

**N. 05501/2011REG.PROV.COLL.  
N. 10637/2004 REG.RIC.**



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 10637 del 2004, proposto da:  
Comune di Pescopagano, rappresentato e difeso dall'avv. Aldo Sinisi,  
con domicilio eletto presso Rossella Allamprese in Roma, via F.  
D'Ovidio, 131;

***contro***

Regione Basilicata;  
Roselli Francesco, Lanza Maria, rappresentati e difesi dagli avv.  
Rocco Bruno, Andrea Di Lieto, con domicilio eletto presso Studio  
Legale Roscioni De Mucci Mariarosaria in Roma, via di Ripetta, 258;  
Bruno Giacomo, rappresentato e difeso dall'avv. Pietro Pesacane, con  
domicilio eletto presso Stefania Di Ciommo in Roma, via Tacito, 41;

***per la riforma***

della sentenza del T.A.R. BASILICATA - POTENZA: SEZIONE I  
n. 00429/2004, resa tra le parti, concernente ADOZIONE PIANO

## DI LOTTIZZAZIONE.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roselli e Lanza. e di Bruno Giacomo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 luglio 2011 il Cons. Umberto Realfonzo e uditi per le parti gli avvocati Bruno Rocco e Pietro Pesacane costituitosi nell'interesse di Giacomo Bruno;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

Si deve premettere che:

-- i ricorrenti in primo grado erano proprietari di un fabbricato per civile abitazione in via Sciamarra, edificato in forza di singole concessioni edilizie del 1985 e del 1998, su un suolo che, nello strumento urbanistico, era ricompreso in zona territoriale omogenea B (residenziale);

-- che il piano di lottizzazione previsto dal PdF prima e dal PRG poi per l'area in questione, era rimasto inattuato per l'opposizione dei proprietari delle aree interessate i quali, non avevano completato le opere di urbanizzazione; non avevano ritenuto di dover cedere le aree al Comune e non avevano aderito ad altre proposte di soluzione.

Con la sentenza appellata il TAR Basilicata ha annullato rispettivamente la delibere consiliari del Comune di Pescopagano n. 11/1999 (con cui sono state respinte le osservazioni formulate dai ricorrenti); e nn. 35/1998, e n. 40/1998, con cui era stato approvato

il Piano di lottizzazione “d’ufficio”. La domanda di risarcimento dei danni era invece stata respinta.

Con due rubriche di gravame, il Comune di Pescopagano censura l’erroneità della decisione del TAR di annullamento della lottizzazione con procedura d’ufficio, lamentando la violazione dell’art. 28 L. 17 agosto 1942 n. 1150; nonché eccesso di potere per contraddittorietà.

Si è costituito con memoria *ad adiuvandum* il cointeressato Bruno che ha sottolineato la correttezza della sentenza gravata.

Si sono invece costituiti in giudizio *ad resistendum* i sigg. Roselli e Lanza, i quali con memoria hanno rilevato l’esattezza della decisione gravata, ed hanno invocato un precedente della Sezione di diniego di sospensione della medesima decisione, su appello del Sig. Bruno.

Chiamata all’udienza pubblica, uditi i patrocinatori delle parti, la causa è stata ritenuta in decisione.

L’appello è fondato.

\_\_\_\_ 1. §. Per ragioni di economia processuale le due rubriche di gravame possono essere esaminate congiuntamente.

\_\_\_\_ 1. 1. Per l’amministrazione comunale appellante erroneamente il Tar avrebbe dichiarato che la lottizzazione realizzata d’ufficio dal Comune, violerebbe l’articolo 19 del NTA del PRG, che, nella zona oggetto del piano di lottizzazione, invece prevederebbe solamente concessione diretta, in quanto:

-- tale conclusione presupporrebbe una formulazione diversa del medesimo articolo 19, il quale non dispone, in via assoluta ed esclusiva, l’edificazione con la sola concessione singola;

-- il penultimo comma del medesimo articolo infatti contempla una

prima eccezione alla regola della concessione diretta “nel caso di piano di recupero di lottizzazione convenzionata...”;

-- l'ultimo comma poi, consentendo l'applicabilità delle NTA di attuazione anche ai “*piani di lottizzazione approvati ed in fase di realizzazione...*” rappresenterebbe una vera e propria norma transitoria, che negherebbe il principio dell'esclusività dell'attuazione del piano regolatore per concessione diretta.

