

N. 01257/2015REG.PROV.COLL.

N. 08316/2009 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8316 del 2009, proposto da:
De Lorenzo Rachele, in proprio e nella qualità di Presidente del ‘*Comitato Spontaneo pro Maria S.S. Incoronata*’, rappresentata e difesa dagli avvocati Filippo Lattanzi e Giacinto Lombardi, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Roma, via G.P. da Palestrina, 47;

contro

Ministero per i beni e le attività culturali, Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici della Puglia, Soprintendenza per il patrimonio storico, artistico ed etnoantropologico per le Province di Bari e Foggia, rappresentati e difesi dall’Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria per legge, in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Sede di Bari, Sezione I, n. 1621/2008, resa tra le parti e concernente: dichiarazione di interesse culturale di una scultura, ai sensi dell’art. 10 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio dell’Amministrazione appellata;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 2 dicembre 2014, il Cons. Bernhard Lageder e uditi, per le parti, l'avvocato Lombardi e l'avvocato dello Stato Roberto Varone;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza in epigrafe, il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia respingeva il ricorso n. 1714 del 2006, proposto da De Lorenzo Rachele, in proprio e nella qualità di Presidente del '*Comitato Spontaneo pro Maria S.S. Incoronata*', avverso il decreto del 3 agosto 2006, con cui la Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici della Puglia, in base alla relazione della Soprintendenza per il patrimonio storico artistico di Bari, aveva dichiarato l'interesse culturale della statua lignea del XIX secolo raffigurante la Madonna dell'Incoronata dell'omonimo Santuario sito nel Comune di Apricena, ai sensi dell'art. 10, comma 1, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, con conseguente assoggettamento del bene al regime vincolistico dettato dal *Codice dei beni culturali e del paesaggio*.

La controversia trae origine dall'intervento di restauro effettuato sulla statua, di proprietà dell'ente ecclesiastico Parrocchia dei SS. Martino e Lucia - Chiesa Madre in Apricena, avviato su iniziativa di quel Parroco e terminato nel mese di febbraio 2003, nel cui corso, a fronte dell'asserita impossibilità di restituire alla scultura l'originaria policromia a causa dei diversi restauri effettuati nel corso degli anni, il tecnico incaricato e la Soprintendenza avevano concordato di dipingere l'opera secondo canoni ottocenteschi, modificando di fatto le sembianze del volto della statua. L'intervento incontrava, tuttavia, lo sfavore dei fedeli, che non vi riconoscevano più le fattezze originarie e, pertanto, si costituiva il '*Comitato Spontaneo pro Maria S.S. Incoronata*' con lo scopo di individuare ogni iniziativa utile per «*modificare l'immagine attuale del simulacro ed averlo quanto più aderente possibile alla storia ed alla tradizione*» (v. art. 2 dello statuto, in atti), proponendo all'uopo di effettuare mirati ritocchi.

Con provvedimento del 3 agosto 2006, la Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici della Puglia, in base alla relazione della Soprintendenza per il patrimonio storico artistico di Bari, dichiarava l'interesse culturale della scultura, quale risultata dal restauro, ai sensi dell'art. 10, comma 1, del *Codice dei beni culturali e del paesaggio*. Questo atto veniva impugnato dal Comitato dinanzi al Tribunale amministrativo regionale territorialmente competente, il quale respingeva il ricorso.

In particolare, l'adito giudice provvedeva come segue:

- (i) respingeva il primo motivo di gravame – con cui era stata dedotta l'illegittimità del provvedimento e della relazione per insussistenza dei presupposti di legge e, in particolare, per l'assenza di profili di interesse artistico ed etnoantropologico della statua come modificata in esito al restauro –, rilevando che l'imposizione del vincolo culturale rientrava nell'ampia sfera di valutazione tecnico-discrezionale dell'Amministrazione, alla quale era rimesso il prudente bilanciamento tra la necessità di utilizzazione e fruizione del bene da parte del titolare del diritto dominicale e i valori storici e artistici di cui il bene stesso era espressione, insindacabile nel merito, e che, nel caso di specie, la dichiarazione di interesse culturale recava una puntuale motivazione sull'imposizione del vincolo, esente da profili di patente illogicità, irragionevolezza o arbitrarietà;
- (ii) respingeva il secondo motivo di ricorso – con cui era stata dedotta la violazione dell'art. 7 l. n. 241 del 1990, per la mancata comunicazione di avvio del procedimento al Comitato ricorrente –, escludendo che quest'ultimo rientrasse tra i destinatari dell'avviso di avvio indicati dal legislatore (individuati dall'art. 14, comma 1, d.lgs. n. 42 del 2004 nel proprietario, possessore o detentore del bene), a prescindere dalla circostanza, documentalmente comprovata, che il Comitato era, comunque, a conoscenza della richiesta di verifica dell'interesse culturale avanzata dal Parroco ai sensi dell'art. 12 d.lgs. n. 42 del 2004, talché, anche sotto tale profilo, non si rendeva necessario l'inoltro dell'avvio del procedimento;
- (iii) dichiarava le spese di causa interamente compensate tra le parti.

