

GR_GERICHTE VR3 2025 7 vom 19. Februar 2026

GR Gerichte, 2026-02-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_VR3_2025_7

FR: GR_GERICHTE VR3 2025 7 du 19 février 2026

IT: GR_GERICHTE VR3 2025 7 del 19 febbraio 2026

Erwägungen

E. 1

La competenza di questo Tribunale per giudicare il ricorso contro la decisione di tolleranza del convenuto del _____ è data dall'art. 49 cpv. 1 lett. a LGA (CSC 370.100). La decisione è affetta da un trascurabile vizio formale, in quanto reca il titolo “progetto di decisione”, che però non ha cagionato pregiudizio alla ricorrente. Il ricorso è tempestivo e risponde alle condizioni di forma (art. 52 cpv. 1 e art. 38 LGA).

E. 2

Controversa è anzitutto la legittimazione al ricorso della ricorrente.

E. 2.1

In sostanza, la ricorrente fa valere che, se il convenuto avesse rispettato il diritto di essere sentiti, avrebbe potuto valutare le possibilità di modifica del progetto volte a eliminare lo stato di illegalità e che, in caso positivo, non sarebbe stata necessaria una decisione di tolleranza. Secondo il convenuto, invece, dato che il superamento dell'altezza non potrebbe essere approvato e l'edificio in questione sarebbe materialmente illegale, la ricorrente ora non avrebbe un interesse tutelabile all'annullamento di una decisione a lei favorevole, ossia di prescindere da un ripristino dello stato di legalità. Se la ricorrente intendesse attuare delle modifiche edilizie all'edificio, dovrebbe inoltrare una domanda di costruzione ordinaria. Il Comune non avrebbe la competenza per esaminare e approvare modifiche edilizie a un edificio materialmente illegale.

E. 2.2

È legittimato a inoltrare ricorso chiunque sia interessato dalla decisione impugnata e abbia un interesse tutelabile all'abrogazione o alla modifica della decisione o chiunque vi sia autorizzato in base ad una prescrizione speciale (art. 50 LGA). In particolare, è necessario che il ricorrente tragga un vantaggio pratico dall'annullamento o dalla modifica della decisione impugnata (cfr. ad es. sentenza del Tribunale amministrativo del Cantone dei Grigioni R 24 23 del 29 ottobre 2024 consid. 5.2.2 seg.).

E. 2.4

Nella fattispecie, l'illegalità dell'edificio in questione, accertata dal convenuto con decisione del _____/_____, è stata confermata dal Tribunale amministrativo con decisione R 22 26 del 19 dicembre 2023/7 febbraio 2024 passata in giudicato. Per ripristinare lo stato di legalità, come si vedrà più sotto, entrano in considerazione misure di rettifica che il convenuto avrebbe dovuto analizzare. Non si può condividere l'opinione del convenuto secondo cui una decisione di tolleranza sia la soluzione più favorevole alla ricorrente, in quanto una decisione di tolleranza non le dà gli stessi diritti di una licenza edilizia (cfr. sentenza del Tribunale amministrativo del Cantone dei Grigioni R 22 26 del 19 dicembre

2023 consid. 1.1). Inoltre, come addotto dalla ricorrente, verosimilmente la menzione a registro fondiario della decisione di tolleranza riduce il valore di mercato dell'immobile e comporta anche un rischio di finanziamento bancario. Benché il convenuto sottolinei che, se la ricorrente ripristina lo stato di legalità inoltrando una domanda di modifica a posteriori, la menzione di tolleranza a registro fondiario potrà essere cancellata, va detto che, in tale ipotesi, nel frattempo, la menzione verrebbe iscritta e sarebbe effettiva, con potenziali svantaggi per la ricorrente. Per di più, la ricorrente eccepisce

