

Pubblicato il 07/01/2026

N. 00107/2026 REG.PROV.COLL.

N. 02729/2023 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2729 del 2023, proposto da -OMISSIS-, rappresentata e difesa dall'avvocato Felice Laudadio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Napoli, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Andreottola e Annalisa Cuomo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Antonio Andreottola in Napoli, Piazza Municipio, Palazzo San Giacomo;

per l'annullamento

del provvedimento n. -OMISSIS- del 2 febbraio 2023, notificato in data successiva, recante ordine ai sensi dell'art. 33 del DPR 380/01 di demolizione di pretese opere abusivamente realizzate in -OMISSIS- alla -OMISSIS-, nonché in via presupposta del verbale di sopralluogo n. -OMISSIS- del 29.9.2016 e PG -OMISSIS- del 05.3.2017 e di ogni atto e provvedimento preordinato, collegato, connesso e conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 17 dicembre 2025 la dott.ssa Germana Lo Sapio 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 ricorso in esame è stato impugnato il provvedimento -OMISSIS- del 2 febbraio 2023, qualificato dal Comune ai sensi dell'art. 33 del d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380. Le opere accertate come abusive e tali da indurre all'adozione di tale misura ripristinatoria sono descritte nel seguente modo: *“trasformazione dei locali al primo piano dell'immobile identificato in catasto fabbricati -OMISSIS- aventi altezze di mt. 2,40 in camera da letto”, “rifacimento parziale della pavimentazione già abusiva del giardino e realizzazione di fioriere in muratura accoste alla muratura di confine”*.

2. È emerso dai documenti versati in giudizio da parte ricorrente, valutati anche ai sensi dell'art. 64 comma 4 c.p.a. (*“In tema di valutazione delle prove nel processo amministrativo, in caso di mancata controdeduzione della parte resistente alla perizia giurata prodotta dalla parte ricorrente, trova applicazione il principio di non contestazione alla cui stregua i fatti non contestati confluiscono nel concetto di prova: l'organo giudicante può disporre un'attività istruttoria solo se la*

*parte costituita abbia contestato le prospettazioni avversarie, senza tuttavia portare adeguati mezzi di prova a supporto delle controdeduzioni presentate (art. 64 c.p.a.)" -T.A.R. Napoli, Sez. VI, 01 dicembre 2025, n. 7755),* che:

a) l'immobile in cui sono collocati i locali oggetto di sanzione è stato realizzato nel corso dell'anno 1932 (cfr. atto di compravendita a rogito del Notaio -OMISSIS- del 29.11.1973, rep. n. -OMISSIS-, racc. n. -OMISSIS-, nonché tutti gli atti prodotti dal ricorrente relativi alla sua edificazione);

b) in relazione allo stesso, l'originario dante causa aveva presentato domanda di concessione in sanatoria (cd. *condono edilizio*, pratica n. -OMISSIS-), in data 22 maggio 1986, prot. gen. n. -OMISSIS- la quale, né al momento dell'adozione del provvedimento impugnato, né di quello dell'introduzione del giudizio, risultava definito; invero l'atto di diniego è stato adottato, in pendenza di giudizio, con provvedimento prot. -OMISSIS- del 16 dicembre 2024 e, contrariamente a quanto dedotto dalla resistente, risulta essere stato impugnato, con ricorso recante n. RG -OMISSIS- (parte ricorrente ha dedotto anche la violazione dell'art. 38 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, che nell'economia del presente giudizio e tenendo conto del predetto giudizio può ritenersi assorbita);

c) il provvedimento gravato non fa alcuna menzione del procedimento di condono, né di precedenti ordinanze ripristinatorie che avrebbero riguardato l'immobile.

Giova osservare peraltro che il Comune, in violazione dell'onere di produzione tempestiva e completa, ex art. 46 comma 2 c.p.a., ha depositato in giudizio solo uno dei due verbali richiamati in motivazione (recante la data del 29 settembre 2016).

4. Il ricorso è fondato.

5. Assume valore dirimente la prima censura dedotta da parte ricorrente, circa l'erronea qualificazione giuridica delle opere edilizie oggetto di accertamento e quindi la violazione dell'art. 33 del d.P.R. 380/2001, sia con riguardo a quelle accertate al piano terra che al primo piano.

6. Come noto, la definizione della tipologia delle opere e la loro qualificazione giuridica ai fini della sussunzione nello specifico regime edilizio del permesso di costruire, della SCIA, dell'edilizia libera, della CILA (e delle conseguenti misure "sanzionatorie" in caso di violazione della relativa disciplina) non trova base normativa in fonti legislative regionali o in regolamenti comunali, ma nella fonte primaria, adottata dal legislatore nazionale, oggi costituita dal d.P.R. n. 380/2001, con norme che la Corte costituzionale ha più volte definito di "*principio fondamentale*" della materia concorrente (ex multis, sentenze Corte cost. n. 68 del 2018; n. 231 del 2016; n. 2 del 2021).

