Pubblicato il 15/06/2022

Sent. n. 7966/2022

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8140 del 2009, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandra Quattrini, con domicilio eletto presso lo studio Studio Legale Orrick Herrington & Sutcliffe in Roma, piazza della Croce Rossa, 2/C;
contro
Comune di Montalto di Castro, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Marco Luigi Marchetti, con domicilio eletto presso lo studio Maurizio Bellucci in Roma, v.le Giulio Cesare, 71;
Regione Lazio, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Teresa Chieppa, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Marcantonio Colonna, 27;
nei confronti
[omissis], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Antonio Pazzaglia, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Lutezia, 8;
[omissis], non costituito in giudizio;
per l'annullamento
del permesso di costruire n. [omissis] rilasciato dal Comune di Montalto di Castro, successivamente conosciuto dal ricorrente il [omissis].

Visti il ricorso e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Montalto di Castro e di Regione Lazio e di [omissis];
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 31 maggio 2022 il dott. Marco Bignami e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.La vicenda di causa si origina da una convenzione di lottizzazione stipulata nel 1979 tra il Comune di Montalto di Castro e le odierne controinteressate (d'ora in avanti, [omissis]), avente ad oggetto il [omissis].
Nel 1985 [omissis] hanno costituito il [omissis], con la finalità statutaria di eseguire le opere di urbanizzazione e di manutenerle, fermo, tuttavia, l'obbligo di attuare la lottizzazione in capo al [omissis] stesse.

Via via che i lotti sono stati costruiti e alienati a terzi, questi ultimi proprietari aventi causa dal[omissis] sono divenuti parti del [omissis], fino ad assumerne il controllo, e dargli forma di [omissis] per la realizzazione del comparto, ai sensi dell'art. 870 cod. civ.
Tuttavia, nel corso del tempo, è insorto un dissidio tra [omissis], pur sempre obbligate direttamente a completare l'urbanizzazione, e il [omissis] dei proprietari.
Di tale contrasto il Comune è stato messo a parte, anzi attivandosi per conciliare le parti (cfr verbale del 2007, riprodotto anche nella memoria conclusiva di parte ricorrente).
Per quanto qui rileva, [omissis] non hanno concordato sul luogo ove realizzare le attrezzature sportive e ricreative.
Infine, con atto del [omissis] oggetto di impugnativa, il Comune ha rilasciato al[omissis] il permesso di costruire n. [omissis], avente ad oggetto, appunto, l'esecuzione di tali opere lungo i cd. pratoni, ovvero lungo aree destinate a verde.
Come emerge dall'art. 2 del regolamento di comunione de fabbricati, si tratta di parti oggetto di comunione tra i condomini, ovvero le zone a verde pubblico interne al comporto A e le zone a verde pubblico interne al comparto B.
Il titolo edilizio è stato attribuito al[omissis], nonostante queste ultime non fossero, perciò, proprietarie dell'area, e nonostante il Comune non abbia verificato la disponibilità dei proprietari in comunione, il cui dissenso, espresso a mezzo del [omissis], gli era noto.
Ciò ha generato l'odierno ricorso, notificato il 22 settembre 2009 e depositato il successivo 15 ottobre, con il quale il [omissis] ha impugnato sia il permesso di costruire, sia l'autorizzazione paesaggistica e idrogeologica, formulando altresì domanda di risarcimento danni.
2. Fin d'ora, si può rilevare che nessuna censura raggiunge le autorizzazioni sopra menzionate, sicché, per tale parte, il ricorso è inammissibile.
3. [omissis] controinteressate e il Comune hanno avanzato alcune eccezioni preliminari, da reputarsi infondate.
3.1 La procura alle liti per l'odierno giudizio è stata rilasciata dall'amministratrice del [omissis]. L'art. 10 dello statuto attribuisce la legittimazione processuale passiva a tale figura. La legittimazione processuale attiva va perciò riconosciuta anch'essa all'amministratore in forza dell'art. 36 del codice civile (al quale rinvia l'art. 18 dello statuto), che, per le associazioni non riconosciute, la conferisce a chi abbia la presidenza o la direzione dell'ente.
3.2 Il [omissis] ha la legittimazione attiva, poiché costituto ai fini della esecuzione e manutenzione delle opere di urbanizzazione, con evidente posizione giuridica attiva in ordine alla attuazione della lottizzazione, anche con riferimento alle modalità di quest'ultima.
L'ente, perciò, non si è indebitamente sostituito ai singoli proprietari delle aree comuni, ove dovrebbe essere collocato l'impianto sportivo, ma fa valere in giudizio le proprie personali pretese, in relazione alla legalità della fase attuativa della lottizzazione, con riferimento alle opere di urbanizzazione.
3.3 Evidente, sotto tale profilo, è perciò l'interesse a che il collocamento delle attrezzature sportive avvenga in conformità agli accordi di lottizzazione e alla pertinente normativa. Impregiudicati in questa sede tutti i profili (nell'an e nel quomodo) concernenti i poteri del Comune in ordine all'imposizione allo stesso [omissis] dell'esecuzione delle opere di urbanizzazione, vi è in ogni caso interesse ad opporsi ad un progetto reputato lesivo.
4. Nel merito, il primo, assorbente motivo di ricorso è già stato delibato favorevolmente dal Consiglio di Stato in fase cautelare, con conseguente sospensione del permesso di costruire fin dal 2010, e con apprezzamento al quale il Tribunale ritiene di doversi conformare.
Con tale censura, è stata dedotta la violazione dell'art. 11 del d.P.R. n. 380 del 2001 e il vizio di eccesso di potere, perché il titolo abilitativo è stato conferito dal Comune, nonostante [omissis] non fossero proprietarie delle aree (in comunione tra gli aventi causa da esse), e senza avere verificato la disponibilità dei condomini in ordine ad una modalità esecutiva delle opere in difformità dall'originario piano di lottizzazione.
Difatti, quest'ultimo prevedeva la realizzazione delle attrezzature sportive in un'area (il cd. tombolo) non più disponibile a tale scopo, a causa di vincolo paesaggistico sopravvenuto nel 1985.

