

BGer 1C_626/2020 vom 17. Juni 2022

Bundesgericht, 2022-06-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_626_2020

FR: TF 1C_626/2020 du 17 juin 2022

IT: TF 1C_626/2020 del 17 giugno 2022

Erwägungen

E. 1

Presentato tempestivamente contro una decisione finale dell'ultima istanza cantonale che ha annullato la licenza edilizia, il ricorso in materia di diritto pubblico è ammissibile sotto il profilo degli art. 82 lett. a, 86 cpv. 1 lett. d, 90 e 100 cpv. 1 LTF. Il ricorrente, proprietario del fondo dedotto in edificazione, è legittimato giusta l' art. 89 cpv. 1 LTF ad aggravarsi in questa sede contro il predetto giudizio.

Poiché è dato il rimedio ordinario del ricorso in materia di diritto pubblico, il ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113 segg. LTF) non entra in considerazione ed è pertanto inammissibile.

E. 2.1

Le esigenze di motivazione dell' art. 42 cpv. 2 LTF valgono anche per la risposta al ricorso (DTF 140 III 115 consid. 2). Secondo questa disposizione, nel gravame occorre spiegare per quali ragioni l'atto impugnato viola il diritto. L'interessato deve quindi confrontarsi con le considerazioni esposte nella sentenza impugnata, spiegando per quali motivi tale giudizio lede il diritto (DTF 142 I 99 consid. 1.7.1). Il Tribunale federale fonda inoltre il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF). Secondo l' art. 97 cpv. 1 LTF , l'accertamento dei fatti può essere censurato soltanto se è stato svolto in modo manifestamente inesatto, vale a dire arbitrario (DTF 143 I 310 consid. 2.2), o in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF e l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento. L'interessato deve motivare la censura in modo chiaro e preciso, conformemente alle esigenze poste dall' art. 106 cpv. 2 LTF (DTF 143 IV 500 consid. 1.1; 142 III 364 consid. 2.4).

E. 2.2

L'opponente può in concreto sollevare contro la sentenza impugnata delle censure che sono state respinte dalla Corte cantonale, per il caso in cui gli argomenti del ricorrente fossero fondati e seguiti dal Tribunale federale (DTF 142 IV 129 consid. 4.1; 136 III 502 consid. 6.2). Simili censure devono tuttavia essere presentate in modo conforme alle esposte esigenze di motivazione. In concreto, la risposta dell'opponente non adempie i suddetti requisiti di motivazione. Egli non si esprime sulle censure ricorsuali, ma solleva contestazioni relative all'urbanizzazione del fondo (sufficienza dell'accesso) e ad un preteso aumento della superficie utile principale dell'edificio progettato rispetto a quello preesistente. Non si confronta tuttavia puntualmente con i considerandi della sentenza impugnata, in cui la Corte cantonale ha dichiarato inammissibile, siccome insufficientemente motivata, la sua censura relativa alla mancata urbanizzazione del fondo, ed ha spiegato per quali ragioni non occorre rivenire sul calcolo della superficie utile principale annesso alla domanda di costruzione. Sarebbe spettato all'opponente spiegare per

quali ragioni i giudici cantonali avrebbero manifestamente violato l'art. 70 cpv. 1 della legge ticinese sulla procedura amministrativa, del 24 settembre 2013 (LPAm; RL 165.100) dichiarando inammissibile la censura relativa all'insufficienza dell'accesso, rispettivamente perché i calcoli delle singole superfici conteggiate nella superficie utile principale agli atti della domanda di costruzione sarebbero errati. A questo proposito, l'opponente si limita a paragonare le superfici complessive dei due livelli dell'edificio esistente e di quello progettato. Disattende tuttavia che, come ha spiegato la Corte cantonale, la superficie utile principale non corrisponde alla superficie totale dei piani. Laddove ribadisce poi genericamente che occorrerebbe computare nella superficie utile principale sia la terrazza sia il vano accanto alle scale che collegano il piano terra al primo piano del nuovo stabile, egli si fonda sul fatto che, mediante limitati interventi edilizi, tali spazi potrebbero essere facilmente trasformati in locali abitabili dopo la concessione del permesso di abitabilità. Si scosta in tal modo dal contenuto dei piani di costruzione agli atti, posti alla base del giudizio della Corte cantonale. Non rispettosa delle esposte esigenze di motivazione, la risposta al gravame non può pertanto essere vagliata nel merito.

