

# **BGer 1C\_17/2018 vom 24. Januar 2018**

Bundesgericht, 2018-01-24, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_17\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_17_2018)

FR: TF 1C\_17/2018 du 24 janvier 2018

IT: TF 1C\_17/2018 del 24 gennaio 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Inoltrato contro una decisione finale dell'ultima istanza cantonale in ambito edilizio, il ricorso in materia di diritto pubblico, tempestivo, è ammissibile sotto il profilo degli art. 82 lett. a, 86 cpv. 1 lett. d e 90 LTF. La legittimazione dei ricorrenti è pacifica.

### **E. 1.2**

Secondo l' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , il gravame dev'essere motivato in modo sufficiente, spiegando nei motivi perché l'atto impugnato viola il diritto. Il Tribunale federale esamina in linea di principio solo le censure sollevate ( DTF 142 I 99 consid. 1.7.1 pag. 106). Quando i ricorrenti invocano la violazione di diritti costituzionali, nonché l'arbitrio nell'accertamento dei fatti e nella valutazione delle prove, poiché ciò equivale a sostenere che i fatti sono stati accertati in violazione dell' art. 9 Cost. ( DTF 136 I 304 consid. 2.4 pag. 313), il Tribunale federale, in applicazione dell' art. 106 cpv. 2 LTF , esamina le censure soltanto se siano state esplicitamente sollevate e motivate in modo chiaro e preciso ( DTF 143 II 283 consid. 1.2.2 pag. 286).

### **E. 1.3**

La vertenza concerne l'interpretazione e l'applicazione di norme del diritto cantonale, esaminate sotto il ristretto profilo dell'arbitrio ( DTF 141 I 70 consid. 2.2 pag. 72).

### **E. 2.1**

La Corte cantonale ha rilevato che secondo l'art. 56 della Legge ticinese sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013, l'esecuzione forzata avviene mediante esecuzione d'ufficio a spese dell'obbligato o mediante coercizione diretta nei suoi confronti (cpv. 3 lett. b e c), che devono essere precedute, salvo casi urgenti, da una diffida inappellabile ad adempiere entro breve termine (cpv. 5); la decisione d'esecuzione è per contro impugnabile con i rimedi di diritto ordinari (cpv. 6). Ha osservato che di massima l'esecuzione d'ufficio presuppone l'esistenza di una decisione, detta di "base", cresciuta in giudicato, che accerti o imponga un obbligo. L'intervento sostitutivo dell'autorità implica una seconda decisione, detta di "esecuzione", che, accertato l'inadempimento nonostante diffida, disponga l'esecuzione d'ufficio. Ne ha concluso che la legittimità dell'obbligo dev'essere contestata mediante ricorso contro la decisione di base che lo impone, ritenuto che, nel quadro dell'impugnazione di quella successiva di esecuzione, tale obbligo non può più esser criticato, censurabile essendo solo la legittimità del provvedimento esecutivo come tale.

### **E. 2.2**

L'istanza precedente ha stabilito che A. \_\_\_\_\_ non si è attenuto alla licenza del 22 marzo 2011, visto che ha trasformato la pergola preesistente in un giardino d'inverno, chiuso su tutti i lati e collegato all'abitazione. La domanda in sanatoria prevedeva poi la chiusura della

pergola tramite una porta scorrevole sul lato sud e un serramento fisso sul lato ovest. Per ovviare alle contestazioni sollevate dai vicini, quest'ultima licenza è stata subordinata alla condizione che la costruzione doveva rimanere aperta sul lato sud, permesso cresciuto incontestato in giudicato. Non avendo ottemperato a questa condizione, da loro accettata, il Municipio ha diffidato i ricorrenti di adempierla, attuandola. La Corte cantonale ha quindi ritenuto che si era in presenza di una semplice diffida, di massima inappellabile, per cui il Governo ha erroneamente esaminato il ricorso nel merito, invece di dichiararlo irricevibile. Ha nondimeno ritenuto che, anche volendo ritenere a torto dato un provvedimento di ripristino, ci si troverebbe comunque confrontati con una diffida, pedissequa a un ordine di rettifica rimasto ineseguito.

### **E. 2.3**

I ricorrenti di per sé non contestano la conclusione della Corte cantonale, secondo cui la criticata diffida è inappellabile. Essi si limitano a rimproverarle che in seguito alla pretesa scoperta di fatti nuovi avrebbe dovuto retrocedere gli atti al Governo, affinché si pronunciasse nuovamente sulla questione o sospendesse la procedura fino all'evasione dell'istanza di riesame da loro inoltrata al Municipio. Criticano in particolare la circostanza ch'essa non si è confrontata con i nuovi fatti da loro addotti. Al loro dire, i lavori di ripristino imposti dal Municipio non solo sarebbero complessi, ma implicherebbero costi per diverse decine di migliaia di franchi, che si sommerebbero all'investimento iniziale di circa fr. 160'000.--.

Già il 7 marzo 2016 essi avevano infatti presentato al Municipio un'istanza di riesame, poiché, in seguito alla scoperta di asseriti successivi fatti nuovi e sulla base di nuove prove da loro fornite, risulterebbe che l'altezza della veranda, nella parte sporgente dal terreno naturale, non supererebbe m 1,50, per cui potrebbe sorgere a confine. Ne deducono che la condizione litigiosa sarebbe priva di base legale e che l'ordine di ripristino poggerrebbe su accertamenti di fatto errati e arbitrari, ciò che imporrebbe di esaminare, sebbene la LPAm non regoli l'istituto del riesame, eccezionalmente, la contestazione nel merito.

### **E. 2.4**

Le critiche sono inconferenti. I ricorrenti, disattendendo il loro obbligo di motivazione ( art. 42 LTF ), non censurano infatti le conclusioni poste a fondamento della decisione impugnata. Per di più, il rimprovero mosso ai giudici cantonali di non avere esaminato quale prima e unica istanza se fossero adempiuti i presupposti per un'eventuale riesame della condizione contenuta nella licenza edilizia in sanatoria, come pure la critica di non aver retrocesso l'incarto al Governo, affinché si pronunciasse al riguardo, sono privi di fondamento.

È infatti manifesto che spetta al Municipio, quale autorità competente, pronunciarsi sulla domanda di riesame, verificando, se del caso dopo aver offerto agli opposenti la facoltà di esprimersi al riguardo, se siano o no dati i presupposti per la stessa, rilevato che i ricorrenti nemmeno tentano di spiegare perché non avrebbero potuto addurre gli invocati fatti già nell'ambito della procedura volta al rilascio della licenza in sanatoria, da loro non impugnata (cfr. per la revisione, la sentenza 1F\_21/2017 del 17 novembre 2017 consid. 2.2). Il Governo e la Corte cantonale, statuendo sulla domanda di riesame, non potevano del resto privare i ricorrenti ed eventualmente i vicini delle vie di ricorso ordinarie sulla domanda di riesame. Né la procedura ricorsuale doveva essere sospesa per motivi che esulano di massima dall'oggetto del litigio, spettando al Municipio decidere, se del caso, la

sospensione della diffida o dell'ordine di ripristino.

**E. 3**

Nella misura in cui è ammissibile, il ricorso, dilatorio, dev'essere respinto. Le spese seguono la soccombenza ( art. 66 cpv. 1 LTF ).

L'emanazione del presente giudizio rende priva di oggetto la domanda di effetto sospensivo e quella di sospensione della procedura.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.