

Pubblicato il 02/01/2024

Sent. n. 31/2024

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 833 del 2018, proposto dal sig. [omissis], rappresentato e difeso dagli Avvocati Michele Gallo e Giuseppe Scorza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Acquara, in persona del suo Sindaco *pro tempore*, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

- dell'”*Ordinanza di ripristino stato dei luoghi (art. 31, comma 2 D.P.R. n. 380/2001 e ss.mm. e ii.)*” n. [omissis], notificata il 06.03.2018 in forza della quale il Responsabile dell’UTC del Comune di Acquara ha ordinato la demolizione di un fabbricato delle dimensioni di mt 4,40x6,10 ed altezza di mt 2,70 e il conseguente ripristino dello stato dei luoghi, entro 90 giorni della notifica del provvedimento; - di ogni ulteriore altro atto presupposto, connesso e/o comunque consequenziale non conosciuto, con espressa riserva di motivi aggiunti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 10 novembre 2023 il dott. Michele Tecchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Vengono all’esame del Collegio i seguenti fatti:

- in data 20 agosto 2004, il ricorrente chiede ed ottiene dal Comune di Acquara il permesso di costruire n. [omissis] per la realizzazione di un locale garage avente natura pertinenziale rispetto all’attiguo fabbricato destinato a civile abitazione;

- a seguito di un sopralluogo e al conseguente verbale di accertamento di violazione urbanistica redatto in data 24 novembre 2017 (con cui veniva rilevata la trasformazione del suddetto garage in civile abitazione), con provvedimento del 14 febbraio 2018, notificato in data 6 marzo 2018, il Responsabile dell’UTC del Comune di Acquara ha ingiunto la demolizione del suddetto manufatto e il ripristino dello stato dei luoghi entro 90 giorni della notifica del provvedimento;

- in particolare, il summenzionato provvedimento demolitorio rileva che:

i) il ricorrente ha “*realizzato opere edilizie non conformi al precisato titolo edilizio insistenti sul Fabbricato sito in via [omissis] identificato al N.C.T. Fg. N. [omissis] P.III [omissis]*”;

ii) “il sig. [omissis], sopra generalizzato, ha commesso violazione urbanistico edilizia all’art. 27 del DPR 380/2001 U. Edilizia), tipologia di abuso cosiddetto grave (art. 31, comma 13-13.), attraverso l’esecuzione dell’intervento proposto di cui al PdC [omissis], ovvero un locale garage realizzato in parte sulla particella [omissis] ed in parte sulla particella [omissis], con destinazione ab origine a pertinenza dell’unità immobiliare contigua. La citata struttura portante in cemento armato risulta a pianta rettangolare con dimensioni mt 4740 x 6,10 per un’altezza all’intradosso del solaio di copertura di mt.2,70 e, la stessa risulta non conforme con quanto autorizzato sia in ordine alla variata volumetria e sia per destinazione d’uso”;

iii) “l’organismo edilizio, non conforme ai grafici di progetto assentili, risulta qualificarsi come una civile abitazione e non come una costruzione di un parcheggio”

L’odierno ricorrente insorge avverso la surrichiamata ordinanza demolitoria, instando per il suo annullamento sulla scorta di tre distinti motivi.

Con il primo motivo, parte ricorrente si duole del fatto che il provvedimento impugnato avrebbe omesso di descrivere la violazione edilizia commessa.

Con il secondo motivo, parte ricorrente si duole del fatto che il mero cambio di destinazione d’uso senza opere (quale quello nella specie realizzato) non sarebbe passibile di alcun provvedimento demolitorio, giusta il disposto dell’art. 2, comma 5, della L. R. Campania 28 novembre 2001, n. 19, in base al quale il mutamento di destinazione d’uso senza opere – se avviene nell’ambito di categorie compatibili alle singole zone territoriali – è libero.

Con il terzo motivo, parte ricorrente si duole dell’omessa trasmissione della comunicazione di avvio del procedimento amministrativo.

Il Comune intimato, ancorchè ritualmente evocato in giudizio, non si è costituito.

All’udienza straordinaria di merito calendarizzata in data 10 novembre 2023, il Collegio ha introiettato la causa in decisione.

DIRITTO

Tanto premesso in punto di fatto, il ricorso è infondato e va quindi respinto.

Innanzitutto va escluso il censurato vizio di difetto di motivazione dell’ordinanza impugnata (in tesi riveniente dall’omessa indicazione della violazione edilizia commessa).

Secondo la consolidata giurisprudenza amministrativa in materia, infatti, a fronte di immobili sforniti di titolo abilitativo, l’ordine di demolizione è atto dovuto e vincolato e non necessita di motivazione aggiuntiva rispetto all’indicazione dei presupposti di fatto e all’individuazione e qualificazione degli abusi edilizi (cfr. *ex multis* Cons. St., sez. VI, 11 maggio 2022, n. 3704).