Ciò in quanto, da un lato, l'interesse pubblico che il potere di verifica in materia edilizia è funzionale a tutelare è quello dell'ordinato assetto del territorio, inteso quale bene pubblico unitario che l'ordinamento presidia mediante un sistema integrato di controllo preventivo (attraverso la graduazione dei titoli abilitativi e dei relativi oneri) e di repressione/ripristino (attraverso la vigilanza e le misure conseguenti all'abuso); dall'altro, la distinzione tra le diverse tipologie di titoli (edilizia libera, CILA, SCIA, permesso di costruire) non è mera formalità burocratica, bensì elemento sostanziale, poiché la decisione su quale titolo abilitativo impiegare incide direttamente su questioni di carico urbanistico, di conformità edilizia e, non ultima, di legittimità dell'intervento e tutela dell'iniziativa privata, secondo un sistema graduato e differenziato, che mira a contemperare efficienza, semplificazione amministrativa e controllo del territorio.

7. Proprio in base alla disciplina dettata da tale normativa, per giurisprudenza da tempo consolidata, la distinzione fra le categorie del restauro e risanamento conservativo e della ristrutturazione edilizia, e nell'ambito di questa, tra la cd. "ristrutturazione leggera" e quella "pesante" (alla quale ultima si riferisce la misura di cui all'art. 33 del d.P.R. 380/2021) non risiede nella tipologia di interventi realizzabili, che possono anche coincidere, se guardati analiticamente, quanto nella finalità degli interventi valutati nella loro complessità ed unitarietà, i quali, per poter ricadere nella categoria della cd. ristrutturazione pesante devono condurre ad un "*organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal preesistente, alterandone la morfologia e consistenza fisica (fra le molte, cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 10 marzo 2021, n. 2038; Sez. II, 26 dicembre 2020, n. 8337; 9 ottobre 2020, n. 5992)*" (Cons. Stato, Sez. IV, 25 marzo 2025, n. 2487).

8. Quanto alla trasformazione della destinazione d'uso, rileva l'art. 23-ter del d.P.R. 380/2001, inserito dall'art. 17, comma 1, lettera n), del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito, con modificazioni, nella legge 11 novembre 2014, n. 164; norma che, nel far salve le diverse previsioni delle leggi regionali, identifica i mutamenti rilevanti della destinazione d'uso in «*ogni forma di utilizzo dell'immobile o della singola unità immobiliare diversa da quella originaria, ancorché 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*» (comma 1; tra le categorie funzionali, il legislatore enumera quella residenziale, quella turistico-ricettiva, quella produttiva e direzionale, quella commerciale, quella rurale).

Deve però anche rilevarsi che il comma 2 del medesimo art. 23-ter, del d.P.R. n. 380 del 2001, come sostituito dall'art. 10, comma 1, lettera m), del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76 (Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale), convertito, con modificazioni, nella legge 11 settembre 2020, n. 120, conferisce rilievo alla destinazione d'uso stabilita dal titolo abilitativo che ha previsto la costruzione dell'immobile o che l'ha legittimata e dal titolo abilitativo che ha disciplinato l'ultimo intervento edilizio riguardante l'intero immobile o unità immobiliare, «*integrati con gli eventuali titoli successivi che hanno abilitato interventi parziali*».

9. Infine, con riguardo alla presunta violazione dell'altezza interna, il Comune - mentre nell'ordinanza di ripristino richiama l'art. 43 comma 1 lett. b) della legge 457/1978 - nella successiva memoria difensiva ribadisce che la misura dell'altezza minima di 2.70 sarebbe, invece, fondata sul d.m. del 5 luglio 1975.

In merito, deve osservarsi che le previsioni in tema di altezze interne degli edifici, dettate originariamente dal citato luglio 1975, si prefiggono di salvaguardare le condizioni di abitabilità e di agibilità degli edifici e rappresentano diretta attuazione delle prescrizioni stabilite dal R.D. n. 1265 del 1934, fonte normativa di rango primario (Consiglio di Stato, II Sez., 23 dicembre 2020, n. 8289); esse pertanto sono state definite come requisiti inderogabili anche dalla giurisprudenza costituzionale (Corte cost. n. 256 del 1996, n. 124 del 2021), trattandosi di standard rispondenti ad esigenza di tutela della salubrità degli ambienti e della salute delle persone che vi dimorano. Tuttavia, come di seguito precisato, tale inderogabilità non è sufficiente a supportare la legittimità del provvedimento impugnato.

10. Alla luce della normativa sopra riportata, deve condividersi il primo motivo di ricorso.

L'unità immobiliare, compreso il primo piano in cui sarebbero collocate le “*stanze da letto*”, non ha mai avuto una destinazione funzionale diversa da quella “residenziale” (come attestato dalla copiosa documentazione prodotta da parte ricorrente) e ciò anche ai fini dell'esclusione dell'applicabilità dell'art. 23-ter citato; pertanto, il Comune avrebbe dovuto dimostrare che gli interventi accertati come “*abusivi*” integravano la categoria giuridica della “ristrutturazione edilizia”, che il legislatore, anche alla luce della interpretazione letterale dell'art. 3 comma 1 lett. d), àncora, come accennato, ad interventi che siano “*rivolti a trasformare*” in tutto o in parte l'organismo edilizio, da intendersi in senso unitario, così valorizzando la finalità degli stessi (come già osservato) e che costituiscano un insieme sistematico, in una logica di “progetto” e non una mera somma di micro-opere.