E. 2.5

Il ricorso è pertanto ricevibile. 3. Sotto il profilo formale, la ricorrente censura una lesione del diritto di essere sentiti. 3.1. Stando alla ricorrente, dopo la decisione del Tribunale amministrativo R 22 26 del 19 dicembre 2023, comunicata il 7 febbraio 2024, il convenuto avrebbe dovuto offrirle la facoltà di esprimersi. Questa facoltà avrebbe compreso anche la possibilità di proporre all'autorità edilizia comunale delle proposte di ripristino della legalità, così da evitare un'iscrizione a registro fondiario di uno stato materialmente illegale. A suo dire, vi sarebbero almeno due possibilità (arretramento del parapetto o realizzazione, invece del parapetto, di un tetto a falde) per ripristinare lo stato di legalità. Sapere se l'una o l'altra variante sia autorizzabile, sarebbe un compito del Comune che non potrebbe assumere il Tribunale, anche perché nell'applicazione delle corrispondenti norme vi sarebbe un ampio margine di apprezzamento. Il convenuto ribatte che la ricorrente non avrebbe mai chiesto raggugli sull'evasione della sua richiesta di sospensione del _____. Contestare ora una mancata risposta costituirebbe un comportamento in malafede. Il termine per presentare osservazioni alla bozza di decisione di tolleranza trasmessa avrebbe ricominciato a decorrere alla crescita in giudicato della decisione R 22 26. Tale termine sarebbe scaduto inutilizzato. Il diritto di essere sentiti sarebbe stato garantito. 3.2. Il diritto di essere sentiti (art. 29 cpv. 2 Cost.) è una garanzia di natura formale, la cui violazione comporta, in linea di principio, l'annullamento della decisione impugnata. Una violazione può essere considerata eccezionalmente sanata se la persona interessata ha la possibilità di esprimersi dinanzi a un'istanza di ricorso che dispone dello stesso potere di esame dell'autorità precedente. A tale condizione, anche una grave violazione del diritto di essere sentiti può essere sanata, qualora un rinvio si riduca a una vana formalità, prolungando inutilmente la procedura e, quindi, ritardi ingiustificati, incompatibili con l'interesse della parte interessata a una rapida valutazione della causa (cfr. DTF 147 IV 340 consid. 4.11.3, 142 II 218 consid. 2.8.1, 137 I 195 consid. 2.3.2). 3.3. Nel caso di specie, il convenuto ammette che, a causa della situazione in cui sarebbe versata allora l'amministrazione comunale, la richiesta di sospensione della procedura di ripristino inoltrata dalla ricorrente con lettera del _____ (cfr. doc. B.7 e

E. 6

/ 10 2.3.1. Giusta l'art. 94 LPTC (CSC 801.100), stati materialmente illegali sono da eliminare su ordine dell'autorità competente, indipendentemente dal fatto che in seguito alla loro produzione sia stata eseguita una procedura di contravvenzione (cpv. 1). Se l'autorità competente, per motivi di proporzionalità o di buona fede, deve parzialmente o totalmente prescindere dall'ordinare provvedimenti di ripristino, emana una decisione che tollera lo stato illegale (decisione di tolleranza; cpv. 4). 2.3.2. Le violazioni materiali comportano, di regola, rettifica o demolizione delle opere difformi alla legge. Se si tratta di una questione specifica che può essere decisa senza una nuova procedura di licenza edilizia, l'autorità esamina d'ufficio quali siano, sotto il profilo della proporzionalità, le misure idonee e

necessarie a ripristinare una situazione conforme al diritto che non vadano oltre quanto sia strettamente necessario per il raggiungimento dello scopo. Qualora, invece, sia necessario verificare da zero se un progetto ridotto rispetto alla costruzione non autorizzata possa essere conforme alle norme edilizie, spetta al committente avviare una nuova procedura di licenza edilizia, presentando un nuovo progetto. Se si tratta di un progetto con prospettive di essere approvato, l'esecuzione dell'ordine di demolizione dovrebbe essere riconsiderata fino a una decisione definitiva sul progetto (cfr. DTF 107 Ia 19 consid. 3b, 108 Ia 216 consid. 4b segg.; sentenza del Tribunale federale 1A.234/2006 dell'8 maggio 2007 consid. 4.1; SCOLARI, Commentario LE [TI], art. 43 n. 1287 segg. con rinvii; cfr. anche DTF 123 II 248 consid. 4b).

E. 7

/ 10 alcuni aspetti fattuali menzionati nella decisione di tolleranza stessa nonché le spese ivi prelevate. Si conviene dunque con la ricorrente che essa è legittimata a impugnare la decisione di tolleranza.