4.1 Come è noto, ai sensi dell'art. 11 del T.U. dell'edilizia, e ai fini del rilascio del permesso di costruire, si può ritenere "legittimato alla presentazione della domanda il singolo comproprietario solo ed esclusivamente nel caso in cui la situazione di fatto esistente sul bene consenta di supporre l'esistenza di una sorta di cd. pactum fiduciae intercorrente tra i vari comproprietari" (cfr Consiglio di Stato, Sez. IV, 7 settembre 2016, n. 3823).
Pertanto, "deve sicuramente, conseguentemente, ritenersi illegittimo il titolo abilitativo rilasciato in base alla richiesta di un solo comproprietario, dovendo l'Amministrazione verificare la sussistenza, in capo al richiedente stesso, di un titolo idoneo di godimento sull'immobile ed accertare, altresì, la legittimazione soggettiva di quest'ultimo, la quale presuppone il consenso, anche tacito, dell'altro proprietario in regime di comunione" (Cons. Stato, n. 1766/2020).
In particolare, "colui che, nella veste di proprietario o avente la materiale disponibilità del bene, richieda un titolo edilizio, deve necessariamente allegare e dimostrare di essere legittimato alla realizzazione dell'intervento che ne costituisce oggetto; il Comune, dunque, ha sempre l'onere di verificare la legittimazione del richiedente e accertare se egli sia il proprietario dell'immobile oggetto dell'intervento costruttivo o se, comunque, abbia un titolo di disponibilità sufficiente per eseguire l'attività edificatoria" (da ultimo, Tar Napoli, n. 5563 del 2021).
Naturalmente il Comune non è onerato di gravosi compiti accertativi in ordine a conflitti privatistici sul titolo proprietario, ma certamente, in presenza di profili problematici di immediata percezione, l'amministrazione non può sottrarsi alle verifiche del caso: nel verificare la sussistenza della condizione legittimante per la presentazione di istanze volte ad ottenere titoli edilizi, imposta dall'art. 11 del d.P.R. n. 380/2001 - ossia la sussistenza in capo all'interessato della disponibilità dell'area oggetto dell'intervento edilizio progettato - la P.A. non può limitarsi ad una mera presa d'atto delle dichiarazioni rese dall'istante, ma non deve neppure spingersi fino a verificare eventuali fattori limitativi, preclusivi o estintivi della disponibilità dell'area, non essendo tenuta a svolgere una preliminare indagine istruttoria che si estenda fino a ricostruire le vicende concernenti la titolarità e i suoi passaggi a ritroso nel tempo dell'immobile (Tar Napoli, n. 5486 del 2021).
Tali principi devono trovare applicazione, anche sotto il profilo del difetto di istruttoria lamentato con il primo motivo sub specie di eccesso di potere, per il caso in cui l'intervento concerna l'esecuzione di opere di urbanizzazione su aree nelle quali esse non erano state originariamente collocate in sede di lottizzazione, ma che, nel frattempo, sono divenute di proprietà degli aventi causa del[omissis] lottizzatrici.
In un tale contesto, e tenuto conto del fatto che il Comune, come si è visto, era a conoscenza del dissidio insorto tra [omissis] e Società, l'amministrazione non avrebbe potuto limitarsi a dar corso alla istanza presentata dal[omissis], ma avrebbe dovuto in via preliminare indagare sulla persistenza della disponibilità dell'area ai fini della esecuzione delle opere, fermi, in caso contrario, i poteri pubblicistici volti alla esecuzione degli accordi di lottizzazione (che, nel caso di specie, non sono stati esercitati, posto che il Comune si è limitato a rilasciare il permesso di costruire come sollecitato dal[omissis]).
5. Per tali ragioni, l'impugnato permesso di costruire va annullato.
6. Resta assorbito il secondo motivo di ricorso (violazione dell'art. 12 del T.U. dell'edilizia, violazione degli artt. 3 e 6 della legge n. 241 del 1990; eccesso di potere), con cui il [omissis] lamenta che la collocazione delle opere oggetto del permesso di costruire violi la convenzione di lottizzazione e l'"indice minimo per il verde pubblico", atteso che non residua alcun interesse né per il ricorrente, né per la funzione pubblica, alla trattazione di esso, una volta annullato il titolo abilitativo.
7. Tenuto conto che tale atto non ha avuto alcuna esecuzione, in quanto sospeso in via cautelare dal Consiglio di Stato, e che non è del resto argomentato alcunché sull'an e il quantum del danno, la domanda risarcitoria non può che essere respinta.
8. Le spese, in ragione della reciproca soccombenza, sono compensate tra tutte le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto,
Dichiara il ricorso inammissibile, quanto alla impugnativa della autorizzazione paesaggistica e del nulla osta idrogeologico.
Annulla il permesso di costruire n. [omissis].
Rigetta la domanda risarcitoria.
Compensa le spese.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.
Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 31 maggio 2022 con l'intervento dei magistrati:
Donatella Scala, Presidente
Marco Bignami, Consigliere, Estensore
Francesca Santoro Cayro, Referendario

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Marco Bignami	Donatella Scala

IL SEGRETARIO