

**Pubblicato il 12/02/2021**

**Sent. n. 402/2021**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania**

**sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex art. 60 cod. proc. amm.;  
sul ricorso numero di registro generale 78 del 2021, proposto da  
[omissis], rappresentati e difesi dall'avvocato Teresa D'Auria, con domicilio digitale come da PEC da  
Registri di Giustizia;  
contro

Comune di Scafati, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele  
Marciano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

dell'ordinanza di demolizione n. [omissis] e dell'ingiunzione di pagamento prot. n. [omissis].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Scafati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 84 del d.l. n. 18/2020, 4 del d.l. n. 28/2020 e 25 del d.l. n. 137/2020;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 27 gennaio 2021 il dott. Olindo Di Popolo;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Premesso che:

- col ricorso in epigrafe, [omissis] impugnavano, chiedendone l'annullamento, previa sospensione: -  
- l'ordinanza di demolizione n. [omissis], emessa dal Responsabile del Settore Pianificazione e  
Sviluppo del Territorio del Comune di Scafati; -- il verbale di sopralluogo prot. n. [omissis], a cura  
dell'Ufficio Tecnico Comunale e della Polizia Locale di Scafati; -- l'ingiunzione di pagamento dei  
diritti di istruttoria (€ 500,00) prot. [omissis], emessa dal Responsabile del Settore Pianificazione e  
Sviluppo del Territorio del Comune di Scafati; -- il punto 1 della Tabella 3 approvata con delibera  
della Commissione straordinaria presso il Comune di Scafati n. 35 del 21 marzo 2018, prevalente  
l'applicazione dei diritti di istruttoria ai procedimenti sanzionatori in materia edilizia;  
- gli abusi contestati erano consistiti nelle seguenti opere, eseguite sine titulo in corrispondenza delle  
unità immobiliari in proprietà dei ricorrenti, [omissis], ubicate in Scafati, [omissis], e censite in  
catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis] (abitazione al piano rialzato) e [omissis]  
(garage interrato): «- abitazione esistente al piano rialzato, catastalmente identificata al Foglio  
[omissis], p.lla [omissis], sub [omissis], cat. [omissis], cl. [omissis], è stata oggetto di cambio d'uso  
da residenziale ad uso studio tecnico ... alla stessa, sul balcone lato ovest, è stato riscontrato un  
aumento di volumetria e superficie utile, per la realizzazione di una veranda di mc 22,33 (7,70 mq x  
2,90 m di altezza) in alluminio e vetro, il tutto senza titolo edilizio; - nel garage, versante sud interrato,  
catastalmente identificato al foglio [omissis], p.lla [omissis], sub [omissis], cat. [omissis], cl.

[omissis], piano S1, di m 3,58 x 4,10 di larghezza, per un'altezza di 3,52 m, si è riscontrata la realizzazione, senza titolo, di un soppalco in ferro e legno, accessibile con una scala in ferro/legno delle seguenti dimensioni: m 4,10 x 2,22 per un'altezza interna di m 1,52 ... nello stesso garage, inoltre, si è riscontrata la rimozione di parte di setto murario con la creazione di un vano delle seguenti dimensioni: lunghezza di m 2,20 spessore 0,87 m e di altezza 1,53»;

- a sostegno dell'esperito gravame, [omissis] deducevano, in estrema sintesi: a) l'omessa comunicazione ex art. 7 della l. n. 241/1990, nonostante il considerevole arco temporale trascorso tra il verbale di sopralluogo prot. n. [omissis] e l'ordinanza di demolizione n. [omissis]; b) l'irrilevanza dell'uso di fatto, per finalità di studio personale, riservato ad una porzione dell'appartamento censito in catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis]; c) l'inapplicabilità del regime abilitativo del permesso di costruire, e, quindi, della sanzione demolitoria sia al soppalco sia all'intercapedine realizzati all'interno dell'autorimessa, il primo essendo configurabile a guisa di mero deposito-ripostiglio e la seconda integrando gli estremi della mera difformità parziale entro i limiti di tolleranza ex art. 34, comma 2 ter, del d.p.r. n. 380/2001; d) la mancata creazione di nuova volumetria per effetto della chiusura verandata non già di un balcone aggettante, bensì di un terrazzino incassato; e) l'illegittimità dell'imposizione extra ordinem dei diritti di istruttoria in relazione al procedimento sanzionatorio edilizio posto in essere;

