

TI_GERICHTE 52.2000.90 vom 25. April 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-04-25, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2000.90

FR: TI_GERICHTE 52.2000.90 du 25 avril 2000

IT: TI_GERICHTE 52.2000.90 del 25 aprile 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 18

PAmM). La situazione dei luoghi e dell'oggetto della contestazione emerge invero chiaramente dai piani. 2. 2.1. Gli ordinamenti edilizi che non disciplinano l'altezza massima delle opere di cinta e dei muri di sostegno eretti sul confine sono carenti. La questione dell'altezza massima ammissibile di questi manufatti non può invero essere elusa. Non trattandosi di silenzio qualificato, il difetto normativo va configurato come una lacuna in senso proprio, alla quale si deve necessariamente porre rimedio. Dottrina e giurisprudenza concordano ormai nel ritenere che in questi casi la lacuna debba essere colmata facendo capo all'altezza massima di m 2.50 prescritta dall'art. 134 cpv. 2 LAC (STA 4.6.96 in re A.; Scolari; Commentario, II. ed., N. 1190). È questa, in effetti, la norma che meglio si presta dal profilo dell'affinità per risolvere la questione. L'altezza massima (3.00 m), fissata dalle NAPR per le costruzioni accessorie, alla quale questo tribunale si è in passato richiamato, è tutto sommato meno idonea a colmare la lacuna, poiché l'estensione orizzontale degli ingombri che derivano da queste costruzioni è di regola minore rispetto a quella di un muro di cinta. A ragion veduta, vanno quindi lasciate cadere le riserve che questo tribunale aveva sinora formulato in proposito. 2.2. Gli ordinamenti edilizi, che omettono di fissare l'altezza massima delle opere di cinta e dei muri di sostegno eretti sul confine, sono carenti soltanto per quel che attiene a questo parametro. Il difetto riguarda unicamente l'altezza massima di questi manufatti. Non sussiste per contro lacuna di sorta per quel che concerne i criteri di misurazione della loro altezza. Salvo diversa disposizione del diritto comunale, l'altezza delle costruzioni si determina infatti in base all'art. 40 LE, che prende in considerazione l'ingombro verticale dell'opera edilizia, misurato a partire dal terreno sistemato sino al filo superiore del cornicione di gronda o del parapetto. Non essendovi alcuna lacuna da colmare per quel che concerne i criteri di misurazione dell'altezza delle opere di cinta, ne discende che quando il diritto comunale è silente in merito all'altezza massima di questi manufatti, torna applicabile soltanto il limite di m 2.50 fissato dall'art. 134 cpv. 2 LAC. Non è invece dato di far capo al criterio di misurazione sancito dall'art. 134 cpv. 3 LAC; norma, che nel caso in cui i fondi non siano sullo stesso piano considera determinante l'altezza del manufatto misurata a partire dal piano più elevato. Questa disposizione, volta essenzialmente ad assicurare al proprietario di un fondo la possibilità di sottrarsi alla vista dal fondo vicino mediante la costruzione di opere di cinta, è applicabile soltanto nei casi in cui il diritto comunale recepisce senza riserve l'art. 134 LAC (cfr. STA 5.10.99 in re M. consid. 4.1.). Non è invece applicabile a titolo di norma di diritto pubblico suppletorio nei casi in cui occorre far capo all'altezza delle opere di cinta

fissata dall'art. 134 cpv. 2 LAC per ovviare al silenzio dell'ordinamento edilizio comunale. Lo escludono anche le particolari finalità dell'art. 134 cpv. 3 LAC, sostanzialmente estranee alle concezioni poste a fondamento degli ordinamenti edilizi di diritto pubblico (STA 1.3.2000 in re S.).

3. 3.1. Le NAPR di _____ non fissano l'altezza massima dei muri di cinta e dei muri di sostegno eretti a confine. Il silenzio della legge è configurabile come una lacuna vera e propria, che deve essere colmata facendo capo al limite di m 2.50 sancito dall'art. 134 cpv. 2 LAC. Per quanto riguarda i criteri di misurazione dell'altezza fa invece stato l'art. 40 LE. Determinante è quindi l'ingombro verticale rappresentato dall'opera di cinta per il vicino. L'altezza del manufatto verso l'interno del fondo è invece irrilevante. Per i muri di sostegno edificati su terreni in pendio fa di conseguenza stato lo sviluppo verticale del muro, misurato a partire dal terreno sistemato a valle, sino al filo superiore del manufatto. Contrariamente a quanto assume il Consiglio di Stato, l'altezza del muro sul lato a monte non è di rilievo, poiché il particolare criterio di misurazione dell'art. 134 cpv. 3 LAC non è applicabile.