La sentenza impugnata, di fatto, impedirebbe radicalmente l'edificazione della zona.

Sotto un secondo profilo, ai sensi dell'art. 28 della legge urbanistica (come modificato dall'articolo 8 della legge n. 765/1967), la lottizzazione a scopo edificatorio è obbligatoria, quando manchi il piano particolareggiato per le zone intermedie parzialmente urbanizzate, e si ponga l'esigenza del potenziamento e del raccordo con gli immobili preesistenti. La località Sciamarra avrebbe le caratteristiche suddette in quanto si trattava di una zona già prevista dal precedente piano di fabbricazione ed oggetto di precedente edificazione, del quale era itinerare il piano di lottizzazione.

Del tutto erroneamente il Tar avrebbe affermato l'impossibilità di adottare un piano di lottizzazione che venga concepita per “finalità di sanatoria edilizia”. Si sarebbe data per scontata la presenza di immobili abusivi, che, al contrario, non era stata denunciata dai ricorrenti, non risultava documentatamente e non era neppure mai affermata dall'amministrazione comunale.

\_\_\_\_ 1.2. L'affermazione per cui la lottizzazione per iniziativa pubblica sarebbe uno strumento urbanistico residuale, cui si può accedere solo se non è configurabile altro modo per procedere

all'identificazione dell'area sarebbe assolutamente inesatta, in quanto al contrario l'ordinamento non opererebbe nessuna discriminazione e metterebbe su di un piano paritetico tutti gli strumenti attuativi del PRG (cfr. Consiglio di Stato n. 363/1983; Tar Lazio n. 44/1976).

\_\_\_\_2. §. L'appello è fondato per l'unitaria considerazione del secondo profilo del primo motivo e del secondo capo di doglianza.

\_\_\_\_2.1. In primo luogo deve infatti affermarsi la legittimità del ricorso al Piano di lottizzazione d'ufficio da parte del Comune.

In linea generale la formazione d'ufficio del piano di lottizzazione ai sensi del penultimo comma dell'art. 28 L. 17 agosto 1942 n. 1150, è sempre legittima nel caso in cui i proprietari delle aree non abbiano realizzato le opere di urbanizzazione ovvero non abbiano accettato di stipulare la convenzione. In tali ipotesi, il piano di lottizzazione d'ufficio è infatti preordinato a rimuovere gli ostacoli e le limitazioni alla realizzazione delle previsioni del P.R.G., che nascono dall'inerzia o dall'opposizione dei proprietari delle aree interessate, i quali, impedendo di attuare le previsioni urbanistiche del comparto, finiscono per dar luogo, di fatto, ad una sorta di arbitrario vincolo inedificabilità con durata di indeterminata.

Per questo la lottizzazione d'ufficio ha pari dignità, partecipa della medesima natura e produce gli stessi effetti, tra i quali anche quello di conferire valore di pubblica utilità alle opere di urbanizzazione in esso previste, del piano particolareggiato ad iniziativa privata.

Tale facoltà d'iniziativa di ufficio costituisce dunque l'esplicazione di un potere ampiamente discrezionale del Comune relativamente all'*an*, al *quid* ed al *quomodo* (arg. ex Consiglio Stato, sez. V, 21 maggio 2010 , n. 3217).

Nel caso in esame, ricorrendo la necessità di procedere al completamento delle infrastrutture necessarie, la decisione del Comune di procedere a lottizzazione d'ufficio per l'urbanizzazione dell'area appare del tutto legittima in presenza dell'ostruzione di alcuni proprietari alla lottizzazione convenzionale.

— 2.2. Quest'ultima ineludibile circostanza porta a dover integralmente disattendere l'interpretazione del primo giudice dell'art. 19 delle NTA.

La circostanza che per una determinata zona di espansione lo strumento urbanistico non subordini necessariamente l'edificazione alla preventiva approvazione di un piano di lottizzazione, non preclude infatti l'esercizio di un potere di valutazione da parte dell'Amministrazione comunale in relazione agli interventi complessivi da realizzare. Il Comune ha il potere-dovere di verificare se le costruzioni edificande siano assentibili con concessioni singole ovvero se, al contrario, lo sviluppo della previsione urbanistica non necessiti della predisposizione di un piano di lottizzazione, al fine di raccordare i nuovi fabbricati col preesistente aggregato abitativo e di completare le urbanizzazioni (cfr. Consiglio Stato, sez. VI, 03 dicembre 2004, n. 7847).