La stessa conclusione si impone per quanto concerne le osservazioni del 31 gennaio 2022, con cui l'opponente lamenta il mancato rispetto di norme cantonali e comunali, segnatamente in materia di altezza dei muri di cinta e di sistemazione del terreno. Premesso che tali questioni avrebbero potuto essere presentate già con la risposta, nuovamente l'opponente non si confronta con i considerandi della sentenza impugnata e non sostanzia quindi un'applicazione arbitraria delle disposizioni del diritto cantonale e comunale richiamate. Egli disattende infatti che il Tribunale federale esamina l'eventuale lesione di norme del diritto cantonale e comunale unicamente sotto il profilo ristretto dell'arbitrio (DTF 142 V 577 consid. 3.1; 133 II 249 consid. 1.2.1).

E. 3.1

Il ricorrente rimprovera alla Corte cantonale di avere violato il suo diritto di essere sentito per non avergli preventivamente prospettato che l'applicazione dell' art. 11 cpv. 2 LASEc presupponeva il mantenimento dell'identità della costruzione. Adduce che si tratterebbe di una questione non affrontata né dal Municipio né dal Consiglio di Stato e che sarebbe stata per lui imprevedibile.

E. 3.2

Questa censura deve essere esaminata prioritariamente, poiché il diritto di essere sentito (art. 29 cpv. 2 Cost.) ha natura formale e la sua lesione comporta di regola l'annullamento della decisione impugnata indipendentemente dalla fondatezza del gravame nel merito (DTF 144 IV 302 consid. 3.1 e rinvii). L'invocata garanzia assicura alle parti la facoltà di esprimersi prima che sia presa una decisione che le tocca nella loro situazione giuridica e comprende il diritto di consultare l'incarto, di offrire mezzi di prova su punti rilevanti e di partecipare alla loro assunzione o perlomeno di potersi esprimere sui risultati, in quanto possano influire sul giudizio che dovrà essere preso (DTF 146 IV 218 consid. 3.1.1; 145 I 167 consid. 4.1 e rinvii). Il diritto di essere sentito si riferisce soprattutto agli accertamenti di fatto. Da esso non deriva di massima la facoltà per le parti di esprimersi preventivamente sull'argomentazione giuridica prospettata dall'autorità (DTF 145 I 167 consid. 4.1; 132 II 485 consid. 3.2 e 3.4). Soltanto quando l'autorità prevede di fondare la sua decisione su una norma o un motivo giuridico non evocato nella procedura anteriore e di cui nessuna delle parti si è prevalsa e poteva presupporre la pertinenza, il diritto di essere sentito esige che sia

data loro la possibilità di esprimersi al riguardo (DTF 145 I 167 consid. 4.1 e rinvii).

E. 3.3

Il carattere di abitazione secondaria dell'edificio progettato era oggetto della domanda di costruzione e l' art. 11 cpv. 2 LASEc è stato esplicitamente richiamato sia dal progettista nella relazione tecnica, sia dal Municipio nella decisione di rilascio della licenza edilizia. La conformità dell'intervento edilizio all' art. 11 LASEc rientrava nell'oggetto della causa e il ricorrente ha potuto esprimersi al riguardo nell'ambito della procedura dinanzi alle precedenti istanze. La Corte cantonale, che ha parimenti applicato tale disposizione, non era quindi tenuta a sottoporre preventivamente alle parti per una presa di posizione la sua argomentazione giuridica in merito alla portata dell' art. 11 LASEc . La censura di violazione del diritto di essere sentito è pertanto infondata.

E. 4.1

Il ricorrente lamenta la violazione dell' art. 11 cpv. 2 LASEc . Adduce che un'interpretazione corretta della norma non permetterebbe di concludere che in caso di demolizione e di ricostruzione di un'abitazione realizzata all'interno della zona edificabile in virtù del diritto anteriore debba essere conservata l'identità dell'edificio demolito. Sostiene che il requisito determinante da rispettare sarebbe essenzialmente il mantenimento della superficie utile principale preesistente.

E. 4.2

La Corte cantonale ha ritenuto corretto il calcolo della superficie utile principale dell'edificio esistente e di quello progettato, annesso alla domanda di costruzione. Da tale calcolo risulta che la superficie utile principale dei due immobili è sostanzialmente corrispondente. Ha tuttavia considerato il prospettato intervento edilizio non conforme all' art. 11 cpv. 2 LASEc , siccome esso non costituiva una ricostruzione ai sensi di questa disposizione, bensì una vera e propria nuova costruzione. Richiamando la sentenza 1C_478/2019 dell'8 maggio 2020, la Corte cantonale ha addotto che l'identità dell'edificio avrebbe dovuto rimanere sostanzialmente immutata. Ha al riguardo fatto riferimento agli art. 24c LPT (RS 700) e 42 OPT (RS 700.1), precisando che l'identità dell'edificio doveva essere mantenuta sotto il profilo delle dimensioni, dell'aspetto esterno e della destinazione d'uso e che l'intervento non doveva creare nuovi effetti significativi sull'ordinamento delle utilizzazioni, sulle opere di urbanizzazione e sull'ambiente. La precedente istanza ha quindi rilevato che nella fattispecie l'identità delle preesistenze non restava sostanzialmente immutata, giacché il progetto prevedeva di sostituire lo stabile esistente, a pianta rettangolare e con tetto a due falde, con un nuovo edificio a pianta quadrata e tetto piano. Ha accertato che alle finestre tradizionali con prevalenza dell'altezza sulla larghezza e del pieno sul vuoto, che contraddistinguono la casa attuale, si sostituivano ampie aperture di larghezza maggiore rispetto all'altezza, con prevalenza del vuoto sul pieno. In sostanza, all'edificio di tipo tradizionale esistente subentrava una nuova opera dalle caratteristiche decisamente moderne. La Corte cantonale ha concluso che, benché ubicata pressoché nella medesima posizione, l'abitazione sostitutiva differiva in modo rilevante da quella esistente e non poteva pertanto essere autorizzata in applicazione dell' art. 11 cpv. 2 LASEc .

E. 4.3

In concreto è incontestato che nel Comune di Minusio la quota di abitazioni secondarie è superiore al 20 %, che l'abitazione esistente costituisce un'abitazione realizzata in virtù del diritto anteriore (prima dell'11 marzo 2012) ai sensi dell' art. 10 LASEc e che l'intervento

edilizio rientra nel campo di applicazione dell' art. 11 cpv. 2 LASEC . Litigiosa è unicamente la questione di sapere se la nozione di "ricostruzione" ai sensi di questa disposizione presupponga il mantenimento dell'identità dell'edificio nella misura stabilita dalla Corte cantonale.

