



UNA FOLLIA CHE NON HA NEPPURE METODO

(A DIFFERENZA DI QUELLA DI AMLETO) di **Fabrizio Lemme**

Le riflessioni di seguito esposte costituiscono un primo commento “a caldo” allo schema di disegno di legge recante reati contro il patrimonio culturale, definito dal Ministro dei Beni e Attività Culturali il 19 giugno scorso ed approvato dal Consiglio dei Ministri il 27 giugno.

1. Colpisce, innanzitutto, la straordinaria severità delle pene previste. Non è facile comprendere come un governo che dimostra clemenza per i reati di falso in comunicazioni sociali anche quando riguardano società quotate in borsa (quindi, almeno in questi casi, si tratta di reati dirompenti contro l'intera economia nazionale); un governo che sta adoprando per ridurre notevolmente le pene previste per i reati fallimentari, considerati di particolare gravità anche nelle legislazioni più liberali della nostra tradizione, poi arrivi ad enfatizzare a tal punto la tutela del patrimonio culturale nazionale, da raddoppiare le pene e creare nuove e discutibili figure di reati colposi.

Sembra quasi che, ai nostri giorni, la categoria dei beni culturali costituisca di gran lunga l'area più privilegiata delle “cose” oggetto di tutela nell'ordinamento giuridico. Il che appare, sinceramente, eccessivo.

2. Ma il disegno di legge in esame non costituisce solo sotto questo profilo, un manifesto tentativo

di controtendenza; infatti, esso si pone in grave contrasto con i lavori di una commissione costituita con decreto 2.10.2001 dal dott. Mario Serio, Direttore Generale per il PSAD e della quale facevano parte - oltre allo scrivente, che ne coordinava i lavori - anche alti funzionari dell'amministrazione dei beni culturali, come il prof. Famiglietti, il prof. Graziani, il prof. Spinosa ed il prof. Strinati.

Tale commissione, concludendo i suoi lavori il 27.2.2002, aveva, infatti, auspicato che i beni culturali suscettibili di tutela fossero connotati da una molto maggiore **storicizzazione** rispetto a quanto previsto nella legge Bottai del 1939 (oltre un cinquantennio e riferibilità ad autori scomparsi). Alcuni commissari avevano proposto, addirittura, che il limite di tutela fosse innalzato sino a liberalizzare tutte le opere successive al 1815 (concetto di contemporaneità storica) o, almeno, realizzate da cento anni in qua.

Il disegno di legge, viceversa, elimina qualsiasi storicizzazione e quindi prevede la punibilità anche dell'esportazione non autorizzata di opere contemporanee, sia pure connotate da una particolare provenienza o dall'eccezionale interesse (ma chi definisce quest'ultimo? e, soprattutto, facendo riferimento a quali



oggettivi parametri?); creando così un notevole problema, in quanto l'interesse artistico riferito alle opere di oggi è estremamente indefinibile e fluttuante. Si ricorda, al riguardo, che Duchamp e Beuys hanno assunto a livello artistico anche oggetti di uso comune (*ready made*, come orinatoi e porte) o addirittura prodotti naturali (vino, burro, olio ecc.).

Solo la storicizzazione permette di circoscrivere la tutela del bene artistico: diversamente (anche se è un paradosso) si potrebbe reprimere anche l'esportazione del burro e del vino, quando siano di altissima qualità!

Si noti che siamo in materia penale e la determinatezza della fattispecie incriminatrice è addirittura di rilevanza costituzionale, ai sensi dell'art. 25/2 Cost.. Come può dirsi determinata una norma la cui applicazione è rimessa ad un giudizio del tutto svincolato da parametri oggettivi, ed opinabile, come l'"eccezionale ed oggettivo valore artistico"? (ma quando il valore artistico ha una valenza di **oggettività**, se diamo una scorsa alla nostra storia della cultura?).

Inoltre, il divieto di esportazione riferito al contemporaneo circoscrive la possibilità di conoscenza all'estero del nostro patrimonio culturale e ci condanna ad un autentico "*embargo*", contro la tendenza generale all'internazionalità della cultura figurativa.

Per non parlare della possibilità - esplicitamente riconosciuta nel commento all'articolato - di porre il divieto all'esportazione addirittura per opere entrate in Italia in regime di temporanea importazione, ad esempio per mostre. Questo, in nome della universalità della cultura, per altri versi del tutto negata!

Ma chi, in queste circostanze, avrà più il coraggio di prestare opere all'Italia, soprattutto quando si tratti di privati, che non hanno un potere contrattuale a livello internazionale?

