

N. 04841/2014REG.PROV.COLL.
N. 00403/2014 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 403 del 2014, proposto dalla signora MONTAGNA ANNUNZIATA, rappresentata e difesa dall'avvocato Gaetano Montefusco, con domicilio eletto presso il signor Claudio Ronchietto in Roma, via Giuseppe Palumbo, n. 3;

contro

Il COMUNE DI NAPOLI, in persona del sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Anna Pulcini, Fabio Maria Ferrari e Bruno Crimaldi, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n. 18;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA – NAPOLI, Sez. VII, n. 4165 del 4 settembre 2013, resa tra le parti, concernente la revoca della

concessione di un suolo cimiteriale e l'acquisizione del manufatto funerario al patrimonio comunale;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 luglio 2014 il Cons. Carlo Saltelli e uditi per le parti gli avvocati Montefusco e Crimaldi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I.1. Con delibera n. 59 del 15 aprile 1920, il Commissario Straordinario dell'ex Comune di Barra concesse al sig. Federico Fusco (nato a Napoli il 21 ottobre 1890) un appezzamento di suolo nel Cimitero di Napoli – Barra, giardinetto n. 3, di mq. 6,00, per la costruzione di una cappella funeraria.

I.2. Con provvedimento dirigenziale n. 4 del 2 ottobre 2012, previa la comunicazione di avvio del procedimento agli interessati, signori Federico Fusco (nato ad Ottaviano [Na] il 17 luglio 1945) e Annunziata Montagna, è stata disposta la “revoca decadenziale della concessione di suolo cimiteriale di cui alla delibera n. 59 del Commissario Straordinario dell'ex Comune di Barra del 15 febbraio 1920”, con acquisizione del realizzato manufatto.

I.3. A fondamento della revoca decadenziale, il Comune ha rilevato che:
a) l'art. 53, comma 1, del Regolamento comunale di polizia mortuaria e dei Servizi funebri e cimiteriali, approvato con la delibera consiliare n.

11 del 21 febbraio 2006, prevedeva il divieto di cessione fra privati dei manufatti funebri;

b) con atto notarile rep. n. 98597 del 31 maggio 2011, il sig. Federico Fusco (nato a Ottaviano [Na] il 17 luglio 1945), cui era *medio tempore* pervenuto il manufatto funerario, lo aveva alienato alla signora Annunziata Montagna, in violazione del medesimo art. 53 del Regolamento di polizia mortuaria;

c) ai sensi degli artt. 823 e 824 c.c., il cimitero è un bene demaniale e la concessione di sepoltura privata costituisce una concessione amministrativa di bene demaniale con diritto d'uso non alienabile;

d) l'art. 44 del Regolamento di polizia mortuaria stabilisce che non può essere fatta concessione di aree per sepoltura privata a persone o ad enti che mirino a farne oggetto di lucro e di speculazione;

e) l'art. 53, comma 1, del regolamento, che vieta la cessione diretta tra privati, è posta a tutela dell'ordine pubblico e della buona amministrazione ed è preordinata alla salvaguardia delle esigenze pubblicistiche, che impongono all'amministrazione di sovrintendere, vigilare e controllare tutte le attività relative all'area sepolcrale;

f) l'atto di compravendita in data 31 maggio 2011 2010 era pertanto nullo ed inopponibile nei confronti dell'amministrazione concedente, che aveva un interesse concreto ed attuale a rientrare nella disponibilità del manufatto funebre per procedere alla sua rassegnazione nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica.

I.4. Il Tribunale amministrativo regionale per la Campania, sezione VII, con la sentenza n. 4165 del 4 settembre 2013, nella resistenza dell'intimata amministrazione comunale, ha respinto il ricorso proposto

dalla signora Annunziata Montagna avverso il sopra citato provvedimento di revoca decadenziale, ritenendo infondati tutti i quattordici motivi di censura (impernati sulla violazione di legge e sulla illegittimità della revoca per violazione dell'art. 53 e 57 del regolamento, degli artt. 4 e 11 delle preleggi, nonché degli artt. 834, 953 e 1379 del codice civile, nonché sulla sussistenza di vari profili di eccesso di potere per sviamento, illogicità manifesta, difetto di motivazione, contraddittorietà manifesta, violazione dei principi di affidamento e proporzionalità, travisamento dei fatti, illegittimità della revoca per inesistenza del potere e per violazione degli artt. 10 e 21 quinquies della legge n. 241 del 1990, dell'art. 1 della legge n. 689 del 1981, degli artt. 2 e 19, 42 e 97 Cost., degli art. 7 e 1 del primo protocollo della CEDU, dell'art. 93 del D.P.R. n. 803 del 1975 e del D.P.R. n. 285 del 1990).

