest'ottica si può apprezzare, infatti, un mutamento del modo d'intendere la proprietà: essa non ha bisogno di essere confinata nella pretesa di escludere gli altri dall'uso o dal godimento di alcuni beni; si passa così da una nozione di proprietà 'esclusiva' ad una 'inclusiva'. Con tale ultima espressione si intende una situazione descritta come riconoscimento della legittimità di interessi e pretese sul medesimo bene che fa capo a soggetti diversi dal suo titolare.

Nel corso del tempo è prevalsa un'interpretazione dell'articolo 42 Cost. in termini di vera e propria funzionalizzazione della proprietà privata. Il proprietario può godere del bene nei limiti in cui tale godimento sia giustificato dall'interesse generale. Del pari, la proprietà può essere compressa quando ciò sia utile socialmente. Non più, quindi, un'idea di proprietà come diritto posto a fondamento della libertà personale, ma come un rapporto economico-sociale, da valutare e disciplinare sulla base di un giudizio di compatibilità rispetto a fini extraindividuali (riassumibili nella formula della funzione sociale), quali quelli di cui possono immaginarsi portatori i titolari di situazioni soggettive ed interessi che interferiscono in vario modo con le ragioni del proprietario⁷.

Non risulta agevole esplicitare in maniera puramente astratta il significato della formula *funzione sociale*. Si possono, infatti, indicare solo alcuni parametri di valutazione. Si è parlato della funzione sociale come principio normativo e come criterio sistematico. Quanto al primo

⁶ Così, ancora, S. Rodotà, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata*, Bologna, 1990, pagg. 16 e ss.

⁷ Con la Costituzione si scelse di porre la proprietà tra i rapporti economici (e non più tra i diritti fondamentali del singolo come nello Statuto Albertino, art. 29), nonché di stabilire che essa doveva avere funzione sociale. Lo scopo del legislatore era quello di ricondurla entro una dimensione non più individuale ma, appunto, generale e strettamente economica.

aspetto ci si riferisce al carattere precettivo della funzione sociale che si rivolge al legislatore al quale spetta il compito di attuare tale clausola che difficilmente spiega efficacia diretta nei confronti dei consociati. Inoltre, in qualità di principio normativo rivolto al legislatore, la funzione sociale costituisce anche parametro di controllo per il giudice che vigila sulla costituzionalità delle leggi. Quanto al secondo aspetto, la clausola della funzione sociale costituisce un criterio sistematico poiché conforma la disciplina proprietaria adattandola alla pluralità dei beni, in quanto l'ordinamento non riconosce un modello astratto di proprietà bensì una serie di modelli differenziati. La diversificazione dei tipi proprietari è imposta dal fatto che, a livello di principio, sono i valori costituzionali - riassunti nella formula della funzione sociale - a determinare la misura, il contenuto e il significato della proprietà privata.⁸

Inoltre, la funzione sociale ha costituito una valvola di sfogo per l'ingresso nell'ordinamento giuridico italiano di pressanti istanze di carattere sociale, economico e finanziario.

Si rende però necessaria una precisazione: la funzione sociale predeterminata per la proprietà privata non concerne esclusivamente i limiti di questa. La lettera dell'art. 42 Cost. chiarisce che la legge determina «i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale», sicché quest'ultima concerne il contenuto complessivo della disciplina proprietaria, non soltanto i limiti. Una funzione sociale costruita solamente come insieme di condizionamenti e limiti rappresenterebbe una nozione meramente negativa volta a comprimere i poteri proprietari, i quali con il venire meno dei limiti rimarrebbero integri e liberi. In un sistema ispirato alla solidarietà politica, economica e sociale e al pieno sviluppo della persona (art. 2 Cost.), il contenuto della funzione sociale necessariamente deve assumere un ruolo di tipo promozionale, nel senso che la disciplina delle forme proprietarie e la loro interpretazione dovranno essere attuate per garantire e per promuovere i valori sui quali si fonda l'ordinamento. In questo senso, la funzione sociale è da intendere non come un intervento contro la proprietà privata, quanto piuttosto come la ragione stessa per la quale il diritto di proprietà è stato attribuito ad un determinato soggetto. Un criterio d'azione per il

⁸ Sull'idea di funzione sociale come principio normativo e come criterio sistematico si veda diffusamente C. Salvi, *Il contenuto del diritto di proprietà. Artt. 832-833*, in *Il Codice Civile Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 1994, pagg. 69 e ss.

legislatore e di individuazione della normativa da applicare per l'interprete chiamato a valutare le situazioni connesse alle attività esplicate dal titolare⁹.

Un ambito di applicazione di questo modo di intendere la funzione sociale è rappresentato dallo spazio urbano, caratterizzato com'è dal fatto di essere governato dagli interessi particolari dei singoli proprietari. Ed invece, il tema dello spazio urbano ben si presta ad essere declinato attraverso una chiave di lettura che tenga conto di diritti essenziali alla collettività, quali la salute, la libertà, la socialità, la dignità del vivere e la libertà. Non solo, ma l'evidente influenza dell'organizzazione dello spazio urbano sui modi di vivere, sui rapporti sociali e di genere, coinvolge riflessioni di carattere sociologico, storico e antropologico che incoraggiano ad affrontare l'argomento in chiave di bene comune¹⁰. In questo modo si riesce a metterne in evidenza il rilievo giuridico concernente la concreta possibilità di accesso dei cittadini alla fruizione collettiva di beni con destinazione sociale¹¹ e così arrivare a contestare la legittimità di ogni atto del territorio che sottrae utilità alla collettività, come accade nella vicenda dell'apertura dell'esercizio commerciale nell'area prospiciente Piazza Nuccitelli Persiani. E ciò riguarda sia l'uso e la destinazione che il proprietario privato imprime al proprio bene (la Società che trasforma dei locali destinati a garage in un locale commerciale più ampio e destinato alla somministrazione di cibi e bevande), ma riguarda ancor di più la potestà pubblica di pianificazione e governo del territorio (il Comune di Roma che non valuta l'impatto fortemente negativo che un nuovo esercizio commerciale può avere in un quartiere già saturo di locali dediti alla attività di mescita e ristorazione e in riferimento ad un luogo d'aggregazione e d'incontro, quale è Piazza Nuccitelli Persiani), fortemente connotato da un uso comune e socializzante, e destinato dagli abitanti del quartiere ad attività sociale e ricreative¹².

Pertanto, il tema dei beni comuni, alla luce della lettura aggiornata della funzione sociale che si è sopra esposta, ha messo in chiaro come la forma dominicale non sia in contrasto con

⁹ Si parla, in questo senso, di «conformazione» del diritto di proprietà, il cui contenuto è riempibile a seconda dell'interesse generale che deve essere realizzato. Sul concetto di conformazione o funzionalizzazione della proprietà si veda C. Salvi, *Il contenuto*, op. cit., pagg. 79-80.

¹⁰ Cfr. M.R. Marella, *Lo spazio urbano come bene comune*, in *Scienze del Territorio*, 2017, 3, pagg. 78 e ss.

¹¹ A. Lucarelli, *Beni comuni. Contributo per una teoria giuridica*, in <www.costituzionalismo.it>.

¹² Tale aspetto viene evidenziato anche nella domanda presentata in data 21.07.2017 dalla società KRAM S.r.l.s. - committente dei lavori di costruzione del nuovo esercizio commerciale - e volta a richiedere la modifica e l'occupazione di una parte del suolo pubblico facente parte dell'area interna a Piazza Nuccitelli Persiani (per una più ampia valutazione di tale aspetto, v., *infra*, paragrafo 4, pagg. 12, 13 e nota 23).

la disciplina del godimento in comune delle risorse.¹³ In proposito, dobbiamo anzi affermare che il diritto privato vigente non è informato all'individualismo proprietario. La teoria e le pratiche del comune hanno infatti rimesso in circolo diritti di accesso che in un recente passato erano stati analizzati esclusivamente quali limiti negativi del diritto di proprietà, senza lasciare emergere la soggettività collettiva che ne è titolare in quanto protagonista della cooperazione sociale. L'adozione di una nuova prospettiva, invece, consente di smontare il meccanismo regola/eccezione e considerare il diritto (collettivo) di accesso dei non proprietari non meno centrale dello *ius excludendi alios* del proprietario nella struttura del dominio, come ci ricorda l'illustre precedente giurisprudenziale rappresentato dal caso di Villa Borghese¹⁴.

