

# **GR\_GERICHTE R 2015 77 vom 8. Juni 2016**

GR Gerichte, 2016-06-08, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R\\_2015\\_77](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2015_77)

FR: GR\_GERICHTE R 2015 77 du 8 juin 2016

IT: GR\_GERICHTE R 2015 77 del 8 giugno 2016

## **Regeste**

multa edilizia | Baurecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La competenza del Tribunale amministrativo a giudicare il contenzioso è data ai sensi dell'art. 49 cpv. 1 lett. a della legge sulla giustizia amministrativa (LGA; CSC 370.100). Qui contestato è unicamente l'ammontare della multa. Quale socio unico della destinataria della decisione impugnata, il ricorrente è soggetto della multa inflitta secondo la cifra 3 del dispositivo della decisione impugnata. In tale misura egli è dunque legittimato al ricorso. Essendo tempestivo e rispondendo alle condizioni di forma il ricorso è ricevibile in ordine.

- 5 -

### **E. 2**

Oggetto del presente ricorso è la decisione del Consiglio comunale (quale autorità edilizia) del 26 maggio 2015, notificata il 29 luglio 2015. Oggetto del litigio è solamente l'ammontare della multa inflitta secondo la cifra 3 del dispositivo di detta decisione, pari a fr. 10'000.--.

### **E. 3**

a) L'art. 86 cpv. 1 della legge sulla pianificazione territoriale del Cantone dei Grigioni [LPTC; CSC 801.100]) stabilisce che edifici ed impianti (progetti di costruzione) possono essere costruiti, modificati, demoliti o destinati ad altro scopo solo con licenza edilizia scritta dell'autorità edilizia comunale. b) Nel caso di specie, il ricorrente ha realizzato sul confine della particella n. 2134, lungo la strada comunale (Via D. \_\_\_\_\_), un muro in calcestruzzo e un terrapieno senza licenza edilizia. Le domande retroattive di costruzione sono state poste il 19 settembre risp. il 10 ottobre 2013. Come risulta dagli atti e dagli scritti giuridici, la costruzione del muro è stata – perlomeno praticamente – terminata prima dell'inoltro della domanda di costruzione del 19 settembre 2013, cosicché la costruzione del muro è avvenuta senza previa richiesta di costruzione. Non occorre poi soffermarsi oltre sulla questione se in data 7 ottobre 2013 sia stata presentata o meno una domanda di costruzione per il terrapieno, poiché questo in ogni caso è stato realizzato senza previa autorizzazione e oltretutto durante il fermo lavori decretato il 20 settembre 2013. L'allegazione del ricorrente sulla necessità di realizzare il terrapieno a causa del pericolo di tracimazione non può per altro essere accolta, atteso che non è intravedibile alcun danneggiamento imminente a causa dei corsi d'acqua, il quale ne avrebbe eventualmente permesso la realizzazione senza attendere un riscontro di autorizzazione.

### **E. 4**

a) Secondo l'art. 22 della legge federale sulla pianificazione del territorio (LPT; RS 700) possono essere rilasciate autorizzazioni per la costruzione o il cambiamento di edifici e impianti fuori dalle zone edificabili, se la loro

- 6 - destinazione esige un'ubicazione fuori della zona edificabile (lett. a) e non vi si oppongono interessi preponderanti (lett. b). L'autorità edilizia comunale trasmette al Servizio (l'Ufficio per lo sviluppo del territorio dei Grigioni [art. 1 cpv. 2 dell'ordinanza sulla pianificazione territoriale del Cantone dei Grigioni [OPTC; CSC 801.110]), con una domanda motivata di rilascio del permesso EFZ, le domande per progetti di costruzione al di fuori delle zone edificabili (domanda EFZ), per i quali ritiene soddisfatti i presupposti per una licenza edilizia ed un permesso EFZ. Altrimenti respinge la domanda (Art. 87 cpv. 3 LPTC). b) Il progetto iniziale, approvato con la decisione 10 ottobre 2012, prevedeva un muro di protezione per la maggior parte nella zona altro territorio comunale e quindi al di fuori della zona edificabile. Effettivamente è stato invece realizzato un muro di protezione completamente nella zona altro territorio comunale. La particella si trova in gran parte nella zona pericolo 2. A detta dell'art. 38 cpv. 3 LPTC, nella zona di pericolo 2 nuovi edifici ed impianti che servono per ospitare persone e animali, necessitano di particolari misure edilizie di protezione. Inoltre, secondo l'art. 38 cpv. 5 LPTC, licenze edilizie e permessi EFZ per progetti di costruzione in zone di pericolo vengono rilasciati soltanto se esiste un'autorizzazione dell'Assicurazione fabbricati del Cantone dei Grigioni (qui di seguito: Assicurazione fabbricati). Nel caso concreto, riguardo alle misure di protezione per la zona di pericolo 2, all'Assicurazione fabbricati sono stati inoltrati dei relativi piani con due varianti. L'Assicurazione fabbricati nella sua decisione preliminare del 18 settembre 2013 consigliava di eseguire la variante 2, ovvero la realizzazione del muro come effettivamente è stato fatto. Essa non escludeva tuttavia la variante 1, ovvero la costruzione di un parapetto in calcestruzzo su tutto il perimetro del capannone nella zona villaggio (zona edificabile). Siccome la costruzione del muro, nell'ubicazione in cui esso effettivamente è stato realizzato, non era quindi – contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente – una premessa inderogabile per il rilascio dell'autorizzazione dell'Assicurazione