In particolare, è stato ripetutamente affermato che “l’ordinanza di ripristino, quale atto di carattere del tutto vincolato, ponendosi quale conseguenza immediata e diretta discendente dalla verifica dell’abusività degli interventi, non richiede una particolare motivazione né con riguardo all’interesse pubblico alla stessa sotteso e all’ipotetico interesse del privato alla permanenza in loco dell’opera edilizia, né con riguardo alla puntuale indicazione delle norme violate, allorquando dalla descrizione delle stesse emerge la natura e la consistenza dell’abuso” (cfr. *ex multis* Cons. St., sez. VII, 17 luglio 2023, n. 6969).

Nella specie, l’atto impugnato:

i) localizza l’opera abusiva tramite i riferimenti catastali (“locale garage realizzato in parte sulla particella [omissis] ed in parte sulla particella [omissis]”) e l’indirizzo (Via Annunziata snc);

ii) contiene una dettagliata descrizione dell’opera abusivamente realizzata, e segnatamente: “locale garage realizzato in parte sulla particella [omissis] ed in parte sulla particella [omissis], con destinazione ab origine a pertinenza dell’unità immobiliare contigua. La citata struttura portante in cemento armato risulta a pianta rettangolare con dimensioni mt 4740 x 6,10 per un’altezza all’intradosso del solaio di copertura di mt.2,70 e, la stessa risulta non conforme con quanto autorizzato sia in ordine alla variata volumetria e sia per destinazione d’uso”;

iii) precisa il fondamento normativo: l'art. 31 del d.P.R. n. 380 del 2011, che sanziona con la demolizione le opere eseguite in assenza di permesso di costruire.

Le indicazioni sopra enunciate appaiono più che sufficienti, ad avviso del Collegio, a soddisfare l'onere motivazionale che incombe sull'Amministrazione comunale in fase di adozione dell'ordine di demolizione, così come interpretato dalla giurisprudenza amministrativa sopra richiamata.

Ne discende, quindi, che il primo motivo di ricorso va respinto in quanto infondato.

Quanto al secondo motivo (con cui parte ricorrente sostiene che il mero cambio di destinazione d'uso senza opere non sarebbe passibile di alcun provvedimento demolitorio, avuto riguardo all'art. 2, comma 5, della L. R. Campania 28 novembre 2001, n. 19) occorre premettere che secondo la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato (Sez. VI, n. 2913/2023), il mutamento di destinazione d'uso di un immobile deve considerarsi urbanisticamente rilevante e, come tale, soggetto di per sé all'ottenimento di un titolo edilizio abilitativo con la conseguenza che, ove non autorizzato e qualora alteri il carico urbanistico, esso integra una situazione di illegittimità che può - e anzi deve - essere rilevata dall'amministrazione nell'esercizio del suo potere di vigilanza (cfr. anche Consiglio di Stato, n. 5264/2021).

In particolare, il D.P.R. n. 380/2001 prevede che il mutamento di destinazione d'uso che comporti una modifica delle sagome e dei volumi degli edifici è sempre sottoposto al regime del permesso di costruire.

Il cambio di destinazione d'uso senza opere è invece assoggettato a segnalazione certificata di inizio attività qualora intervenga nell'ambito della stessa categoria urbanistica, mentre è richiesto il permesso di costruire per le modifiche di destinazione che comportino il passaggio ad una diversa categoria funzionale fra quelle previste dall'art. 23 ter D.P.R. n. 380 del 2001 ('a' residenziale; 'a-bis' turistico-ricettiva; 'b' produttiva e direzionale; 'c' commerciale; 'd' rurale); ne consegue che, versandosi nella seconda ipotesi considerata, l'irrogazione della sanzione demolitoria si palesa legittimamente disposta (Consiglio di Stato, n. 1857/2021: *"Il mutamento della destinazione d'uso tra categorie funzionali ontologicamente diverse, anche senza opere edilizie, ove realizzato senza permesso di costruire, è sanzionabile con la misura ripristinatoria"*).

Tale disciplina è tuttavia derogabile dalle Regioni, le quali possono ampliare l'ambito degli interventi realizzabili tramite Scia; difatti, l'art. 22 comma 4 del D.P.R. n. 380 del 2001 prevede che *"Le regioni a statuto ordinario con legge possono ampliare o ridurre l'ambito applicativo delle disposizioni di cui ai commi precedenti. Restano, comunque, ferme le sanzioni penali previste all'articolo 44"*.

