

Pubblicato il 26/09/2024

Sent. n. 7802/2024

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3442 del 2024, proposto da:
[OMISSIS], rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Mastrandrea e Francesco Perone, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e con domicilio fisico presso lo studio dell'avvocato Jacopo Polinari in Roma, via Colonna, n. 40;

contro

Comune di Montesarchio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Diego Perifano, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e con domicilio fisico in Roma, via Paolo Emilio, n. 7;

Ministero della Cultura, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12; Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Caserta e Benevento, non costituita in giudizio;

nei confronti

[OMISSIS], non costituita in giudizio;

[OMISSIS], rappresentati e difesi dall'avvocato Andrea Abbamonte, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e con domicilio fisico eletto presso il suo studio in Roma, via degli Avignonesi, n. 5;

sul ricorso numero di registro generale 3443 del 2024, proposto da:

[OMISSIS], rappresentati e difesi dagli avvocati Angelo Mastrandrea e Francesco Perone, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e con domicilio fisico presso lo studio dell'avvocato Jacopo Polinari in Roma, via Colonna, n. 40;

contro

Comune di Montesarchio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Diego Perifano, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e con domicilio fisico in Roma, via Paolo Emilio, n. 7;

Ministero della Cultura e Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio per le Province di Caserta e Benevento, non costituiti in giudizio;

nei confronti

Immobili Damiano s.r.l., non costituita in giudizio;

Pasquale Pallotto e Stefania Rispoli, rappresentati e difesi dall'avvocato Andrea Abbamonte, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via degli Avignonesi, n. 5;

per la riforma

della sentenza del Consiglio di Stato, Sez. II, n. [OMISSIS], resa tra le parti;

Visti i ricorsi per opposizione di terzo n.r.g. n. [OMISSIS] e r.g. n. [OMISSIS] e i relativi allegati;
Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Montesarchio e [OMISSIS] in entrambi i giudizi, e del Ministero della Cultura nel ricorso r.g. n. [OMISSIS];
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 settembre 2024 il Cons. Francesco Cocomile e uditi per le parti gli avvocati Angelo Mastrandrea, Francesco Perone, Luigi Diego Perifano e Andrea Abbamonte;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. - Con sentenza n. [OMISSIS] il T.A.R. Campania, Sez. VIII, accogliendo il ricorso dei [OMISSIS], quali proprietari confinanti, annullava il permesso di costruire n. [OMISSIS] rilasciato dal Comune di Montesarchio in favore della [OMISSIS] per la realizzazione su un fondo finitimo di un fabbricato plurifamiliare in via Napoli, ricadente in zona "B" del vigente Piano Regolatore Generale (Area di completamento del tessuto edilizio esistente) ed in Zona di Restauro Paesistico Ambientale e di Recupero Urbanistico Edilizio (R.U.A.), assoggettata al Piano Territoriale Paesistico del Taburno (P.T.P.).

Il Consiglio di Stato, Sez. IV, con sentenza n. [OMISSIS] respingeva l'appello, confermando la sentenza di prime cure.

Il Comune di Montesarchio, in asserita esecuzione delle indicate pronunce, con provvedimento n. 12/2014 annullava parzialmente il permesso di costruire n. [OMISSIS]. Tuttavia [OMISSIS] chiedeva e otteneva per lo stesso immobile il permesso di costruire n. [OMISSIS], in variante al predetto titolo n. [OMISSIS], con cui veniva assentita la realizzazione dell'immobile in questione per un'altezza "alla gronda" di 7 metri ed un'altezza complessiva "al colmo" di 12,30, superiore quindi a quella (di 10,50 metri) che con le sentenze in precedenza indicate era stata ritenuta illegittima in quanto eccedente il limite massimo consentito nella fattispecie (pari a 7 metri).

Su nuova iniziativa giudiziale [OMISSIS] ottenevano dal T.A.R. per la Campania, Sez. VIII, l'annullamento anche di tali nuovi provvedimenti, giusta sentenza n. [OMISSIS]: il Consiglio di Stato, Sez. IV, con sentenza n. [OMISSIS], respingeva l'appello proposto da [OMISSIS].

Con separati ricorsi sempre al TAR per la Campania, poi riuniti, [OMISSIS] chiedevano, per un verso, l'ottemperanza della citata sentenza n. [OMISSIS] e, per altro verso, l'annullamento del provvedimento n. [OMISSIS] con cui il Comune di Montesarchio aveva disposto l'applicazione della sanzione pecuniaria ex art. 38 d.p.r. n. 380/2001 in luogo della demolizione; con sentenza n. [OMISSIS] l'adito Tribunale, Sez. VIII, annullava il citato provvedimento n. [OMISSIS], mentre il Consiglio di Stato, Sez. IV, con la sentenza n. [OMISSIS] respingeva anche il nuovo gravame della [OMISSIS].

2. - Con i ricorsi segnati in epigrafe (r.g. n. [OMISSIS] e r.g. n. [OMISSIS]) rispettivamente [OMISSIS] e [OMISSIS] hanno proposto opposizione di terzo ex art. 108, comma 1, cod. proc. amm., chiedendo "l'annullamento e/o la riforma della sentenza del Consiglio di Stato in S.G., Seconda Sezione, n. [OMISSIS], pubblicata il [OMISSIS], pronunciata sul ricorso n. R.G. [OMISSIS] proposto dalla [OMISSIS] ... la riforma e/o l'annullamento, previa sospensione, della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania, Napoli, n. [OMISSIS], e per il conseguenziale annullamento di questa ultima sentenza, con rimessione delle parti dinanzi al TAR Napoli".