- 7 - fabbricati, un'ubicazione vincolata del muro di protezione non è fondamentale data. Pur considerando – come asserito dal ricorrente – che l'Assicurazione fabbricati riteneva la zona altro territorio comunale più adeguata per erigere impianti a protezione degli stabili, non significa che il muro di protezione sarebbe da ritenere vincolato all'ubicazione in cui è stato effettivamente realizzato. Il fatto che il convenuto neghi la presenza di un'ubicazione vincolata per la realizzazione del muro, nella posizione secondo la soluzione consigliata dall'Assicurazione fabbricati, non può dunque essere contestata. Sebbene non sia molto comprensibile come in origine il convenuto abbia approvato il muro di protezione situato prevalentemente fuori dalla zona edificabile e, in seguito, nell'ambito della decisione sulla domanda retroattiva, l'esame delle premesse per la costruzione fuori zona sia invece risultato chiaramente negativo, nel caso concreto non sono dati i presupposti per una licenza EFZ e pertanto va confermata la competenza dell'Autorità edilizia a respingere la domanda retroattiva (art. 87 cpv. 3 LPTC). A tal proposito occorre tuttavia tener presente che si tratta di un muretto, il quale – come tra l'altro affermato nella presa di posizione del ricorrente del 18 aprile 2015 e come ravvisabile dalla documentazione fotografica agli atti – non comporta dei cambiamenti sostanziali al suolo. Come oltretutto ammesso dal convenuto, la realizzazione del muretto è paesaggisticamente più adeguata. L'infrazione materiale appare perciò principalmente lieve. Pur constatando una chiara

lesione materiale delle norme edilizie (rigettando così esso stesso la decisione, senza trasmissione degli atti per la procedura EFZ), il convenuto ha infine emanato una decisione di tolleranza. Vista la decisione di tolleranza, a maggior ragione non si può partire dal presupposto che ci sia stata una lesione grave delle norme edilizie – benché, dal punto di vista del convenuto, chiara – delle norme materiali. Pretestuosa appare, infine, l'argomentazione del convenuto sull'ulteriore lesione materiale a causa del limite di distanza dalla strada non rispettato, poiché evidentemente non qualificata come tale nella decisione impugnata. In considerazione di questi elementi, va constatata

- 8 - una lesione materiale delle norme edilizie che, tuttavia, non è da ritenersi grave. c) In merito al muro di protezione, approvato secondo il progetto iniziale, in effetti, sarebbe stato necessario un permesso EFZ dell'Ufficio per lo sviluppo del territorio dei Grigioni (art. 87 LPTC e artt. 47 segg. in combinato disposto con l'art. 1 cpv. 2 dell'ordinanza sulla pianificazione territoriale del Cantone dei Grigioni [OPTC; CSC 801.110]). Siccome il muro non è stato realizzato secondo il progetto iniziale approvato, non è però dato entrare ulteriormente sulla censura del ricorrente d'incompetenza dell'Autorità edilizia a emanare la decisione impugnata, da che essa è autorizzata a emanare la decisione di tolleranza anche riguardo a costruzioni fuori zona (Art. 94 cpv. 4 LPTC; cfr. protocollo del Gran Consiglio del 25 agosto 2004 sulla legge sulla pianificazione territoriale, pag. 388 e segg.). In merito all'eccezione di ritardata giustizia, va inoltre ricordato che i termini d'evasione dettati dall'art. 46 cpv. 3 dell'ordinanza sulla pianificazione territoriale del Cantone dei Grigioni (OPTC; CSC 801.110) costituiscono dei meri termini ordinatori e non imperativi (cfr. STA R 14 71 cons. 3b). In ogni caso, da un eventuale ritardo non sono sorti dei danni nei confronti del ricorrente.