In Campania la L. Reg. n. 19/2001, all'art. 2, prevede che sono sottoposti a denuncia di inizio attività (rectius "Scia"): *"e) le varianti ai permessi di costruire che non incidano sui parametri urbanistici e sulle volumetrie, che non modificano la destinazione d'uso e la categoria edilizia, non alterino la sagoma dell'edificio e non violino le eventuali prescrizioni contenute nel permesso di costruire; f) i mutamenti di destinazione d'uso di immobili o loro parti, che non comportino interventi di trasformazione dell'aspetto esteriore, e di volumi e di superfici; la nuova destinazione d'uso deve essere compatibile con le categorie consentite dalla strumentazione urbanistica per le singole zone territoriali omogenee"*.

Il comma 5 dispone inoltre che *"Il mutamento di destinazione d'uso senza opere, nell'ambito di categorie compatibili alle singole zone territoriali omogenee, è libero"*.

La norma è stata interpretata dal Consiglio di Stato nel senso che *"Dalla lettura della norma risulta, dunque, che il mutamento di destinazione d'uso nell'ambito di categorie compatibili alla singola zona territoriale omogenea di insidenza è libero nel caso in cui venga effettuato senza opere edilizie. Esso è, invece, soggetto a permesso di costruire quando viene realizzato con opere edilizie che incidono sulla sagoma dell'edificio o ne determinino un aumento piano - volumetrico. Negli altri casi esso, quando avviene tra categorie compatibili, è soggetto a denuncia di inizio di attività (oggi segnalazione certificata di inizio di attività)"* (Consiglio di Stato, n. 7810/2019).

Nel caso di specie, la trasformazione da garage pertinenziale ad unità abitativa residenziale ha comportato il passaggio ad una diversa categoria funzionale (nient'affatto compatibile con quella originaria) ed è caratterizzato da un ineludibile aggravio di carico urbanistico, correlato alla creazione

di una nuova unità abitativa residenziale al piano terra; peraltro, non è contestato che questo cambio di destinazione d'uso sia stato accompagnato dalla realizzazione di opere interne necessarie a rendere il garage dotato dei servizi per l'uso residenziale.

Tali considerazioni consentono di escludere che l'intervento di che trattasi fosse soggetto al regime più favorevole previsto dalla legge regionale.

Ne consegue che correttamente il Comune ha considerato il cambio di destinazione d'uso soggetto a preventivo permesso di costruire e, come tale, passibile della sanzione ripristinatoria, atteso il mancato rilascio del titolo abilitativo.

Quanto alla doglianza incentrata sulla mancata trasmissione della comunicazione di avvio del procedimento amministrativo, anch'essa non è meritevole di positivo apprezzamento

L'indirizzo condiviso della giurisprudenza amministrativa ritiene, infatti, che i provvedimenti aventi natura di atto vincolato, come l'ordinanza di demolizione, non devono essere preceduti dalla comunicazione di avvio del procedimento, non essendo prevista la possibilità per l'Amministrazione di effettuare valutazioni di interesse pubblico relative alla conservazione del bene. L'ordine di demolizione conseguente all'accertamento della natura abusiva delle opere edilizie, come tutti i provvedimenti sanzionatori edilizi, è un atto dovuto e, in quanto tale, non deve assicurare le garanzie partecipative, trattandosi di una misura sanzionatoria per l'accertamento dell'inosservanza di disposizioni urbanistiche secondo un procedimento di natura vincolata precisamente tipizzato dal legislatore e rigidamente disciplinato dalla legge; pertanto, trattandosi di un atto volto a reprimere un abuso edilizio, esso sorge in virtù di un presupposto di fatto, ossia l'abuso, di cui il ricorrente deve essere ragionevolmente a conoscenza, rientrando nella propria sfera di controllo (Cons. Stato n. 6490 del 2021; Cons. Stato n. 4389 del 2019; Cons. Stato n. 2681 del 2017).

In sostanza, l'esercizio del potere repressivo degli abusi edilizi costituisce manifestazione di attività amministrativa doverosa, non risultando pertanto rilevanti le supposte violazioni procedurali che avrebbero precluso un'effettiva partecipazione degli interessati al procedimento, non potendosi in ogni caso pervenire all'annullamento dell'atto alla stregua dell'art. 21 *octies* l. 7 agosto 1990, n. 241 (Cons. Stato, n. 1958 del 2023).

Ne discende che l'omesso invio della comunicazione di avvio del procedimento amministrativo *ex* art. 7 della legge n. 241 del 1990 non può dispiegare alcuna efficacia invalidante sull'ordine di demolizione del manufatto abusivo.

Conclusivamente, dunque, il ricorso va respinto.

Quanto al governo delle spese del giudizio, nulla può essere disposto in favore del Comune intimato, tenuto conto della sua mancata costituzione in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione staccata di Salerno (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Nulla sulle spese nei confronti del Comune intimato.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 10 novembre 2023, in videoconferenza sulla piattaforma Teams, con l'intervento dei magistrati:

Benedetto Nappi, Presidente

Igor Nobile, Referendario

Michele Tecchia, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Michele Tecchia

IL PRESIDENTE
Benedetto Nappi

IL SEGRETARIO