4. - IL BENE COMUNE URBANO E LA TUTELA DEL *GENIUS LOCI*

Si può affermare che ogni luogo non è un qualcosa di definito e omogeneo ma è una sovrapposizione, una continua stratificazione di tracce, che, se pur diverse, hanno trovato una loro coerenza complessiva. Per secoli l'uomo ha vissuto a stretto contatto con l'ambiente, imparando a leggerne i caratteri e, involontariamente, riconoscendosi in essi. L'evoluzione della società, delle modalità e delle tipologie di attività economiche ha comportato un profondo mutamento del paesaggio e dello spazio urbano ed una generale perdita della memoria collettiva, delle tecniche e dei saperi. Si tratta di un processo che sembra porsi fra le concause della compromissione, propria della nostra epoca, del valore del *genius loci*¹⁵. Con

¹³ Ne fu precursore Paolo Grossi con il noto lavoro *Un altro modo di possedere. L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post unitaria*, Milano, 1977.

¹⁴ Il caso, deciso dalla sentenza della Cassazione di Roma del 9 marzo 1887, rappresenta, infatti, un esempio emblematico di questa diversa prospettiva. Il giudizio nasce dalla deliberazione del Principe Borghese, nel maggio del 1885, di chiudere i cancelli dopo che, per oltre due secoli, la Villa era stata tenuta aperta - per espressa volontà del suo fondatore il cardinale Scipione Borghese - in modo che potesse usufruirne il popolo di Roma, per espressa volontà del suo fondatore. I difensori del Comune di Roma appuntano alla attenzione dei giudici l'esistenza di un diritto dal contenuto complesso e multiforme, esercitato da lungo tempo dal popolo romano e che non deve essere considerato limitato al solo passaggio, ma in modo più ampio e tale da comprendere: il libero godimento, nel senso di qualunque libero e prolungato trattenimento e riposo nella Villa; la visita di qualunque parte del vasto luogo, specialmente in certe stagioni; il diritto di udire la Messa in una cappella destinata al pubblico; il diritto di accedere in determinati giorni nel Palazzo a visitare il Museo ricco d'insigni oggetti d'arte e di antichità, aperto al pubblico nella medesima Villa. Siamo, dunque, in presenza di un diritto *sui generis* di uso pubblico su altrui immobile, appartenente al dominio privato con un doppio beneficio: alla salute degli abitanti, alla loro istruzione. La Corte accoglie la tesi difensiva del Comune di Roma e la sintetizza nell'efficace formula dello *ius deambulandi*, la cui sussistenza sarebbe evidente nel caso di specie. Un diritto che non può essere qualificato come un semplice "diritto di uso o di una servitù prediale per utilità privata; si tratta invece dell'uno e dell'altro diritto esercitato su di un fondo privato, ma in favore di un municipio, e per pubblica utilità".

¹⁵ Questa espressione si trova in Servio, *Commento all'Eneide*, 5, 95. Secondo l'Autore: «*Nullus locus sine Genio*», nessun luogo è senza un Genio.

tale locuzione si indicava propriamente lo ‘Spirito’ (*genius*, divinità) di un determinato luogo che, secondo la religione degli antichi, lo animava e ne costituiva il nume tutelare. Si usava associare a paesaggi naturali la presenza di una divinità minore che diveniva, poi, una sorta di simbolo dello spazio territoriale di riferimento. Oggi il *genius loci* deve essere inteso come l’anima di un determinato luogo, l’insieme delle caratteristiche socio-culturali, architettoniche, urbanistiche, di linguaggio e di abitudini. In altri termini, la ‘personalità’ ed il carattere identitario di un certo posto che vengono riconosciute e rinnovate dalla comunità insediata, in un rapporto di mutua interazione, e percepite persino dai visitatori occasionali.

Tale espressione dal significato così trasversale, propria di un approccio fenomenologico allo studio dell’ambiente urbano, ben si presta all’analisi del caso di Piazza Nuccitelli Persiani. Questa costituisce senza dubbio un importante punto d’incontro fra le varie generazioni del quartiere: lo spirito della Piazza è vivo nelle abitudini dei residenti della zona. Il *genius* di questo *locus* rappresenta un valore da preservare rispetto a tutte le attività che non si mostrano rispettose della sua integrità.

In quest’ottica ed anche alla luce delle considerazioni svolte nella parte conclusiva del paragrafo precedente, appare proficuo analizzare il caso di specie sotto la lente dei beni comuni urbani. Il tema degli *urban commons*, invero, solo di rado è stato trattato dai giuristi in Italia, diversamente dai paesi anglosassoni dove esso ha avuto, invece, un notevole seguito, con la conseguenza della formazione di un’ampia letteratura, anche giuridica, in materia¹⁶. Lo spazio urbano, infatti, è sempre stato un luogo caratterizzato da un uso sociale collettivo. Per questi motivi molti gruppi di cittadini, ove le pubbliche amministrazioni rimangano inerti o comunque non vogliano provvedere, prendono in cura molti dei suddetti *commons*: piazze, strade, parchi e giardini pubblici, il cui accesso alla collettività appare, senza ombra di dubbio, funzionale al libero svolgimento della personalità umana e all’esercizio dei diritti fondamentali.

Tuttavia, con la trasformazione della città in metropoli, si assiste ad una privatizzazione sempre più marcata degli spazi pubblici, le cui specifiche qualità vengono subordinate agli interessi dell’economia di mercato. La dimensione pubblica viene così incasellata in una serie di spazi privati che per i cittadini diventano solo luoghi di consumo e non di arricchimento personale: Piazza Nuccitelli Persiani rappresenta chiaramente questa situazione, con l’apertura dell’ennesimo esercizio commerciale dedicato alla attività di ristorazione e di mescolta,

¹⁶ Si rinvia a M.R. Marella, *Introduzione. La difesa dell’urban commons*, in M.R. Marella (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato*, cit., 185.

che rischia di compromettere la piena e libera fruibilità della stessa da parte dei residenti.

Come ha evidenziato molto bene Rem Koolhaas¹⁷, infatti, i cittadini di oggi che passeggiano non sono altro che consumatori pilotati che vengono invogliati all'acquisto. La privatizzazione degli spazi pubblici ha comportato, quindi, la compromissione delle funzioni sociali, culturali e politiche da essi storicamente svolte (la piazza come agorà, luogo di formazione della pubblica opinione e radice della democrazia), favorendo invece la mercificazione dei suddetti spazi [tali analisi trovano nel caso di specie piena conferma, in particolare nella richiesta, formulata dalla società che gestirà l'esercizio commerciale, di modificare e occupare una parte del suolo pubblico facente parte della Piazza, con la finalità di svolgervi la propria attività commerciale, attraverso l'inserimento di sedie, tavoli, ombrelloni e con la modifica sostanziale del luogo (anche con opere edili e di movimentazione terra)]. Per tali ordini di ragioni è stato sostenuto il bisogno di intervenire attivamente al fine di proteggere e conservare il *genius loci*¹⁸, in quanto la dimensione produttiva/consumistica ha indotto l'abitudine di spogliare il territorio sino a «sterilizzare i *geni loci*»¹⁹.

Inoltre, la questione dello spazio urbano comune solleva questioni complesse e delicate che impattano direttamente sulla nozione di proprietà. Quest'ultima può essere disarticolata in un fascio di diritti variamente assortiti e attribuibili (*bundle of right*)²⁰ affinché, delle utilità che quest'ultima produce nel contesto urbano, possano godere anche i soggetti non proprietari²¹. E dunque non ci sono ragioni che ci impediscano di pensare forme di accesso e godimento in comune delle risorse. A tali argomenti deve aggiungersi come la narrativa proprietaria/individualista, secondo cui lo spazio urbano dovrebbe essere governato esclusivamente dagli interessi dei singoli proprietari, si mostra non rispettosa del dato costituzionale, come ci è stato anche ulteriormente confermato dalla lettura della funzione sociale sopra illustrata nel terzo paragrafo.

¹⁷ Remment Koolhaas, detto Rem, è un architetto, urbanista e saggista olandese, tra i più noti sulla scena internazionale.

¹⁸ In questa prospettiva di tutela si pone il D.Lgs. n. 22 del 2004 «Codice dei beni culturali e del paesaggio», che, in particolare: a) agli artt. 2 e 3 individua il patrimonio culturale e le forme di tutela; b) agli artt. 103 e ss. regola la fruizione e l'accesso ai beni culturali anche di proprietà privata.

