

E' corretto il comportamento di un Comune che ha deciso di procedere, a distanza di pochi mesi dal rilascio del permesso di costruire, al suo annullamento d'ufficio in quanto la corte condominiale apparteneva a tutti i condomini del caseggiato e gli altri condomini non avevano dato il proprio assenso, che è presupposto essenziale nel caso di comproprietà dell'area per il rilascio della concessione?

L'Amministrazione comunale, nel corso dell'istruttoria sul rilascio della concessione edilizia (ora permesso di costruire ex D.P.R. 6. 6. 2001 n. 380), deve verificare che esista il titolo per intervenire sull'immobile per il quale è chiesta la concessione edilizia - anche se questa è sempre rilasciata facendo salvi i diritti dei terzi - e se il titolo non viene provato è legittimo che il rilascio della concessione venga negato.

Merita di essere riportato il seguente passaggio tratto dalla decisione numero 4703 del 7 settembre 2007 emessa dal Consiglio di Stato

< Per cui, la verifica del possesso del titolo a costruire costituisce un presupposto, la cui mancanza impedisce all'amministrazione di procedere oltre nell'esame del progetto, anche se deve escludersi un obbligo del Comune di effettuare complessi accertamenti diretti a ricostruire tutte le vicende riguardanti l'immobile in considerazione, con particolare riferimento all'inesistenza di servitù o di altri vincoli reali che potrebbero limitare l'attività edificatoria dell'immobile>

nella particolare fattispecie sottoposta al Supremo Giudice Amministrativo, inoltre

< L'appellante non fornisce neppure in sede di appello la prova di essere proprietario esclusivo dell'area in questione, facendo riferimento ad una disponibilità di fatto di essa, ma ciò non è sufficiente per chiedere la concessione edilizia (ora permesso di costruire), essendo necessaria la disponibilità giuridica (essere proprietario o averne titolo).>

a cura di Sonia LAzzini

REPUBBLICA ITALIANA

N. 4703/07 REG.DEC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N. 10170 REG.RIC.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta

ANNO 1997

ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 10170/1997, proposto dal sig. Lorenzo V., rappresentato e difeso dagli avv.ti Antonio Pugliese e Enrico Romanelli, elettivamente domiciliato presso il secondo in Roma, via Cosseria n. 5;

Contro

Comune di LA SPEZIA, rappresentato e difeso dall'avv. Tomaso Acordon dell'Avvocatura comunale, domiciliato ex lege presso la Segreteria della Sezione;

per la riforma

della sentenza TAR Liguria, Sez. I, n. 140/1997, con la quale è stato respinto il ricorso proposto dal sig. V.;

Visto il ricorso in appello con i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio de Comune di LA SPEZIA;

Visti gli atti tutti della causa;

Nominato relatore all'udienza del 12 dicembre 2006 il Consigliere Aniello Cerreto ed udito, altresì l'avv. Sbrama per delega dell'avv. Pugliese;

Ritenuto e considerato, in fatto e in diritto, quanto segue:

#### FATTO e DIRITTO

1. Con l'appello in epigrafe il sig. V. ha fatto presente che con ricorso proposto al TAR Liguria aveva chiesto l'annullamento del provvedimento del comune di LA SPEZIA in data 19.9.1990, recante l'annullamento del permesso edilizio rilasciatogli e l'ordine di demolizione delle opere costruite (recinzione, tettoia e forno; quest'ultimo poi non realizzato) nell'area adiacente al fabbricato civ. 49; che il TAR aveva respinto il ricorso considerando che il ricorrente, presentando la domanda di concessione edilizia, aveva dichiarato di essere proprietario dell'area, omettendo di precisare che la stessa non era altro che la corte condominiale (detta anche area pertinenziale del fabbricato), appartenente a tutti i condomini del caseggiato e che questi non avevano dato alcun assenso per la realizzazione delle opere in questione.

L'appellante ha quindi dedotto quanto segue:

- contrariamente a quanto ritenuto dal TAR, soggetto legittimato a presentare domanda di concessione (o autorizzazione edilizia) non è solo il proprietario ma anche colui che abbia la disponibilità dell'area;
- nella specie l'istante aveva la disponibilità di fatto dell'area e risultava catastalmente proprietario della stessa;
- in ogni caso la stessa Amministrazione non aveva escluso la comproprietà dell'area;
- l'annullamento del precedente assenso comunale non era supportato da alcun concreto interesse pubblico;
- non era stata osservata la procedura prevista in quanto l'Amministrazione avrebbe dovuto effettuare ulteriori accertamenti prima di ordinare la demolizione.
- gli interventi edilizi effettuati erano soggetti all'epoca ad autorizzazione edilizia, per cui la sanzione applicabile non doveva essere ripristinatoria, ma solo pecuniaria.