3. Analizzando, poi, le singole fattispecie di reato, appare del tutto ingiustificato trasformare le contravvenzioni previste nel T.U. 490/99 e nell'art. 733 c.p. in un delitto punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni e rafforzato con la misura di sicurezza della confisca.

La trasformazione è infelice anche in quanto, con la nuova configurazione come delitto, il fatto è punito soltanto a titolo di dolo (art. 42/2 c.p.), rimanendo così escluse ipotesi colpose di particolare allarme, legate alla natura contravvenzionale del reato e quindi precedentemente punibili (art. 42/4 c.p.).

4. Con riferimento all'art. 3 (spoliazione di bene culturale), è del tutto ingiustificato il trattamento sanzionatorio legato all'ipotesi in cui l'usurpazione (art. 631 c.p.) abbia ad oggetto un bene culturale e, soprattutto, la



punibilità di ufficio e non a querela di parte.

Eguale ingiustificato è il più grave trattamento sanzionatorio previsto nel caso di rapina di bene culturale, ipotesi certamente assai rara e non solo in Italia. Riterrei, pertanto, inopportuno contemplare un'aggravante speciale quando il reato di cui all'art. 628 c.p. abbia ad oggetto un bene culturale.

5. A proposito dell'art. 4 (ricerca archeologica abusiva), la previsione di una pena da due a otto anni (il doppio di quella prevista per le false comunicazioni sociali su società quotate in borsa!), appare manifestamente sperequata ed eccessiva. Rilevo, questo, appropriato anche in relazione all'art. 5/2 del disegno di legge.

6. Quanto all'ipotesi colposa di cui all'art. 6/2, essa appare manifestamente inopportuna.

In pratica, oggi, il fatto, ai sensi dell'art. 712 c.p., è punito come reato contravvenzionale, con l'arresto da cinque giorni a sei mesi (o addirittura con la sola pena dell'ammenda): prevedere, come nel caso di specie, la trasformazione in delitto e la punibilità con la reclusione da sei mesi a quattro anni, costituisce un'inammissibile sproporzione, anche costituzionalmente rilevante, se è vero che la nostra Carta costituzionalizza il principio di proporzione tra fatto e pena.

7. Quanto al reato di cui all'art. 7/3, è addirittura grottesco prevedere, **innanzitutto, che la**

detenzione all'estero di un bene culturale illecitamente esportato non costituisca un semplice *post factum* non punibile rispetto all'illecita esportazione; in secondo luogo, addirittura, la cumulabilità dei due reati, al punto da potersi dubitare se tra il primo (illecita esportazione) ed il secondo (illecita detenzione) sia applicabile il beneficio della continuazione, ai sensi dell'art. 81 c.p.!

8. Il duro inasprimento di pena previsto per i reati introdotti nell'ordinamento dalla c.d. Legge Pieraccini appare anch'esso ingiustificato e lo stesso deve dirsi per l'ipotesi di ricettazione prevista all'art. 10 e, soprattutto, per la ricettazione colposa prevista nel capoverso dell'art. 10.

Quanto al reato di cui all'art. 11, non si capisce perché sia stato soppresso il riferimento, contenuto nella Legge Pieraccini, della condotta di autentica fraudolenta a chi **conosca** la falsità dell'opera autenticata.

Se con la soppressione si arriva addirittura ad ipotizzare l'autenticazione colposa, questo costituirebbe una vera e propria criminalizzazione dell'opinione dello storico dell'arte, in radicale controtendenza rispetto alla politica del diritto.

Se, viceversa, il delitto è mantenuto nell'ambito della punibilità a titolo di dolo, tanto vale conservare quel riferimento che la Legge



Pieraccini ha fatto appunto allo stato soggettivo dell'esperto fraudolento, per sottolinearne il contenuto doloso della volontà.

9. Finalmente, appare del tutto infelice quanto recita l'art. 17/5 lett. b), in ordine all'esclusione dal beneficio della non punibilità di chi sia già sottoposto a procedimento penale.

In pratica, si restringe arbitrariamente l'area di un beneficio in base ad un dato puramente estrinseco: l'esistenza di un procedimento penale! Il che è come dire che un fatto è punibile se ne sia in corso l'accertamento, non è punibile in ogni altro caso.

C'è da chiedersi se gli estensori dello schema di disegno di legge abbiano la consapevolezza che un beneficio non può essere dato o tolto a seconda di un fatto assolutamente estrinseco rispetto alla volontà del soggetto agente, per il principio fondamentale di *par condicio*, previsto dall'art. 3 della Costituzione.