2. Avverso tale sentenza interponeva appello il Comitato, sostanzialmente riproponendo i motivi di primo grado, seppure adattati all'impianto motivazionale dell'impugnata sentenza. L'appellante

chiedeva pertanto, in riforma della sentenza, l'accoglimento del ricorso di primo grado.

3. Si costituiva in giudizio l'Amministrazione appellata, resistendo.

4. Con ordinanza collegiale n. 517 del 4 febbraio 2014 veniva disposta consulenza tecnica d'ufficio, volta ad accertare se la dichiarazione di interesse culturale ai sensi dell'art. 10, comma 1, d.lgs. n. 42 del 2004, relativa alla scultura, corrispondesse ai correnti criteri tecnico-scientifici in materia di tutela storico-artistica.

5. In esito al deposito della relazione peritale, la causa all'udienza pubblica del 2 dicembre 2014 è stata trattenuta in decisione, previa eccezione di irricevibilità, per tardività, della «*memoria di replica*» depositata il 10 novembre 2014 dall'Amministrazione appellata, sollevata dalla difesa della appellante nel corso della discussione orale (e, comunque, rilevabile anche d'ufficio, a garanzia dell'ordinato svolgimento del processo).

6. Si premette, in linea pregiudiziale di rito, che la «*memoria di replica*» depositata dalla difesa erariale il 10 novembre 2010 – che riporta, tra l'altro, la trascrizione della relazione della consulente tecnico di parte dell'Amministrazione, datata 27 ottobre 2014 – deve ritenersi irricevibile e, quindi, non utilizzabile processualmente, in quanto:

- l'appellante non aveva, in precedenza, depositato memoria difensiva in vista dell'udienza di discussione, sicché non v'erano i presupposti per «*presentare repliche, ai nuovi documenti e alle nuove memorie depositate in vista dell'udienza, fino a venti giorni liberi*» prima dell'udienza (v. art. 73, comma 1, Cod. proc. amm.);

- non trattandosi, dunque, di memoria replica, ma di memoria difensiva autonoma, la stessa doveva essere presentata almeno trenta giorni prima dell'udienza (ai sensi della citata disposizione processuale);

- in sede di conferimento dell'incarico al consulente tecnico d'ufficio (nominato nella persona della dott.ssa Eleonora Maria Stella, iscritta all'albo dei consulenti tecnici del Tribunale ordinario di Roma, settore civile, in qualità di perita esperta in restauro, pittura, scultura e storia dell'arte), alle parti è stato assegnato apposito termine per far pervenire, allo stesso consulente tecnico d'ufficio, eventuali osservazioni e conclusioni dei consulenti di parte, con conseguente preclusione alla

produzione di una relazione peritale a termine ormai scaduto, attraverso la relativa trascrizione nella «*memoria di replica*».

7. Nel merito, l'appello è fondato.

L'impugnazione è, principalmente, incentrata sulla censura dell'erroneità della statuizione *sub* 1.(i), reiettiva del motivo di eccesso di potere dedotto sotto i profili di errore di fatto, sviamento, irragionevolezza manifesta, difetto d'istruttoria e connessa violazione di legge per erronea applicazione degli artt. 10, 12, 13 e 2 d.lgs. n. 42 del 2004.

La censura merita accoglimento.