¹⁹ In questi termini, Christian Norberg-Schulz, nel saggio *Genius Loci. Paesaggio, ambiente, architettura*, Milano, 1979, pag.11.

²⁰ W.N. Hohfeld, *Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*, 23 Yale L.J. 16 (1913).

²¹ Cfr. M.R. Marella, *The Commons as a Legal Concept*, 27 *Law & Critique* (2016), pagg. 13 e ss. Si veda, inoltre, come esempio paradigmatico di questa impostazione la sentenza della Cassazione di Roma del 9 marzo 1887 sul caso Villa Borghese (v., *supra*, la dettagliata ricostruzione offerta in nota 12).

Ecco allora la possibilità di mutare completamente l'approccio nei confronti delle rivendicazioni politiche dei movimenti sociali che si traducono in occupazioni di luoghi fisici (vedi, fra tutti, il caso dell'ex asilo Filangeri di Napoli, che sarà più avanti esaminato), o delle iniziative di comunità locali (come quella realizzata dagli abitanti del quartiere Pigneto) volte a contestare la legittimità di taluni comportamenti proprietari: la possibilità, dunque, di ritenere tali azioni fondate su vere e proprie pretese giuridiche che valorizzano e tengono nella debita considerazione l'investimento di una comunità nella manutenzione, cura, gestione di un bene altrui²². Ed infatti, il concetto di *genius loci* sopra analizzato ci porta a verificare che è la collettività - attraverso i propri comportamenti e le pratiche di utilizzo dello spazio urbano reiterate nel tempo - a determinare e alimentare una immagine del luogo che diventa rappresentazione di una precisa concezione dell'essenza del luogo stesso. In altre parole, è la comunità stessa insediata in un territorio a modellare nel tempo l'identità di un luogo ed il caso di Piazza Nuccitelli Persiani è paradigmatico in questo senso: uno spazio urbano pubblico aperto e gestito con criteri inclusivi e condivisi, in cui si realizza il collegamento tra il concetto di bene comune con l'antico istituto giuridico degli usi civici. Quest'ultimo, infatti, è tutt'altro che un istituto giuridico in via di estinzione, ma anzi possiede una doppia anima: accanto al profilo di carattere soggettivo che abbiamo appena descritto (quale riferibilità del luogo ad una determinata comunità, che lo 'conforma' attraverso specifici comportamenti realizzati nella diffusa convinzione che siano non solo socialmente o moralmente, ma giuridicamente dovuti), vi è un profilo oggettivo di regolamentazione dello spazio, connotato dalle pratiche di utilizzo sedimentate nel tempo, che hanno impresso al luogo una sua inconfondibile identità. Si tenga conto che questi aspetti sono stati ampiamente confermati nella suindicata domanda privata, presentata dalla società KRAM S.r.l.s., volta a modificare e occupare una parte di suolo pubblico interno alla Piazza. Nel documento presentato agli uffici comunali si parla, infatti, di «*radici identitarie del luogo, come socializzazione, integrazione della comunità anche in considerazione degli eventi che la gente locale organizza in questo piccolo scorcio di spazio aperto*» e, ancora, si sottolineano specificamente «*Gli sforzi ingenti della popolazione e anche di vera abnegazione alle loro radici culturali che hanno identificato in questo piccolo spazio aperto le attività culturali ...*»²³.

²² Così, M.R. Marella, *L'uso dello spazio urbano fra questione proprietaria e accesso alla giustizia*, leggibile nella rivista *on line Questione Giustizia*, fascicolo 2, 2017 (<www.questionegiustizia.it>).

²³ Cfr. pagg. 3 e 4 della domanda presentata dalla società KRAM S.r.l.s. in data 21.07.2017.

In questa cornice di riferimento e con specifico riguardo al quesito posto alla *Law Clinic* «Ambiente, Salute e Territorio», l'uso civico può essere ricostruito nella modernità come diritto di accesso e uso di uno spazio urbano (si può, dunque, parlare di uso civico urbano), che, come tale, ha una pregnante rilevanza giuridica, dal momento che rende effettivo il riconoscimento, in capo ai residenti del quartiere Pigneto, di un vero e proprio diritto, connotato da una pretesa giuridica valida *erga omnes* e finalizzata al rispetto di quelle utilità (di carattere sociale, culturale, ecc.) che si ricavano dal quel particolare uso dello spazio urbano (la Piazza) posto in essere nel corso del tempo²⁴.

Sulla scorta delle argomentazioni appena sviluppate possiamo sostenere che il peculiare comportamento posto in essere dagli abitanti del quartiere Pigneto in riferimento allo spazio urbano rappresentato da Piazza Nuccitelli Persiani (gestione e manutenzione, svolgimento di attività culturali e di aggregazione sociale, ecc.), ha tutti i requisiti della consuetudine in senso normativo, quale fonte del diritto disciplinata dall'art. 1 delle preleggi del codice civile italiano del 1942: le varie e quotidiane attività di cura e gestione protrattesi nel tempo da parte degli abitanti del quartiere sulla Piazza costituiscono l'elemento oggettivo, materiale, della consuetudine stessa; nel mentre, l'elemento soggettivo, l'*opinio iuris*, è stato, nel corso del tempo, ampiamente evidenziato dalla comunità del Pigneto e specificamente confermato perfino dalla azienda che intende aprire l'esercizio commerciale.

²⁴ Come è noto, infatti, nel nostro ordinamento giuridico, ai sensi dell'art. 1 delle Disposizioni sulla legge in generale (approvate preliminarmente al Codice Civile con r.d. 16.03.1942, n. 262), costituiscono fonti del diritto anche gli usi (o consuetudini). La permanenza fra le fonti del diritto moderne e contemporaneo delle consuetudini ha ragioni storiche specifiche, che risalgono alla speculazione ottocentesca del Savigny e della Scuola storica del diritto (Cfr., diffusamente, F. Calasso, *Medioevo del diritto*, Milano, 1954), volte perlopiù a riconoscere rilevanza normativa non solo al comportamento effettivamente praticato da una data collettività, ma anche alla premessa spirituale dello stesso comportamento (La questione è analizzata da E. Conte, *Possedere l'uso, Profili soggettivi ed oggettivi della consuetudine nel diritto comune*, in *La consuetudine giuridica. Teoria, storia, ambiti disciplinari*, a cura di S. Zorzetto, Pisa, 2008, p. 41 ss.). Così, ad esempio nell'elaborazione del Puchta, ciò che conferisce «valore normativo alla consuetudine non è il fatto rappresentato dal comportamento univoco di una comunità, bensì la convinzione popolare della sua legittimità» (*Ibidem*). Tale configurazione degli usi e delle consuetudini, per di più, ha una sua consistenza giuridica tutt'oggi, tanto è vero che, notoriamente e pacificamente, si sostiene e si insegna che devono sussistere due elementi per configurare un uso o una consuetudine: un elemento oggettivo, cioè il comportamento osservato reiteratamente, in concreto, da una data comunità; ed un elemento psicologico, vale a dire la convinzione, la *opinio juris*, che tale comportamento sia doveroso (A titolo esemplificativo, cfr. A. Torrente-P. Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Milano, 2011, p. 34 ss.). La storiografia giuridica, peraltro, mostra come la consuetudine sia sempre stata connotata tanto come fonte del diritto oggettivo, in quanto espressione dell'autonomia normativa delle comunità locali, quanto come vero e proprio diritto in senso soggettivo, vale a dire come specifiche prerogative che possono essere fatte valere da chi le detiene (E. Conte, *cit.*, il quale ripercorre l'evoluzione della consuetudine sia nella civilistica medioevale che nella canonistica).

Pertanto, sul piano giuridico, la costante tensione tra il diritto del proprietario di escludere e gli altrui diritti di accesso e uso²⁵, deve essere risolta in favore dei secondi quando questi, come nel caso di specie, assumono le caratteristiche strutturali che sopra si sono descritte. Va anche detto che la necessità di riconoscere una forma di protezione per questi spazi comuni, dai connotati fortemente identitari, sembra essere stata avvertita, in qualche misura, anche dal nostro legislatore con il «Codice dei beni culturali e paesaggistici», che prevede specifiche forme di tutela e gestione dei beni paesaggistici e riconosce rilievo all'accesso da parte della collettività a tali beni²⁶.

