

Pubblicato il 13/07/2023

N. 01681/2023 REG.PROV.COLL.

N. 01346/2018 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1346 del 2018, proposto da:
OMISSIS;

contro

Comune di Giffoni Valle Piana, non costituito in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza di demolizione di opere edili n.OMISSIS/2018;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 16 giugno 2023 la dott.ssa Gaetana Marena e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue;

FATTO e DIRITTO

Con gravame, notificato il 16.07.2018 e depositato il 16.09.2018, il ricorrente epigrafato insorge avverso l'ordinanza demolitoria, n. OMISSIS/2018 del 16.05.2018, prot.n.OMISSIS, recante l'ingiunzione ripristinatoria dello stato dei luoghi, nonché gli atti connessi.

Il ricorso è assistito da una serie di censure di illegittimità, così di seguito sintetizzate:

1)VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 10, 31, 33 D.P.R.380/2001. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA, MOTIVAZIONE E PRESUPPOSTI.

La parte ricorrente lamenta l'illegittimità dell'ordinanza demolitoria per difetto motivazionale, stante la mancata esplicitazione del puntuale iter argomentativo seguito.

Nell'atto impugnato non sarebbe stato chiarito, a suo dire, se il presunto abuso riscontrato sia relativo alla mancanza di concessione edilizia o di autorizzazione edilizia ovvero ad una semplice difformità dal titolo autorizzativo; fattispecie che ovviamente conducono ad applicazioni di sanzioni di tipo diverse.

Secondo l'assunto attoreo, poi, le opere descritte nell'ordinanza impugnata (forno ad uso domestico e camino in muratura) non possono certamente essere qualificate come "intervento di ristrutturazione edilizia".

2)VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 31 E 36 DPR N.380/2001. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI BUON ANDAMENTO E PROPORZIONALITÀ. ECCESSO DI POTERE PER CARENZA ASSOLUTA DEI PRESUPPOSTI. IRRAGIONEVOLEZZA E INGIUSTIZIA MANIFESTE.

Il ricorrente lamenta il fatto di aver inoltrato, a seguito della comunicazione di inizio procedimento del 06.03.2018, una nota in cui chiedeva "di avere copia della documentazione in virtù della quale erano state mosse le suddette contestazioni, così da poter provvedere, eventualmente, alla regolarizzazione del proprio immobile".

3) VIOLAZIONE ED ERRATA APPLICAZIONE DELL'ART.23 TER DPR 380/2001. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA, MOTIVAZIONE E PRESUPPOSTI.

Secondo l'assunto attoreo, la presenza nel locale di proprietà del ricorrente del camino, del piccolo forno ad uso domestico e di mobili e suppellettili da cucina è assolutamente compatibile con la categoria catastale con la quale è contraddistinto, e pertanto la presenza di dette strutture all'interno dell'unità immobiliare non è di per sé sufficiente a qualificarla come locale taverna né tanto meno l'Amministrazione ha fornito alcun minimo riscontro probatorio in ordine all'utilizzo contestato.

4) VIOLAZIONE DI LEGGE, ED IN PARTICOLARE VIOLAZIONE E FALSA RAPPRESENTAZIONE DELL'ART. 6 DEL DPR N.380 DEL 2001.

La parte ricorrente evidenzia che le opere edili contestate rientrerebbero incontestabilmente tra le opere di edilizia libera, ai sensi dell'art.6 del D.P.R. n.380 del 2001, per cui non necessiterebbero di permesso a costruire.

5) ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ISTRUTTORIA, TRAVISAMENTO DEI FATTI NONCHÉ ERRATA INTERPRETAZIONE ED APPLICAZIONE DELLA NORMATIVA RICHIAMATA.

La descrizione dell'opera abusiva, riportata nell'impugnata ordinanza di demolizione, è assolutamente superficiale e non fotografa la reale situazione esistente.

Non resiste in giudizio il Comune intimato.

Nell'udienza pubblica di smaltimento del 16 giugno 2023, la causa è introitata per la decisione.

Il gravame è in parte rigettato ed in parte accolto.

E' rigettato, per ciò che concerne la contestazione del mutamento di destinazione d'uso.

E' accolto, limitatamente all'ingiunzione demolitoria del soppalco.

Vanno, in via preliminare disattesi i rilievi profilati nei motivi di ricorso, inerenti il difetto motivazionale dell'ordinanza impugnata.