## **E. 5**

a) Giusta l'art. 95 cpv. 1 LPTC chi viola la presente legge oppure decreti o decisioni del Cantone basati su di essa, viene punito con una multa da 200.-- a 40'000.-- franchi. È punibile l'infrazione intenzionale o dovuta a negligenza, commessa dalle persone competenti ai sensi dell'articolo 93. Al posto di una persona giuridica, di una società in nome collettivo o in accomandita, di una società unipersonale o di una comunità di persone senza personalità giuridica, sono punibili le persone fisiche che hanno agito o avrebbero dovuto agire al loro posto. La persona giuridica, la società o la comunità di persone rispondono per multe e spese secondo la responsabilità solidale (cpv. 2). Ai reati punibili secondo il diritto cantonale si applicano per analogia le disposizioni generali del Codice

- 9 - penale svizzero (art. 2 cpv. 2 della legge d'applicazione del Codice di diritto processuale penale svizzero [LACPP; CSC 350.100]). Essendo comminato con multa, un reato ai sensi dell'art. 95 LPTC rappresenta una contravvenzione (Art. 103 del Codice penale svizzero [CP; RS 311.0]). A queste vanno applicate – con riserva delle eccezioni di cui agli artt. 105 segg. CP – le disposizioni della parte prima del Codice penale (art. 104 CP). A norma dell'art. 12 cpv. 2 CP commette con intenzione un crimine o un delitto chi lo compie consapevolmente e volontariamente. Basta a tal fine che l'autore ritenga possibile il realizzarsi dell'atto e se ne accoli il rischio. Giusta l'art. 47 CP il giudice commisura la pena alla colpa dell'autore. Tiene conto della vita anteriore e delle condizioni personali dell'autore, nonché dell'effetto che la pena avrà sulla sua vita (cpv. 1). La colpa è determinata secondo il grado di lesione o esposizione a pericolo del bene giuridico offeso, secondo la riprensibilità dell'offesa, i moventi e gli obiettivi perseguiti, nonché, tenuto conto delle circostanze interne ed esterne, secondo la possibilità che l'autore aveva di evitare

l'esposizione a pericolo o la lesione (cpv. 2). b) Innanzitutto, vanno analizzati i precedenti del ricorrente. Con decreto 11 dicembre 1989 l'Autorità edilizia puniva il ricorrente con una multa di fr. 10'000.-- per la costruzione di una stalla senza licenza edilizia e per l'inosservanza di due decreti di fermo lavori. Al di là del fatto che – come eccepiuto dal ricorrente – in seguito ad impugnazione e rinuncia ad una relativa decisione, la decisione per l'infrazione alle norme edilizie dell'11 dicembre 1989 sia ormai prescritta, ai fini di giudizio, va comunque tenuto conto dell'affermazione del ricorrente nella presa di posizione del 20 novembre 1989 in detta procedura, in cui questi ammetteva di aver violato intenzionalmente le prescrizioni formali. Nel 1994, poi, il ricorrente costruiva senza permesso una concimaia. A posteriori veniva rilasciato il permesso di costruzione ed egli veniva punito con una multa di fr. 300.--. Anche in tal caso, il ricorrente ha violato le norme formali. Ugualmente, sempre nel 1994, il ricorrente veniva punito con una multa di fr. 800.-- per

- 10 - il livellamento di una superficie di terreno agricolo senza autorizzazione. Nel 2001 il ricorrente ha realizzato un muretto di sostegno senza licenza edilizia. Sebbene il convenuto in tale evenienza abbia rinunciato a una sanzione, si tratta altresì di un'ulteriore violazione formale. Di principio, anche l'infrazione contro la legge sull'ambiente per il deposito di materiale edile fuori discarica, punito con decreto d'accusa dell'8 aprile 2014 del Dipartimento dell'educazione, cultura e protezione dell'ambiente dei Grigioni, seppure non stia in diretto collegamento con la presente violazione del diritto edilizio, va ponderato nel quadro della vita anteriore dell'autore, ciò a prescindere dal fatto che si tratti di lastre contenenti amianto oppure no (fatto che del resto, non può essere appurato definitivamente da questo Tribunale). La procedura riguardante il presunto smaltimento illegale di teli in PVC, non può invece essere considerata poiché essa si trova ancora in fase istruttoria. Alla luce di un reiterato atteggiamento scorretto del ricorrente concernente l'inosservanza delle disposizioni formali, la nuova lesione formale necessita una punizione più severa. Riguardo alla colpa, va poi detto che non è la prima volta che il ricorrente realizza una costruzione e si presume quindi che conosca bene i vincoli formali edilizi. Dal momento che nel caso concreto si è deliberatamente discostato dai piani approvati, non appare giustificata l'asserita dimenticanza di inoltrare la domanda retroattiva prima dell'inizio dei lavori, a causa di un sovraccarico lavorativo. Non è perciò corretto – come invece sostenuto dal ricorrente – parlare di un agire per negligenza. Va piuttosto presunto che egli, sapendo della necessità di inoltrare una richiesta di costruzione, ha perlomeno preso in considerazione la possibilità di iniziare i lavori senza essere in possesso dell'autorizzazione, cosicché sussiste un dolo intenzionale quantomeno eventuale. Inoltre, vi è stata una cosciente violazione allorché venivano terminati i lavori inerenti al terrapieno durante il fermo lavori.