Entrambe le parti ricorrenti hanno affidato l'impugnazione straordinaria allo stesso unico motivo, così rubricato: «I - Error in procedendo (violazione dell'art. 24 e dell'art. 113 della Costituzione - violazione degli art. 41 e 49 del codice del processo amministrativo)».

Gli opposenti hanno esposto di aver acquistato dalla [OMISSIS] gli immobili oggetto di causa con atti notarili del 2016 e di essere venuti a conoscenza dell'avvio del procedimento finalizzato all'emissione dell'ordinanza di demolizione solo con nota PEC del 1° marzo 2024; hanno evidenziato

pertanto di essere rimasti del tutto estranei al giudizio concluso con la sentenza del T.A.R. Campania n. [OMISSIS] e a quello definito dal Consiglio di Stato con la sentenza di appello n. [OMISSIS]; hanno sottolineato che tali sentenze sarebbero state rese a contraddittorio non integro, con violazione degli artt. 24 e 113 Cost., oltre che degli artt. 41 e 49 cod. proc. amm., essendo gli stessi litisconsorti necessari pretermessi.

3. - Hanno resistito ai gravami [OMISSIS], chiedendone il rigetto.

Si è costituito in entrambi i giudizi il Comune di Montesarchio, chiedendo l'accoglimento delle opposizioni.

4. - All'udienza pubblica del 17 settembre 2024, dopo la rituale discussione, i due ricorsi sono passati in decisione.

5. - Preliminarmente va disposta la riunione delle opposizioni di terzo in epigrafe indicate, nei termini imposti dall'art. 96, comma 1, cod. proc. amm., trattandosi di impugnazioni avverso la medesima sentenza (cfr. art. 96, comma 1, cod. proc. amm.: *"Tutte le impugnazioni proposte separatamente contro la stessa sentenza devono essere riunite in un solo processo"*).

6. - I ricorsi in opposizione sono inammissibili.

6.1. - Invero gli oppositori vantano una mera posizione derivata dalla [OMISSIS] soccombente nel giudizio di cui alla sentenza opposta n. [OMISSIS] e quindi essi possono essere qualificati quali meri successori a titolo particolare *ex* art. 111 cod. proc. civ. (disposizione che opera nel processo amministrativo in forza del rinvio esterno di cui all'art. 39 cod. proc. amm.), che subiscono gli effetti del giudicato, ma non sono legittimati ad agire in opposizione ai sensi dell'art. 108, comma 1, cod. proc. amm. anche a seguito della novella di cui al dlgs n. 195/2011, potendo al più agire in opposizione di terzo revocatoria *ex* art. 108, comma 2, cod. proc. amm. ovvero unicamente in presenza di dolo o collusione a loro danno (ipotesi non ricorrente nella fattispecie per cui è causa).

6.2. - Va, altresì, rimarcato che ai fini della repressione degli abusi edilizi è irrilevante la non coincidenza tra il soggetto che ha realizzato l'abuso edilizio e colui che è attualmente proprietario delle opere illegittimamente edificate: sull'ultimo proprietario del bene ricadono evidentemente le conseguenze di tutti gli illeciti edilizi posti in essere sull'immobile.

Il proprietario attuale viene, quindi, direttamente attinto dall'ordinanza di demolizione, anche per abusi commessi dal precedente proprietario, dovendo cooperare al ripristino della legalità violata, salvo il proprio diritto di regresso per i danni subiti, in sede civile, da far valere verso l'autore dell'abuso.

Il nuovo acquirente dell'immobile abusivo, o del sedime su cui è stato realizzato, succede in tutti i rapporti giuridici attivi e passivi facenti capo al precedente proprietario e relativi al bene ceduto, ivi compresa l'abusiva trasformazione, subendo gli effetti sia del diniego di sanatoria, sia dell'ingiunzione di demolizione successivamente impartita, pur essendo stato l'abuso commesso prima della traslazione della proprietà (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 30 giugno 2017, n. 3210).

Nel caso di specie quindi l'intervenuta acquisizione di alcuni cespiti dell'intero compendio abusivo, non consente la configurazione in capo agli odierni oppositori [OMISSIS] della veste di controinteressato pretermesso.

La posizione degli odierni oppositori è semmai quella del danneggiato in sede contrattuale dal proprio venditore che quindi potrà rivolgersi alla [OMISSIS] in sede civile.

Secondo Cons. Stato, Sez. III, 3 agosto 2023, n. 7517, Cons. Stato, Sez. IV, 17 agosto 2023, n. 7798, e Cons. Stato, Sez. V, 19 aprile 2024, n. 3560 la legittimazione a proporre opposizione quale terzo pretermesso non va riconosciuta a coloro la cui situazione giuridica sia collegata da un rapporto di dipendenza o di derivazione con quella di altri soggetti parti in causa; allo stesso modo va esclusa la legittimazione ad agire dei soggetti interessati solo di riflesso: rispetto a tali categorie difetta, infatti, il requisito dell'autonomia della posizione soggettiva.

7. - In conclusione, i ricorsi in opposizione riuniti devono essere dichiarati inammissibili.

8. - In considerazione della peculiarità della presente controversia sussistono giuste ragioni di equità per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sui ricorsi in opposizione r.g. n. [OMISSIS] e r.g. n. [OMISSIS], come in epigrafe proposti, li riunisce e li dichiara inammissibili.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 settembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Cecilia Altavista, Consigliere

Alessandro Enrico Basilico, Consigliere

Francesco Cocomile, Consigliere, Estensore

Valerio Valenti, Consigliere

L'ESTENSORE

Francesco Cocomile

IL PRESIDENTE

Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO