Consiglio di Stato, Sezione Sesta - 30/09/2022, n. 8402. Pres. Tarantino. Est. Ravasio.

FATTO

1. L'appellante è comproprietario, nel Comune di San Vero Milis, di un terreno di oltre 5.000 mq, censito al locale Catasto terreni al Foglio (omissis), acquistato insieme al proprio coniuge e ad altre persone: la di lui quota di comproprietà corrisponde a circa 500 mq. della superficie del fondo, che il sig. Su. ha provveduto a recintare, allocandovi una casa mobile collegata ad uno scarico fognario, alla rete elettrica e ad un pozzo di emungimento d'acqua.

2. Con ordinanza n. 16 del 20 maggio 2015 il Responsabile dell'Area Servizio Tecnico, rilevando che l'indicato fondo è parte di un vasto compendio di terreni oggetto di indagine per lottizzazione abusiva e che sul medesimo erano in corso interventi edilizi non assistititi dal necessario titolo né da autorizzazione paesaggistica, ha intimato al sig. So., ai sensi degli artt. 18 della L. n. 47/85 e 30, comma 8, del D.P.R. n. 380/2001, la sospensione delle opere in corso e il divieto di disporre dei suoli e delle opere stesse, disponendo contestualmente la trascrizione della ordinanza stessa nei registri immobiliari.

3. Avverso tale provvedimento il sig. So. ha proposto ricorso avanti al TAR per la Sardegna, che l'ha respinto con la sentenza in epigrafe indicata.

4. Il sig. So. ha quindi proposto appello, fondato sui motivi che in appresso saranno esaminati.

5. Ha resistito in giudizio il Comune di San Vero Milis.

6. La causa è stata chiamata, per la discussione del merito, alla pubblica udienza del 14 luglio 2022, in occasione della quale è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

7. Con unico motivo d'appello, articolato in più sottomotivi, il sig. So. deduce l'erroneità dell'appellata sentenza per non aver adeguatamente considerato una serie di circostanze che avrebbero dovuto condurre il TAR a ritenere il fondo dell'appellante estraneo ad una lottizzazione abusiva.

7.1. In particolare si tratterebbe di un fondo acquistato nel 2009, prima della indagine del 2015, della superficie di oltre 5.000 mq. - e non di 1000 mq., come indicato nella ordinanza impugnata -, il quale non sarebbe mai stato fatto oggetto di frazionamento, né di opere di edificazione; ivi esistono solo alcune opere a vocazione agricola regolarmente autorizzate, come pure la recinzione esistente; la viabilità interna è costituita da mere strade sterrate che da sole non possono costituire indice rivelatore dell'intento edificatorio. L'appellante sostiene, quindi, che non vi sarebbe alcun legame con la lottizzazione degli altri 86 lotti, cui accenna l'ordinanza impugnata.

7.2. L'appellata sentenza, inoltre, avrebbe incomprensibilmente omesso di considerare che nelle zone agricole, e dunque anche sul fondo di proprietà dell'appellante, è possibile l'esercizio dell'agricoltura e l'edificazione di strutture finalizzate ad attività agricola, per il che si dovrebbe automaticamente escludere la caratterizzazione abusiva dell'eventuale, ma non sussistente, scopo edificatorio: secondo l'appellante il fatto che egli non abbia realizzato alcun intervento edificatorio, dall'anno dell'acquisto, comproverebbe l'assenza, nei di lui confronti, di intento edificatorio e, dunque, il difetto dell'elemento psicologico proprio della lottizzazione abusiva.

7.3. Sotto diverso profilo il sig. So. lamenta che l'appellata sentenza avrebbe errato nell'affermare la natura unitaria della lottizzazione abusiva, ritenendo perciò irrilevanti le varie circostanze che, a dire dell'appellante, distinguerebbero la posizione del suo fondo rispetto a quella degli altri fondi coinvolti nella presunta lottizzazione abusiva.

7.4. L'appellante contesta, ancora, il capo della sentenza che ha respinto la censura relativa alla irregolarità della comunicazione di avvio del procedimento, derivante dal

fatto che il provvedimento conclusivo ha indicato per la prima volta circostanze afferenti, in modo specifico, al lotto di proprietà dell'appellante: il TAR ha superato la censura richiamando la natura vincolata dell'ordinanza impugnata, ma tale rilievo non terrebbe conto del fatto che la lottizzazione abusiva costituisce una fattispecie complessa che deve essere accertata in contraddittorio con l'interessato.

7.5. Infine il sig. Su. contesta l'appellata sentenza nella parte in cui non ha riconosciuto, a di lui favore, la buona fede al momento dell'acquisto: la buona fede sarebbe comprovata dal fatto che l'acquisto del terreno è stato effettuato con rogito redatto da notaio, che avrebbe dovuto accorgersi della eventuale presenza di una lottizzazione abusiva, ed inoltre dal fatto che negli anni successivi l'appellante non ha mai dato corso alla edificazione; piuttosto è il Comune ad aver leso il legittimo affidamento riposto dall'appellante nella legittimità della situazione, resa evidente dalle autorizzazioni già rilasciate dal Comune per la posa della recinzione e l'escavazione del pozzo.

8. Prima di esporre le proprie valutazioni il Collegio ritiene opportuno rammentare alcuni principi elaborati dalla giurisprudenza in materia di lottizzazione abusiva.

8.1. In relazione all'elemento materiale, cioè alla condotta, che caratterizza la fattispecie di reato in oggetto, si deve ricordare che:

- "*Ai fini della configurabilità del reato di lottizzazione abusiva negoziale o cartolare - che ricorre quando una trasformazione urbanistica o edilizia del territorio effettuata in assenza del previsto piano di lottizzazione, o in presenza di piano contrastante con gli strumenti urbanistici e le previsioni normative, venga predisposta per mezzo del frazionamento e della vendita, o di atti equivalenti, del terreno in lotti che, per le loro caratteristiche, denuncino in modo non equivoco la destinazione a scopo edificatorio - il frazionamento del terreno non deve necessariamente avvenire mediante apposita operazione catastale che preceda le vendite o gli atti di disposizione, ma può realizzarsi con ogni altra forma di suddivisione fattuale dello stesso, in presenza anche di uno solo degli elementi indiziari di cui all'art. 30, comma primo, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380,*

che sia idoneo a rivelare in modo non equivoco la destinazione a scopo edificatorio dell'area" (Cass. Pen., Sez. III, 17 aprile 2019 n. 36397);

- "*In tema di reati edilizi, ai fini della configurabilità del reato di lottizzazione abusiva negoziale o cartolare, l'elencazione degli elementi indiziari di cui all'art. 30, comma primo, d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 non è tassativa né tali elementi devono sussistere contemporaneamente, in quanto è sufficiente per l'integrazione del reato anche la presenza di uno solo di essi, purché risulti inequivocamente la destinazione a scopo edificatorio del terreno*" (Cass. Pen., Sez. III, 6 giugno 2008 n. 27739);

- "*La lottizzazione abusiva è la predisposizione, in contrasto con gli strumenti urbanistici del Comune, di una situazione produttrice di alterazione o immutazione circa la programmata destinazione dell'area o zona considerata. Essa si realizza tanto attraverso il compimento di atti giuridici, come la suddivisione del terreno e l'alienazione di singoli lotti fabbricabili, quanto mediante l'esplicazione di attività materiali, quali la costruzione di edifici o la realizzazione di opere di urbanizzazione*" (Cass. Pen., Sez. II, 28 ottobre 1992 n. 4309).

8.2. Per quanto riguarda l'elemento soggettivo richiesto per la sussistenza del reato, è stato affermato che:

- " *la consapevolezza, in capo all'agente, dell'abusività della lottizzazione di terreni si trae dal fatto di dover allegare, per legge, all'atto di trasferimento, il certificato di destinazione urbanistica che contiene tutte le prescrizioni urbanistiche riguardanti l'area interessata*." (Cass. Pen., Sez. III, 14 maggio 2008 n. 36304);

- "*In tema di confisca di immobile oggetto di lottizzazione abusiva, non può ritenersi automaticamente sussistente la buona fede dell'acquirente per il solo fatto che si sia rivolto per il rogito della compravendita ad un notaio, il cui intervento - sia per la possibilità di incomplete o mendaci dichiarazioni o documentazioni a lui rese o prodotte al fine di non fare emergere l'intento lottizzatorio, sia per l'eventualità di un contributo, doloso o colposo, del pubblico ufficiale alla realizzazione dell'evento illecito - non fa*

venir meno l'originaria illegalità dell'immobile, né può consentire all'acquirente, in dolo o in colpa, di godere di un bene di provenienza illecita e al costruttore abusivo di conseguire il proprio illecito fine di lucro (Conf. Sez. 3, 28104/2013, non massimata)." (Cass. Pen., Sez. III, 3 dicembre 2013 n. 51710);

- "*Il reato di lottizzazione abusiva non si configura come una contravvenzione esclusivamente dolosa, atteso che potendo realizzarsi sia per il difetto di autorizzazione a lottizzare sia per contrasto con le prescrizioni di legge o con gli strumenti urbanistici, la stessa, sia nella forma negoziale che materiale, può essere commessa anche per colpa*" (Cass. Pen., Sez. III, 1° luglio 2004 n. 39916).

9. Il terreno di cui l'appellante è comproprietario, censito al C.T. del Comune di San Vero Milis al Foglio (omissis), ha una superficie di 5035 mq. e fa parte di un compendio di terreni della superficie complessiva di oltre 13 ettari, tipizzata nel vigente Piano di Fabbricazione come zona agricola E, inclusa nella fascia costiera e gravata da vincolo paesaggistico: il relativo acquisto è stato effettuato con atto del Notaio Cabiddu di Oristano dell'8 maggio 2009, nn. 32315/13742, che in effetti costituisce una compravendita "cumulativa" alla quale hanno partecipato complessivamente dieci persone, ciascuna delle quali ha acquistato, in comunione pro-indiviso (non già una quota, bensì) un certo numero di metri quadrati della superficie del terreno, per un totale complessivo di mq. 3839: nel caso dell'appellante si è trattato, appunto di 500 mq., ai quali si aggiungono altri 500 mq. che sono stati formalmente acquistati dalla di lui moglie, Ma. Cr. Ze..

9.1. A seguito di sopralluogo effettuato dal Corpo Forestale il Comune ha accertato che il vasto compendio di terreni sopra ricordato era stato fatto oggetto di atti di frazionamento in un gran numero di lotti delimitati da recinzioni, serviti da strade di adeguate dimensioni; sul lotto censito al Foglio (omissis), risultava la realizzazione, senza titolo edilizio, delle opere così descritte: "*casa mobile adibita a uso abitativo poggiante su ruote e cavalletti collegata allo scarico fognario alla linea elettrica ed alla*

riserva idrica, fossa asettica interrata collegata con lo scarico della casa mobile, pozzo realizzato con elementi di cemento precompresso posizionato al confine con il lotto della sig.ra Ca. Sa. Lu., recinzione perimetrale realizzata in muratura con l'utilizzo di pietra a vista, paletti in ferro, rete metallica e cannicciate. L'accesso al lotto consentito da due cancelli in legno scorrevoli provvisti di pilastrini in ferro".

9.2. Per effetto della realizzazione della recinzione è stato di fatto effettuato il frazionamento di una porzione del mapp. (omissis), pari a 1000 mq., occupati dall'appellante e dalla moglie Ma. Cr. Ze., ai quali è ascrivibile la loro realizzazione - ciò che non è contestato in giudizio -.

9.3. Dalla fotogrammetria aerea prodotta in giudizio dal Comune di San Vero Milis, depositata in cartaceo il 21 dicembre 2017 e nuovamente prodotta in appello come documento n. 6, si evince inoltre (trattandosi di fotografia aerea alla quale è stata sovrapposta la planimetria catastale aggiornata con tutti i frazionamenti) che il mapp. (omissis) risulta di fatto suddiviso in 6 zone distinte di cui si percepiscono i confini: di esse quella confinante con il mapp. (omissis) è completamente libera e, pertanto, si può presumere corrisponda con la superficie del terreno che non è stata fatta oggetto di compravendita con il rogito notarile sopra citato.

9.3. La ricordata fotografia aerea consente, inoltre, di stabilire che tutta la zona interessata dalla lottizzazione è traversata da stradine sterrate carrozzabili, delle quali una raggiunge anche il mappale n. (omissis).