E. 8

/ 10 8) non sarebbe stata portata all'attenzione del Municipio e sarebbe tutt'ora irreperibile. Di fatto, tuttavia, il convenuto ha comunque sospeso la procedura di ripristino, attendendo l'esito della procedura R 22 26 inerente all'accertamento dello stato di illegalità pendente presso il Tribunale amministrativo. Ora, a maggior ragione considerata la richiesta di sospensione del _____, a cui non è stata data risposta, era lecito attendersi che, dopo la comunicazione della sentenza R 22 26 da parte del Tribunale amministrativo il 7 febbraio 2024, il convenuto, una volta riattivata la procedura di ripristino, invitasse nuovamente la ricorrente a presentare le proprie osservazioni prima dell'emanazione della decisione di tolleranza. Bisogna dunque concludere a una lesione del diritto di essere sentiti. 3.4. Per il progetto in questione vi sono già state tre licenze edilizie e una licenza edilizia a posteriori con parziale accertamento d'illegalità riguardo all'altezza della facciata. In tale contesto e visto che la ricorrente propone (fondati) progetti di rettifica per ripristinare lo stato di legalità, il convenuto è tenuto a valutare le possibili misure di rettifica prima di emanare una decisione di tolleranza. È fatto salvo il caso in cui le proposte della ricorrente non siano semplici correzioni volte esclusivamente a eliminare l'illegalità, bensì modifiche sostanziali che rendono necessaria una regolare domanda di licenza edilizia. Anche in tal caso, tuttavia, occorrerebbe prescindere da una decisione di tolleranza – così come da un ordine generale di ripristino risp. di demolizione – o, perlomeno, dalla sua esecuzione fino a una decisione definitiva sul progetto proposto, se esso ha serie possibilità di essere approvato. La ricorrente propone in special modo l'arretramento del parapetto (incluso l'isolamento, cosicché, a prima vista, non sarebbe più determinante per l'altezza della facciata e non andrebbe comunque considerato nell'altezza generale dell'edificio, posto che a far stato sarebbe la costruzione e non il manto del tetto [cfr. doc. B.3; C.13, allegato 16; C.18]). A differenza dell'ulteriore proposta di un nuovo tetto a falde, la proposta di arretramento del parapetto, di primo acchito e senza pregiudizio alcuno, sembrerebbe essere una modifica concernente soltanto una questione di dettaglio, che non presupporrebbe una nuova procedura di licenza edilizia onde garantire ai vicini la possibilità di tutelare i propri diritti, ma, di principio e senza vincolo, potrebbe essere trattata come rettifica nell'ambito della procedura di ripristino. Ad ogni modo, nella procedura di ripristino il convenuto avrebbe dovuto concedere alla ricorrente la possibilità di presentare le proprie proposte, che avrebbe poi dovuto esaminare. Nella valutazione delle proposte al convenuto spetta un ampio

marginale di apprezzamento che il Tribunale non può sostituire. La violazione del diritto di essere sentiti non può dunque essere sanata in questa sede. Gli atti vanno di conseguenza rinviati al convenuto, che dovrà concedere alla

E. 9

/ 10 ricorrente la possibilità di prendere posizione e dovrà valutare le opzioni di ripristino prima di rinunciare. 4. Stante quanto sopra, non occorre entrare nel merito della censurata motivazione nella decisione di tolleranza, segnatamente dell'obiezione sollevata dalla ricorrente secondo cui nella motivazione non sarebbe menzionato che il superamento dell'altezza massima alla gronda di 2.6 m gode della garanzia dello stato esistente.

Tantomeno occorre chinarsi sulla censura inerente all'importo fatturato per le tasse della decisione impugnata pari a CHF 3'900.00. 5. Per i motivi suesposti, constatata una lesione del diritto di essere sentiti, il ricorso va accolto, la decisione impugnata annullata e la causa rinviata al convenuto per nuova decisione. 6. Le spese di procedura (tassa di Stato di CHF 2'000.00 e spese di cancelleria) sono poste a carico del convenuto (art. 73 cpv. 1 LGA). Esso deve pure rifondere alla ricorrente le spese ripetibili (art. 78 cpv. 1 LGA). In assenza di una nota d'onorario, a tale titolo è fissato un importo forfettario di CHF 3'000.00 (incl. spese).

E. 10

/ 10 Il Tribunale d'appello pronuncia: 1. In accoglimento del ricorso, la decisione impugnata è annullata e gli atti sono rinviati al B._____ per nuova decisione ai sensi dei considerandi. 2. Vengono prelevate le seguenti spese processuali: – una tassa di Stato di CHF 2'000.00 – e le spese di cancelleria di CHF 256.00 totale CHF 2'256.00 Tali spese sono poste a carico del B._____. 3. Il B._____ deve rifondere alla A._____ CHF 3'000.00 (incl. spese) a titolo di ripetibili. 4. [Rimedi giuridici] 5. [Comunicazione]

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