II.1. L'originaria ricorrente ha chiesto la riforma di tale sentenza, lamentandone l'erroneità e l'ingiustizia alla stregua di sei motivi di gravame, così rubricati: "Errata ricostruzione del fatto storico"; "Violazione dell'art. 19 Cost. Diritto di sepolcro, suo rilievo costituzionale e carattere inaffievolibile"; "Violazione art. 11 preleggi e 1 prot. add. CEDU. Irretroattività del Regolamento. Ipotesi di espropriazione senza indennizzo", "Violazione art. 23 Cost. e artt. 44 e 53 del regolamento del Comune di Napoli. Inesistenza di una ipotesi di revoca - sanzione. Violazione del principio di proporzionalità"; "Violazione art. 44 Regolamento comunale. Diritto sul manufatto costruito e diritto sul suolo o sul manufatto comunale. Differenze. Ambito applicativo del divieto di cessione" e "Violazione dell'art. 100 L. 241/90. Eccesso di potere per travisamento dei fatti".

L'appellante ha altresì proposto anche una “domanda subordinata”, chiedendo che, laddove fosse riconosciuta la legittimità del provvedimento per qualsiasi ragione, “...il Comune venga condannato ad assegnare un nuovo spazio all'acquirente, a sue spese e cure, ai sensi dell'art. 48 comma 2...ovvero a indennizzare lo stesso per un importo pari al valore del manufatto”.

Il Comune di Napoli si è costituito in giudizio, deducendo l'inammissibilità e l'infondatezza dell'avverso gravame, di cui ha chiesto il rigetto.

Con l'ordinanza n. 987 del 5 marzo 2014, questa Sezione ha respinto la domanda incidentale di sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata.

II.2. Nell'imminenza dell'udienza di trattazione, le parti hanno illustrato con apposite memorie le proprie tesi difensive, insistendo per il loro accoglimento.

All'udienza pubblica dell'8 luglio 2014, dopo la rituale discussione, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

III. L'appello è infondato, sicché si può prescindere dall'esame dell'eccezione di difetto di legittimazione attiva dell'appellante, sollevata dalla difesa dell'appellata amministrazione comunale.

III.1. Occorre premettere che, come del resto puntualmente rilevato dai primi giudici, nella materia *de qua* questa Sezione (8 marzo 2010, n. 1330) ha avuto modo di rilevare che, in coerenza con gli indirizzi consolidati del giudice ordinario...lo *ius sepulchri*, ossia il diritto, spettante al titolare di concessione cimiteriale, ad essere tumulato nel

sepolcro, garantisce al concessionario ampi poteri di godimento del bene e si atteggia come un diritto reale nei confronti dei terzi. Ciò significa che, nei rapporti interprivati, la protezione della situazione giuridica è piena, assumendo la fisionomia tipica dei diritti reali assoluti di godimento. Tuttavia, laddove tale facoltà concerna un manufatto costruito su terreno demaniale, lo *ius sepulchri* non preclude l'esercizio dei poteri autoritativi da parte della pubblica amministrazione concedente, sicché sono configurabili interessi legittimi quando sono emanati atti di autotutela. In questa prospettiva, infatti, dalla demanialità del bene discende l'intrinseca "cedevolezza" del diritto, che trae origine da una concessione amministrativa su bene pubblico (Consiglio Stato, sez. V, 14 giugno 2000 , n. 3313).

E' stato anche sottolineato che, "come accade per ogni altro tipo di concessione amministrativa di beni o utilità, la posizione giuridica soggettiva del privato titolare della concessione tende a recedere dinanzi ai poteri dell'amministrazione in ordine ad una diversa conformazione del rapporto", trattandosi "...di una posizione soggettiva che trova fonte, se non esclusiva, quanto meno prevalente nel provvedimento di concessione", così che, a fronte di successive determinazioni del concedente, il concessionario può chiedere ogni tutela spettante alla sua posizione di interesse legittimo.

È stato precisato che nel corso del rapporto concessorio si devono rispettare tutte le norme di legge e di regolamento emanate per la disciplina dei suoi specifici aspetti, in quanto "lo *ius sepulchri* attiene ad una fase di utilizzo del bene che segue lo sfruttamento del suolo mediante edificazione della cappella e che soggiace all'applicazione del

regolamento di polizia mortuaria. Questa disciplina si colloca ad un livello ancora più elevato di quello che contraddistingue l'interesse del concedente e soddisfa superiori interessi pubblici di ordine igienico-sanitario, oltre che edilizio e di ordine pubblico”.

La giurisprudenza ha anche chiarito che, una volta costituito il rapporto concessorio, questo può essere disciplinato da una normativa entrata in vigore successivamente, diretta a regolamentare le concrete modalità di esercizio del *ius sepulchri*, anche con riferimento alla determinazione dall'ambito soggettivo di utilizzazione del bene: infatti, non è “pertinente...il richiamo al principio dell'articolo 11 delle preleggi, in materia di successione delle leggi nel tempo, dal momento che la nuova normativa comunale applicata dall'amministrazione non agisce, retroattivamente, su situazioni giuridiche già compiutamente definite e acquisite, intangibilmente, al patrimonio del titolare, ma detta regole destinate a disciplinare le future vicende dei rapporti concessori, ancorché già costituiti” (in termini anche Cons. St., sez. V, 27 agosto 2012, n. 4608).

Il rapporto concessorio in questione è dunque “pienamente sottoposto alla disciplina contenuta nell'articolo 92, comma 4, del D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, il quale, a sua volta, riprende, sostanzialmente, i principi cardine della regolamentazione contenuta nell'articolo 93, comma 4, del D.P.R. 21 ottobre 1975, n. 803, in vigore dal 10 febbraio 1976”, tra cui è ricompresa anche la disposizione sulla “nullità degli atti di cessione totale o parziale del diritto di uso dei sepolcri”.

In definitiva nell'ordinamento nazionale il diritto sul sepolcro già costituito sorge con una concessione amministrativa di un'area di

terreno o di porzione di edificio in un cimitero pubblico di carattere demaniale (art. 824 c.c.): la concessione, di natura traslativa, crea a sua volta nel privato concessionario un diritto reale (suscettibile di trasmissione per atti *inter vivos* o *mortis causa*) e perciò opponibile *iure privatorum* agli altri privati, assimilabile al diritto di superficie, che comporta la sussistenza di posizioni di interesse legittimo – con la relativa tutela giurisdizionale – quando l'amministrazione concedente disponga la revoca o la decadenza della concessione per la tutela dell'ordine e della buona amministrazione (Cass. civ., sez. II, 30 maggio 2003, n. 8804; 7 ottobre 1994, n. 8197; 25 maggio 1983, n. 3607; Cons. St., sez. V, 7 ottobre 2002, n. 5294).

III.2. Nella specie, rileva anche il Regolamento di polizia mortuaria e dei servizi funebri e cimiteriali, approvato con deliberazione del consiglio comunale n. 11 del 21 febbraio 2006, il quale all'art. 44 ha fissato i principi generali del regime concessorio, prevedendo, tra l'altro, che:

- *“Ai sensi degli articoli 823 e 824 del Codice Civile, il Cimitero ha carattere demaniale. La concessione di sepoltura privata è concessione amministrativa di bene demaniale con diritto di uso non alienabile, data la natura demaniale dei beni cimiteriali, il diritto d'uso di una sepoltura lascia integro il diritto alla nuda proprietà dell'Amministrazione Comunale. I manufatti costruiti da privati su aree cimiteriali poste in concessione diventando di proprietà dell'Amministrazione Comunale, come previsto dall'art. 953 del C.C., allo scadere della concessione, se non rinnovata”* (comma 1);
- *“non può essere fatta concessione di aree per sepolture private a persone o enti che mirino a farne oggetto di lucro e di speculazione”* (comma 5);

- *“La concessione può essere soggetta: a) a revoca per esigenze di pubblico interesse, assegnando però fino alla scadenza della concessione originaria altra area e sistemazione equivalente; b) a decadenza, per inosservanza dei termini fissati per l'esecuzione delle opere oppure per inadempienza agli obblighi del concessionario in fase di costruzione dei manufatti e di mantenimento degli stessi; c) a rinuncia da parte del concessionario con retrocessione del bene”* (comma 9).