Infatti, anche quanto possono essere imposte opere di urbanizzazione all'atto del rilascio del singolo provvedimento permissivo, la diversità dei presupposti di fatto e delle differenti esigenze che sorreggono, da un lato, la concessione singola e, dall'altro, la lottizzazione, comportano che l'amministrazione possa, e debba, sempre valutare i riflessi discendenti dall'aumento insediativo sui servizi essenziali viari, elettrici, igienici, idrici e fognari (cfr.

Consiglio Stato, sez. V, 25 ottobre 1989, n. 669).

Il Comune può dunque sempre giudicare necessario il piano di lottizzazione per l'edificazione quando ritenga che, essendo la zona priva di sufficienti infrastrutture, non possa farsi luogo a singola concessione edilizia (cfr. Consiglio Stato, sez. V, 06 marzo 1984 , n. 223).

In tale scia, la disposizione dell'art. 19 delle NTA del PRG del Comune di Pescopagano deve essere interpretata in maniera coerente con il predetto quadro legislativo generale.

Pertanto, non possono essere condivise le affermazioni del Primo giudice per cui nella zona in questione, ai sensi dell'art. 19, si sarebbe potuto procedere solo con concessione diretta e che *“tale previsione non...”* avrebbe potuto *“... estendersi alla lottizzazione d'ufficio, alla quale può accedersi solo se non è configurabile alcun altro modo per addivenire all'edificazione dell'area”*.

La prescrizione relativa alla concessione singola deve essere coordinata non solo con l'eccezione di cui al penultimo ed ultimo comma del medesimo art. 19, ma soprattutto con la disposizione generale di cui all'art. 28 L. n. 1150 cit., della quale costituisce come un corollario specificativo e non derogatorio.

L'art. 19 delle N.T.A. del Comune di Pescopagano, proprio con riferimento all'area oggetto del piano, riserva dunque al Comune la possibilità di rilasciare concessioni edilizie, ma tale affermazione non esclude affatto la possibilità di procedere, anche in via autoritativa, alla lottizzazione convenzionata o d'ufficio. La relativa valutazione, prima dell'adozione dell'uno o dell'altro provvedimento, deve intervenire con riferimento alla situazione di fatto preesistente e

tenuto conto della distinta finalità ed ambiti che si intendono perseguire con la concessione singola e con lo strumento attuativo.

Nel caso in esame, la valutazione del Comune di Pescopagano, circa la presenza, o meno, delle opere di urbanizzazione necessarie (e quindi sulla eventuale sussistenza di una situazione di fatto che consentisse di far luogo alla concessione singola) costituiva un giudizio ampiamente discrezionale del Comune, che, come tale, poteva essere oggetto di sindacato giurisdizionale solo per manifesta contrarietà con i presupposti di fatto e l'irrazionalità della decisione.

Ma al riguardo non sono stati rappresentati e comunque non è dato riscontrare, nella specie, la presenza di tali elementi sintomatici di un eccesso di potere.

In definitiva, la norma dell'art. 19, per cui nella zona omogenea territoriale "B" l'edificazione si poteva attuare anche per concessione diretta, non precludeva affatto l'esercizio della legittima facoltà del Comune di procedere alla lottizzazione d'ufficio di cui all'art. 28 L. n. 1150 del 1942 per le finalità sopra ricordate.

Negli esaminati profili e limiti, entrambi i motivi sono dunque fondati.

\_\_\_ 3.§. In accoglimento dell'appello deve dunque essere pronunciato l'annullamento della sentenza di cui in epigrafe. Per l'effetto deve essere riconosciuta la piena legittimità degli atti impugnati in primo grado.

.Le spese, in relazione alla particolarità ed alla relativa novità della questione, possono tuttavia essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando:

\_\_\_ 1. accoglie l'appello e, per l'effetto, annulla la sentenza di cui in epigrafe.

\_\_\_ 2. Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 luglio 2011 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Numerico, Presidente

Raffaele Greco, Consigliere

Andrea Migliozi, Consigliere

Fulvio Rocco, Consigliere

Umberto Realfonzo, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 10/10/2011

IL SEGRETARIO

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