9.4. Le opere realizzate dall'appellante, ben visibili nel corredo fotografico prodotto dal Comune come doc. 5 dell'appello, ma già prodotte anche nel primo grado di giudizio, evidenziano, infine, che il fondo è utilizzato solo per scopi residenziali.

10. Applicando i sopra ricordati principi di giurisprudenza alla situazione di fatto descritta al paragrafo che precede risulta evidente che ricorrono elementi indicativi sia della condotta materiale della lottizzazione abusiva che dell'elemento psicologico.

10.1. Il fondo, della superficie di poco più di 5000 mq., risulta essere stato di fatto suddiviso in particelle, ciascuna delle quali utilizzata in via esclusiva solo da taluno degli acquirenti pro-indiviso, il che contraddice ai principi di diritto che caratterizzano la comunione pro-indiviso; in particolare è evidente che il singolare regolamento negoziale emergente dal rogito notarile, prevedendo che l'acquisto della superficie fosse effettuato in regime di comunione pro-indiviso e, curiosamente, espresso in metri quadri anziché in quote, era finalizzato ad esonerare le parti dall'effettuare il necessario frazionamento catastale, che avrebbe reso ancor più evidente la lottizzazione.

10.2. L'appellante, inoltre, non risulta essere imprenditore agricolo o coltivatore diretto, e di fatto non utilizza il fondo a scopo agricolo: infatti, vi ha collocato una "casa mobile" adibita ad uso residenziale, che è stata collegata con gli impianti idrico, elettrico e fognario, il che dimostra che il relativo stazionamento non è stato pensato per essere transitorio. Tali opere, dunque, contrariamente a quanto sostenuto dall'appellante, concretizzano un uso del fondo che lo distoglie dalla sua destinazione agricola, e ciò in carenza di un atto di pianificazione del Consiglio Comunale.

10.3. Quanto all'elemento psicologico, è agevole osservare che, come affermato nelle pronunce sopra ricordate, la mera circostanza che l'atto di compravendita sia stato stipulato da un notaio non è affatto idoneo a innestare una presunzione di buona fede dell'appellante, anche perché il suddetto contratto presenta delle particolarità (la vendita pro-indiviso di un numero specifico di metri quadrati del terreno) che si spiegano proprio con l'intento di eludere il divieto di lottizzazione abusiva, evitando atti di frazionamento "ufficiali".

11. Le argomentazioni che precedono evidenziano che, anche a non voler considerare il contesto in cui è collocato il mappale oggetto di causa (ovvero la circostanza che il lotto in questione è collocato al centro di un vasto compendio che è stato fatto oggetto di numerosissimi frazionamenti in lotti di superficie inferiore al minimo consentito, alienati ad una pluralità di soggetti diversi), quest'ultimo è stato fatto oggetto di una

lottizzazione abusiva "mista", cartolare e materiale, attuata sia mediante un atto negoziale che mediante atti materiali (frazionamento fisico del fondo; realizzazione di opere edilizie); tale lottizzazione deve considerarsi abusiva in quanto di fatto ha condotto ad una utilizzazione incompatibile con le previsioni dello strumento urbanistico ed in assenza di un atto pianificatorio approvato dal Consiglio Comunale.

11.1. Merita precisare che del tutto irrilevante è la circostanza che parte appellante abbia chiesto ed ottenuto l'autorizzazione alla realizzazione di alcune opere (recinzione, pozzo di emungimento), e che esse siano compatibili anche con un uso agricolo, dal momento che in concreto l'appellante non utilizza la porzione di fondo a fini agricoli; rileva, inoltre, che il mappale è stato in concreto suddiviso in piccoli lotti, e tutto ciò con modalità assolutamente inconsuete, tali da evidenziare l'intento di celare il reale scopo delle compravendite.

12. I motivi posti a corredo dell'atto d'appello sono, pertanto, infondati, ragione per cui il gravame va respinto e l'appellata sentenza integralmente confermata.

12. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna l'appellante al pagamento, in favore del Comune di San Vero Milis, delle spese del presente giudizio, che si liquidano in €. 5.000,00 (cinquemila), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 luglio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Massimiliano Tarantino, Presidente FF

Alessandro Maggio, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Roberta Ravasio, Consigliere, Estensore

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 30 SET. 2022.