E. 4.4.1

Secondo l' art. 11 LASEC , fatte salve le limitazioni d'uso esistenti o future del diritto cantonale o comunale, il tipo di uso abitativo delle abitazioni realizzate in virtù del diritto anteriore è libero (cpv. 1). Queste abitazioni possono essere rinnovate, trasformate e ricostruite nei limiti della superficie utile principale preesistente (cpv. 2 prima frase). Nella sentenza 1C_478/2019, citata, il Tribunale federale ha richiamato il messaggio del Consiglio federale del 19 febbraio 2014 concernente la legge federale sulle abitazioni secondarie (FF 2014 2065, pag. 2087), secondo cui la ricostruzione può essere eseguita, se necessario spostando leggermente l'ubicazione dell'abitazione, nei limiti della superficie utile principale preesistente. Ha al riguardo rilevato che tale limitazione si fonda sul fatto che l' art. 11 LASEC si collega alla previgente situazione di fatto, per cui non possono essere realizzate nuove residenze secondarie, ma possono essere unicamente demolite e ricostruite le abitazioni preesistenti. Ha aggiunto che l'identità della costruzione deve rimanere conservata nei suoi tratti essenziali e che l'adempimento di questa esigenza deve essere valutato tenendo conto dell'insieme delle circostanze, nelle quali rientra in particolare anche l'ubicazione (sentenza 1C_478/2019, citata, consid. 5.2.3). In quel caso, il Tribunale federale ha ammesso l'identità della costruzione alla luce del limitato spostamento dell'ubicazione dello stabile sostitutivo (sentenza 1C_478/2019, citata, consid. 5.2.4).

E. 4.4.2

Gli art. 24c LPT e 42 OPT, richiamati dalla Corte cantonale, disciplinano le trasformazioni di edifici e impianti esistenti fuori della zona edificabile, non più conformi alla destinazione della zona. L' art. 42 cpv. 1 OPT concretizza le trasformazioni ammissibili secondo l' art. 24c cpv. 2 LPT , in particolare le ricostruzioni. Prevede che l'identità dell'edificio, unitamente ai dintorni, rimanga conservata nei tratti essenziali. L'identità deve essere mantenuta sotto il profilo delle dimensioni, dell'aspetto esterno e della destinazione. Non devono inoltre essere provocati nuovi effetti sull'utilizzazione, sull'urbanizzazione e sull'ambiente (cfr., al riguardo, DTF 132 II 21 consid. 7.1.1; sentenza 1C_154/2020 del 13 luglio 2021 consid. 6.1). Queste disposizioni istituiscono una cosiddetta "protezione della situazione acquisita allargata", volta a consentire determinate trasformazioni degli edifici esistenti fuori della zona edificabile, non conformi alla destinazione della zona, che di principio sarebbero quindi interessati da un divieto di costruzione. In questo contesto, l'esigenza di conservare l'identità dell'edificio soggetto alla protezione della situazione acquisita è riconducibile al principio della separazione tra l'area edificabile e quella non edificabile (cfr. RUDOLF MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, 2017, n. 7 e 10 all' art. 24c LPT). È perciò essenzialmente giustificata dalla necessità di non aggravare ulteriormente il contrasto con l'inedificabilità della zona.

E. 4.4.3

La LASEC concretizza l' art. 75b Cost. , entrato in vigore l'11 marzo 2012. La norma costituzionale prevede che la quota di abitazioni secondarie rispetto al totale delle unità abitative e della superficie utile lorda per piano utilizzata a scopo abitativo in un Comune non può eccedere il 20 % (cpv. 1). Le limitazioni dell' art. 11 LASEC sono la conseguenza