- costituitosi l'intimato Comune di Scafati, eccepiva l'infondatezza del gravame esperito ex adverso;  
- il ricorso veniva chiamato all'udienza del 27 gennaio 2021 per la trattazione dell'incidente cautelare;  
- nell'udienza camerale emergeva che la causa era matura per la definizione immediata nel merito, essendo integro il contraddittorio, completa l'istruttoria e sussistendo gli altri presupposti di legge;  
Considerato, innanzitutto, che:

- l'ordinanza di demolizione, per la sua natura di atto urgente dovuto e rigorosamente vincolato, non implicante valutazioni discrezionali, ma risolvendosi in meri accertamenti tecnici, fondato, cioè, su un presupposto di fatto rientrante nella sfera di controllo del soggetto interessato, non richiede apporti partecipativi di quest'ultimo, il quale, in relazione alla disciplina tipizzata dei procedimenti repressivi, contemplante la preventiva contestazione dell'abuso, ai fini del ripristino di sua iniziativa dell'originario assetto dei luoghi, viene, in ogni caso, posto in condizione di interloquire con l'amministrazione prima di ogni definitiva statuizione di rimozione d'ufficio delle opere abusive; tanto più che, in relazione ad una simile tipologia provvedimento, può trovare applicazione l'art. 21 octies della l. n. 241/1990, che statuisce la non annullabilità dell'atto adottato in violazione delle norme su procedimento, qualora, per la sua natura vincolata, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello concretamente enucleato (cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. V, n. 6071/2012; sez. VI, n. 2873/2013; n. 4075/2013; sez. V, n. 3438/2014; sez. III, n. 2411/2015; sez. VI, n. 3620/2016; TAR Campania, Napoli, sez. III, n. 107/2015; Salerno, sez. II, n. 69/2015; Napoli, sez. IV, n. 685/2015; sez. II, n. 1534/2015; Salerno, sez. II, n. 664/2015; n. 1036/2015; Napoli, sez. III, n. 4392/2015; n. 4968/2015; sez. VIII, n. 1767/2016; sez. IV, n. 4495/2016; n. 4574/2016; sez. III, n. 121/2017; n. 677/2017; sez. VI, n. 995/2017; sez. IV, n. 2320/2017; sez. VIII, n. 4122/2017; sez. III, n. 5967/2017; Salerno, sez. II, n. 24/2018; Napoli, sez. III, n. 898/2018; n. 1093/2018; sez. IV, n. 1434/2018; n. 1719/2018; n. 2241/2018; TAR Lazio, Roma, sez. I, n. 2098/2015; n. 10829/2015; n. 10957/2015; n. 2588/2016; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 1708/2016; n. 1552/2017);  
Considerato, poi, che:

- alla stregua della documentazione fotografica a corredo dell'esibita relazione tecnica di parte ricorrente, nonché in base al tenore generico ed ellittico dell'ordinanza di demolizione n. [omissis] e del verbale di sopralluogo prot. n. [omissis], non sono ravvisabili, nella specie, gli estremi del cambio di destinazione d'uso in senso proprio (da abitazione a studio professionale, ossia ad ufficio) dell'unità immobiliare ubicata in Scafati, via [omissis], e censita in catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis], ma è, al più, configurabile l'«uso di fatto» di una porzione di essa a guisa di studio personale da parte del titolare nel legittimo e insindacabile esercizio delle relative facoltà proprietarie;