- 11 - c) L'art. 106 cpv. 3 CP stabilisce che il giudice commisura la multa e la pena detentiva sostitutiva alle condizioni dell'autore, in modo che questi scontino una pena adeguata alla sua colpevolezza. Nell'ambito della commisurazione delle multe si può quindi fare riferimento all'art. 34 cpv. 2 CP, secondo cui il giudice fissa l'importo di una pena pecuniaria secondo la situazione personale ed economica dell'autore al momento della pronuncia della sentenza, tenendo segnatamente conto del suo reddito e della sua sostanza, del suo tenore di vita, dei suoi obblighi familiari e assistenziali e del minimo vitale (art. 34 cpv. 2 CP). La sostanza dell'autore dovrebbe essere presa in considerazione soltanto qualora l'autore, percependo un reddito basso, viva essenzialmente di essa (DTF 134 IV 60 cons. 6.2). d) In questo caso è sì vero che la sostanza del ricorrente (pari a fr. 2'026'000.--) è costituita, in primo luogo, da

fondi dell'azienda e quindi da beni che gli permettono il conseguimento di un reddito. D'altro canto, la struttura della sua azienda (società a garanzia limitata), di cui egli è unico socio e gerente, evidentemente gli concede degli spazi di ottimizzazione a livello fiscale e in particolare di reddito fiscale. In altre parole in gran parte può decidere lui stesso cosa fare con l'utile che l'azienda realizza; se lasciare la maggior parte dell'utile nell'azienda (riporto dell'utile) oppure se versarsi parte dell'utile come reddito o premio. L'importo del reddito ufficialmente dichiarato (pari a fr. 58'800.--) va dunque in tal senso relativizzato. Il reddito del ricorrente è perciò da ritenersi medio-alto. In ottemperanza dello scopo prefisso dalle multe edilizie, le quali perseguono un effetto deterrente affinché i cittadini desistano effettivamente dal realizzare progetti in inosservanza delle norme edilizie, appare quindi giustificato fissare l'importo della multa nei parametri stabiliti dal convenuto, importo che del resto rappresenta un quarto del tetto massimo sancito dall'art. 95 cpv. 1 LPTC. L'ammissione del ricorrente di aver violato le norme edilizie e le relative scuse non possono inoltre essere considerate al pari di un pentimento o di un segno di

- 12 - rammarico nell'ambito di altri reati, e pertanto non sono un elemento atto a ridurre la pena. In conclusione va considerato che, pur avendo constatato che la lesione delle norme materiali – come visto sopra al cons. 4a – non appare grave e che a far stato sono prevalentemente le lesioni formali del diritto edilizio – considerazione che, di per sé, giustificherebbe una riforma della multa – è la recidività del ricorrente (v. sopra cons. 5b) e con ciò la grave colpa intenzionale in merito alla lesione formale ad incidere maggiormente sulla commisurazione della multa. Infine, non si può dimenticare che giusta l'apprezzamento principalmente non contestabile – sebbene poco comprensibile, v. sopra al cons. 4b – del convenuto sulla domanda a posteriori, una lesione materiale delle norme edilizie – seppur lieve – vi è comunque stata e che grazie all'emanazione della decisione di tolleranza il ricorrente ha potuto risparmiare ingenti costi di ripristino. In considerazione di tutti gli elementi della fattispecie e in rispetto del potere di apprezzamento del convenuto, la multa inflitta pari a fr. 10'000.-- appare quindi sostenibile, per cui il ricorso va respinto.

## **E. 6**

L'esito della controversia giustifica l'accollamento dei costi al ricorrente, quale parte soccombente, in base a quanto stabilito dall'art. 73 cpv. 1 LGA. Il comune convenuto, avendo agito nell'esercizio delle sue attribuzioni ufficiali, non ha diritto a ripetibili (art. 78 cpv. 2 LGA). Il Tribunale decide: 1. Il ricorso è respinto. 2. Vengono prelevate - una tassa di Stato di fr. 1'500.-- - e le spese di cancelleria di fr. 266.-- totale fr. 1'766.--

- 13 - il cui importo sarà versato da A. \_\_\_\_\_ entro trenta giorni dalla notifica della presente decisione all'Amministrazione delle finanze del Cantone dei Grigioni, Coira. 3. [Vie di diritto] 4. [Comunicazioni] L'interposto ricorso al Tribunale federale è stato accolto in data 3 gennaio 2017 (1C\_295/2016).

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