Ma, ancora più incisivamente, l'esigenza di riconoscere giuridicamente e tutelare i beni comuni urbani è stata abbracciata appieno da diversi comuni italiani, che negli ultimi anni hanno emanato appositi regolamenti volti a supportare la volontà dei cittadini di impiegare le proprie risorse nella tutela dei beni comuni²⁷. Fra i primi, più rilevanti, regolamenti approvati figurano quelli di Bologna, Siena, Ivrea, Chieri e Orvieto. Il regolamento di Bologna, ad esempio, approvato il 19 maggio 2014, rappresenta la prima esperienza regolamentare con questo tipo di contenuti. Per ammissione dell'Amministrazione bolognese, esso nasce in conformità con il principio di sussidiarietà cd. orizzontale espresso nell'ultimo comma dell'articolo 118 della Costituzione. Le forme di collaborazione cittadinanza-comune previste dal testo bolognese si incentrano su differenti livelli di intensità: la cura occasionale, la cura costante e continuativa, la gestione condivisa e la rigenerazione. Su questi temi, tra l'altro, particolarmente rilevante è stato il contributo offerto dalla scrivente Clinica legale, che è stata incaricata dalla Commissione permanente Affari istituzionale del Comune di Perugia della

²⁵ Du. Kennedy, *Property as Fetish and Tool*, lecture at the conference *This Land is Your Land: Remaking Property After Neoliberalism*, 5/04/2017, reperibile in <<http://geo.coop/story/property-fetish-and-tool>>. Ultima visita 16.05.2017.

²⁶ Si fa riferimento al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (per ulteriori riferimenti, v., *supra*, nota 18). Ai fini che qui interessano, sembra opportuno richiamare alcune norme: «Articolo 2- Patrimonio culturale: 1. Il patrimonio culturale è costituito dai beni culturali e dai beni paesaggistici. 2. Sono beni culturali le cose immobili e mobili che, ai sensi degli articoli 10 e 11, presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico e le altre cose individuate dalla legge o in base alla legge quali testimonianze aventi valore di civiltà. 3. Sono beni paesaggistici gli immobili e le aree indicati all'articolo 134, costituenti espressione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici ed estetici del territorio, e gli altri beni individuati dalla legge o in base alla legge. 4. I beni del patrimonio culturale di appartenenza pubblica sono destinati alla fruizione della collettività, compatibilmente con le esigenze di uso istituzionale e sempre che non vi ostino ragioni di tutela. Articolo 3-Tutela del patrimonio culturale: 1. La tutela consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette, sulla base di un'adeguata attività conoscitiva, ad individuare i beni costituenti il patrimonio culturale ed a garantirne la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione. 2. L'esercizio delle funzioni di tutela si esplica anche attraverso provvedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti inerenti al patrimonio culturale».

²⁷ Si rinvia, per un approfondimento, al Regolamento redatto dalla nostra *Law Clinic* per il Comune di Perugia: <http://www.giurisprudenza.unipg.it/files/generale/IMPORT/AVVISI/Ricerca/Proposta_Regolamento_Beni_Comuni_Law_Clinic.pdf>.

stesura del Regolamento comunale sui beni comuni. L'obiettivo della Clinica è stato quello di affiancare alla imitazione virtuosa dei regolamenti già approvati, come si è visto, da altri comuni, alcuni elementi di originalità necessari ad un maggiore ancoraggio alle peculiarità della città di Perugia, sede universitaria, nonché notevole borgo medievale. L'impegno profuso ha voluto attribuire particolare valore (e legittimazione) a quelle 'pratiche del comune' con cui i cittadini, dal basso, difendono il patrimonio infrastrutturale, naturalistico e culturale del proprio territorio, in ciò identificando un elemento costitutivo dei propri diritti fondamentali e sociali. La Clinica è poi passata, in sintesi, a disciplinare le proposte di collaborazione dei cittadini alla gestione, alla cura e alla valorizzazione dei beni comuni e degli spazi pubblici (si pensi, in questa prospettiva, quanto il caso di Piazza Nuccitelli Persiani rappresenti una delle tipiche situazioni che i regolamenti predisposti dai Comuni vanno a tutelare e regolare)²⁸.

Non mancano poi Amministrazioni comunali ancora più coraggiose. Esemplare risulta essere il caso di Napoli, la cui amministrazione con una serie di delibere ha regolamentato l'accesso e l'uso di un importante numero di edifici cittadini definiti ben comuni²⁹. Caso paradigmatico è quello che riguarda l'ex asilo Filangieri: lo stabile, che risultava essere inutilizzato, venne nel 2012 occupato dal collettivo di artisti «la balena» con lo scopo di creare un centro di produzione culturale indipendente che non fosse affidato né a soggetti privati né a soggetti nominati da istituzioni pubbliche. Tutto ciò ha portato alla definizione di un «regolamento di uso civico» che garantisce un'ampia partecipazione, spostando l'attenzione dal 'chi' sia la figura responsabile dell'assunzione delle decisioni al 'come' queste vengano prese, individuando come criterio fondamentale la sostenibilità dei progetti in base alla loro autorganizzazione e allo scambio di tempo, sottraendo il potere di regolamentazione all'amministrazione e trasformandolo in una forma di autonormazione. Il dialogo con il Comune proprietario dell'immobile fu sorprendentemente positivo, infatti la giunta, al termine del confronto, approvò una delibera volta a garantire una forma democratica di gestione dell'ex asilo, in coerenza con il dettato dell'art. 43 Cost. al fine di agevolare una prassi costituente dell'uso civico del bene comune da parte della comunità di riferimento. Un successivo emendamento, inoltre, ha introdotto una modalità di individuazione e gestione dei beni comuni di proprietà pubblica con esplicito riferimento ai «regolamenti di uso civico o

²⁸ La proposta di regolamento è stata presentata da alcuni componenti della *Law Clinic* in una seduta speciale della Commissione Affari istituzionali del Consiglio comunale di Perugia, ed è attualmente nel suo *iter* di approvazione.

²⁹ Vedi <<http://www.comune.napoli.it/flex/cm/pages/ServeBLOB.php/L/IT/IDPagina/16783>>.

altra forma di autorganizzazione civica». Questa esperienza virtuosa ha rappresentato una delle premesse che hanno portato alla delibera della giunta n. 893 del 29 dicembre 2015 del Comune di Napoli, con la quale è stato individuato, in maniera chiara e definitiva, il modello autonomo contenuto e sotteso alla dichiarazione di uso civico e collettivo urbano quale complesso di regole di accesso, di programmazione delle attività e di funzionamento, e innovativo modello di governo degli spazi pubblici³⁰.

Inoltre, la giurisprudenza ha progressivamente riconosciuto anche agli enti locali la possibilità di salvaguardare, mediante gli strumenti urbanistici (nello specifico, attraverso prescrizioni vincolistiche), luoghi e beni che, pur non rivestendo per l'arte e la storia nazionale un particolare rilievo, hanno tuttavia importanza per la memoria di una certa comunità (la c.d. 'memoria pietrificata'³¹).

In ogni caso, e anche in assenza di una volontà politica del governo locale nel senso indicato dai casi appena esaminati, la posizione giuridica dei residenti del quartiere Pigneto trova certamente – come si è ampiamente avuto modo di analizzare in precedenza - un proprio riconoscimento giuridico nell'uso civico urbano. In definitiva, infatti, tutelare un bene comune come Piazza Nuccitelli Persiani vuol dire tutelare una componente essenziale del patrimonio, dell'identità e delle esperienze della comunità insediata nel quartiere, che si prende cura di questo spazio, realizzandovi nuove forme di cooperazione, in una prospettiva sociale e collettiva³².

5. - I LIMITI ALLA LIBERTA' D'IMPRESA

Come già anticipato, l'art. 41 Cost. condiziona l'esercizio dell'attività economica privata al rispetto del principio dell'utilità sociale, nonché alla garanzia della sicurezza, della libertà e della dignità umana. Lungi dall'essere una mera dichiarazione programmatica, la norma pone un vero e proprio criterio operativo utilizzato dalle Corti per vagliare la legittimità dell'azione economica, circoscrivendola entro ambiti compatibili con esigenze certamente estranee a

³⁰ La vicenda è ben ricostruita in <<http://www.ilvaporetto.com/lesperimento-sociale-dell'ex-asilo-filangieri-e-il-modello-napoletano/>>.

³¹ Cfr. C. De Seta, *La città europea. Origini, sviluppo e crisi della civiltà urbana in età moderna e contemporanea*, Milano, 2010.