L'articolo 49, disciplinando specialmente l'ipotesi della decadenza, dispone al comma 4 che *“il concessionario è tenuto a provvedere alla manutenzione ordinaria e straordinaria dell'area in concessione e del manufatto in diritto d'uso...In difetto dovrà essere dichiarata la decadenza della concessione del suolo e dal diritto d'uso del manufatto”*, aggiungendo al comma 5 che *“Il Dirigente del Servizio competente procederà alla determinazione della declaratoria della decadenza dalla concessione del suolo e contestuale incameramento del deposito cauzionale e del corrispettivo versato per la concessione del suolo ovvero degli importi a qualunque titolo versati e delle opere edilizie eventualmente realizzate”*.

L'articolo 53 (“Cessione tra privati”) dispone che *“E' vietata qualunque cessione diretta tra privati”*.

III.3. Ciò posto, con riferimento ai singoli motivi di gravame, si osserva quanto segue.

III.3.1. Deve innanzitutto respingersi il primo motivo di doglianza, con cui l'appellante ha lamentato la “errata ricostruzione del fatto”, sostenendo che i primi giudici avrebbero erroneamente interpretato (pronunciando in tal senso una sentenza punitiva, con condanna alle spese) come una *machinatio* ai danni del Comune l'atto di compravendita del 31 maggio 2011 (accompagnato da una procura in favore dell'acquirente per la gestione ordinaria e straordinaria del manufatto),

giacché esso – ad avviso della medesima appellante - costituiva invece una semplice vendita del manufatto, del tutto lecita e consentita, senza alcun intento di lucro o speculativo (peraltro solo asserito, ma non provato).

In realtà, al di là della pur suggestiva prospettazione di parte, dalla lettura delle motivazioni della sentenza impugnata non emerge alcun suo carattere punitivo, tanto più che la condanna alle spese (la cui liquidazione nel caso di specie, fissata in €. 3.000,00, misura non contestata, non è neppure manifestamente irragionevole od eccessiva) costituisce la normale conseguenza della soccombenza giudiziale, la compensazione delle spese potendo essere disposta solo in caso di soccombenza reciproca ovvero in caso di eccezionali ragioni, da indicarsi esplicitamente.

La legittimità dell'impugnato provvedimento di revoca è stata infatti riconosciuta in ragione della violazione del sopra riportato articolo 53, comma 1, che vieta la cessione diretta tra privati, violazione obiettivamente conseguita alla stipula della compravendita del 29 luglio 2010.

I primi giudici hanno al riguardo convincentemente e motivatamente osservato che quel divieto deve essere interpretato “...*per la sua portata testuale che è quella di vietare che i privati, senza la partecipazione della amministrazione pubblica, possano liberamente disporre della concessione*”, costituendo detto divieto ad un tempo “...*specificazione ed estrinsecazione del divieto di subentro inautorizzato*” e “...*formula pienamente esemplificativa di quel venir meno ai propri obblighi di concessione che l'art. 44 sanziona per l'appunto con la decadenza*”, obblighi cui il provvedimento impugnato ha fatto

puntuale riferimento, rilevando espressamente che *“la vendita realizzata in violazione della normativa regolamentare citata si pone in contrasto con le procedure ad evidenza pubblica di assegnazione dei beni in concessione e deve, pertanto, considerarsi grave inadempimento da parte dell’alienante degli obblighi di conservazione e custodia del bene in concessione posti a suo carico”*.

III.3.2. Ugualmente infondato è il secondo motivo di gravame, con cui è stato dedotto “Violazione art. 19 Cost. Diritto di sepolcro, suo rilievo costituzionale e carattere “inaffievolibile”.

Rileva al riguardo quanto già esposto sub. III.1., in quanto, se è vero che il diritto sul sepolcro è un diritto di natura reale assimilabile al diritto di superficie, suscettibile di possesso del bene relativo e di trasmissione sia inter vivos e mortis causa, nei confronti degli altri soggetti privati, è altrettanto vero che esso non preclude l’esercizio dei poteri autoritativi spettanti alla amministrazione concedente, sicché nel caso di emanazione di atti di revoca o di decadenza spetta la tutela prevista per le posizioni di interesse legittimo.

D’altra parte, il titolare del diritto reale, nonché della coesistente posizione di interesse legittimo nel caso di emanazione di atti autoritativi, è esclusivamente il concessionario, cui non può neppure essere assimilato né il richiedente la sub-concessione, in mancanza del formale provvedimento abilitativo, nè chi abbia ‘acquistato’ (solo apparentemente, in ragione della nullità del relativo contratto) il bene demaniale.

III.3.3. Le considerazioni svolte escludono anche la fondatezza del terzo motivo di gravame, rubricato “Violazione dell’art. 11 preleggi e

art. 1 prot. add. CEDU. Irretroattività del Regolamento. Ipotesi di espropriazione senza indennizzo”.

Il principio di irretroattività postula invero l'inapplicabilità di una disposizione di legge ad un fatto avvenuto nel passato, prima della sua emanazione, fattispecie che tuttavia non si riscontra nel caso di specie in cui, per la natura di 'provvedimento di durata' riferibile alla concessione, è ben possibile che i relativi rapporti, nel loro concreto ed effettivo dipanarsi nel tempo, possano essere sottoposti anche ad una disciplina diversa da quella in vigore al momento della emanazione del provvedimento concessorio: la normativa entrata in vigore dopo il rilascio della concessione si applica a tutti i fatti, gli atti e le situazioni verificatesi dopo la medesima entrata in vigore, oltre che gli effetti che non si siano ancora definitivamente consolidati (salva, in tal caso, la tutela del legittimo affidamento, che tuttavia non rileva nel caso in esame, non solo perché i fatti posti a base della decadenza sono riferibili al periodo successivo all'entrata in vigore del regolamento, ma anche perché non è configurabile un affidamento 'legittimo' quando chi lo invochi abbia volontariamente violato la normativa di settore).

Quanto poi alla prospettata violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ed alla deduzione secondo cui il provvedimento impugnato darebbe luogo ad un'ipotesi paradigmatica di espropriazione della proprietà senza indennizzo, va rilevato, come già evidenziato in precedenza, che l'appellante (nella qualità di acquirente del bene trasmesso da un soggetto privo di legittimazione a disporre del bene) non è titolare nei confronti del Comune di Napoli di alcuna

posizione legittimante, né quanto al bene concesso in uso, né quanto al manufatto su di esso realizzato, spettando eventualmente tale legittimazione solo all'originario concessionario, nei confronti del quale tuttavia risulta correttamente esercitato il potere di decadenza dalla concessione stessa.

Peraltro, risulta anche infondata la tesi secondo cui la decadenza dovrebbe comunque dar titolo ad un indennizzo, poiché ben può una norma nazionale – nel caso di violazione della disciplina riguardante un bene spettante ad una pubblica amministrazione - prevedere la restituzione del medesimo bene (e di ciò che su di esso sia stato costruito) all'ente che ne è titolare e senza corresponsione di indennizzo, affinché il patrimonio pubblico sia gestito nel rispetto del principio di legalità ed in conformità agli interessi pubblici: una tale misura è senz'altro proporzionata, mentre la invocata regola della spettanza dell'indennizzo sarebbe tale da disincentivare il rispetto delle regole (incoraggiando il concessionario a violarle, ove mancassero conseguenze economiche sfavorevoli nel caso di commissione dell'illecito).

III.3.4. Prive di fondamento giuridico sono le censure mosse con il quarto (“Violazione art. 23 e artt. 44 e 53 del regolamento del Comune di Napoli. Inesistenza di una ipotesi di revoca – sanzione. Violazione del principio di proporzionalità” ed il quinto motivo di gravame (“Violazione art. 44 Regolamento comunale. Diritto sul manufatto costruito dal privato e diritto sul suolo o sul manufatto comunale. Differenze. Ambito applicativo del divieto di cessione”), che possono essere esaminate congiuntamente, per la loro connessione.

Non possono infatti condividersi le tesi dell'appellante, secondo cui, per un verso, la legittimità della revoca–sanzione in esame richiedeva una specifica previsione normativa di rango legislativo in tal senso, in omaggio al principio di legalità e dei corollari di chiarezza e prevedibilità, e, per altro verso, la decadenza prevista dall'art. 44, comma 9, lett. b), avrebbe riguardato esclusivamente l'inadempimento concernente la fase di costruzione del manufatto (insussistente nel caso di specie): fermo restando infatti il rilievo che tali censure potevano essere al più prospettate dal concessionario e non dall'appellante che, ancora una volta si ribadisce, non ha alcun titolo al riguardo, va osservato che la revoca in questione è stata espressamente prevista dal Regolamento comunale di polizia mortuaria approvato con la delibera consiliare n. 11 del 21 febbraio 2006, che non è stato oggetto di apposita impugnazione.

Peraltro, ritiene la Sezione che è del tutto logico, e rispondente ai principi generali dell'ordinamento, che l'amministrazione con un proprio provvedimento autoritativo riacquisti la disponibilità di un bene pubblico, dato in concessione ed oggetto di abusi o illeciti da parte del concessionario.

