

Mutamento di destinazione d'uso, cambio tipologico e legittimità dell'ordine di ripristino

Autore: Alessandro Biamonte

In: Diritto amministrativo

La **demolizione** viene ingiunta al proprietario ai sensi dell'**art. 31 del D.P.R. n. 380/2001** non già in forza di una sua responsabilità effettiva o presunta nella commissione dell'illecito edilizio, ma in ragione del suo rapporto giuridico con la res (T.A.R. Campania - Napoli, sez. II, 9 marzo 2018, n. 1501). In particolare, la **sanzione demolitoria degli abusi edilizi** ha natura oggettiva e ripristinatoria. Essa colpisce il **bene abusivo**, indipendentemente da chi abbia commesso l'abuso e, dunque, il proprietario ne subisce gli effetti indipendentemente dal suo ruolo di responsabile effettivo. Così, ai fini della legittimazione passiva del soggetto destinatario dell'ordine di demolizione, l'art. 31, d.P.R. n. 380 del 2001, nell'individuare i soggetti destinatari delle misure repressive nel proprietario e nel responsabile dell'abuso, considera quale **soggetto passivo della demolizione il soggetto che ha il potere di rimuovere concretamente l'abuso**, potere che compete indubbiamente al **proprietario**, anche se non responsabile in via diretta (T.A.R. Lazio, sez. II-bis, 1 dicembre 2017, n. 11903; Consiglio di Stato, sez. VI 30 giugno 2017, n. 32109). Le questioni relative al **rapporto tra proprietario e detentore/occupante del bene** (e in generale l'effettivo responsabile dell'abuso) non rilevano ai fini dell'applicazione della sanzione demolitoria; mentre i profili relativi alle eventuali difficoltà nell'eseguire la demolizione, da parte del proprietario, e alla possibile successiva acquisizione coattiva del bene, attengono alla fase successiva della procedura sanzionatoria e non attengono alla legittimità del provvedimento demolitorio in sé considerato.

Il provvedimento con cui si ingiunge al responsabile della costruzione abusiva di provvedere alla sua distruzione nel termine fissato, non deve infatti necessariamente contenere l'esatta indicazione dell'area di sedime che verrà acquisita gratuitamente al patrimonio del Comune in caso di inerzia. Detto provvedimento, i cui requisiti essenziali sono l'accertata esecuzione di opere abusive ed il conseguente ordine di demolizione, è infatti distinto dal successivo ed eventuale provvedimento di acquisizione, nel quale, invece, è necessario che sia puntualmente specificata la portata delle sanzioni irrogate (Consiglio di Stato, sez. VI, 06/02/2018, n. 755; TAR Lazio, sez. II - quater, 25 luglio 2018, n. 8411).

Mutamento della destinazione d'uso

Ai fini del **mutamento di destinazione d'uso**, anche la semplice realizzazione degli impianti tecnologici e sanitari è sufficiente, per costante giurisprudenza, a tal fine. In tal caso, la legittimità dell'ordine di demolizione presuppone la classificazione del mutamento di destinazione d'uso con opere nell'ambito della ristrutturazione edilizia cd. "pesante" o "maggiore", alla quale fanno riferimento l'art. 33 del D.P.R.

n. 380/2001 e l'art. 16 della L.R. Lazio n. 15/2008.

Nel caso di trasformazione di vani accessori in vani abitabili in un edificio residenziale, è da ritenersi - in generale - che non vi sia il **rispetto degli elementi formali/strutturali** dell'organismo edilizio. La giurisprudenza di legittimità ritiene che gli "elementi formali" attengano alla disposizione dei volumi, elementi architettonici che distinguono in modo peculiare il manufatto, configurando la sua immagine caratteristica; mentre gli "elementi strutturali" sono quelli che materialmente compongono la struttura dell'organismo edilizio (Cass. pen., sez. III, 26 novembre 2014, n. 49221). Detti requisiti non vanno giustapposti, ma considerati sinteticamente come espressivi dell'identità dell'edificio residenziale, che è connotato non solo tipologicamente, ma anche come individualità che include una determinata proporzione di elementi accessori, la cui eliminazione trascende l'ambito della mera conservazione, sia pur intesa dinamicamente.

Nella specie la qualificazione dell'intervento in questione quale restauro e risanamento conservativo è radicalmente preclusa dal testo dell'art. 16, comma 1, della L.R. Lazio 11 agosto 2008, n. 15, che accomuna espressamente agli interventi di ristrutturazione edilizia di cui all'art. 10, comma 1, lett. c) del D.P.R. n. 380/2001 i "cambi di destinazione d'uso da una categoria generale ad un'altra...in assenza di permesso di costruire o di denuncia di inizio attività nei casi previsti dall'art. 22, comma 3, lett. a) del D.P.R. n. 380/2001", senza limitarne la portata applicativa alle Zone A. In piena continuità con questa impostazione si colloca, da ultimo, la recente L.R. Lazio 18 luglio 2017, n. 7 ("Disposizioni per la rigenerazione urbana e il recupero edilizio"), la quale così dispone all'art. 4, comma 1: "I comuni, con apposita deliberazione di consiglio comunale da approvare mediante le procedure di cui all'articolo 1, comma 3, della L.R. n. 36/1987, possono prevedere nei propri strumenti urbanistici generali, previa acquisizione di idoneo titolo abilitativo di cui al D.P.R. n. 380/2001, l'ammissibilità di interventi di ristrutturazione edilizia, compresa la demolizione e ricostruzione, di singoli edifici aventi una superficie lorda complessiva fino ad un massimo di 10.000 mq, con mutamento della destinazione d'uso tra le categorie funzionali individuate all'articolo 23-ter del D.P.R. 380/2001 con esclusione di quella rurale".

Mutamento tipologico

In fattispecie quale quella in esame viene in rilievo il carattere urbanisticamente rilevante del **tipo di mutamento** (da locale accessorio o pertinenza a vano abitabile), del tutto assimilabile a un cambio di categoria rilevante ai sensi dell'art. 23 - ter, comma 1, del D.P.R. n. 380/2001 e come tale avente rilevanza urbanistica ai sensi del punto 38 della Tabella A - Edilizia allegata al decreto SCIA 2 (D. Lgs.222/2016).

Nell'ambito di una unità immobiliare ad uso residenziale, devono distinguersi i locali abitabili in senso stretto dagli spazi "accessori" o adibiti a servizi che, secondo lo strumento urbanistico vigente, non hanno valore di superficie edificabile e non sono presi in considerazione come superficie residenziale all'atto del rilascio del permesso di costruire: autorimesse, cantine, soffitte e locali di servizio rientrano, di norma, in questa categoria. Perciò non è possibile ritenere urbanisticamente irrilevante la trasformazione di un garage, di un magazzino o di una soffitta in un locale abitabile; senza considerare i profili igienico-sanitari di abitabilità del vano, in ogni caso si configura, infatti, un ampliamento della superficie residenziale e

della relativa volumetria autorizzate con l'originario permesso di costruire (cfr. sez. TAR Lazio, sez. II - bis, 11 luglio 2018, n. 7739; cfr. altresì sez. II - bis, 4 aprile 2017, n. 4225; sez. II - bis, 30 gennaio 2017, n. 1439; nonché Cass. pen., sez. fer., 5 ottobre 2015, n. 39907).

Volume consigliato

<https://www.diritto.it/mutamento-di-destinazione-duso-cambio-tipologico-e-legittimita-dellordine-di-ripristino/>