2. Si è costituito in giudizio il Comune, che si è limitato a produrre documentazione.

Con memoria conclusiva, l'appellante ha insistito sulle proprie doglianze.

All'udienza del 12 dicembre 2006, l'appello è passato in decisione.

3. L'appello è infondato.

3.1. Il Collegio non ha motivi per discostarsi dall'orientamento di questo Consiglio secondo cui l'Amministrazione comunale, nel corso dell'istruttoria sul rilascio della concessione edilizia (ora permesso di costruire ex D.P.R. 6. 6. 2001 n. 380), deve verificare che esista il titolo per intervenire sull'immobile per il quale è chiesta la concessione edilizia - anche se questa è sempre rilasciata facendo salvi i diritti dei terzi - e se il titolo non viene provato è legittimo che il rilascio della concessione venga negato. (cfr. sez. IV, 22 giugno 2000, n. 3525). Principio questo desumibile dall'art. 4, comma 1, L. 28-1-1977 n. 10, secondo cui la "concessione è data dal sindaco al proprietario dell'area o a chi abbia titolo per richiederla", come confermato dall'articolo 11, comma 1, D.P.R. n. 380/2001 in base al quale "il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo".

Per cui, la verifica del possesso del titolo a costruire costituisce un presupposto, la cui mancanza impedisce all'amministrazione di procedere oltre nell'esame del progetto (cfr. la decisione di questa Sezione n. 2506 del 12 maggio 2003), anche se deve escludersi un obbligo del Comune di effettuare complessi accertamenti diretti a ricostruire tutte le vicende riguardanti l'immobile in considerazione, con particolare riferimento all'inesistenza di servitù o di altri vincoli reali che potrebbero limitare l'attività edificatoria dell'immobile (cfr. la decisione di questa sezione n. 5165 del 2 ottobre 2002 e sez. IV n. 3525/2000, già citata).

3.2. Nella specie, a seguito di esposto in ordine al carattere condominiale dell'area in considerazione, l'Amministrazione aveva richiesto all'interessato di documentarne la proprietà esclusiva.

A tale richiesta, il procuratore dell'istante replicò con nota del 17 settembre 1990 che la concessione edilizia "può essere richiesta da chiunque vi abbia interesse" e che il proprio assistito avrebbe adito l'Autorità giudiziaria per far accertare l'intervenuta usucapione a suo favore del terreno.

Perciò, correttamente il Comune ha deciso di procedere, a distanza di pochi mesi dal rilascio del permesso di costruire, al suo annullamento d'ufficio in quanto la corte condominiale apparteneva a tutti i condomini del caseggiato e gli altri condomini non avevano dato il proprio assenso, che è presupposto essenziale nel caso di comproprietà dell'area per il rilascio della concessione (la decisione di questa Sezione n. 1507 del 15 marzo 2001).

3.3. L'appellante non fornisce neppure in sede di appello la prova di essere proprietario esclusivo dell'area in questione, facendo riferimento ad una disponibilità di fatto di essa, ma ciò non è sufficiente per chiedere la concessione edilizia (ora permesso di costruire), essendo necessaria la disponibilità giuridica (essere proprietario o averne titolo).

3.4. L'interesse pubblico all'annullamento d'ufficio del permesso di costruire è in re ipsa in considerazione del lasso di tempo di pochi mesi trascorso dal rilascio del medesimo, tanto è vero che la realizzazione del forno (oltre la recinzione e la tettoia) non era intervenuta all'epoca.

3.5. Non si vede poi quali accertamenti definitivi avrebbe dovuto eseguire il Comune prima di ordinare la demolizione delle opere realizzate, avendo lo stesso interessato ammesso di non essere proprietario esclusivo dell'area con la menzionata nota di risposta del 17 settembre 1990.

3.6. La doglianza con la quale si sostiene che gli interventi edilizi effettuati erano soggetti all'epoca ad autorizzazione edilizia, per cui la sanzione applicabile non doveva essere ripristinatoria, ma solo pecuniaria, non è stata proposta nel ricorso di 1° grado e perciò non può essere esaminata in appello.

4. Per quanto considerato, l'appello va respinto.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), respinge l'appello indicato in epigrafe. Spese compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 12 dicembre 2006, con l'intervento dei magistrati:

Raffaella Iannotta	Presidente
Raffaele Carboni	Consigliere
Paolo Buonvino	Consigliere
Marco Lipari	Consigliere
Aniello Cerreto	Consigliere estensore

L'ESTENSORE  
f.to Aniello Cerreto

IL PRESIDENTE  
f.to Raffaele Iannotta

IL SEGRETARIO  
f.to Cinzia Giglio  
DEPOSITATA IN SEGRETERIA  
Il 7-09-07  
(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)  
p.IL DIRIGENTE  
F.to Livia Patroni Griffi