- ciò, sia perché l'amministrazione comunale non ha adeguatamente comprovato e circostanziato la sussistenza di indici elettivamente rivelatori dell'allestimento di uno studio professionale (per l'esercizio dell'attività di geologo) da parte del [omissis], quali, ad es., l'apposizione dell'insegna del titolare all'esterno dell'appartamento e/o dell'edificio, la distribuzione degli ambienti interni ai fini dell'accoglienza della clientela (sala di attesa, sala di ricevimento) e dell'organizzazione del lavoro (locali di segreteria e di archivio, studio personale del professionista, sala riunioni, ecc.), la predisposizione di servizi di rete telefonica e informatica, la presenza di arredi e di strumenti univocamente connotativi della specifica attività professionale esercitata; sia perché, come illustrato e documentato dall'esibita relazione tecnica di parte ricorrente, le suppellettili sistemate in loco non sono, comunque, tutte ed esclusivamente riconducibili a detta attività, ma includono anche oggetti d'arte e collezioni di minerali, che sono, piuttosto, espressione degli interessi ricreativi e culturali del [omissis]; sia perché – come evidenziato nelle difese attoree – il medesimo [omissis] risulta essere non già un professionista esercente, bensì un ex dipendente del Genio Civile di Salerno attualmente in pensione, che avrebbe allestito all'interno della propria abitazione una sorta di archivio-deposito dei documenti, delle pratiche, dei testi, delle attrezzature strumentali e dei materiali di arredo (in prevalenza obsoleti) accumulati nel corso della propria prolungata e ormai conclusa esperienza lavorativa; sia perché – come pure evidenziato nelle difese attoree –, nell'ambito dell'unità immobiliare controversa, i vani adibiti a studio personale del proprietario figurano commisti con altri aventi vocazione univocamente abitativa (cucina, camera da letto e bagno);

- a quest'ultimo proposito, la Sezione, nella sentenza n. 324/2018, ha, peraltro, già avuto modo di statuire, con riguardo ad una fattispecie analoga, che: «si deve fondatamente escludere che un siffatto cambio di destinazione d'uso (ammesso e non concesso che lo si possa definire propriamente tale) possa comportare, in ogni caso, la grave sanzione della demolizione, ordinata nella specie dal Comune; tanto, conformemente all'indirizzo assunto, al riguardo, dalla giurisprudenza, che ha osservato: "Il semplice cambio di destinazione d'uso, effettuato senza opere evidenti, non implica necessariamente un mutamento urbanistico-edilizio del territorio comunale e, come tale, non abbisogna di concessione edilizia qualora non sconvolga l'assetto dell'area in cui l'intervento edilizio ricade (nel caso di specie, il mutamento da residenza a studio legale è stato riconosciuto non comportare alcun aggravio né un'oggettiva modificazione nell'assetto urbanistico edilizio della zona, dal che è stata esclusa la necessità del rilascio della concessione edilizia)" (TAR Lazio, Roma, sez. II, 3 luglio 2009, n. 6453)»;

- come evincesi sia dalla descrizione contenuta nell'ordinanza di demolizione n. [omissis] e nel verbale di sopralluogo prot. n. [omissis], sia dalla documentazione fotografica a corredo dell'esibita relazione tecnica di parte ricorrente, il soppalco contestato, per le relative caratteristiche dimensionali e strutturali, è configurabile a guisa di vano adibito a deposito-ripostiglio ed è da intendersi, come tale, assoggettato non già al regime abilitativo del permesso di costruire, bensì al regime abilitativo della SCIA;

- al riguardo, giova rammentare che, per giurisprudenza consolidata, la costruzione di un soppalco rientra nell'ambito degli interventi edilizi minori, per i quali non è richiesto il permesso di costruire, allorché sia insuscettibile di incrementare la superficie dell'immobile, ossia allorché – come, appunto, nella specie – lo spazio realizzato col soppalco consista in un vano chiuso, senza finestre o luci, di altezza interna modesta, tale da renderlo assolutamente non fruibile al soggiorno delle persone (cfr., ex multis, Cons. Stato, sez. VI, n. 4166/2018; sez. IV, n. 4780/2019; sez. II, n. 5518/2019; TAR Campania, Salerno, sez. II, n. 352/2020);

- nel contempo, il contestato ampliamento, ricavato all'interno del garage interrato al fine di agevolare la manovra di parcheggio, per le sue estremamente ridotte proporzioni ( $m\ 2,20 \times 0,87 = mq\ 1,91 \times m\ 1,53 = mc\ 2,92$ ) in rapporto a quelle dell'intero locale ( $m\ 3,58 \times 4,10 = mq\ 14,68 \times m\ 3,52 = mc\ 51,67$ ), nonché per la sua oggettiva insuscettività di incidere sul carico urbanistico di zona o sui parametri urbanistico-edilizi progettuali ovvero di comportare un aumento consistente di volumetria e/o di superficie, è da reputarsi qualificabile in termini di difformità parziale e riconducibile all'orbita di tolleranza ex art. 34, comma 2 ter, del d.p.r. n. 380/2001;

