



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5885 del 2008, proposto da:
Isaja Antonio, Isaja Elisabetta ed Isaja Marco, tutti rappresentati e difesi dall'avv.
Giuseppe Sartorio, con domicilio eletto in Napoli, alla Via dei Mille, 16;

contro

Comune di Giugliano in Campania, in persona del Sindaco p.t., rappresentato e
difeso dall'avv. Giuseppe Russo, con domicilio eletto in Napoli, alla Via Cesario
Console, 3;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia

dell'ordinanza repressiva di lottizzazione abusiva n.138 del 15.09.2008, prot. n.
39935 .

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Giugliano in Campania;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 ottobre 2010 il dott. Pierluigi Russo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con atto notificato in data 17 novembre 2008 e depositato il giorno seguente, i ricorrenti hanno premesso quanto segue:

- con atto per notar A. Gambardella rep. n.2450 del 12.9.1978, la sig.ra Laura Pane acquistò la proprietà di due particelle di terreno site nel Comune di Giugliano in Campania, località Rannola, rispettivamente di 30.000 mq (particella catastale 19 del foglio 80) e di 4.600 mq. (particella 280 del foglio 80);
- a seguito del decesso della suindicata Laura Pane (21.2.1979), i suddetti cespiti pervennero in eredità al coniuge superstite sig. Antonio Isaja ed ai figli Marco ed Elisabetta Isaja, tutti e tre odierni ricorrenti;
- con un primo atto di compravendita stipulato in data 22.7.1992, i ricorrenti hanno trasferito la proprietà della part.280 ed una porzione di 16.744 mq. della particella 19, costituita dal mappale 632;
- con altro atto di compravendita del 6.4.1993, essi hanno infine trasferito la restante particella 19, individuata dal mappale 633, di 13.256 mq.

Con l'atto introduttivo del giudizio i ricorrenti hanno impugnato l'ordinanza n.138 del 15 settembre 2008 con cui il competente dirigente comunale ha sanzionato, ai sensi dell'art.30 del D.P.R. n.380 del 2001, la lottizzazione abusiva asseritamente posta in essere sulla porzione di territorio ivi meglio specificata, in cui sono incluse anche le suddette particelle.

A sostegno della domanda giudiziale di annullamento del suddetto provvedimento, gli instanti hanno dedotto i seguenti motivi di diritto :

1) Violazione di legge – Difetto assoluto di istruttoria – Eccesso di potere – Erronea valutazione dei presupposti di fatto e diritto – Sviamento – Difetto assoluto di motivazione per genericità ed indeterminatezza – ove si lamenta che il Comune di Giugliano avrebbe omesso un'adeguata istruttoria, in quanto avrebbe considerato la signora Pane quale proprietaria di tutte le particelle elencate nell'ordinanza, aventi un'estensione complessiva pari a 118.562 m², che avrebbe successivamente trasferito con una serie di atti di compravendita. La signora Pane, invece, avrebbe acquistato la proprietà di due sole particelle di terreno, aventi una superficie complessiva di 34.600 m². (particelle n. 19 e n. 280, rispettivamente di 30.000 m² e 4600 m²). Inoltre, il Comune non avrebbe tenuto conto della suddivisione della originaria particella 19 in due distinti lotti, pari rispettivamente a 16.344 m² e 13.256 m², avendo indicato nel provvedimento la particella 19 nella sua originaria estensione di 30.000 mq., oltre alla particella 632 (che dalla 19 avrebbe avuto origine) avente l'estensione di 16.744 metri quadrati;

2) Violazione di legge – Violazione e falsa applicazione della . n.47/1985 – Eccesso di potere – Erronea valutazione dei presupposti di fatto e diritto – Sviamento – in quanto gli atti di compravendita avrebbero rispettato le previsioni di piano regolatore, in quanto sarebbero state alienate porzioni di terreno aventi una superficie superiore ai 10.000 m² previsti dallo strumento urbanistico e sarebbe stata mantenuta la vocazione agricola dei terreni ceduti. Essendo stati ceduti due lotti di superficie superiore rispetto a quella minima prevista dalle norme urbanistiche per la zona “E” di riferimento, non sussisterebbe nella specie alcune ipotesi di lottizzazione abusiva formale. Né il trasferimento di due lotti di terreno, originariamente costituenti un'unica estensione, costituirebbe indice di quei procedimenti di trasformazione urbanistica ed edilizia del terreno, in contrasto con le norme vigenti, come sostenuto dall'amministrazione;

3) Violazione dell'art.7 della legge n.241/1990 e del principio del giusto procedimento – poiché l'autorità procedente avrebbe omesso di comunicare ai ricorrenti l'avvio del procedimento amministrativo, impedendo agli stessi di intervenire nello stesso al fine di far valere le proprie ragioni e di dimostrare l'insussistenza della fattispecie lottizzatoria a loro carico..

Si è costituito in resistenza il Comune di Giugliano in Campania, che ha controdedotto in merito alla censure prospettate, concludendo con richiesta di reiezione del gravame.

