



N. 6171/2007

Reg. Dec.

N. 242 Reg. Ric.

Anno 2007

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 Quarta) ha pronunciato la seguente

D E C I S I O N E

sul ricorso N. 242 del 2007, proposto da Buonincontri Raffaele, rappresentato e difeso dagli avv.ti Antonio Salomone e Giuseppe Picozzi, elettivamente domiciliato in Roma, Via Lombardia n. 14, presso lo studio E- Office;

contro

Il Comune di Mariglianella, n.c.;

per l'annullamento

della sentenza n. 7406/06 del TAR della Campania- Napoli, Sezione II;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla Camera di consiglio del *16 ottobre 2007* il cons. *Anna Leoni*;

Nessuno presente per le parti;

FATTO

1. Con ricorso n. 5892/04 il sig. Raffaele Buonincontri, proprietario di un lotto di terreno sito nel Comune di Mariglianella e ricadente in zona C3 (Espansione residenziale RL

e lottizzazione convenzionata) del vigente P.R.G., impugnava avanti al TAR della Campania, Napoli, il diniego di concessione edilizia del 12 febbraio 2004, n. 1174, nonché l'allegata relazione tecnica istruttoria, relativa alla richiesta di concessione per la costruzione di n. 2 fabbricati per civile abitazione sul suolo di sua proprietà.

2. Il TAR della Campania, Napoli, Sez. II, con sentenza n. 7406/06, rigettava il ricorso.

3. Appella il sig. Buonincontri, deducendo i seguenti motivi di ricorso:

3.1. Difetto di motivazione- Contraddittorietà, in quanto la sentenza si sarebbe limitata a riferirsi ad altra precedente fattispecie, relativa ad altre parti, ad altre circostanze e a un diniego adottato da altro Comune, da cui l'inconferenza della motivazione.

3.2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 18 N.A. del P.R.G.
– Violazione artt. 5 e 8 N.A. del P.R.G.- Eccesso di potere- Motivazione insufficiente, in quanto gli strumenti urbanistici del Comune di Mariglianella prevederebbero la necessità della lottizzazione solo in presenza di una superficie minima di mq. 8000, laddove il lotto d'intervento risulta essere di gran lunga inferiore rispetto a tale superficie e, comunque, intercluso.

3.3. Eccesso di potere- Presupposti erronei- Difetto di istruttoria. L'amministrazione, nel provvedimento emanato, ha ritenuto che le opere di urbanizzazione

presenti potrebbero essere non sufficienti a far fronte alle esigenze della popolazione futura, creandosi un vero e proprio stravolgimento urbanistico in assenza di un piano di lottizzazione. Tale assunto sarebbe smentito dalla conclusioni della perizia giurata del geom. Pirozzi, redatta nell'interesse del sig. Buonincontri e prodotta nel giudizio di I grado. In ogni caso l'Amministrazione avrebbe dovuto verificare in concreto la condizione di perdurante insufficienza dell'urbanizzazione primaria e secondaria, in sede di valutazione della domanda di concessione edilizia. Al contrario, il giudice di I grado avrebbe omesso di considerare la carenza di istruttoria relativa allo stato dei luoghi da parte dell'Amministrazione nell'adozione del diniego, nonché la contraddittorietà con le risultanze della relazione tecnica istruttoria del 21/01/04 compiuta dal Comune di Mariglianella, dalla quale non risulta quali opere di urbanizzazione siano state ritenute assenti.

3.4. Eccesso di potere- Travisamento ed erronea valutazione dei fatti- Violazione e falsa applicazione dell'art. 18 N.A. del P.R.G.- Illogicità manifesta.

La sentenza impugnata, oltre a richiamarsi ad un precedente in conferente, non terrebbe conto del più recente orientamento giurisprudenziale che ritiene illegittimo un diniego di permesso di costruire fondato sulla carenza di un piano attuativo, pur se previsto dal P.R.G., quando l'area interessata risulti urbanizzata e

l'Amministrazione precedente abbia omissis di valutare in modo rigoroso l'incidenza del nuovo insediamento.

