

N. 04901/2013 REG.PROV.COLL.

N. 03889/2008 REG.RIC.



**REPUBBLICA ITALIANA**

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 3889 del 2008, proposto da: Coppola Raffaele, rappresentato e difeso dall'avv. Corrado Diaco, con domicilio eletto presso Corrado Diaco in Napoli, via dei Mille N.40;

contro

Comune di Napoli, in persona del legale rapp.te p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Avvocatura Municipale, con domicilio eletto presso Giuseppe Tarallo in Napoli, Avv. Municipale - p.zza S. Giacomo;

per l'annullamento

concessione cimiteriale : provv. prot. n.1441 del 16.4.2008;

Visti il ricorso 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 24 ottobre 2013 il dott. Alessandro Pagano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale (anche sulla rinuncia ad ogni questione circa i termini a difesa);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

Il ricorrente si duole che l'amministrazione comunale di Napoli abbia rigettato la sua richiesta di sub concessione di suolo cimiteriale.

Articola pertanto cinque motivi con cui denuncia la violazione di legge (L. 241/1990; regolamento cimiteriale) e l'eccesso di potere, sotto molteplici profili. Conclude per l'accoglimento.

Ha presentato successiva memoria.

Resiste l'amministrazione concludendo per il rigetto.

All'udienza indicata, la causa è stata trattenuta in decisione.

**DIRITTO**

Il Tribunale giudica il ricorso infondato.

Il ricorrente ha acquistato in data 17 luglio 2007 la proprietà superficaria del piano edicola di un manufatto ubicato nel cimitero di Poggioreale con atto notarile registrato il 30 luglio 2007 rep. 10819 (notaio F. Improta).

Ha chiesto successivamente la sub concessione del suolo che però gli è stata negata dalla amministrazione comunale stante il divieto di cessione diretta tra privati del diritto di superficie sensi dell'art. 53 del regolamento cimiteriale vigente dal 2006.

La questione è stata già affrontata in numerose pronunce da questa Sezione, sicchè vale il richiamo complessivo alla giurisprudenza sul punto consolidata che qui si conferma (cfr., *ex pluris*, sent. 4589 del 15 ottobre 2013).

In sintesi si osserva che la gestione dei siti cimiteriali è interamente permeata dalla disciplina pubblicistica demaniale, sicchè lo *"ius sepulchri"* 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* costituisce, nei confronti della pubblica amministrazione concedente, un "diritto affievolito" in senso stretto, soggiacendo ai poteri regolativi e conformativi di stampo pubblicistico.

Nel caso di specie, il Comune di Napoli dal febbraio del 2006 si è dotato di un regolamento (approvato con delibera di Consiglio comunale del 21 febbraio 2006) che vieta all'art. 53 la cessione diretta tra privati. (Sul rilievo di tale norma, cfr., con riferimento al presente giudizio, l'ordinanza del CdS sez. V, 1183/2009).

A ciò si deve aggiungere che, proprio la valenza pubblicistica del rapporto "interno" fra amministrazione e concessionario, vieta, per principio generale, che i cespiti cimiteriali circolino senza la legittima conoscenza di tale traslazione da parte della amministrazione concedente.

Si richiamano, in argomento, i *dicta* giurisprudenziali in materia che si sostanziano nella affermazione secondo cui la cessione di un diritto al sepolcro, tanto nel suo contenuto di diritto primario di sepolcro quanto nel suo contenuto di diritto sul manufatto, va in astratto configurata come voltura di concessione demaniale, sottoposta al requisito di efficacia della autorizzazione del concedente, ovvero del Comune: in tali termini, Cass. civ. sez. II<sup>a</sup> 25 maggio 1983 n. 3607, nonché TAR Calabria 26 gennaio 2010 n. 26 TAR Sicilia Catania, sez. III<sup>a</sup> 24 dicembre 1997 n. 2675 e T.A.R. Puglia Bari, sez. I<sup>a</sup> 1 giugno 1994 n. 989; Tar Lombardi/Brescia 30 aprile 2010 n. 1659.

Su queste premesse, i motivi del ricorso, congiuntamente esaminati stante la loro evidente interdipendenza, sono infondati.

Con il primo mezzo si sostiene la differenza fra concessione di suolo e proprietà del manufatto, dall'altra ipotesi in cui si riceve in concessione soltanto il suolo, sicchè il manufatto poi edificato è oggetto di separato diritto: come nel caso di specie.

La distinzione, ad avviso del Tribunale, è artificiosa in fatto, atteso la unitarietà inscindibile fra suolo ed edicola; non accoglibile in diritto perché, come enuncia l'art. 44 del citato regolamento comunale, la disciplina non può che essere unitaria, tanto che si prevede che *"I manufatti costruiti da privati su aree cimiteriali poste in concessione diventano di proprietà dell'amministrazione allo scadere della concessione.."*

Non è secondario, sul piano terminologico, evidenziare che il diritto di superficie, vantato dal ricorrente, è in realtà diritto (*inter cives*) "ricondotto" dalla giurisprudenza al diritto di superficie", con ciò volendo differenziare l'ipotesi strettamente civilistica, dalla presente ove il rapporto interno è comunque sempre contrassegnato dalla potestà amministrativa: si riferisce infatti ad un diritto assimilabile alla superficie anche la Corte Suprema: *Nel nostro ordinamento, il diritto sul sepolcro già costruito nasce da una concessione da parte dell'autorità amministrativa di un'area di terreno (o di una porzione di edificio) in un cimitero pubblico di carattere demaniale (art. 824 c.c.) e tale concessione, di natura traslativa, crea, a sua volta, nel privato concessionario, un diritto soggettivo perfetto di natura reale, e perciò, opponibile, iure privatorum, agli altri privati, assimilabile al diritto di superficie, che si affievolisce, degradando ad interesse legittimo, nei confronti della p.a.*: Cass. Civ., Sez. Un., 7 ottobre 1994, n. 8197.

Non sussiste poi alcun valido riferimento al principio della irretroattività.

La concessione si adegua alla disciplina che l'amministrazione nel tempo adegua alle differenti esigenze che vanno emergendo: come accade per ogni altro tipo di concessione amministrativa di beni o utilità in quanto si tratta, in sostanza, di una posizione soggettiva che trova fonte, se non esclusiva, quanto meno prevalente nel provvedimento di concessione. E' quindi indubbio che il rapporto concessorio debba rispettare tutte le norme di legge e di regolamento emanate per la disciplina dei suoi specifici aspetti.

Come ha sentenziato il superiore giudice amministrativo, *"..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.*

Non è persuasiva, allora, l'affermazione del ricorrente in primo grado, secondo cui, una volta costituito il rapporto concessorio, questo non potrebbe essere più assoggettato alla normativa intervenuta successivamente, diretta a

*regolamentare le concrete modalità di esercizio del ius sepulchri, anche con riferimento alla determinazione dall'ambito soggettivo di utilizzazione del bene.*

*Non è pertinente, quindi, 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." (CdS V, 8 marzo 2010 n. 1330).*

Nel caso di specie, vale ribadire, l'atto notarile è stato rogato oltre un anno dopo l'adozione del nuovo regolamento.

Riaffermata la legittimità dell'azione amministrativa anche sul piano istruttorio, i restanti mezzi possono rigettarsi alla stregua delle argomentazioni già sviluppate.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Settima)

pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese di causa a carico della parte ricorrente, in favore della amministrazione resistente, liquidate in euro 1000,00=.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 24 ottobre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Alessandro Pagano, Presidente, Estensore

Marina Perrelli, Primo Referendario

Massimo Santini, Primo Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/11/2013

IL SEGRETARIO

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