L'unica notazione tecnica dedotta nell'ordinanza, invece, riguarda la violazione delle altezze interne, la quale, non è però da sola sufficiente a supportare la qualificazione dell'intervento come “*ristrutturazione edilizia*”, e ciò per almeno due ragioni:

- sia per la nota distinzione emergente dal medesimo d.P.R. 380/2001 tra le violazioni che incidono sulla conformità urbanistico-edilizia, che giustificano entro i limiti sopra evidenziati le misure ripristinatorie, e le violazioni di regole d'igiene, prese in considerazione dall'art. 24 del d.P.R. 380/2001 che comportano, se effettivamente riscontrate, l'inagibilità dei locali (tra l'altro anche l'altezza minima è oggetto di recente modifica, nel senso della sua riduzione, in considerazione delle nuove esigenze abitative: cfr. art. 1 d. l. 29 maggio 2024, n. 69 convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2024, n. 175, cd. Decreto Salva Casa);

- sia perché, pur precisando – seppure con riferimento a diverse normative – la contestazione effettuata dal Comune della predetta violazione, non ha tenuto conto dell'efficacia temporale di tali prescrizioni vincolanti, che potevano rivolgersi esclusivamente agli immobili costruiti in data successiva all'entrata in vigore dei predetti standard, quanto alla loro incidenza sulla regolarità edilizia dell'immobile.

11. Le argomentazioni, che portano ad escludere l'applicabilità alla specie dell'art. 33 del d.P.R. 380/2001, assumono valore ancora più pregnante, riguardo all'altra tipologia di intervento ritenuto “abusivo”, consistente nel “*rifacimento parziale della pavimentazione da giardino*”, con apposizione di fioriere.

Rileva, in questo caso, l'art. 6, comma 1, lett. e-ter) T. U. Ed., che ricomprende espressamente tra gli interventi eseguibili senza titolo “*le opere di pavimentazione e di finitura di spazi esterni, anche per aree di sosta*”, purché contenute entro l'eventuale indice di permeabilità stabilito dallo strumento urbanistico, “ivi compresa” la realizzazione di alcune opere accessorie (intercapedini interrate, vasche, locali tombati). Tale qualificazione giuridica è ribadita dal Glossario dell'edilizia libera (D.M. 2 marzo 2018), che nella sezione riferita alla lett. e-ter), include la “*pavimentazione di aree pertinenziali*” e, tra le principali opere, la “*pavimentazione esterna, comprese le opere correlate, quali guaine e sottofondi*”. D'altro canto, per le fioriere, la riconducibilità all'edilizia libera è ancora più puntuale: l'art. 6, comma 1, lett. e-quinquies) riguarda gli “*elementi di arredo delle aree pertinenziali*”, e il Glossario (D.M. 2 marzo 2018) elenca espressamente, tra le “*opere per arredo da giardino*”, anche la “*fioriera*” (accanto ad altre opere consimili quali barbecue in muratura/fontana/muretto/panca ecc.).

Va, peraltro, anche osservato che l'interpretazione da attribuirsi alle disposizioni appena citate deve conformarsi ad un principio anche funzionale, e non solo letterale, in considerazione della progressiva estensione dell'area dell'edilizia

libera, che le novelle legislative dell'art. 6 rivelano a favore della liberalizzazione di interventi ritenuti non incidenti sull'interesse pubblico protetto dalla disciplina edilizia (basti considerare che, secondo la normativa vigente, rientrano in tale regime anche opere di gran lunga più invasive delle pavimentazioni e delle fioriere di ornamento dei giardini, come le **pergole bioclimatiche** con tetto retrattile; cfr. art. 6 lett. b-ter, disposizione introdotta dal c.d. "Decreto Salva Casa", sopra citato).

12. L'accoglimento dei primi due motivi di ricorso è sufficiente all'accoglimento dello stesso, con assorbimento della terza censura, relativa all'art. 38 della l. 47/1985, pur dovendo dar conto che effettivamente, al momento dell'adozione dell'atto gravato, era pendente il relativo procedimento.

13. La regolazione delle spese segue la soccombenza, con liquidazione contenuta nel dispositivo e distrazione in favore del procuratore antistatario.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla l'ordinanza di ripristino dei luoghi n. -OMISSIS- del 2 febbraio 2023.

Condanna il Comune resistente al pagamento delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 3.000, oltre accessori come per legge e restituzione del contributo unificato ove versato, con attribuzione al procuratore anticipatario.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare le parti del giudizio.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Severini, Presidente

Alfonso Graziano, Consigliere

Germana Lo Sapio, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE  
Germana Lo Sapio

IL PRESIDENTE  
Paolo Severini

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.