Con ordinanza collegiale n.767/2009 è stata disposta l'acquisizione di documenti. L'incombente istruttorio, reiterato con ordinanza n.249/2010, è stato eseguito dall'amministrazione.

Le parti hanno depositato memorie difensive e documenti, insistendo nelle rispettive richieste.

Alla pubblica udienza del 7 ottobre 2010 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Con il provvedimento n.138 del 15 settembre 2008, impugnato con il presente ricorso, il Comune di Giugliano in Campania ha ordinato a 90 soggetti – quali proprietari o alienanti degli immobili corrispondenti alle diverse particelle catastali, ivi specificate, del foglio di mappa n.80 – l'immediata sospensione della lottizzazione abusiva asseritamente posta in essere sulla suddetta porzione di territorio, che ricade sotto il profilo urbanistico in zona *E/1 agricola normale* del vigente piano regolatore, ed ha ingiunto contestualmente il ripristino dello stato dei luoghi attraverso la demolizione delle opere realizzate. L'autorità emanante ha rilevato che tutta l'area ivi individuata è stata prima frazionata ed ha poi costituito oggetto di una serie di atti di trasferimento della titolarità, con l'esecuzione di vari manufatti edilizi abusivi, che avrebbero comportato una trasformazione urbanistica

ed edilizia dei terreni a scopo edificatorio, integrando così la fattispecie sanzionata dall'articolo 30 del d.P.R. 6 giugno 2001, n.380.

1.1. Con tre motivi di diritto gli odierni ricorrenti, nella qualità di eredi della sig.ra Pane (deceduta il 21.2.1979), hanno contestato la legittimità del procedimento culminato nell'impugnata misura repressiva, per violazione di legge (art.30 del d.P.R. n.380/2001) ed eccesso di potere (nelle figure sintomatiche del difetto di motivazione e di istruttoria, del travisamento dei fatti e dello sviamento). Essi assumono la loro totale estraneità rispetto alla fattispecie sanzionata, sia nella forma cd. *cartolare* che in quella *materiale*, avendo alienato da lungo tempo i fondi ricevuti in eredità nella loro inalterata consistenza agricola (con due atti di compravendita stipulati il 22.7.1992 ed il 6.4.1993) e non avendo partecipato in alcun modo né ai successivi atti di frazionamento dei terreni né alla realizzazione delle costruzioni abusive rilevate dall'amministrazione. Lamentano inoltre la violazione dell'art.7 della l. n.241/1990 per l'omessa comunicazione dell'avvio del procedimento culminato nell'impugnata ordinanza.

2. Ad avviso del Collegio il ricorso è fondato e va pertanto accolto.

2.1. Giova premettere che l'articolo 30 del T.U. sull'edilizia – che riproduce le disposizioni contenute nel previgente articolo 18 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 – distingue due diverse ipotesi di lottizzazione abusiva a scopo edificatorio. La prima, cd. lottizzazione *materiale* o *reale*, ricorre “*quando vengono iniziate opere che comportino trasformazione urbanistica od edilizia dei terreni stessi in violazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, vigenti o adottati, o comunque stabilite dalle leggi statali o regionali o senza la prescritta autorizzazione*”. La seconda, cd. *formale*, *negoziale* ovvero *cartolare*, si delinea “*quando tale trasformazione venga predisposta attraverso il frazionamento e la vendita, o atti equivalenti, del terreno in lotti che, per le loro caratteristiche quali la dimensione in relazione alla natura del terreno e alla sua destinazione secondo gli strumenti urbanistici, il numero, l'ubicazione o la eventuale previsione di opere di urbanizzazione ed in rapporto ad*

elementi riferiti agli acquirenti, denunciino in modo non equivoco la destinazione a scopo edificatorio”.

3. Vero è che, come rilevato dalla difesa dell'amministrazione resistente, questa Sezione si è già occupata del medesimo provvedimento oggetto del presente giudizio, rigettando il ricorso proposto da altro soggetto (cfr. sentenza n.16528 del 1° luglio 2010) sul rilievo che sull'area indicata nell'atto è stata realizzata una vasta lottizzazione abusiva sia cartolare che materiale, osservando testualmente che: *“Come risulta infatti dagli accertamenti compiuti dal Comune, richiamati nel provvedimento impugnato, un ampio fondo del foglio 80 (con destinazione E1 agricola), originariamente di proprietà della signora Laura Pane, è stato oggetto di frazionamento e i relativi lotti sono stati alienati a diversi soggetti e sono stati oggetto di numerosi interventi edilizi realizzati in assenza di qualsiasi titolo abilitativo (e sanzionati con diverse ordinanze di demolizione). Ritiene pertanto il Collegio che il Comune di Giugliano in Campania ha fatto (anche se tardivamente) corretta applicazione dei richiamati principi, evidenziando che sulla suindicata porzione di territorio sono stati compiuti, nel corso degli anni, il frazionamento di un più ampio fondo in più lotti e la compravendita di questi ultimi, e sono state anche realizzate attività materiali indubbiamente idonee ad attuare una trasformazione urbanistica ed edilizia in violazione delle prescrizioni del P.R.G. che prevedevano la destinazione agricola dell'area. 9.- Il disegno lottizzatorio emerge chiaramente, ove si considerino unitariamente, nel loro sviluppo cronologico, le circostanze fattuali poste a base dell'iter logico seguito dall'organo emanante, come esplicitate nell'atto in discussione e confermate dagli atti depositati in giudizio. E tutte le indicate circostanze, unitariamente intese, sono tali da evidenziare congruamente il disegno lottizzatorio abusivo non solo nella sua forma negoziale ma anche in quella materiale. Sussistono, infatti, univoci indici rivelatori da cui emerge l'illecito scopo edificatorio, risultando accertato per tabulas che all'atto di suddivisione dell'area in lotti di dimensione inferiore al minimo prescritto dal P.R.G. è seguita la stipula di atti di trasferimento della loro proprietà a terzi e, successivamente, anche la costruzione in breve tempo di numerose opere abusive”.*

