

**Pubblicato il 03/11/2020**

**Sent. n. 4988/2020**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4250 del 2013, proposto da [OMISSIS], rappresentato e difeso dall'Avv. Alessandro Lipani, con domicilio eletto in Napoli alla Via Ponte di Tappia n. 47 e con domicilio digitale presso la PEC Registri Giustizia del suo difensore; contro

COMUNE DI QUARTO, rappresentato e difeso dall'Avv. Erik Furno, con domicilio eletto in Napoli alla Via Cesario Console n. 3 e con domicilio digitale presso la PEC Registri Giustizia del suo difensore;

per l'annullamento

a) dell'ordinanza dirigenziale del Comune di Quarto n. [OMISSIS], recante l'ingiunzione di demolizione di opere abusive realizzate presso il fabbricato di proprietà del ricorrente sito nel territorio comunale alla [OMISSIS], nonché della relazione di sopralluogo del [OMISSIS] in essa richiamata;

b) di ogni altro atto presupposto, connesso o conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione resistente;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 22 settembre 2020 il dott. Carlo Dell'Olio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. Con il gravame in trattazione, il ricorrente impugna l'ordinanza dirigenziale del Comune di Quarto n. [OMISSIS], con la quale gli è stata ingiunta la demolizione di opere abusive poste in essere presso il fabbricato di proprietà sito nel territorio comunale alla [OMISSIS], perché realizzate in assenza di permesso di costruire ed in difformità dalla DIA presentata il 1° marzo 2006. Nello specifico, le opere abusive contestate consistevano in sostanza, difformemente dal progetto originario, nella trasformazione strutturale di un sottotetto termico attraverso la modifica della pendenza delle falde con aumento di altezza dei muri perimetrali, nella sua trasformazione funzionale in immobile residenziale munito di camere da letto e servizi igienici, nonché in modifiche prospettiche del manufatto stesso dovute ad una diversa dislocazione delle aperture sui prospetti nord e sud.

L'impugnativa ricomprende la relazione di sopralluogo del [OMISSIS] richiamata nella suddetta ordinanza.

Il ricorrente insiste nelle sue tesi con ulteriore memoria difensiva.

Il Comune di Quarto, costituitosi in giudizio, controdeduce e conclude nelle sue memorie difensive per la reiezione delle ragioni attoree.

La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza pubblica di smaltimento del 22 settembre 2020, in occasione della quale ha trovato accoglimento l'istanza congiunta dei difensori delle parti di passaggio in decisione senza preventiva discussione e presenza dei procuratori, ai sensi dell'art. 2 del decreto del Presidente del TAR Campania Napoli n. 28/2020 del 21 agosto 2020.

2. In via preliminare, va rilevato che l'unico provvedimento passibile di cognizione è l'ordinanza di demolizione n. [OMISSIS], dal momento che sul rimanente atto gravato, ossia sulla relazione di sopralluogo del [OMISSIS] ivi richiamata, non può intervenire alcuna pronuncia di merito, essendo la relativa impugnativa inammissibile per carenza di interesse: difatti, nella specie si tratta di mero atto endoprocedimentale destinato ad essere recepito nel provvedimento demolitorio finale e, quindi, di atto privo di autonoma lesività.

3. Perimetrato l'ambito del giudizio al provvedimento di demolizione, si può dare corso allo scrutinio delle censure articolate avverso tale atto, le quali sono così riassumibili:

- a) l'ordine demolitorio non è stato preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento, in violazione delle prerogative partecipative garantite dall'art. 7 della legge n. 241/1990;
- b) l'ordinanza di demolizione è inficiata da difetto di motivazione in relazione alla normativa urbanistico-edilizia ritenuta violata e alla consistenza delle opere abusive, sommariamente descritte;
- c) la trasformazione strutturale del sottotetto integra una variazione non essenziale del progetto assentito con DIA, "con conseguente inapplicabilità del regime previsto dalla legge per le ipotesi di difformità totale e di variazioni essenziali, ed in primis della sanzione demolitoria", nonché del conseguente meccanismo acquisitivo;
- d) la trasformazione funzionale del sottotetto è stata realizzata mediante opere meramente interne (tramezzature ed impianti) e, pertanto, non necessitava del previo rilascio del permesso di costruire;
- e) "la trasformazione dei sottotetti in unità abitative mediante il loro recupero è in ogni caso ammessa nella regione Campania per effetto della L. Reg. 28.11.2000 n. 15 e della L. Reg. 6.5.2013 n. 5";
- f) l'accertata diversa realizzazione delle aperture sui prospetti nord e sud ha comportato solo una diversa conformazione di opere già assentite senza incidere sui parametri urbanistici e sulle volumetrie e, comunque, una lieve difformità dal progetto originario, con conseguente inappropriata sanzione demolitoria;
- g) è stata indebitamente irrogata la sanzione demolitoria ex art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, mentre nel caso specifico si tratterebbe, a tutto concedere, di opere edilizie realizzate in difformità dalla DIA, con conseguente diverso trattamento sanzionatorio di tipo pecuniario ex art. 37, comma 1, dello stesso d.P.R.;
- h) il provvedimento demolitorio non è stato preceduto dall'accertamento dell'ufficio tecnico comunale sulla fattibilità dell'intervento di ripristino, in violazione degli artt. 33 e 34 del d.P.R. n. 380/2001;
- i) l'ordinanza demolitoria non è assistita da congrua esternazione motivazionale in ordine alla prevalenza dell'interesse pubblico sul contrapposto interesse privato, tenuto conto dell'entità e della tipologia delle opere abusive. Inoltre, nel caso specifico sarebbe comunque dovuta intervenire una motivazione rafforzata in termini di interesse pubblico prevalente, atteso il lungo lasso di tempo trascorso dalla commissione dell'illecito, che ha consolidato nella parte ricorrente una posizione di affidamento sulla conservazione del manufatto.

Tutte le prefate doglianze non meritano adesione per le ragioni di seguito esplicitate.

4. Giova osservare che la comunicazione di avvio del procedimento deve ritenersi superflua ai fini dell'adozione degli atti di repressione degli illeciti edilizi; invero, tali procedimenti essendo tipizzati, in quanto compiutamente disciplinati da legge speciale e caratterizzati dal compimento di meri accertamenti tecnici sulla consistenza e sul carattere abusivo delle opere realizzate, non richiedono l'apporto partecipativo del destinatario, e ciò anche a prescindere dall'applicabilità dell'art. 21-octies della legge n. 241/1990 (orientamento consolidato: cfr. ex multis Consiglio di Stato, Sez. IV, 20

maggio 2014 n. 2568 e 25 giugno 2013 n. 3471; TAR Campania Napoli, Sez. IV, 9 maggio 2016 n. 2338; TAR Lazio Roma, Sez. I, 22 aprile 2016 n. 4720).

5. Secondo la prevalente giurisprudenza amministrativa, qui condivisa, l'ordinanza di demolizione, in quanto atto dovuto e rigorosamente vincolato, non necessita di particolare motivazione, potendosi ritenere adeguata e autosufficiente la motivazione quando già solo siano rinvenibili la compiuta descrizione delle opere abusive, la constatazione della loro esecuzione in assenza o difformità dal permesso di costruire e l'individuazione della norma applicata, come ravvisabile nel caso di specie, ogni altra indicazione – ad esempio in tema di caratteristiche dimensionali o di collocazione temporale ed urbanistica degli illeciti edilizi – esulando dal contenuto tipico del provvedimento (cfr. ex multis TAR Campania Napoli, Sez. VIII, 30 maggio 2017 n. 2870 e 28 gennaio 2016 n. 538; TAR Campania Napoli, Sez. VI, 23 gennaio 2012 n. 315).

6. Contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, l'effettuata trasformazione strutturale del sottotetto ha comportato, attraverso un cospicuo aumento di volumetria generato dalla modifica dell'altezza dei muri perimetrali, una totale difformità dal progetto assentito con DIA e non una semplice variazione non essenziale. Peraltro, proprio l'operato aumento di cubatura è indice sufficiente che nella specie l'intervento dovesse essere soggetto al previo rilascio del permesso di costruire e non ad una semplice DIA, per cui si profila sostanzialmente corretto il ragionamento seguito dall'amministrazione, secondo il quale la trasformazione in parola, oltre ad integrare un'evidente difformità dalla DIA, si traduceva in un intervento realizzato in assenza di permesso di costruire, con conseguente applicabilità del sistema sanzionatorio di tipo demolitorio ed acquisitivo previsto dall'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001.

7. Fermo restando (in via assorbente) quanto già esposto al precedente paragrafo in ordine all'ineluttabilità del previo rilascio del permesso di costruire, vale rimarcare che anche l'effettuata trasformazione funzionale, ossia il cambio di destinazione d'uso del sottotetto da ambiente tecnico a locale abitativo, avrebbe comunque di per sé richiesto l'intermediazione di tale titolo abilitativo, indipendentemente dalla presenza o meno di opere edilizie più o meno impattanti.

Il cambio di destinazione d'uso in questione, con passaggio del sottotetto termico alla diversa categoria funzionale dell'immobile residenziale, ha comportato trasformazione urbanistico-edilizia del territorio e non poteva prescindere dal rilascio del permesso di costruire.

Invero, tale assunto è confermato proprio dalla legislazione regionale applicabile *ratione temporis*, emanata in attuazione dell'art. 10, comma 2, del d.P.R. n. 380/2001, il quale prevede che le regioni stabiliscano con legge quali mutamenti, connessi o non connessi a trasformazioni fisiche, dell'uso di immobili o di loro parti, siano subordinati a permesso di costruire o a denuncia di inizio attività. In particolare, la Regione Campania all'art. 2 della legge regionale n. 19/2001 ha statuito che: a) possono essere realizzati in base a semplice denuncia d'inizio attività “i mutamenti di destinazione d'uso d'immobili o loro parti, che non comportino interventi di trasformazione dell'aspetto esteriore, e di volumi e superfici”, precisando che “la nuova destinazione d'uso deve essere compatibile con le categorie consentite dalla strumentazione urbanistica per le singole zone territoriali omogenee” (comma 1, lett. f); b) “il mutamento di destinazione d'uso senza opere, nell'ambito di categorie compatibili alle singole zone territoriali omogenee, è libero” (comma 5); c) restano soggetti a permesso di costruire “il mutamento di destinazione d'uso, con opere che incidano sulla sagoma dell'edificio o che determinano un aumento piano volumetrico, che risulti compatibile con le categorie edilizie previste per le singole zone omogenee” (comma 6), “il mutamento di destinazione d'uso, con opere che incidano sulla sagoma, sui volumi e sulle superfici, con passaggio di categoria edilizia, purché tale passaggio sia consentito dalla norma regionale” (comma 7), nonché “il mutamento di destinazione d'uso nelle zone agricole - zona E” (comma 8). Da tale disciplina si desume che, mentre il mutamento di destinazione d'uso senza opere non assume rilevanza giuridica laddove non si verifichi un passaggio tra categorie funzionalmente autonome dal punto di vista urbanistico, il mutamento di destinazione d'uso (con o senza opere) è sottoposto al regime della denuncia di inizio attività alla duplice condizione che: i) non comporti alcuna trasformazione dell'aspetto esteriore dell'edificio o un aumento dei volumi e delle superfici esistenti; ii) non

determini un passaggio tra categorie funzionalmente autonome dal punto di vista urbanistico, qualificate sotto il profilo della differenza del regime contributivo in ragione dei diversi carichi urbanistici ai sensi degli artt. 3 e 5 del d.m. n. 1444/1968 (diversamente, gli interessati sarebbero indotti a chiedere il rilascio di un titolo edilizio che sconta il pagamento di un minor contributo per il basso carico urbanistico, per poi mutare liberamente e gratuitamente la destinazione d'uso originaria senza pagare i maggiori oneri che derivano dal maggior carico urbanistico). Negli altri casi il mutamento di destinazione d'uso è sempre rilevante ed è soggetto al preventivo rilascio del permesso di costruire, come nella specie, essendo intervenuto un tipico passaggio tra categorie funzionalmente autonome in senso urbanistico (cfr. TAR Campania Napoli, Sez. IV, 1° dicembre 2014 n. 6195; TAR Campania Napoli, Sez. VII, 22 febbraio 2012 n. 885 e 1° dicembre 2011 n. 5612).

8. L'invocata normativa regionale sul recupero abitativo dei sottotetti non aiuta a privare del connotato di illiceità la trasformazione funzionale qui scrutinata, non solo perché la stessa normativa richiede sempre il rilascio di un permesso di costruire, nella specie inesistente, ma anche perché essa può trovare applicazione solo nel caso di sottotetti realizzati legittimamente, mentre il sottotetto in questione è il frutto di un non consentito aumento di cubatura (cfr. TAR Campania Napoli, Sez. VIII, 7 maggio 2014 n. 2497).

9. Quanto alla riscontrata diversa realizzazione delle aperture, giova osservare, in via dirimente, che nel ponderare l'impatto urbanistico di un intervento edilizio consistente in una pluralità di opere deve effettuarsi una valutazione globale delle stesse, atteso che la considerazione atomistica dei singoli interventi non consente di comprendere l'effettiva portata della complessiva operazione posta in essere. Ne discende che i singoli abusi eseguiti vanno riguardati nella loro interezza e, proprio perché visti nel loro insieme, possono determinare quella complessiva alterazione dello stato dei luoghi che legittima la sanzione applicata e persuade della sua appropriatezza e proporzionalità rispetto a quanto realizzato (cfr. TAR Puglia Bari, Sez. III, 9 aprile 2015 n. 577; TAR Toscana, Sez. III, 30 gennaio 2012 n. 199; TAR Campania Napoli, Sez. VI, 9 novembre 2009 n. 7053).