³² Si pensi, ad esempio, al fatto che la manutenzione della Piazza, curata dai residenti con mezzi propri o comuni, ha contribuito e tutt'ora contribuisce, in modo soddisfacente, ad offrire un bene concretamente fruibile da parte dell'intera collettività residente e di passaggio

quelle esclusive della produzione e del profitto. Non mancano pronunce in cui esplicitamente viene richiamato il vincolo costituito dal non dover contrastare con l'utilità sociale³³.

Esaminando il diritto positivo, non è dato rinvenire una puntuale definizione dell'utilità sociale. La Corte Costituzionale, volta per volta, si limita ad affermare cosa vi rientri e cosa no. Potrebbe obiettarsi che i confini del concetto risultino allora gravemente indeterminati, tanto da confondersi con quello, più ampio, di interesse pubblico. E non si vuole nascondere che l'articolo 41 Cost., proprio in punto di limite dell'utilità sociale, è stato sin dall'inizio bersaglio di numerose critiche in ragione della sua formulazione pericolosamente generica, troppo ampia, se non addirittura indefinibile. Tuttavia si può e si deve opportunamente riconoscere il limite dell'utilità sociale negli interessi di tutti coloro che, in una data circostanza concreta, direttamente o indirettamente, sono interessati (o, forse, vengono colpiti) dall'iniziativa economica altrui (ad es. i lavoratori, i consumatori, i cittadini che abitano vicino ad un'industria). Con tale formula si è proprio voluto attribuire dignità costituzionale alle posizioni ed agli interessi di quanti si trovano a dover interagire con chi eserciti un'attività economica.

Un'analisi più approfondita permette di affermare che quello di utilità sociale è un concetto che racchiude altresì la tutela di diritti sociali ritenuti di fondamentale importanza sul piano della dignità umana, quali quello all'abitazione, il diritto al lavoro, il diritto allo studio. Si tratta, a ben vedere, più che di diritti soggettivi facenti capo al singolo individuo, di interessi della collettività considerata nel suo insieme e che, per essere concretamente realizzati, necessitano di un cospicuo afflusso di risorse economiche. Ed ecco che l'utilità sociale importa necessariamente il bilanciamento tra esigenze dei singoli e diritti della collettività. Essa appare, dunque, come uno strumento di protezione dei diritti fondamentali in una fase per così dire collettiva della loro esistenza, quando cioè sono messi in pericolo non perché riferiti ad un singolo individuo, ma in un orizzonte più ampio, con riguardo ad una collettività più o meno definita di persone. In questa dimensione diventa uno strumento esegetico molto importante al fine di incoraggiare un più equo bilanciamento fra libertà di impresa e diritto alla tutela di quegli spazi urbani, come Piazza Nuccitelli Persiani, accessibili dal cittadino in maniera non condizionata dall'obbligo del consumo o del soddisfacimento di standard di natura censitaria.

³³ Si veda, fra le molte, Cass. n. 289/2010.

5.1. - LA CONCENTRAZIONE DI ATTIVITÀ COMMERCIALI NEL QUARTIERE PIGNETO

Pare ovvio che al fine di valutare correttamente l'impatto di un'attività economica/commerciale, questa non deve essere considerata isolatamente, limitandosi a vagliare in astratto solo la sua liceità e conformità a regole precostituite. È necessario, invece, alla luce di tutte le precisazioni teoriche sopra esposte, inserirla nel più ampio contesto territoriale e sociale del quale vuole entrare a far parte, a cominciare dal rispetto del *genius loci*. Solo in questa prospettiva, a fronte di una valutazione d'insieme, può realmente verificarsi l'eventuale emersione di profili pregiudizievoli per l'ambiente circostante e per i suoi abitanti.

In numerosi quartieri della *movida* romana (come Trastevere, San Lorenzo, Ponte Milvio, Monti), oramai da tempo, si assiste ad una preoccupante e crescente concentrazione di locali ed esercizi commerciali in genere che sottraggono spazi altrimenti a disposizione dei residenti, costringendo questi ultimi ad alterare le loro abitudini di vita e a ritirarsi dagli spazi comuni. Il caso del quartiere Pigneto costituisce una prova di tale fenomeno.

L'ingerenza nella vita dei residenti non si limita all'occupazione fisica delle vie interne del quartiere da parte degli avventori dei locali in questione, ma si esplica anche attraverso conseguenze, se si vuole indirette, incidenti sulla quiete pubblica (il cd. fenomeno della *movida*). Il Pigneto è diventato il quartiere-simbolo della '*gentrification* alla romana'³⁴. Con l'espressione *gentrification* ci si riferisce comunemente alla riqualificazione ed al rinnovamento di zone o quartieri cittadini, con conseguente aumento dei prezzi di compravendita ed affitto/locazione degli immobili, e contestuale migrazione degli abitanti originari verso altre zone urbane. In buona sostanza, costituisce un fenomeno fisico, sociale, economico ed anche culturale per cui aree cittadine – generalmente, ma non solo, quartieri centrali –, abitate da classi lavoratrici e da ceti a basso reddito, si trasformano in zone d'elezione per la più ricca classe media. È un processo che caratterizza tutte le città del mondo (ecco che interi quartieri di Londra, di Parigi, di Berlino, di Barcellona, di Milano o di Roma

³⁴ Il termine *gentrification* (tr. it.: gentrificazione) fu coniato dalla sociologa inglese Ruth Glass nel 1964; *gentry* era propriamente la piccola nobiltà di campagna inglese.

finiscono con il somigliarsi). Una sorta di ‘ricolonizzazione’ (o, più semplicemente, un ritorno) da parte della borghesia, che spinge i precedenti abitanti verso quartieri decentrati, spesso degradati della città. In Italia il fenomeno è evidente in diverse zone di grandi città: da Genova (la zona del porto), a Torino (San Salvario, il Quadrilatero romano), da Milano (Isola, i Navigli), a Roma (Testaccio, il Pigneto). Il processo di gentrificazione comporta, fra l’altro, un cambiamento a livello estetico di palazzi ed edifici d’abitazione, ed anche la trasformazione di immobili, prima ospitanti attività, anche produttive, di vario genere, in alloggi, quasi sempre di dimensioni piccole o medie, spesso in *loft*. Ma comporta anche e soprattutto una modifica sostanziale a livello di attività commerciali che vi si svolgono. Se un tempo il quartiere era popolare e sede di piccole attività operaie ed artigiane, una volta ‘gentrificato’, esso diventa sede pressoché esclusiva di attività del settore terziario, locali *trendy* rivolti prevalentemente alla ristorazione, con relativi *dehors*, e conseguente grave privatizzazione di spazi pubblici. Volendo azzardare una valutazione di tipo antropologico, si potrebbe sostenere che la *gentrification* assuma l’aspetto di una emarginazione sociale. Essa risponde all’esigenza di rendere le città più vivibili, servite, dinamiche, meno degradate, ma questo processo di *upgrading* tristemente elimina tutte le risorse e le opportunità che un quartiere meno ricco e popolare è in grado di ‘autoprodurre’.

Come prima anticipato, non sembra difficile riconoscere il processo fin qui descritto proprio in quella che è la recente storia del quartiere Pigneto: in un lasso di tempo brevissimo, da modesta *enclave* popolare quale si presentava, la zona ha assunto l’aspetto di un’assordante passerella ingolfata di ristoranti, birrerie e locali di tendenza, portatori di una spesso ‘eccessiva’ vitalità.

5.2. - L’OPZIONE DEL CONTINGENTAMENTO DELLE LICENZE

Tale situazione problematica è la risultante di un’aggressiva proliferazione di attività commerciali che è, in parte, conseguenza del regime regolante la concessione delle licenze commerciali attualmente in vigore.

Prima dell’entrata in vigore del cd. «Decreto Bersani» (Decreto Legge n. 223/2006, convertito con legge n. 248/2006), la disciplina in tema di rilascio di autorizzazioni per l’esercizio delle attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande era tutta racchiusa nel combinato disposto delle norme di cui, rispettivamente, agli articoli 3, legge n.

287/91, e 2, legge n. 25/96. Secondo questa normativa, le licenze avrebbero dovuto essere concesse dai sindaci e, su conforme parere da parte delle Commissioni Provinciali per i pubblici esercizi, previa fissazione di un parametro numerico (il cd. contingentamento numerico delle licenze).