7.1. L'impugnato decreto della Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici della Puglia del 3 agosto 2006, con cui la scultura in oggetto, sottoposta a intervento di restauro tra gli anni 2002 e 2003, è stata dichiarata di interesse culturale ai sensi dell'art. 10, comma 1, d.lgs. n. 42 del 2001 – secondo cui «*sono beni culturali le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico*» –, nella parte-motiva richiama la relazione storico-artistica soprintendentizia del 15 maggio 2006 che, per quanto qui interessa, testualmente recita:

«*(...) L'opera, liberata dalle fronde di carta lucida che in parte la occultavano e, soprattutto, dalle cospicue ridipinture che ne alteravano la cromia e ne ottudevano il modellato originari, si è rivelata un notevole esempio di scultura lignea ottocentesca fedele ai modelli di tradizione napoletana, seicentesca, dei quali ripropone la purezza di linee, nel bell'ovale del volto della Vergine e nei corpi torniti dei putti, il ricercato rigore simmetrico dei panneggi e la preziosità del colore, negli incarnati e nelle vesti, tali da riscattare il sapore sostanzialmente popolare e devozionale che permea l'intera scultura.*

Per quanto sopra esposto, si ritiene opportuno che la statua (...), in quanto esempio di scultura lignea del XIX secolo in Apricena ed espressione tangibile di devozione popolare sia sottoposta a dichiarazione dell'interesse culturale, ai sensi del D.to Lgs. 42/04.».

La dichiarazione di interesse culturale della statua risulta, con ciò, motivata sia con riferimento al suo valore artistico intrinseco, sia con riguardo alla sua valenza etnoantropologica di bene oggetto di devozione popolare.

Il Tribunale amministrativo regionale, con specifico riferimento al citato passaggio testuale della relazione storico-artistica, costituente il fulcro dell'impianto motivazionale posto a base dell'impugnato decreto, escludeva che tale motivazione fosse affetta da «*profili di patente illogicità, esplicitando il percorso logico argomentativo seguito e specificando l'interesse artistico, culturale ed etnoantropologico del bene*», ed aggiungeva che «*tale scelta vincolistica non si rivela né irragionevole né arbitraria, perché finalizzata a salvaguardare la scultura venerata dai fedeli in quanto memoria storica della comunità locale*», per concludere che «*tale dichiarazione non è sindacabile nel merito, trattandosi come si è visto di valutazione tecnico discrezionale e, pertanto, non rilevano in questa sede le argomentazioni di parte ricorrente secondo cui la statua avrebbe “un valore artistico relativo, non essendo opera di un autore di pregio né di fattura o caratteristiche intrinsecamente importanti”*» (v. p. 4 dell'appellata sentenza).

7.2. In linea di diritto, si premette che nel caso di specie il sindacato giudiziale verte sulla legittimità, o meno, della valutazione tecnica espressa dalle Amministrazioni, cui la legge demanda istituzionalmente l'individuazione dei beni meritevoli di tutela, attorno alla natura di interesse culturale del bene per il suo valore artistico, storico, archeologico o etnoantropologico.

Si tratta di una valutazione espressione di discrezionalità tecnica, poiché il bene culturale viene individuato a seguito di procedimento di verifica, che culmina in una dichiarazione dell'interesse culturale; infatti, l'accertamento, di natura dichiarativa, dell'interesse culturale che caratterizza ontologicamente il bene, è il risultato di valutazioni tecnico-discrezionali compiute dalla pubblica amministrazione sulla scorta di criteri tecnico-scientifici del settore di scienza umanistica che, di volta in volta, viene in rilievo (storia dell'arte, archeologia, etnoantropologia, ecc.). Sebbene il risultato degli accertamenti e delle valutazioni sia caratterizzato da una componente di fisiologica ed ineliminabile opinabilità, detti accertamenti e giudizi devono essere compiuti, oltre che in aderenza alle risultanze fattuali, in corretta applicazione dei menzionati criteri tecnico-scientifici

che informano la materia, funzionali all'accertamento della qualità oggettiva della cosa *sub specie* di bene di interesse culturale.

Quanto alla natura e alle modalità del sindacato giurisdizionale sulla declaratoria d'interesse culturale di una cosa, in adesione al prevalente orientamento della giurisprudenza amministrativa s'impongono le seguenti considerazioni di ordine metodologico:

- fermo il principio di separazione dei poteri, la declaratoria è sottoponibile al sindacato, così detto, intrinseco del giudice amministrativo: non ristretto cioè alla sola valutazione estrinseca dei vizi dell'eccesso di potere, ma esteso alla verifica dell'attendibilità delle operazioni tecniche quanto alla correttezza dei criteri utilizzati e della loro applicazione;