3.5. Eccesso di potere- Contraddittorietà- Violazione art. 3 L. n. 241/90.

La P.A. si sarebbe comportata in maniera contraddittoria, stante l'avvenuto rilascio nella zona di concessioni senza previa lottizzazione.

3.6. Eccesso di potere- Istruttoria carente e/o insufficiente- Travisamento ed erronea valutazione dei fatti.

La valutazione della necessità dell'intervento lottizzatorio non potrebbe prescindere dalla previa complessiva verifica dell'entità e della dimensione dell'intervento da realizzare e del numero di abitanti da insediarsi.

3.7. Eccesso di potere- Disparità di trattamento,

L'intervento progettato confinerrebbe con più insediamenti, tutti regolarmente assentiti dalla P.A.

4. L'Amministrazione intimata non si è costituita in giudizio.

5. Il ricorso è stato inserito nei ruoli di udienza del 16 ottobre 2007 e trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso in appello è fondato.

Si controverte del diniego di concessione edilizia all'appellante per la costruzione di due fabbricati su suolo di sua proprietà.

Il Tribunale amministrativo regionale ha rigettato il ricorso avverso il diniego, ritenendo corretta la motivazione del diniego incentrata sulla insufficienza delle opere di

urbanizzazione presenti e sulla necessità di realizzare opere di urbanizzazione primaria e secondaria.

L'appellante, con diversi profili di censura, critica la sentenza per avere ritenuto congruamente motivato il diniego di concessione, in particolare per quel che attiene alla ritenuta necessità di una lottizzazione, essendo l'area de qua completamente urbanizzata e risultando il lotto di proprietà dell'appellante del tutto intercluso.

La censura appare, nel suo complesso, fondata.

Invero, il diritto di edificare inerisce alla proprietà dei suoli nei limiti stabiliti dalla legge e dagli strumenti urbanistici (C.cost n. 5 del 1980) tra i quali quelli diretti a regolare la densità di edificazione.

Peraltro, la recente giurisprudenza amministrativa ha ritenuto illegittimo il diniego di concessione edilizia fondato sulla carenza del piano attuativo prescritto dal Piano regolatore qualora l'area interessata dal progetto risulti urbanizzata e l'Amministrazione abbia omesso di valutare in modo rigoroso l'incidenza sulla situazione generale del comprensorio del nuovo insediamento, oggetto della richiesta, quando cioè non si sia adeguatamente tenuto conto dello stato di urbanizzazione già esistente nella zona delle futura insidenza dell'edificazione, né siano state congruamente evidenziate le concrete, ulteriori esigenze di urbanizzazione indotte dalla nuova costruzione (Cons. Stato, V Sez., n. 5127/04).

D'altro lato, si ha lottizzazione quando si tratti di asservire per la prima volta un'area non ancora urbanizzata ad un insediamento di carattere residenziale o produttivo, mediante la costruzione di uno o più fabbricati, che obiettivamente esigano per il loro armonico raccordo col preesistente aggregato abitativo la realizzazione o il potenziamento delle opere e dei servizi necessari a soddisfare taluni bisogni della collettività, vale a dire la realizzazione o il potenziamento delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria (C.S., V Sez., n.162/95). La verifica sullo stato di urbanizzazione ai fini della necessità del piano di lottizzazione per il rilascio della concessione edilizia va effettuata tenendo conto della "situazione esistente" (cfr. dec. n. 162 cit.).

Nella fattispecie, l'atto di diniego di concessione edilizia fa un generico riferimento al fatto che le opere di urbanizzazione presenti potrebbero non essere sufficienti a far fronte alle esigenze della popolazione futura (assenza totale di area a parcheggio pubblico) e che in rapporto ai futuri insediamenti si creerebbe un vero e proprio stravolgimento urbanistico, in assenza di un piano di lottizzazione. Il provvedimento ritiene, infatti, necessaria la realizzazione di ulteriori opere di urbanizzazione primaria e secondaria del comparto edificatorio ove è sito il progetto di intervento, come previsto dall'art. 18 delle N.A del PRG, in quanto la realizzazione senza un preventivo piano di lottizzazione priverebbe la collettività del 30% dell'area da destinare alla realizzazione di ulteriori

opere di urbanizzazione primaria e secondaria (parcheggi, verde primario, area per l'istruzione, per verde, a parco e sport).

