

## **TI\_GERICHTE 52.1997.342 vom 30. September 1999**

TI Tribunale d'appello, 1999-09-30, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.1997.342](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.1997.342)

FR: TI\_GERICHTE 52.1997.342 du 30 septembre 1999

IT: TI\_GERICHTE 52.1997.342 del 30 settembre 1999

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Volltext**

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 30.09.1999 52.1997.342 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 30.09.1999 52.1997.342 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 30.09.1999 52.1997.342

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.97.00342 Lugano 30 settembre 1999 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Raffaello Balerna, Stefano Bernasconi segretaria: Leopoldo Crivelli statuendo sul ricorso 26 novembre 1997 di \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ patrocinati da: avv. \_\_\_\_\_ Contro la decisione 5 novembre 1997 (no. 5604) del Consiglio di Stato che annulla la licenza edilizia 9 settembre 1997 rilasciata loro dal municipio di \_\_\_\_\_ per la posa di una baracca da giardino sulla part. no. \_\_\_\_\_ RFD; viste le risposte: - 2 dicembre 1997 del municipio di \_\_\_\_\_; - 9 dicembre 1997 del Consiglio di Stato; - 4 settembre 1998 di \_\_\_\_\_; letti ed esaminati gli atti; esperito un sopralluogo, ritenuto, in fatto A. I ricorrenti \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ sono comproprietari di una casa d'abitazione (part. n. \_\_\_\_\_ RFD), situata nel nucleo di \_\_\_\_\_, su un terreno in pendio. Il 5 luglio 1988 i ricorrenti hanno ottenuto il permesso di sistemare la parte più bassa del terreno mediante la formazione di un terrapieno sorretto da vasche prefabbricate ( verduro ), alto al massimo m 1.50 ed insistente sul muro di sostegno che sorge sul fondo sottostante, di proprietà della resistente \_\_\_\_\_ (part. n. \_\_\_\_\_ RFD). Il 24 luglio 1997, gli stessi ricorrenti hanno notificato al municipio di \_\_\_\_\_ l'intenzione di posare nell'angolo SW del loro fondo una baracca prefabbricata di m 2.73x1.90, alta m 1.70 alla gronda e m 2.20 al colmo. Alla notifica erano allegati un prospetto ed una planimetria in scala 1:500, che precisavano l'ubicazione, le caratteristiche e le dimensioni del manufatto. Alla domanda si è opposta la vicina qui resistente, contestandola dal profilo della sufficienza formale e dell'altezza del manufatto. A suo avviso, l'altezza del manufatto fuori terra avrebbe dovuto essere sommata a quella del sottostante terrapieno, che sarebbe peraltro stato realizzato senza autorizzazione. B. A fine agosto/inizio settembre 1997, i ricorrenti hanno iniziato ad escavare il pendio nel luogo in cui avrebbe dovuto sorgere la baracca, erigendo a circa 4 m dal confine verso il sottostante fondo della resistente un muro di sostegno, una scala d'accesso ed un muro di controriva lungo il confine verso la part. n. \_\_\_\_\_ RFD. Il 2 settembre 1997 \_\_\_\_\_ si è rivolta al municipio per contestare l'avvio di questi lavori non autorizzati, richiamando l'opposizione appena interposta contro la notifica relativa alla baracca. C. Con decisione 9 settembre 1997 l'esecutivo comunale ha rilasciato la licenza

edilizia per la costruzione della baracca da giardino, respingendo l'opposizione della vicina qui resistente, alla quale ha comunicato di aver sollecitato i ricorrenti ad inoltrare un'ulteriore notifica per le opere di sistemazione del terreno intraprese nel frattempo. Contro questa licenza \_\_\_\_\_ è insorta davanti al Consiglio di Stato, chiedendone l'annullamento. D. Con giudizio 5 novembre 1997 il Consiglio di Stato ha accolto il gravame, annullando il provvedimento impugnato. Il Governo ha in sostanza ritenuto che la notifica inoltrata per la posa della baracca fosse carente in quanto priva di indicazioni riguardanti la distanza dai confini, l'altezza del manufatto per rapporto al terreno sistemato, l'orientamento delle falde del tetto, le opere di sistemazione del terreno notificate soltanto in un secondo tempo, le caratteristiche del fabbricato e la sua effettiva destinazione. E. Contro il predetto giudizio governativo, i soccombenti sono insorti davanti al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendo il ripristino della licenza annullata. I ricorrenti negano anzitutto che la posa della baracca sia inscindibilmente connessa alla sistemazione del terreno. Il muro di sostegno sarebbe un'opera indipendente dalla posa della baracca. Il suo scopo sarebbe solo quello di sgravare il peso del terrapieno sopportato dal sottostante muro in verde. Non sarebbero pertanto stati obbligati ad inoltrare contemporaneamente le due notifiche. Il municipio di \_\_\_\_\_, soggiungono, conoscerebbe molto bene i luoghi in questione. Avrebbe pertanto potuto esaminare con piena conoscenza di causa gli interventi notificati. La baracca in oggetto, allegano, sarebbe peraltro una "piccola costruzione" non soggetta ad obbligo del permesso ai sensi dell'art. 1 cpv. 3 lett. b LE. La notifica inoltrata non sarebbe per nulla carente. Gli art. 7-12 RLE non sarebbero infatti applicabili alla procedura della notifica. In questa procedura sarebbe invero sufficiente allegare i documenti di cui all'art. 11 RLE. Spetterebbe poi all'autorità comunale decidere se l'istanza è completa. In via subordinata, gli insorgenti chiedono di essere comunque dispensati dal pagamento di tasse e spese di giudizio come pure delle ripetibili, in quanto sarebbe stato lo stesso municipio ad indicare loro le modalità da seguire per la presentazione della notifica di costruzione; municipio che avrebbe peraltro potuto invitarli a correggere eventuali mancanze. Trattandosi di un errore imputabile all'autorità, non sarebbe giusto porre a loro carico tassa di giustizia e ripetibili. F. All'accoglimento del ricorso si sono opposti il Consiglio di Stato ed il municipio di \_\_\_\_\_, senza formulare particolari osservazioni. \_\_\_\_\_ ha postulato la reiezione del gravame, con argomenti che saranno discussi qui appresso. G. Dando seguito alle sollecitazioni del municipio, il 23 settembre 1997 i ricorrenti hanno nel frattempo notificato le opere di sistemazione del terreno, di cui si è detto sopra. Il 2 dicembre 1997 il municipio di \_\_\_\_\_ ha rilasciato loro la licenza richiesta. Il provvedimento non è stato contestato. H. Delle risultanze del sopralluogo esperito si dirà in appresso. Qui basta rilevare che le parti hanno riconosciuto che i limiti oggettivi del controverso intervento erano stati sufficientemente chiariti. Hanno quindi sollecitato un giudizio di merito. Considerato, in diritto 1. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo discende dall'art. 21 LE. La legittimazione attiva dei ricorrenti, direttamente e personalmente toccati dalla decisione impugnata, è certa. Il ricorso, tempestivo, è dunque ricevibile in ordine e può essere deciso sulla base degli atti integrati dalle risultanze del sopralluogo esperito da questo tribunale (art. 18 PAmM). 2. La natura e l'estensione delle opere in contestazione sono state appurate in occasione del sopralluogo. Del tutto chiare sono ora l'ubicazione, le dimensioni e le caratteristiche della baracca che i ricorrenti intendono posare nell'angolo SW del loro fondo. È stato inoltre accertato che il terrapieno sorretto da elementi prefabbricati, realizzato dai ricorrenti una decina d'anni orsono sul confine verso il fondo della resistente, è alto m 1.55 dal filo superiore del muro

di sostegno preesistente (cfr. perizia, allegato 3). Di fronte a queste risultanze istruttorie non mette conto di disquisire ulteriormente sulle questioni procedurali sollevate dai ricorrenti con l'impugnativa in esame. Apparendo del tutto chiari i limiti oggettivi dell'intervento, nulla osta all'adozione di un giudizio di merito sulla conformità della licenza impugnata con il diritto edilizio materialmente applicabile. In proposito, è sufficiente ricordare che il fatto che l'opera possa eventualmente andare esente da permesso giusta l'art. 1 cpv. 3 lett. b LE non la esime comunque dall'obbligo di rispettare le disposizioni di diritto materiale concretamente applicabili.

3. 3.1. Giusta l'art. 40 LE, l'altezza di un edificio è misurata dal terreno sistemato al punto più alto del filo superiore del cornicione di gronda o del parapetto. La sistemazione del terreno, soggiunge l'art. 41 LE, può essere ottenuta con la formazione di un terrapieno di altezza non superiore a m 1.50 dal terreno naturale. Verso gli edifici, soggiunge la norma, la lunghezza del terrapieno, misurata dal ciglio dello stesso, dovrà essere di almeno 3 metri. Le norme succitate stabiliscono soltanto il modo di misurazione l'altezza degli edifici. L'art. 41 LE non vieta la formazione di terrapieni di altezza superiore a m 1.50. Dallo stesso discende soltanto che l'altezza del terrapieno va aggiunta a quella dell'edificio sovrastante nella misura in cui supera tale limite alla distanza di 3 m dalla facciata a valle. Il terreno sistemato in precedenza mediante formazione di un terrapieno non diventa terreno naturale soltanto per effetto del trascorrere del tempo. Questa qualifica può essergli riconosciuta soltanto in casi particolari, segnatamente quando la sopraelevazione viene ad integrarsi armoniosamente nel contesto del terreno circostante in modo da perdere le connotazioni di un intervento artificiale. Terrapieni che si scostano in modo abnorme dall'andamento dei fondi circostanti sono invece da considerare alla stregua di sistemazioni artificiali anche a distanza di anni (RDAT 1996 I N. 38, 106; Scolari, Commentario, II ed., ad art. 40/41 LE, N. 1257).