- infatti, sebbene le valutazioni espressione di discrezionalità tecnica – quali quelle in materia di valutazione dell'interesse culturale di un bene – non possano essere sindacate in sede giurisdizionale nel merito, attraverso la sostituzione del giudizio, connotato da un più o meno ampio grado di opinabilità in relazione alla materia oggetto di valutazione, compiuto dall'Amministrazione, con un giudizio del giudice, le stesse restano, tuttavia, assoggettate a un vaglio dell'attendibilità tecnica dei criteri oggettivi di valutazione, quali desunti dall'esperienza tecnico-scientifica, e della loro applicazione al caso concreto;

- l'attendibilità dei criteri e la correttezza della loro applicazione sono scrutinabili in base alle regole oggettive che presiedono al rispettivo settore di conoscenza: consentono l'annullamento del relativo esito valutativo, qualora risulti che il risultato raggiunto dall'Amministrazione, a prescindere dalla sua fisiologica opinabilità, fuoriesce dai limiti di naturale elasticità sottesi al concetto giuridico indeterminato, che l'Amministrazione è tenuta ad applicare e risulta in tutto o in parte inattendibile a cagione dell'errata applicazione dei criteri oggettivi di accertamento e di valutazione, o a cagione dell'applicazione di criteri errati (invece in altri settori connotati dall'esercizio di poteri improntati a discrezionalità tecnica – ad es. in tema di giudizi scolastici, di concorsi per docenze universitarie, di bandi nelle procedure di evidenza pubblica –, dove la legge abilita l'Amministrazione ad individuare essa stessa, entro limiti predeterminati, le regole di giudizio sulla base dell'esperienza propria in via esclusiva – e dunque soggettive e oggetto di

espressa riserva del potere amministrativo –, il sindacato giudiziale non si può estendere al controllo dei criteri se non sotto un profilo meramente estrinseco, incentrato sulle figure sintomatiche dell'eccesso di potere, pena l'invasione della sfera propria dell'Amministrazione e la violazione del principio della separazione dei poteri);

- in particolare, una tale verifica, dovendo commisurarsi al parametro di una discrezionalità tecnica più o meno elevata, concluderà per l'inattendibilità delle operazioni svolte, se patentemente riconoscibili come lesivi dei canoni di ragionevolezza tecnica, di congruità scientifica e di corretto accertamento dei presupposti di fatto;

- in ragione del ricordato, immanente principio di separazione dei poteri, il sindacato sulla motivazione delle valutazioni discrezionali deve, oltre al controllo dei criteri, essere mantenuto sul piano della verifica della non falsità o pretestuosità della valutazione degli elementi di fatto acquisiti: in questo vaglio, il sindacato non può avvalersi di parametri di sola non condivisibilità della valutazione stessa, e deve tenere distinti i profili meramente accertativi da quelli propriamente valutativi (a più alto tasso di opinabilità);

- nell'ambito di questo sindacato, la consulenza tecnica di ufficio può essere disposta, solo se risulta oggettivamente indispensabile all'accertamento di uno specifico, essenziale presupposto di fatto, ovvero per vagliare la correttezza delle regole obiettive di carattere tecnico-scientifico o la loro applicazione alla fattispecie concreta (v., su tali principi, *ex plurimis*, Cons. Stato, VI, 10 settembre 2009, n. 5455, e 19 giugno 2009, n. 4066, con richiami giurisprudenziali).

7.3. Applicando tali coordinate al caso di specie, deve rilevarsi che le censure dedotte dall'appellante fanno emergere sia la presenza dei sintomi di eccesso di potere per difetto d'istruttoria, illogicità, difetto e travisamento dei presupposti di fatto, sia l'inattendibilità tecnica del giudizio compiuto dall'Amministrazione, con riferimento all'ivi assunto interesse culturale della scultura.

7.3.1. Alla luce delle risultanze della relazione del consulente tecnico d'ufficio, sorretta da ampio e coerente ragionamento e da adeguato supporto istruttorio (v. la relazione peritale con relativi allegati, depositata il 10 luglio 2014), deve ritenersi accertato quanto segue:

- sotto un profilo storico-etnoantropologico (*in parte qua* la relazione del c.t.u. coincide con la relazione storico-artistica della Soprintendenza) e non già per il carattere di bene culturale di interesse religioso (posto che qui non si pongono questioni direttamente legate alle esigenze di culto: cfr. art. 9 del *Codice*), può essere rilevato che l'immagine mariana della Madonna Incoronata – il cui culto, nella Provincia di Foggia, risulta dagli atti avere origine antiche, perché attestato da varie sculture che la rappresentano (tra le quali la più conosciuta è la Madonna Incoronata di Foggia, chiamata anche 'La Madonna nera') –, è espressione di un culto basato su una leggenda di fondazione che vuole la Madonna Incoronata apparire su una quercia attorniata da figure di angeli e santi; sicché una tale idea è stata fatta propria dalla tradizione popolare che, pur con varianti significative sotto il profilo iconografico, la ha adattata a varie pratiche religiose, gestuali e spettacolari che culminano nella festa in suo onore, nella stagione primaverile, quando la statua della Madonna viene portata ad esibizione in processione;

- ad Apricena, questo rito si ripete ogni anno con grande coinvolgimento degli abitanti, che dedicano all'evento tre interi giorni, nei quali il rito viene celebrato secondo la tradizione locale;

- alla immagine raffigurata dalla statua specifica di cui è causa – costituita da una scultura raffigurante la 'Maria SS. Dell'Incoronata', in legno scolpito, dipinto e dorato, delle dimensioni di cm 160 di altezza e di cm 65 di larghezza, creata nella seconda metà del secolo XIX da autore ignoto su commissione di una personalità del luogo (tale Giacinto Lombardi, che indi la donò all'ente parrocchiale), e collocata nella Chiesa di Maria SS. Dell'Incoronata in Apricena –, sono stati più volte attribuiti, dalla voce popolare, eventi prodigiosi riferiti agli occhi della statua;

- a cavallo degli anni 2002 e 2003, la statua è stata sottoposta a un intervento di restauro ad opera del prof. Raffaele D'Amico, su incarico del Parroco della Chiesa dei SS. Martino e Lucia di Apricena e sotto la supervisione della Soprintendenza per il patrimonio storico artistico di Bari;

- in esito all'intervento, sono rimaste modificate le fattezze espressive della scultura, in particolare le sembianze del volto e lo sguardo della Madonna – che, ora, cade nel vuoto (come, peraltro, verificabile *ictu oculi* da un semplice raffronto delle fotografie che rappresentano la statua prima e, rispettivamente, dopo il restauro, allegate alla relazione del consulente tecnico d'ufficio), come

conseguenza della scelta del restauratore – che agiva sotto la supervisione della Soprintendenza – di rimuovere le velature scure che avevano conferito profondità agli occhi e allo sguardo, e di riportare alla luce la tonalità fredda dell’incarnato delle mani e del volto che con il nuovo risvolto rosa del manto acquista un diverso equilibrio cromatico, in aderenza ad un certo purismo di forme proprio della cultura figurativa ottocentesca (v. pp. 11 e 12 della relazione del c.t.u., nonché l’ivi citata relazione del pittore Carlo Mussner, allegata alla consulenza d’ufficio); il che ha suscitato la reazione di parte della popolazione che, attraverso l’iniziativa di costituire il Comitato e di avviare una raccolta di firme (cui hanno aderito alcune migliaia di cittadini), ha lamentato la perdita dei connotati espressivi che erano propri della statua, identificativi della valenza di oggetto devozionale, e l’alterazione della persistenza iconografica: questo va considerato ai fini storico-culturali (si ripete, non quanto a interesse religioso) come un elemento di valore ideale centrale per cose a carattere devozionale.

7.3.2. Orbene, tenuto conto delle sopra riferite vicende di restauro della statua tra gli anni 2002 e 2003, la motivazione soprintendentizia appare, piuttosto, tesa a fornire una giustificazione postuma delle scelte tecniche dell’intervento eseguito sotto la supervisione della stessa Soprintendenza, rivelatesi non rispettose del carattere storico-artistico della cosa da preservare e piuttosto orientato a finalità reinterpretative e ricostruttive (v., su quest’ultimo punto, il seguente passaggio testuale della relazione del c.t.u., p. 12: *«La storicità del volto, gli eventi che lo hanno segnato, sono stratificazioni semantiche di un linguaggio la cui interpretazione semiotica appartiene alla storia etnologica della popolazione di Apricena. Cancellare i cambiamenti del volto significa cancellare il testo di questa storia popolare. (...) A questo proposito è doveroso il riferimento al noto assioma di Cesare Brandi: “si restaura solo la materia dell’opera d’arte” che stabilisce il principio fondamentale che il restauro non può interferire minimamente sui significati dell’opera»*).