Com'è noto, nel sistema delineato dalla normativa urbanistica, l'esercizio del potere repressivo di un abuso edilizio costituisce un atto dovuto privo di discrezionalità e autonomo rispetto ad altri poteri repressivi rimessi ad altre autorità, rispetto al quale, dunque, la contestuale circostanza che l'abuso sia oggetto di un provvedimento di sequestro preventivo penale resta irrilevante ai fini del corretto esercizio del potere sanzionatorio dell'autorità comunale (cfr. TAR Sicilia, Palermo, sez. III, n. 1776/2017).

In ragione di ciò, l'ingiunta misura repressivo-ripristinatoria è da ritenersi sorretta da adeguata e autosufficiente motivazione, allorquando sia rinvenibile la compiuta descrizione (morfologica, costruttiva, dimensionale, oltre che ubicativa, mediante puntuale indicazione degli estremi di localizzazione geografica) delle opere abusive, nonché l'individuazione delle violazioni accertate (realizzazione di un nuovi organismi edilizi in assenza di permesso di costruire) e della normativa applicata (art. 31 del d.p.r. n. 380/2001) (cfr., ex multis, Cons. Stato sez. IV, n. 2441/2007; n. 2705/2008; sez. V, n. 4926/2014; TAR Campania, Napoli, sez. IV, n. 367/2008; sez. VI, n. 49/2008; sez. IV, n. 57/2008; sez. VIII, n. 4556/2008; sez. III, n. 5255/2008; sez. IV, n. 7798/2008; sez. VI, n. 8761/2008; sez. IV, n. 9720/2008; sez. II, n. 13456/2008; sez. IV, n. 11820/2008; sez. VI, n. 18243/2008; sez. III, n. 19257/2008; sez. IV, n. 20564/2008; n. 20794/2008; sez. VI, n. 21346/2008; n. 1032/2009; n. 1100/2009; sez. IV, n. 1304/2009; n. 1597/2009; n. 3368/2009; sez. VI, n. 5672/2014; sez. III, n. 1770/2015; n. 677/2017; Salerno, sez. II, n. 397/2017; Napoli, sez. III, n. 1303/2017; sez. IV, n. 1434/2017; sez. VIII, n. 2870/2017; sez. VII, n. 3447/2017; TAR Lombardia, Milano, sez. II, n. 57/2008; n. 1318/2009; n. 1768/2009; TAR Sicilia, Catania, sez. I, n. 475/2008; Palermo, sez. II, n. 866/2015;

TAR Lazio, Roma, sez. II, n. 8117/2008; n. 2358/2009; TAR Liguria, Genova, sez. I, n. 781/2009; TAR Puglia, Lecce, sez. III, n. 1601/2016; TAR Basilicata, Potenza, n. 951/2016; TAR Piemonte, Torino, sez. I, n. 1435/2016).

Nella fattispecie, sottoposta allo scrutinio del Collegio, il provvedimento sanzionatorio impugnato soddisfa l'onere motivazionale, nei termini giurisprudenzialmente richiesti.

Nel merito del gravame, valgono le considerazioni giuridiche che seguono.

Le opere abusive, oggetto della presente ingiunzione ripristinatoria, sono così descritte:

“1) trasformazione del locale adibito a sala lavorazione ed esposizione, come da progetto, in un locale taverna, mediante la realizzazione di un vano forno ad uso domestico e di un camino entrambi in muratura. Il locale si presenta completamente arredato con mobili e suppellettili da cucina. 2) realizzazione, sempre all'interno del suddetto locale, nella zona retrostante, di un soppalco con struttura metallica e legno lamellare, pari ad una superficie di circa mq. 9,00 con scala di collegamento in ferro e collocato ad un'altezza di ml.2 dal piano di calpestio”.

Ed invero, sulla base della disamina della documentazione in atti, il provvedimento gravato si appalesa legittimo, nella parte in cui contesta la realizzazione di un mutamento di destinazione del manufatto, da commerciale (locale adibito a sala lavorazione ed esposizione, come da progetto) a residenziale (in un locale taverna, mediante la realizzazione di un vano forno ad uso domestico e di un camino, ... con mobili e suppellettili da cucina).

E' d'obbligo una premessa ricostruttiva.

L'art. 23 ter DPR 380/2001 così recita: “Salva diversa previsione da parte delle leggi regionali, costituisce mutamento rilevante della destinazione d'uso ogni forma di utilizzo dell'immobile o della singola unità immobiliare diversa da quella originaria, ancorchè non accompagnata dall'esecuzione di opere edilizie, purché tale da

comportare l'assegnazione dell'immobile o dell'unità immobiliare considerati ad una diversa categoria funzionale tra quelle sotto elencate: a) residenziale; a-bis) turistico-ricettiva; b) produttiva e direzionale; c) commerciale; d) rurale”.