del mandato costituzionale dell' art. 75b cpv. 1 Cost. , volto a limitare la costruzione di abitazioni secondarie (sentenza 1C_478/2019, citata, consid. 4.3). Non possono essere realizzate nuove abitazioni secondarie, ma possono essere rinnovate, trasformate e ricostruite quelle esistenti nei limiti della superficie utile principale preesistente (art. 11 cpv. 2 LASEc). Se l'edificio oggetto della ricostruzione è situato nella zona edificabile, esso soggiace all'autorizzazione edilizia ordinaria (art. 22 LPT). La costruzione deve in particolare rispettare le disposizioni edilizie del diritto cantonale e comunale (cfr. art. 11 cpv. 2 terza frase LASEc; ARON PFAMMATTER, in: Zweitwohnungsgesetz (ZWG) - unter Einbezug der Zweitwohnungsverordnung (ZWV), 2aed. 2021, Stephan Wolf/Aron Pfammatter (ed.), n. 8 e 9 ad art. 11). Sotto il profilo dell' art. 11 cpv. 2 LASEc è determinante che la superficie utile principale destinata all'abitazione secondaria non sia aumentata. Lo scopo perseguito dalla normativa è quello di limitare l'edificazione di nuove abitazioni secondarie, non di disciplinarne l'aspetto architettonico. Il criterio dell'identità dell'edificio ai sensi dell' art. 24c LPT in relazione con l' art. 42 OPT , applicabile alle costruzioni fuori delle zone edificabili, non si giustifica nel caso di costruzioni all'interno della zona edificabile, conformi alla zona di utilizzazione e alle pertinenti disposizioni edilizie (cfr. PFAMMATTER, loc. cit., n. 9 all'art. 11). L'esigenza di rispettare l'aspetto esterno dell'edificio preesistente potrebbe impedire la demolizione di abitazioni vetuste e inadeguate sul piano energetico ed estetico (FRANÇOIS BIANCHI/SARAH GROS, Loi sur les résidences secondaires: Questions choisies, in: not@lex 3/2019, pag. 91).

E. 4.4.4

La citata sentenza 1C_478/2019 deve quindi essere precisata nel senso che la ricostruzione presuppone che l'identità dell'edificio sia mantenuta essenzialmente con riferimento alla sua ubicazione (cfr. sentenza 1C_478/2019, citata, consid. 5.2.4; cfr. in questo senso: JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY/VALÉRIE BODEVIN, in: BR/DC 5/2020, pag. 263 n. 3, che rilevano l'esigenza di rispettare l'identità dell'edificio originario dal punto di vista spaziale). Trattandosi di un edificio sostitutivo di quello demolito, l'edificio ricostruito deve sorgere al posto di quello preesistente, se necessario spostando in misura limitata l'ubicazione (sentenza 1C_478/2019, citata, consid. 5.2.3). È inoltre determinante che l'abitazione secondaria rientri nei limiti della superficie utile principale preesistente, oltre a rispettare le norme pianificatorie ed edilizie concretamente applicabili. Fatte salve eventuali condizioni previste dal diritto federale e cantonale, non è per contro necessario che siano conservate le caratteristiche estetiche ed architettoniche della costruzione preesistente.

E. 4.5

In concreto, il fondo dedotto in edificazione è ubicato all'interno della zona edificabile e il nuovo edificio è previsto essenzialmente nella stessa ubicazione dello stabile che verrebbe demolito. La superficie utile principale preesistente non risulta aumentata. Dal profilo architettonico la costruzione progettata diverge in modo significativo dall'abitazione esistente. La Corte cantonale ha infatti rettamente accertato che l'attuale edificio di tipo tradizionale verrebbe sostituito con un altro dall'aspetto decisamente moderno. Alla luce di quanto esposto, tale constatazione non è però sufficiente per negare l'autorizzazione edilizia in applicazione dell' art. 11 cpv. 2 LASEc . Interpretando la nozione di "ricostruzione" ai sensi di questa disposizione quale riedificazione di un'abitazione sostanzialmente identica per conformazione ed aspetto esterno a quella preesistente, la Corte cantonale ha violato il diritto federale.

E. 5.1

Ne segue che il ricorso sussidiario in materia costituzionale deve essere dichiarato inammissibile, mentre il ricorso in materia di diritto pubblico deve essere accolto. La sentenza impugnata è annullata e la causa è rinviata alla Corte cantonale per una nuova decisione nel senso dei considerandi.

E. 5.2

Le spese giudiziarie e le ripetibili seguono la soccombenza e sono quindi poste a carico dell'opponente (art. 66 cpv. 1 e art. 68 cpv. 1 LTF). Egli non si è confrontato con gli argomenti ricorsuali. Ha nondimeno ritenuto corretta la decisione impugnata e ne ha chiesto la conferma. Deve pertanto essere considerato soccombente nella causa.

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