La motivazione posta a base della declaratoria di interesse culturale della statua, che vi assume l’esistenza di un intrinseco valore artistico, non regge a un sindacato incentrato sulla verifica di correttezza dei criteri obbiettivi applicati (ossia, delle regole tecnico-scientifiche vigenti in materia

storico-artistica), e per le esposte ragioni nemmeno supera il vaglio del sindacato esterno attraverso le figure sintomatiche del vizio di eccesso di potere, per insufficienza di istruttoria, illogicità e sviamento.

Il fatto che a seguito del rammentato restauro la statua sia stata così percettibilmente trasformata, manifesta che il restauro è avvenuto non già in senso conservativo [cfr. art. 29 (*conservazione*), comma 4, del *Codice*], ma piuttosto nell'innovativa direzione dell'integrazione stilistica. Questa innovazione, in considerazione della descritta perdita del valore iconografico rappresentativo delle ragioni devozionali che ha generato, viene a togliere alla cosa un elemento essenziale dell'oggetto della tutela giuridica di bene culturale, vale a dire un tratto qualificante del carattere *storico* della cosa d'arte e della testimonianza materiale di civiltà (cfr. art. 2, comma 2, del *Codice*).

Appare invero dalla rammentata motivazione dell'atto – che nulla adeguatamente sembra dire riguardo a questa intervenuta trasformazione – che ciò che è fatto oggetto attuale di dichiarazione è la statua quale ora innovata si presenta; non già la statua quale si presentava, come lascito storico e congrua rappresentazione devozionale popolare, prima della modifica del 2003 (il che, naturalmente, sarebbe ormai impossibile).

Tutto ciò appare rappresentare un uso irragionevole e sproporzionato, e distorsivo quanto a discrezionalità tecnica, della potestà di dichiarazione della qualità di bene culturale.

Sarebbe invece stata, e con effetti dirimenti, una realtà da dover prendere in considerazione il fatto che l'interesse «*artistico, storico*» (art. 2, comma 2; art. 10 del *Codice*) della pittura della statua era in gran parte venuto meno con quel particolare intervento. Ma così non è avvenuto. Visibilmente, dunque, ciò che ora si va a vincolare è nella realtà pratica il recente risultato di quel contestato (dal Comitato ricorrente e da chi con esso) intervento: e, anche indipendentemente da soggettivi giudizi estetici, sta di fatto che l'oggetto del vincolo non è comunque l'effettivo tratto *storico* che dava valore comunemente apprezzato alla cosa e ne costituiva il pregio documentativo sociale. Il che avrebbe dovuto essere non solo considerato, ma anche comparato con la basilare considerazione che non sono soggette alla disciplina dei beni culturali le cose «*che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni*» (art. 10, comma 5, del *Codice*).

7.3.3. Appurata, con ciò, l'illegittimità del decreto soprintendentizio con riferimento all'ivi assunto valore storico-artistico della scultura, in realtà negato dall'intervenuto restauro che ne ha radicalmente immutato l'espressività iconografica.

Ne deriva l'illegittimità della declaratoria di bene di interesse culturale anche con riferimento a quest'ultimo aspetto, per insussistenza dei relativi presupposti di fatto e correlativo travisamento, inficianti l'azione amministrativa.

7.4. Conclusivamente, in accoglimento del primo motivo d'appello e in riforma dell'appellata sentenza, l'impugnato decreto dichiarativo del valore di interesse culturale della statua deve essere annullato, con assorbimento di ogni altra questione, ormai irrilevante ai fini decisori.

8. Tenuto conto di ogni circostanza connotante la presente controversia, si ravvisano i presupposti di legge per dichiarare le spese del doppio grado di giudizio interamente compensate tra le parti (ponendo le spese di c.t.u., come liquidate in occasione del conferimento dell'incarico, a carico di entrambe le contrapposte parti, in ragione di metà per ciascuna).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto (ricorso n. 8316 del 2009), lo accoglie e, per l'effetto, in accoglimento del ricorso di primo grado, annulla gli atti impugnati; dichiara le spese del doppio grado di giudizio interamente compensate tra le parti; pone le spese della consulenza tecnica d'ufficio a carico di entrambe le contrapposte parti, in ragione di metà per ciascuna.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2014, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Maurizio Meschino, Consigliere

Roberta Vigotti, Consigliere

Carlo Mosca, Consigliere

Bernhard Lageder, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/03/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)