La giurisprudenza interpreta la norma de qua, assumendo che il mutamento di destinazione d'uso giuridicamente rilevante sia quello che interviene tra categorie funzionalmente autonome sotto il profilo urbanistico, poiché è solo in questo ambito che viene in rilievo un diverso regime urbanistico-contributivo (Consiglio di Stato sez. IV, 28/04/2023, n.4291).

Ritiene, dunque, che il mutamento di destinazione d'uso, comportante il passaggio tra categorie funzionalmente autonome dal punto di vista urbanistico, necessita del permesso di costruire, anche se non sono state eseguite opere” (T.A.R. Napoli, sez. VII, 27/04/2020, n.1496).

Ne discende che, trasladando le coordinate normative ed ermeneutiche nella fattispecie in esame, il Collegio ravvisa gli estremi del contestato mutamento di destinazione d'uso, nei termini giurisprudenzialmente espressi.

Ancorchè, peraltro, il ricorrente cerchi di dimostrare che la realizzazione del forno e del camino, nonché la presenza di suppellettili e mobili da cucina non sarebbero incompatibili con la destinazione commerciale, non essendo, a suo dire, la presenza di dette strutture all'interno dell'unità immobiliare sufficiente a qualificarla come locale taverna, il Collegio reputa, per contro, inequivocabile la dizione dell'ordinanza impugnata (“trasformazione del locale adibito a sala lavorazione ed esposizione, come da progetto, in un locale taverna, mediante la realizzazione di un vano forno ad uso domestico e di un camino entrambi in muratura. Il locale si presenta completamente arredato con mobili e suppellettili da cucina”).

E tanto basta sul punto.

Il provvedimento demolitorio è legittimo, in ragione dell'evidente coerenza del potere sanzionatorio rispetto alla tipologia di illecito contestato, in conformità con l'art. 31 DPR 380/2001.

Il gravame è, invece, accolto, per ciò che concerne la contestazione della diversa ed autonoma opera del soppalco, il quale, in ragione della sua scarsa consistenza abusiva, non necessita di permesso a costruire.

La giurisprudenza è inequivoca in merito a questa tipologia di manufatto.

Assume, infatti, che la disciplina edilizia del soppalco, ovvero dello spazio aggiuntivo che si ricava all'interno di un locale, di solito un'abitazione, interponendovi un solaio, vada apprezzata caso per caso, in relazione alle caratteristiche del manufatto.

È necessario, dunque, il permesso di costruire quando il soppalco sia di dimensioni non modeste e comporti una sostanziale ristrutturazione dell'immobile preesistente, con incremento delle superfici dell'immobile e, in prospettiva, ulteriore carico urbanistico.

Si rientra, invece, nell'ambito degli interventi edilizi minori, per i quali comunque il permesso di costruire non è richiesto, ove il soppalco sia tale da non incrementare la superficie dell'immobile, ipotesi che si verifica solo nel caso in cui lo spazio realizzato col soppalco consista in un vano chiuso, senza finestre o luci, di altezza interna modesta, tale da renderlo assolutamente non fruibile alle persone” (Consiglio di Stato, sez. VI, 11/02/2022, n. 1002).

Come emerge dal copro argomentativo dell'ordine impugnato, trattasi di un manufatto di piccole dimensioni, realizzato “con struttura metallica e legno lamellare, pari ad una superficie di circa mq. 9,00 con scala di collegamento in ferro e collocato ad un'altezza di ml. 2 dal piano di calpestio”.

Lo stesso ricorrente epigrafato rimarca che l'opera consiste in “un vano chiuso, di piccolissime dimensioni (circa 9 mq., come riferito dall'Agente accertatore), senza

finestre o luci, di altezza interna modesta, tale da renderlo assolutamente non fruibile alle persone: si tratta in buona sostanza di un ripostiglio”.

Il gravame è accolto *in parte qua*.

Per tutto quanto premesso, il gravame è in parte rigettato, nei sensi di cui in motivazione, ed accolto per il resto.

In ragione della soccombenza reciproca, le spese di giudizio possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania - sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo rigetta, limitatamente al mutamento di destinazione d'uso.

Lo accoglie per il resto, nei sensi di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla l'ordinanza n. OMISSIS/2018 del 16.05.2018, prot.n. OMISSIS, limitatamente alla contestazione del soppalco.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 16 giugno 2023 con l'intervento dei magistrati:

Olindo Di Popolo, Presidente

Roberta Mazzulla, Primo Referendario

Gaetana Marena, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Gaetana Marena

IL PRESIDENTE
Olindo Di Popolo

IL SEGRETARIO