Considerato, altresì, che:

- l'eseguita chiusura del balcone – sia pure incassato – sul lato ovest dell'appartamento censito in catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis], mediante l'installazione di infissi in alluminio e vetro al di sopra del parapetto preesistente ha comportato la creazione di una 'veranda chiusa', ossia una stabile perimetrazione dello spazio interno abitabile, a guisa di opera non precaria perché stabilmente infissa al suolo, e, di conseguenza, un ampliamento plano-volumetrico urbanisticamente rilevante, siccome arrecante un impatto significativo sull'assetto del territorio;
- un simile intervento richiedeva, pertanto, il previo rilascio del permesso di costruire, in mancanza del quale era sanzionabile in via esclusivamente demolitoria (cfr. TAR Campania, Salerno, sez. II, n. 771/2018; cfr., in tan senso, anche Cons. Stato, sez. VI, n. 306/2017; n. 1893/2018; TAR Piemonte, Torino, sez. I, n. 1181/2012; TAR Campania, Napoli, sez. VII, n. 3069/2014);

Considerato, infine, che:

- come fondatamente denunciato da parte dai [omissis], l'ingiunzione di pagamento dei diritti di istruttoria relativi al procedimento sanzionatorio edilizio si sostanzia in una imposizione patrimoniale, che è stata attuata in applicazione di una previsione subprimaria (punto 1 della Tabella 3 approvata con delibera della Commissione straordinaria presso il Comune di Scafati n. 35 del 21 marzo 2018) illegittima siccome priva di base normativa di rango legislativo ai sensi dell'art. 23 Cost.;
- ed invero, l'art. 10, comma 10, del d.l. n. 8/1993, conv. in l. n. 68/1993, ha istituito i diritti di segreteria per il rilascio di titoli e certificati edilizi, senza minimamente menzionare ipotetiche spettanze comunali in materia di vigilanza e repressione degli abusi edilizi; nel contempo, l'art. 31 del d.p.r. n. 380/2001 si limita a prevedere il pagamento della sola sanzione amministrativa pecuniaria per il caso di inottemperanza all'ingiunzione demolitoria, senza annoverare ulteriori oneri pecuniari a favore dell'ente comunale;

Ritenuto, in conclusione, che:

- quanto all'impugnazione dell'ordinanza di demolizione n. [omissis], stante la sua ravvisata fondatezza con riguardo alle sole contestazioni repressivo-ripristinatorie relative al cambio di destinazione d'uso dell'unità immobiliare (appartamento al piano rialzato) censita in catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis], alla realizzazione del soppalco ed all'ampliamento in corrispondenza dell'unità immobiliare (garage) censita in catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis], il ricorso in epigrafe va accolto in parte qua, con conseguente annullamento limitatamente alle contestazioni anzidette, mentre va respinto per il resto (ossia con riguardo alla contestazione di chiusura verandata del balcone dell'appartamento censito in catasto al foglio [omissis], particella [omissis], sub [omissis]);
- quanto all'impugnazione dell'ingiunzione di pagamento prot. n. [omissis], essendosene acclarata la fondatezza, il ricorso in epigrafe va accolto, con conseguente annullamento del citato provvedimento;
- quanto alle spese di lite, i profili di reciproca soccombenza ne giustificano l'integrale compensazione;

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

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie nei sensi e nei limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla in parte qua l'ordinanza di demolizione n. [omissis] ed annulla in toto l'ingiunzione di pagamento prot. n. [omissis], mentre lo rigetta per il resto.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 27 gennaio 2021, svoltasi tramite collegamento telematico da remoto, ai sensi dell'art. 84, comma 6, del d.l. n. 18/2020, con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Olindo Di Popolo, Consigliere, Estensore

Gaetana Marena, Referendario

L'ESTENSORE  
Olindo Di Popolo

IL PRESIDENTE  
Nicola Durante

IL SEGRETARIO