A seguito dell'entrata in vigore del Decreto Bersani la disciplina regolante la materia del commercio è risultata essere improntata al principio della liberalizzazione. Con il termine liberalizzazione si intende la possibilità di svolgere attività economiche prima non accessibili a causa dell'esistenza di barriere all'entrata sul corrispondente mercato. Il processo di liberalizzazione - per il quale anche la crisi economica ha sicuramente giocato un ruolo propulsivo - ha donato rinnovato vigore ad una certa interpretazione dell'art. 41 Cost. e, quindi, anche all'affermazione della libertà d'iniziativa economica.

In ragione di tale fenomeno, attività che prima i privati potevano avviare previa autorizzazione da parte dell'Amministrazione Pubblica, sono divenute libere e, nella maggior parte dei casi, soggette unicamente alla presenza di determinati requisiti stabiliti dalla legge e dallo strumento urbanistico. La sussistenza di tali requisiti dovrà essere dichiarata dal privato in una specifica comunicazione da depositare presso l'Amministrazione competente (generalmente quella Comunale). Sotto l'operatività di tale regime, le Amministrazioni Comunali non possono più limitare il numero delle attività commerciali presenti in una determinata zona, contingentandone il numero. All'ente locale residua solo la facoltà di stabilire quali aree del territorio comunale possano prevedere insediamenti commerciali, lasciando poi liberi i privati di iniziare in tali aree le attività che preferiscano e che ritengano maggiormente confacenti al proprio spirito di iniziativa economica.

Per quanto riguarda il Comune di Roma, con la Delibera n. 35/2010 è stato approvato il «Regolamento per l'esercizio delle attività di somministrazione di alimenti e bevande», ai sensi della Legge Regionale 29 novembre 2006, n. 21 e del Regolamento Regionale 19 gennaio 2009, n. 1. Ad oggi, per svolgere l'attività di somministrazione di alimenti e bevande (quale attività principale destinata ad un pubblico indiscriminato), in linea di massima, è necessario presentare una Segnalazione Certificata di Inizio Attività (S.C.I.A.). Il Regolamento di Roma Capitale (art. 9 della Deliberazione del Consiglio Comunale n. 35/2010), ai fini della presentazione dell'autorizzazione (oggi S.C.I.A.), in base al D.Lgs. n. 147/2012, stabilisce la presenza di requisiti strutturali che riguardano i locali in cui viene

svolta l'attività e che interessano sia la superficie destinata alla somministrazione che quella destinata ai servizi, con particolare riguardo agli spazi dedicati alla manipolazione degli alimenti. Viene altresì stabilito il rispetto di determinati criteri di qualità riconducibili alla professionalità del titolare dell'attività e degli addetti al servizio di somministrazione (criteri nn. 1 - 2), alle caratteristiche del locale (criteri nn. 3 - 10), alla qualità del servizio offerto (criteri nn. 11 - 15). Per ciascuno dei criteri di qualità è stato previsto un differente punteggio (40, 30, 20, 15, 10, 5, punti) secondo il grado di rilevanza dell'indicatore. Data la somma totale dei punteggi pari a 200, al fine di aprire un nuovo esercizio di somministrazione, fatta salva la sussistenza dei requisiti strutturali, deve essere quindi garantito il rispetto di un punteggio minimo che varia a seconda della ZONA di appartenenza A, B o C. L'elenco delle zone urbanistiche che costituiscono le ZONE A, B e C è riportato nello SCHEMA 1 del «Regolamento per l'esercizio delle attività di somministrazione di alimenti e bevande», di cui alla Deliberazione del Consiglio Comunale n. 35/2010.

In riferimento al caso che ci occupa, è opportuno rappresentare come in sede di approvazione del suddetto Regolamento, il Municipio VI (ora Municipio V di cui il quartiere Pigneto fa parte) esprimeva parere favorevole, auspicando però l'accoglimento di determinate richieste, (fra cui la n. 1). Considerata la conformazione dell'area, si domandava, infatti, l'inclusione della stessa fra le zone assoggettate al regime proprio della categoria A (cfr. Zona A: per lo più coincidente con la cd. Città Storica). Tale operazione, infatti, avrebbe consentito al Municipio VI (attuale Municipio V) di poter effettivamente contingentare e, quindi, 'dosare' il numero di licenze da rilasciare, in quanto l'inserimento in detta zona avrebbe comportato la subordinazione della concessione a requisiti più stringenti (punteggio più alto, maggiori requisiti strutturali e più elevati criteri di qualità). Ne sarebbe derivata la possibilità di limitare davvero il numero di esercizi attivi nel quartiere. Tuttavia, in occasione della seduta pubblica del 16 marzo 2010, il Consiglio Comunale di Roma Capitale non accoglieva la richiesta *«in quanto non supportata da adeguate analisi del territorio, riferite in particolare alla ricognizione delle attività esistenti, idonee a giustificare l'applicazione di una previsione più restrittiva rispetto a quella proposta nel Regolamento in oggetto»* (Allegato n. 2).

Pare evidente, quindi, che il rigetto della richiesta del Municipio VI (attuale Municipio V) era legato a ragioni probatorie meramente formali e non a motivazioni di ordine sostanziale. Ciò vuol dire che non si disconosceva l'esistenza delle esigenze manifestate a favore

dell'adozione del regime disciplinare più rigoroso pure per il quartiere del Pigneto, ma non la si accoglieva solamente per carenze documentali. Ne conseguiva la ricomprensione fra le aree della cd. Zona B per lo più coincidente con la cd. Città consolidata, quella dei grandi quartieri popolari di recente costruzione, ove, specie negli ultimi anni, si è verificato un massiccio insediamento di attività commerciali ed una tendenziale gentrificazione.

Quanto esposto trova ampiamente conferma nella situazione attuale del quartiere Pigneto, come documentato da un resoconto effettuato di recente dai residenti stessi al fine di censire tutti i locali e, in genere, le attività di somministrazione di cibi e bevande insistenti sulla zona (Allegato n.1). Da questa attività ricognitiva è risultata:

- a) la presenza di oltre 70 esercizi, tra la parte del Pigneto alto e quella del Pigneto basso;
- b) in alcuni punti, la altissima concentrazione di 20 locali in soli 290 metri di strada.

Sarebbe, pertanto, opportuno, per non dire doveroso e urgente, che il V Municipio sollecitasse la revisione della delibera 35/2010 onde includere l'area del Pigneto nella Zona A.

6. - LA TUTELA CONTRO LE IMMISSIONI

Le conseguenze pregiudizievoli del forte incremento delle attività commerciali si prestano ad essere governate anche ricorrendo ad una tutela giudiziale tanto *ex ante* (inibitoria) quanto *ex post*. Il fenomeno delle immissioni rumorose, consistenti, nel caso del quartiere Pigneto, in rumori molesti e schiamazzi notturni, trova tutela in più settori del diritto, da quello penale a quello amministrativo, passando ovviamente anche per la tutela civilistica.

L'art. 659 c.p., principale fonte di tutela penale contro le immissioni, sanziona sia quanti, mediante schiamazzi o rumori, disturbino le occupazioni o il riposo delle persone, gli spettacoli, i ritrovi o gli intrattenimenti pubblici, sia, dall'altra parte arrechino un danno in ragione dell'esercizio di una professione o di un mestiere rumoroso. Appare evidente, dunque, l'esistenza di una tutela specifica contro i rumori molesti strettamente connessi all'esercizio di un'attività.

Degna di interesse, in particolare, è la responsabilità penale del gestore di un locale per gli schiamazzi dei propri clienti fuori dal locale. In una recente sentenza della Corte di

Cassazione³⁵, è stato affermato che è del titolare di un pubblico esercizio il dovere di impedire condotte che disturbino il riposo delle persone e di impedire gli schiamazzi degli avventori, specie durante l'orario notturno. Più nel dettaglio, la responsabilità del gestore per il reato di disturbo delle occupazioni o del riposo delle persone sussiste laddove gli schiamazzi notturni risultino astrattamente idonei ad arrecare disturbo ad un numero indeterminato di persone, in una zona caratterizzata da blocchi di edifici strettamente contigui tra loro³⁶.

Accanto a quella penale, si pone anche la tutela amministrativa, ogniqualvolta il disturbo delle occupazioni e del riposo delle persone derivi dal superamento dei limiti massimi o differenziali di emissione del rumore fissati dalle leggi o dai provvedimenti amministrativi³⁷.