3.2. Nell'evenienza concreta, il terrapieno sorretto da elementi prefabbricati, che i ricorrenti hanno realizzato dieci anni orsono sul confine a valle del loro fondo, mantiene tuttora le caratteristiche di intervento artificiale di sistemazione del terreno. Il trascorrere del tempo non gli ha fatto perdere queste connotazioni. Il terrapieno non si è affatto integrato nel contesto dei terreni circostanti. L'opera di sistemazione è tuttora chiaramente percettibile come un intervento che ha modificato in modo artificiale l'originario andamento delle quote del terreno naturale. In tali circostanze, l'innalzamento del suolo, attuato mediante formazione di un terrapieno sorretto dal muro in elementi prefabbricati, non può essere ignorato ai fini della misurazione dell'altezza delle costruzioni sovrastanti. Ferma questa premessa, all'altezza fuori terra della baracca (m 1.70 al filo di gronda) che verrebbe posata sul ciglio del muro di sostegno del terrapieno deve necessariamente essere aggiunta quella della sottostante opera di sistemazione del terreno (m 1.55). Lo esige l'art. 41 LE, che permette di prescindere dal cumulo delle altezze soltanto nel caso in cui il terrapieno non superi l'altezza di m 1.50 ad una distanza di 3 m dall'edificio: presupposto, quest'ultimo, che nella fattispecie non si verifica. Dovendosi considerare, dal profilo degli ingombri verticali, il complesso formato dalla baracca e dal terrapieno come un tutt'uno, la licenza edilizia deve essere negata, poiché l'altezza complessiva (m 3.25) delle opere che incombono sul confine verso il fondo della resistente supera in misura non trascurabile il limite di 3 m fissato dall'art. 20 NAPR per le costruzioni accessorie. In quanto volto ad ottenere il ripristino della licenza annullata dal Consiglio di Stato il ricorso non può pertanto essere accolto.

4. In subordine i ricorrenti postulano di essere mandati esenti da tasse di giustizia e ripetibili, ritenendo che spetti al comune sopportare le conseguenze delle indicazioni erronee che il municipio avrebbe fornito loro. Anche questa domanda va disattesa.

4.1. Le spese e la tassa di giustizia vanno

per principio addebitate alla parte soccombente. Da questa regola si può prescindere in caso di questioni giuridicamente opinabili o quando la parte soccombente è stata indotta a ricorrere da un'erronea indicazione dei mezzi d'impugnazione fornita dall'istanza inferiore. L'ente pubblico, dal canto suo, può essere chiamato a rispondere per tasse e spese soltanto quando partecipa al procedimento per tutelare suoi interessi particolari (Borghi/Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, ad art. 28 PAmm, N. 3 e rimandi). Analogamente si procede in materia di ripetibili (art. 31 PAmm), che vanno comunque poste a carico della parte soccombente, ovvero della parte che si è vista respingere, in tutto o in parte, le domande avanzate con il ricorso o con la risposta ad un ricorso inoltrato dalla controparte. L'ente pubblico può essere condannato al pagamento di un'indennità per ripetibili alla parte vincente soltanto quando interviene in lite quale suo unico antagonista. Negli altri casi, quando partecipa al procedimento ricorsuale per motivi riconducibili alla funzione esercitata dall'autorità decidente, le ripetibili vanno per principio poste a carico delle parti che si sono battute al suo fianco senza successo (Borghi/Corti, op. cit., ad art. 31 PAmm, N. 2).

4.3. Nell'evenienza concreta, la tassa di giustizia e le ripetibili vanno interamente poste a carico dei ricorrenti in quanto soccombenti. Non si verifica in effetti alcuna delle ipotesi summenzionate per dispensarli da questo aggravio. Né sono dati validi motivi per porre tasse di giustizia e ripetibili a carico del comune. Con l'impugnativa qui esaminata i ricorrenti hanno infatti chiesto senza successo il ripristino della licenza edilizia rilasciata loro dal municipio, che non li ha affatto indotti ad agire in giudizio. Il comune, dal canto suo, ha partecipato al procedimento soltanto per motivi inerenti alla funzione di autorità decidente esplicita dal suo municipio. Non è intervenuto a difendere suoi interessi particolari. Va quindi applicata la regola generale, che porta in questi casi a porre la tassa di giustizia e le ripetibili esclusivamente a carico della parte soccombente.

5. In esito alle considerazioni che precedono, il ricorso va quindi respinto, confermando, seppur per motivi diversi da quelli indicati dal giudizio impugnato, l'annullamento della licenza edilizia pronunciato dal Consiglio di Stato. Per questi motivi, visti gli art. 1, 21, 40, 41 LE; 20 NAPR di \_\_\_\_\_; 3, 18, 28, 31, 60, 61 PAmm dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia e le spese per complessivi fr. 800.-- sono poste a carico dei ricorrenti in solido, i quali rifonderanno alla resistente fr. 800.-- a titolo di ripetibili. 3. Intimazione a: \_\_\_\_\_ Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente Il segretario

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