Le conclusioni cui è pervenuta l'Amministrazione trovano discordie la relazione tecnica di parte redatta dal geom. Pirozzi, che descrive le peculiarità del terreno per il quale è stata fatta richiesta di concessione edilizia nei termini seguenti:

- a) superficie del lotto inferiore a 8000 mq., superficie minima richiesta dall'art. 18 del PRG vigente per interventi di lottizzazione;
- b) comprensorio ove è presente il lotto contraddistinto da zone edificate ed urbanizzate, ove sono presenti opere di urbanizzazione primaria e secondaria (queste ultime dotate di amplissimi parcheggi relativi);
- c) sostanziale interclusione del lotto in questione in comprensorio già interamente urbanizzato ed edificato, non necessitante quindi di un piano di lottizzazione;
- d) previsione di carico urbanistico inferiore a quello previsto dal PRG;
- e) insussistenza di un possibile stravolgimento urbanistico in assenza di un piano di lottizzazione, in quanto la previsione di insediamenti abitativi è correlata, negli strumenti urbanistici, alla parallela realizzazione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria;
- f) compiuta realizzazione delle condizioni previste dal PRG del Comune di Mariglianella, adottato nel 1979 e vigente dal

1983, con saturazione dei vari comparti tra cui quello dell'intervento in oggetto.

Orbene, anche in considerazione dell'apporto tecnico di parte, l'Amministrazione comunale avrebbe dovuto verificare in concreto, alla luce di tutti i parametri indicati dal PRG, la sufficienza o meno dei presupposti per il rilascio della concessione e non limitarsi a generici riferimenti a situazioni di potenziale stravolgimento urbanistico e alla generica necessità del piano di lottizzazione.

Invero, il principio secondo il quale ai fini del rilascio della concessione edilizia è consentito derogare all'obbligo dello strumento attuativo nelle zone adeguatamente urbanizzate ha il suo necessario presupposto in uno stato di fatto che da quello strumento consenta di prescindere, in quanto risulta non più necessario essendo stato raggiunto il risultato (l'adeguata dotazione di infrastrutture, primarie e secondarie) cui è finalizzato. Peraltro, la relativa verifica deve riguardare l'intero comparto di tali piani e l'ambito territoriale di riferimento e non può essere limitata alle sole aree di contorno dell'edificio progettato, ma deve coincidere col perimetro del comprensorio che dagli strumenti attuativi dovrebbe essere pianificato (Cons. Stato, V Sez., n. 7799/03).

Invero, il rilascio della concessione edilizia in esonero dal piano particolareggiato è da riferirsi ai casi assimilabili a quello del lotto intercluso, nel quale nessun spazio potrebbe rinvenirsi per una ulteriore pianificazione (cfr. dec. cit.), sicchè

è anche su tale aspetto che avrebbe dovuto incentrarsi la verifica dell'Amministrazione, che nelle fattispecie è mancata.

2. Per le suesposte considerazioni l'appello va accolto, con conseguente riforma della sentenza impugnata.

Le spese e gli onorari del doppio grado di giudizio possono trovare equa compensazione tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione IV- definitivamente pronunciando in ordine al ricorso in appello indicato in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso di I grado.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio del *16 ottobre 2007*, con l'intervento dei Signori:

Giovanni	VACIRCA	- Presidente
Costantino	SALVATORE	- Consigliere
Vito	POLI	- Consigliere
Anna	LEONI	- Consigliere, est.
Bruno	MOLLICA	- Consigliere
L'ESTENSORE Anna Leoni		IL PRESIDENTE Giovanni Vacirca

IL SEGRETARIO
Giacomo Manzo

Depositata in Segreteria

Il 04/12/2007

(Art. 55, L. 27.4.1982, n. 186)

Il Dirigente Dott. Antonio Serrao