Il relativo potere discende dai principi generali di diritto pubblico, oltre che dalle disposizioni del codice civile che richiamano tali principi generali: per i beni demaniali e per quelli patrimoniali indisponibili, l'amministrazione concedente è titolare in re ipsa del potere di imporre una gestione conforme alle regole e all'interesse pubblico.

In altri termini, il richiamato regolamento approvato dal Comune si fonda sui medesimi principi generali e sulla normativa statale riguardante la gestione dei cimiteri.

Il potere di disporre la decadenza è così esercitabile in ogni caso di inadempimento degli obblighi discendenti dalla concessione, non limitati, secondo il richiamato comma 9, lett. b), dell'art. 44 del regolamento alla sola inosservanza dei termini per l'inosservanza dei termini fissati per l'esecuzione delle opere, ma estesi altresì alla fase della costruzione dei manufatti e del loro mantenimento, proprio a quest'ultimo profilo avendo fatto riferimento l'amministrazione comunale, come già rilevato in precedenza.

Deve poi escludersi che l'art. 44 del regolamento abbia un contenuto equivoco e non chiaro o irragionevole ovvero che esso sia stato formulato in modo tale da non essere facilmente comprensibile, così come è da escludersi la violazione del principio di proporzionalità, atteso che alla violazione degli obblighi derivanti dal rapporto concessorio poteva derivare soltanto la 'revoca decadenziale'.

In altri termini, il principio di proporzionalità non è stato violato né con la normativa che ha attribuito al Comune il potere di disporre il recupero del bene in sede di autotutela, né con l'emanazione del provvedimento che – riscontrata la violazione – ha concretamente disposto il recupero.

Una volta dichiarata la decadenza dalla concessione del suolo cimiteriale del tutto coerentemente e correttamente, ed in ogni caso in puntuale applicazione del comma 1 dell'art. 44 del regolamento comunale, sono

state acquisite al patrimonio dell'amministrazione le opere realizzate sul suolo demaniale ai sensi dell'art. 953 c.c.

III.3.5. Quanto infine al sesto motivo di gravame con cui è stato lamentato "Violazione dell'art. 10 della legge n. 241 del 1990 – Eccesso di potere per travisamento dei fatti", correttamente i primi giudici hanno ritenuto che la eventuale mancata considerazione da parte dell'amministrazione delle deduzioni formulate dall'interessata non è causa d'illegittimità del provvedimento impugnato, stante la sua natura vincolata.

Sul punto per completezza deve aggiungersi che in ogni caso quelle deduzioni, di cui alla memoria ex art. 10 della legge n. 241 del 1990 inviata per via pec, non contengono elementi e/o argomentazioni ulteriori e diversi da quelli fin qui esaminati e giudicati infondati.

III.3.6. Le osservazioni svolte rendono infine priva di giuridico fondamento la domanda subordinata di condanna dell'amministrazione comunale all'assegnazione in favore dell'acquirente di un nuovo spazio ovvero alla corresponsione in favore di quest'ultimo di un importo pari al valore del manufatti: anche a prescindere dalla considerazione che l'invocato art. 48, comma 2, del regolamento comunale concerne l'ipotesi della revoca per motivi di interesse pubblico (ipotesi che non ricorre nel caso di specie), l'acquirente di un bene demaniale illecitamente trasferito in violazione dell'art. 53 del regolamento stesso, per di più da parte di chi non era titolare di alcuna posizione legittimante circa la disposizione di quel bene, non ha alcun titolo ad ottenere la concessione di un bene demaniale, concessione che deve

avvenire nel rispetto della procedura ad evidenza pubblica, e tanto meno può pertanto vantare un diritto all'indennizzo.

IV. In conclusione l'appello deve essere respinto.

Le spese del secondo grado seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sul ricorso in appello n. 403 del 2014, proposto dalla signora Annunziata Montagna avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Campania n. 4165 del 4 settembre 2013, lo respinge.

Condanna l'appellante al pagamento in favore del Comune di Napoli delle spese del presente grado di giudizio, che si liquidano complessivamente in €. 5.000,00 (cinquemila), oltre I.V.A., C.P.A. ed altri accessori di legge, se dovuti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 luglio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Carlo Saltelli, Consigliere, Estensore

Manfredo Atzeni, Consigliere

Antonio Amicuzzi, Consigliere

Fulvio Rocco, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/09/2014

IL SEGRETARIO

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