In tale ottica, deve convenirsi con la valutazione di generale illiceità degli interventi effettuata dall'amministrazione comunale, tenuto conto della significativa trasformazione strutturale e funzionale apportata al sottotetto e della tipologia delle opere di completamento comportanti modifiche degli originari prospetti, tali da determinare quella radicale modificazione dello stato dei luoghi giustificativa della sanzione demolitoria in concreto irrogata.

10. Come già sopra puntualizzato, nel caso specifico non si trattava solo di opere realizzate in difformità dalla DIA, ma di lavori di trasformazione urbanistico-edilizia che comunque necessitavano del previo rilascio del permesso di costruire, per cui era assolutamente doveroso per l'amministrazione applicare il trattamento sanzionatorio più severo previsto dall'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, anziché quello più blando contemplato dall'art. 37, comma 1, dello stesso d.P.R.

D'altronde, come correttamente obiettato dalla difesa comunale, l'indicazione chiara e precisa della norma (art. 31 cit.) contenuta nel provvedimento di demolizione, unitamente alla descrizione delle opere realizzate, rimandava immediatamente alla tipologia di abusi che si intendeva sanzionare, ossia agli interventi edilizi posti in essere in assenza di permesso di costruire.

11. Non si ravvisa alcuna inappropriata nell'individuazione della sanzione demolitoria, conforme al modello legale di cui all'art. 31 del d.P.R. n. 380/2001, non rinvenendosi viceversa spazio alcuno per ritenere consono alle opere abusive in questione il modello sanzionatorio di tipo pecuniario delineato dagli artt. 33 e 34 del predetto testo normativo, che presuppone il previo negativo accertamento tecnico sulla fattibilità dei lavori di ripristino: esso si attaglia piuttosto agli interventi di abusiva ristrutturazione edilizia o di parziale difformità dal permesso di costruire, quindi, non può evidentemente trovare applicazione nei casi, come quello di specie, di opere di nuova costruzione eseguite in assenza di permesso di costruire.

Peraltro, anche accedendo all'incondivisa tesi predicata dal ricorrente, non risulta immediatamente percepibile l'impossibilità di ripristino del primitivo stato dei luoghi, poiché si tratta di un sottotetto strutturalmente e funzionalmente autonomo, la cui rimozione, in assenza di elementi di prova di segno

contrario, non appare in grado di incidere sul mantenimento dell'equilibrio statico del sottostante fabbricato.

12. Infine, si rileva che i provvedimenti di repressione degli abusi edilizi sono atti dovuti con carattere essenzialmente vincolato e privi di margini discrezionali, per cui è da escludere la necessità di una specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico concreto ed attuale o di una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati; ne discende che essi sono sufficientemente motivati con riguardo all'oggettivo riscontro dell'abusività delle opere ed alla sicura assoggettabilità di queste al regime dei titoli abilitativi edilizi e del corrispondente trattamento sanzionatorio, non rivelandosi necessario alcun ulteriore obbligo motivazionale. Quanto esposto vale anche nell'ipotesi in cui l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla commissione dell'illecito, sia perché il mero decorso del tempo non può affatto legittimare – in assenza di specifica causa di giustificazione normativamente individuata – l'edificazione avvenuta senza titolo ed il correlativo arretramento del potere di contrasto del fenomeno dell'abusivismo edilizio, sia perché non può riconnettersi alcun affidamento tutelabile al perdurante mantenimento di una situazione di fatto abusiva e, pertanto, contra legem (cfr. Consiglio di Stato, A.P., 17 ottobre 2017 n. 9; Consiglio di Stato, Sez. VI, 27 marzo 2017 n. 1386 e 28 febbraio 2017 n. 908; Consiglio di Stato, Sez. IV, 12 ottobre 2016 n. 4205 e 31 agosto 2016 n. 3750).

13. In conclusione, resistendo gli atti impugnati a tutte le censure prospettate, il ricorso merita di essere respinto per infondatezza.

Le spese processuali devono essere addebitate alla soccombente parte ricorrente, nella misura liquidata in dispositivo.

#### **P.Q.M.**

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

Condanna il ricorrente a rifondere in favore del Comune di Quarto le spese processuali, che si liquidano in complessivi € 3.000,00 (tremila/00), oltre IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 22 settembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Corciulo, Presidente

Carlo Dell'Olio, Consigliere, Estensore

Germana Lo Sapio, Primo Referendario

L'ESTENSORE

Carlo Dell'Olio

IL PRESIDENTE

Paolo Corciulo

IL SEGRETARIO