4. Il Collegio ritiene, tuttavia, che la posizione degli odierni ricorrenti va tenuta distinta da quella degli altri soggetti individuati nella citata ordinanza n.138/2008.

In particolare, nel caso valutato nell'evocata decisione, l'interessato aveva acquistato la particella n.683 (di soli 807 mq.), sulla quale insiste anche una costruzione abusiva (descritta nel richiamato verbale del 20.8.2008), con atto di compravendita stipulato il 28 dicembre 2007.

Al riguardo va precisato che la suddetta particella n.683 (insieme a quelle contrassegnate coi nn. da 680 a 690) discende dalla particella n.633 (di 13.256 mq.) – già di proprietà dei sigg. Isaja Antonio, Marco ed Elisabetta, che l'hanno alienata il 6 aprile 1993 – ma il relativo frazionamento è stato realizzato solo in data 20 aprile 1993, dunque non dagli odierni ricorrenti ma dai successivi aventi causa.

Anche l'altro terreno ereditato dai ricorrenti, di complessivi 21.344 mq. (particelle n.280 di 4.600 mq. e n.632 di 16.744), è stato dagli stessi alienato nell'originaria consistenza il 22 luglio 1992, ed è stato solo successivamente diviso (frazionamento del 18 dicembre 1992) dagli aventi causa in lotti aventi dimensioni inferiori (particelle dal n.648 al n.668) poi venduti a terzi.

Sempre in punto di fatto va rilevato che i verbali coi quali sono stati sequestrati i manufatti abusivi, richiamati nel provvedimento impugnato, sono stati tutti emessi nel corso del 2008 ed anche quelli esibiti dall'amministrazione, in esecuzione dell'incombente istruttorio disposto dalla Sezione, risalgono agli anni 2003-2004 (fatta eccezione di un sequestro apposto nel 1997).

5. In considerazione delle evidenziate differenze in punto di fatto, ritiene il Collegio che, con riguardo alla situazione soggettiva dei ricorrenti, non è configurabile alcuna illecita lottizzazione né nella forma cd. cartolare né in quella cd. materiale.

Sotto il primo profilo, può affermarsi che l'attività di frazionamento dei fondi in lotti inferiori ai 10.000 mq. e la vendita degli stessi non è in alcun modo riferibile

agli odierni ricorrenti, i quali si sono spogliati completamente dei beni ereditati coi richiamati due contratti stipulati nel 1992 e nel 1993. Va peraltro osservato che, ai fini della configurazione di una lottizzazione cd. negoziale, non è neanche sufficiente che il terreno sia frazionato e venduto o comunque attribuito ad una pluralità di soggetti, in quanto la norma richiede un terzo requisito ossia la non equivocità della “*destinazione a scopo edificatorio*” abusivo sia del frazionamento che della vendita (cfr. Consiglio Stato, Sezione V, 20 ottobre 2004, n. 6810; T.A.R. Campania, Sezione VI, 20 gennaio 2005, n.261; Sezione II, 31 ottobre 2006, n.9293), elemento questo che non risulta in alcun modo provato nei confronti degli odierni ricorrenti.

Sotto il secondo profilo, non è imputabile agli stessi neppure la trasformazione materiale dei fondi, dal momento che, come si è sopra evidenziato, l'esecuzione di opere abusive va fatta risalire ad epoca sicuramente successiva al trasferimento della titolarità degli immobili.

6. In conclusione, alla stregua di quanto fin qui osservato, il ricorso è fondato e va accolto, con conseguente annullamento *in parte qua* dell'ordinanza n.138 del 2008.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso R.G. n.5885/2008, lo accoglie e, per l'effetto, annulla *in parte qua* l'ordinanza n.138 del 15.9.2008.

Condanna il Comune di Giugliano in Campania a rimborsare alla parte ricorrente le spese di giudizio, comprensive del contributo unificato, che liquida complessivamente in € 1.500,00 (euro millecinquecento/00).

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 7 ottobre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Carlo D'Alessandro, Presidente

Anna Pappalardo, Consigliere

Pierluigi Russo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/11/2010

IL SEGRETARIO

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

Addi' _____ copia conforme del presente provvedimento e' trasmessa a:

IL FUNZIONARIO