Lo strumento di tutela più idoneo contro le immissioni, quanto meno per la frequenza dell'utilizzo, risulta essere, probabilmente, quello civilistico. Sulla base dell'art. 844 c.c., il proprietario di un immobile (o chi ne goda a qualsiasi titolo) può proporre nei confronti del proprietario o locatario dell'immobile vicino un'azione dinanzi all'Autorità giudiziaria per ottenere sia l'inibitoria dell'attività rumorosa, che il risarcimento dei danni che possono derivare dalle immissioni rumorose (come ad es. quello relativo alla perdita di valore dell'immobile o quello alla salute). Ai fini della tutela in questione è fondamentale la verifica del superamento della soglia della normale tollerabilità che, secondo la ricostruzione più diffusa, va desunta non dalla normalità dell'attività che la origina, ma dagli effetti che produce nei vicini, in relazione alle specifiche condizioni ambientali di tempo e di luogo, come lo stesso codificatore suggerisce, quando affida al prudente apprezzamento del giudice la valutazione dello stato del fondo che le subisce.

L'esigenza di un prudente apprezzamento del giudice è ribadita diffusamente in giurisprudenza³⁸; i parametri essenziali di valutazione vengono ancorati alla condizione dei luoghi ed alle correnti abitudini della popolazione del luogo³⁹. In particolare, la giurisprudenza ritiene che per valutare lo stato dei luoghi non conti solo la destinazione topografica, naturalistica o urbanistica del singolo appezzamento, ma sia necessario tener conto anche delle attività normalmente svolte nella zona in cui si trova il fondo, del sistema di

³⁵ Cass. Pen. n. 13599/2011.

³⁶ Cass. n. 20207/2013.

³⁷ Si veda, in tal senso, Cass. n. 34920/15.

³⁸ Cass. n. 5697/2001.

³⁹ Cass. n. 10588/1995.

vita e delle abitudini della popolazione che vi risiede (potremmo quindi dire al *genius loci*), nonché della destinazione della zona ove sono situati gli immobili⁴⁰.

Con il passare degli anni, la giurisprudenza si è indirizzata verso un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 844 c.c. La Corte di Cassazione, con la sentenza 11 aprile 2006, n. 8420, ha evidenziato la necessità di un'interpretazione estensiva della norma in relazione al fattore salute, oramai intrinseco allo svolgimento di qualsiasi attività di produzione.

Non vi è dubbio, peraltro, che tale impostazione sia in linea con quella prospettata dalla CEDU, la quale, con una recente pronuncia (CEDU 2 novembre 2006), ha chiarito che l'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo tutela il diritto della persona al rispetto della propria vita privata e familiare, non solo da aggressioni fisiche, ma anche da rumori, emissioni, odori o altre forme di interferenze, allorché queste le impediscano di godere le amenità della sua residenza.

Le immissioni sonore sono state considerate dalla Cassazione in grado di provocare in capo ai singoli anche un danno non patrimoniale. Con la sentenza n. 26899/2014, ad esempio, si è riconosciuto che, in determinati casi, le immissioni siano in grado di ledere anche gli interessi della persona umana costituzionalmente garantiti che non devono essere necessariamente quello alla salute, ma possono coincidere anche con quello al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria casa di abitazione, alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane, al riposo notturno, alla serenità ed all'equilibrio della mente, con ciò confermando un orientamento consolidatosi nel corso degli anni⁴¹.

7. - CONCLUSIONI

Risulta evidente come gli interessi degli abitanti del quartiere Pigneto – già frustrati dalla eccessiva concentrazione di attività commerciali invasive, sia dal punto di vista del richiamo sia delle conseguenti emissioni rumorose – rischino di essere ulteriormente pregiudicati dal nuovo esercizio commerciale di ristorazione e bar che si vuole realizzare nell'area in cui si trova Piazza Nuccitelli Persiani. Questo spazio rimarrebbe pienamente coinvolto dall'apertura di tale attività, in ragione anche della previsione, nel progetto, di una distesa all'aperto di

⁴⁰ Cass. n. 3438/2010.

⁴¹ Si vedano, nello stesso senso, Cass. 26972/2008 e 26975/2008.

tavoli per gli avventori che, occupando una parte della piazza suddetta e affacciandosi sulla restante parte, ne comprometterebbe la vocazione e l'utilizzo quale spazio concretamente fruibile da parte della collettività.

Al fine di predisporre adeguate e specifiche forme di tutela in favore dei residenti il quartiere, si ritiene opportuno, alla luce delle riflessioni esposte nel presente parere, richiamare i seguenti argomenti:

Sotto un profilo di ordine fattuale, deve essere sottolineato:

- (i) Come i residenti del quartiere Pigneto abbiano da molto tempo ormai intrapreso il recupero di Piazza Nuccitelli Persiani, valorizzandola e riuscendo ad adeguarla ai bisogni della collettività. In questo modo è stato possibile dare vita a un luogo d'aggregazione e d'incontro, restituendo ai residenti uno spazio da destinare ad attività sociali e ricreative all'interno di una zona gravemente soffocata dall'intensa urbanizzazione e notoriamente caratterizzata dallo sviluppo continuo e asfissiante di sempre nuove attività commerciali [tale dato stato ampiamente verificato nei paragrafi precedenti (in particolare, v., *supra*, paragrafo 5.2.) e risulta confermato dal doc. n. 1 allegato al presente parere] .
- (ii) Come tale impegno da parte dei residenti abbia portato alla nascita di uno spazio urbano fruibile dall'intero quartiere, un'area sottratta al degrado e, in generale, all'incuria, che consta di un luogo di ritrovo aperto sia ai residenti, che ai non residenti, al quale si aggiungono dei giardini e un'area attrezzata per cani. Tale spazio costituisce ormai un bene funzionale al soddisfacimento delle esigenze culturali e di svago delle differenti fasce d'età dei residenti.
- (iii) Come tale utilizzo della piazza da parte dei residenti sia stato esercitato costantemente e da lungo tempo, in una prospettiva socializzante. Si tratta - concentrando l'attenzione, appunto, su questa dimensione - di una situazione di fatto che ha portato al consolidarsi di un vero e proprio diritto in capo ai residenti, con tutte le conseguenze che ne derivano dal punto di vista giuridico, con particolare riferimento alla tutela *erga omnes* dello stesso, cioè nei confronti di chiunque possa in qualche modo minacciarne l'esercizio.
- (iv) Si tenga conto che le circostanze di fatto sopra esposte ai punti *i*), *ii*) e *iii*), hanno trovato pieno riscontro nella suindicata domanda privata, presentata dalla società

KRAM S.r.l.s., volta a modificare e occupare una parte di suolo pubblico interno alla Piazza. Nel documento depositato presso gli uffici comunali si mettono, infatti, in evidenza le «radici identitarie del luogo, come socializzazione, integrazione della comunità anche in considerazione degli eventi che la gente locale organizza in questo piccolo scorcio di spazio aperto» e, ancora, si sottolineano specificamente «Gli sforzi ingenti della popolazione e anche di vera abnegazione alle loro radici culturali che hanno identificato in questo piccolo spazio aperto le attività culturali ...».

Con riferimento ai principi e alle norme riguardate dal caso di specie, si ritiene rilevante:

- (v) Richiamare la vigenza - in base agli argomenti sopra esposti al paragrafo 3 – del principio costituzionale della funzione sociale di cui all'art. 42, 2° co., Cost., e oggetto, nel corso del tempo, di diverse interpretazioni. L'indirizzo più recente concepisce la proprietà non più come diritto posto a fondamento della libertà personale, ma come un rapporto economico-sociale, da valutare e disciplinare sulla base di un giudizio di compatibilità rispetto a fini extraindividuali (riassumibili nella formula della funzione sociale), quali quelli di cui possono immaginarsi portatori i titolari di situazioni soggettive e interessi che interferiscono in vario modo con le ragioni del proprietario. In questo modo si riesce a mettere in evidenza il rilievo giuridico concernente la concreta possibilità di accesso dei cittadini alla fruizione collettiva di beni con destinazione sociale e così arrivare a contestare la legittimità di ogni atto del territorio che sottrae utilità alla collettività, come accade nella vicenda in esame. Tale mutamento di prospettiva comporta il passaggio da una nozione di proprietà 'esclusiva' ad una 'inclusiva', intendendo con tale ultima espressione una situazione in cui viene riconosciuta la legittimità di interessi e pretese sul medesimo bene che fa capo a soggetti diversi dal suo titolare.
- (vi) Sottolineare e valorizzare il fatto che i diritti dei residenti emergono dai fatti:
 - a) nell'investimento realizzato dalla comunità nella manutenzione, cura e gestione della piazza;
 - b) nell'uso protrattosi ininterrottamente nel tempo, in maniera pacifica e senza contestazioni.

In quest'ottica il caso di specie si configura chiaramente all'interno della disciplina dei beni comuni urbani. Questi possono essere definiti come luoghi caratterizzati da un uso sociale collettivo. Per questi motivi molti gruppi di cittadini, ove le pubbliche amministrazioni rimangano inerti o comunque non vogliano provvedere, prendono in cura molti dei suddetti *commons*: piazze, strade, parchi e giardini pubblici, il cui accesso alla collettività appare, senza ombra di dubbio, funzionale al libero svolgimento della personalità umana e all'esercizio dei diritti fondamentali. In altre parole, sembra possibile considerare Piazza Nuccitelli Persiani alla stregua di un 'bene comune', valorizzando:

- 1) la cura e la manutenzione di tale spazio urbano posta in essere dai residenti;
- 2) la 'creazione', da parte dei residenti, di un 'bene' concretamente fruibile da parte dell'intera collettività;
- 3) la sua componente essenziale: essere una parte rilevantissima del patrimonio e dell'identità della comunità insediata nel quartiere [questo dato, ma anche gli altri appena elencati *sub* 1) e 2), sono stati pienamente confermati anche dalla società KRAM S.r.l.s.: v., *supra*, punto *iv*) delle conclusioni].

(vii) In questa prospettiva, si deve mettere in risalto il concetto di *genius loci*, sul quale poggia l'idea stessa di bene comune urbano e che deve essere inteso come l'anima di un determinato luogo, l'insieme delle caratteristiche socio-culturali, architettoniche, urbanistiche, di linguaggio e di abitudini. In altri termini, la 'personalità' e il carattere identitario di un certo posto, che vengono riconosciuti e rinnovati dalla comunità insediata, in un rapporto di mutua interazione e percepiti persino dai visitatori occasionali. Tale espressione, dal significato così trasversale, propria di un approccio fenomenologico allo studio dell'ambiente urbano, ben si presta all'analisi del caso di Piazza Nuccitelli Persiani. Questa costituisce senza dubbio un importante punto d'incontro fra le varie generazioni del quartiere: lo spirito della Piazza è vivo nelle abitudini dei residenti della zona. Il *genius* di questo *locus* rappresenta un valore da preservare rispetto a tutte le attività che non si mostrano rispettose della sua integrità.

(viii) Concentrare l'attenzione [anche in forza di quanto sopra esposto, nelle conclusioni, ai punti *sub* *i*), *ii*), *iii*), *iv*), *vi*) e *vii*)] sul fatto che è stata la comunità insediata in quel territorio a modellare nel tempo l'identità di Piazza Nuccitelli Persiani, facendola diventare uno spazio urbano pubblico aperto e gestito con criteri

inclusivi e condivisi, in cui si realizza il collegamento tra il concetto di bene comune urbano con l'antico istituto giuridico degli usi civici (v., *supra*, paragrafo 4). Quest'ultimo, può essere ricostruito nella modernità come diritto di accesso e uso di uno spazio urbano (si può, dunque, parlare di uso civico urbano), che, come tale, ha una pregnante rilevanza giuridica, dal momento che rende effettivo il riconoscimento, in capo ai residenti del quartiere Pigneto, di un vero e proprio diritto, connotato da una pretesa giuridica valida *erga omnes* e finalizzata al rispetto di quelle utilità (di carattere sociale, culturale, ecc.) che si ricavano dal quel particolare uso dello spazio urbano (la Piazza) posto in essere nel corso del tempo. In questo senso, è possibile contestare la liceità del comportamento che viene realizzato dall'impresa titolare della nuova attività commerciale con riferimento all'area su cui insiste la piazza, ove esso si traduca in un uso in contrasto con i diritti dei residenti.

(ix) Altro tema di grande rilievo al fine di conferire una veste giuridica alla domanda di tutela proveniente dagli abitanti del quartiere Pigneto, è quello dei limiti all'esercizio della attività economica, che l'art. 41 Cost. condiziona al rispetto del principio dell'utilità sociale, nonché alla garanzia della sicurezza, della libertà e della dignità umana. Ecco, allora che l'utilità sociale - che impone necessariamente un bilanciamento tra esigenze dei singoli e diritti della collettività - può diventare, per quel che concerne il caso sottoposto alla attenzione della Clinica Legale «Salute, Ambiente e Territorio», un valido strumento esegetico alla luce del quale conferire forme di protezione ai diritti fondamentali in una fase per così dire collettiva della loro esistenza, quando cioè sono messi in pericolo non perché riferiti ad un singolo individuo, ma in un orizzonte più ampio, con riguardo ad una collettività più o meno definita di persone.

(x) Le considerazioni appena svolte in relazione all'avviamento di una nuova attività di carattere commerciale nell'area prospiciente Piazza Nuccitelli Persiani, investono a maggior ragione il governo del territorio come posto in essere dal Comune di Roma, e sono ulteriormente corroborate dai seguenti dati:

1) l'eccessiva concentrazione di attività commerciali nel quartiere Pigneto e il processo di *gentrification* che lo caratterizza [si è rilevata la presenza di oltre 70 esercizi, tra la parte del Pigneto alto e quella del Pigneto basso, con punti di altissima concentrazione: 20 locali in soli 290 metri di strada (v. allegato 1)];

- 2) la necessità di provvedere da parte degli uffici comunali competenti a un contingentamento delle licenze (peraltro già realizzato in altri Municipi);
- 3) nessuna procedura partecipativa, allargata a tutta la cittadinanza, è stata posta in essere dalla Amministrazione comunale al momento di concedere le autorizzazioni edilizie per l'avvio dei lavori relativi alla costruzione del nuovo esercizio commerciale.
- (xi) Infine, tra gli strumenti di tutela dei residenti, è stato individuato anche quello predisposto dall'art. 844 c.c., in particolare per quanto concerne la possibilità di inibire attività che determinino immissioni di rumore e di odore. In questa prospettiva rimediabile è evidente che la questione fondamentale è la verifica del superamento della soglia della normale tollerabilità che, secondo la ricostruzione più diffusa, va desunta non dalla normalità dell'attività che la origina, ma dagli effetti che produce nei vicini, in relazione alle specifiche condizioni ambientali di tempo e di luogo: valutazione che viene affidata al prudente apprezzamento del giudice, che deve tener conto della condizione dei luoghi e delle abitudini della popolazione del luogo. Inoltre, si è potuto verificare, anche con riferimento a orientamenti consolidati assunti dalla giurisprudenza (v., in particolare, *supra*, paragrafo 6), che:
- 1) nella valutazione dello stato dei luoghi non si può tener conto solamente della destinazione topografica, naturalistica o urbanistica del singolo appezzamento, ma sia necessario tener conto anche delle attività normalmente svolte nella zona in cui si trova il fondo, del sistema di vita e delle abitudini della popolazione che vi risiede [nuovamente è d'obbligo il riferimento al concetto di *genius loci*], nonché della destinazione della zona ove sono situati gli immobili;
- 2) è ormai pacifica l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 844 c.c., nel senso di evidenziare la necessità di una lettura estensiva della norma in relazione al fattore salute, anche in considerazione della rilevanza che assume per la sua tutela l'ambiente circostante⁴²;

⁴² Per una analisi approfondita del rapporto tra la salute e l'ambiente di vita, con particolare riferimento al ricorso a specifici e mirati strumenti di regolazione e pianificazione urbanistica, si rinvia alla rivista *La Salute umana, Rivista bimestrale del Centro Sperimentale per la Promozione della Salute e l'Educazione Sanitaria dell'Università degli Studi di Perugia*, Perugia, nn. 259-260, 2016, in particolare pagg. 13-51 (*Dossier urbanistica e pianificazione territoriale, determinanti di salute della popolazione*).

3) anche a livello internazionale si è registrata una forte sensibilità per l'argomento. Ci riferiamo ad alcune decisioni della CEDU, che ha avuto modo di chiarire come l'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo tuteli il diritto della persona al rispetto della propria vita privata e familiare, non solo da aggressioni fisiche, ma anche da rumori, emissioni, odori o altre forme di interferenze, allorché queste le impediscano di godere le amenità della sua residenza.

Law Clinic «Salute, Ambiente e Territorio»

Si allega la documentazione richiamata nel parere