3.2. Nell'evenienza concreta, i resistenti intendono sopraelevare il muro di sostegno esistente lungo il confine a valle dei loro fondi, innalzandolo di m 0.30 su un fronte di m 23.00 e di m 1.00 su due tratti lunghi m 3.20 (W), rispettivamente m 1.20 (E). L'altezza del muro esistente, misurata nel tratto centrale (G - D), varia da m 2.70 a m 2.95. Superando l'altezza massima consentita, su questo tratto il manufatto non può pertanto essere oggetto di ulteriore innalzamento. Non può quindi essere autorizzato l'innalzamento di m 0.30 previsto tanto dal progetto iniziale, quanto dalla variante. Per gli stessi motivi, non può nemmeno essere autorizzato l'innalzamento di m 1.00, previsto sul tratto W (H - G). Può invece essere autorizzato l'innalzamento di m 1.00 su una lunghezza di m 1.20, previsto sul lato opposto (E), poiché rispetta l'altezza massima di m 2.50, misurata a partire dal terreno sistemato a valle. Entro questi limiti, il ricorso va accolto, riformando il giudizio governativo impugnato e ripristinando le decisioni del municipio di _____, che correttamente hanno autorizzato un innalzamento soltanto nella misura in cui non determina un sorpasso del limite di m 2.50 fissato dall'art. 134 cpv. 2 LAC.

4. 4.1. Il municipio ordina la demolizione o la rettifica delle opere eseguite in contrasto con la legge, i regolamenti edilizi o i piani regolatori, tranne nel caso in cui le differenze siano minime e senza importanza per l'interesse pubblico (art. 43 cpv. 1 LE). Opere che non ledono l'interesse pubblico, ma pregiudicano quello del vicino devono tuttavia essere fatte demolire o rettificare quando questi abbia tempestivamente reclamato. Resta riservato il principio di proporzionalità (art. 43 cpv. 2 LE). L'azione di ripristino è il mezzo conferito all'autorità per ristabilire l'ordinamento giuridico violato da un'opera edilizia realizzata senza autorizzazione, in contrasto con il diritto materialmente applicabile. Esso deve rispettare il principio di proporzionalità. A questo principio può richiamarsi anche il costruttore in mala fede. Questi deve tuttavia aspettarsi che l'autorità attribuisca un peso accresciuto all'esigenza di ristabilire una situazione conforme al diritto.

4.2. Nel caso in esame, l'opera realizzata senza autorizzazione dai ricorrenti non lede in misura apprezzabile l'interesse pubblico. Da questo profilo, l'abuso che hanno posto in essere non è di particolare rilievo. Il sorpasso dell'altezza massima consentita si riduce infatti ad una trentina di centimetri su un fronte di una ventina di metri. Dal profilo dell'interesse del vicino qui ricorrente, che ha tempestivamente reclamato, l'abuso commesso non è tuttavia insignificante. In caso di futura edificazione, il sorpasso del limite di altezza è in effetti atto a procurare al ricorrente un certo pregiudizio, che non può essere considerato del tutto privo di rilievo. Innalzando il muro senza alcuna autorizzazione, i resistenti hanno inoltre agito in mala fede. Assistiti da qualificati e capaci professionisti, essi non potevano invero ignorare che simili opere

soggiaciono a preventiva autorizzazione. Devono quindi sopportare un eventuale maggior peso attribuito dall'autorità alla richiesta di ripristino di una situazione conforme al diritto avanzata dal vicino. Valutate le circostanze nel loro insieme, l'ordine di ripristino impartito dal municipio ai resistenti appare tutto sommato conforme al principio di proporzionalità. La riduzione dell'altezza del muro si appalesa in effetti come l'unico provvedimento atto a porre rimedio all'abuso perpetrato dai resistenti. A differenza dell'autorità, che a determinate condizioni può applicare una sanzione pecuniaria (art. 44 LE), il vicino non dispone di altri mezzi per far ottenere il rispetto dei suoi diritti. Semmai, può farsi risarcire la rinuncia ad esigere l'esecuzione dell'ordine. A torto, ha ritenuto il Consiglio di Stato che il sorpasso dell'altezza massima nella parte centrale del muro fosse contenuto in una decina centimetri. La deduzione non può essere accreditata, poiché si fonda su un criterio di misurazione erroneo. 5. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso va quindi accolto, annullando la decisione governativa impugnata siccome lesiva del diritto e ripristinando le decisioni del municipio di _____, con la precisazione che l'innalzamento del muro esistente è autorizzato soltanto nella misura in cui non supera l'altezza di m 2.50 dal terreno sistemato, rispettivamente che è fatto ordine ai resistenti di rettificare l'altezza dell'innalzamento entro questi limiti. Le spese, la tassa di giustizia e le ripetibili sono a carico dei ricorrenti in solido. Per questi motivi, visti gli art. 21, 40 LE, 134 LAC; 3, 18, 28, 31, 60, 61, 65 PAm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. §. Di conseguenza: 1.1. la decisione 1. marzo 2000 del Consiglio di Stato (n. 893) è annullata. 1.2. le decisioni 23 dicembre 1998 e 9 febbraio 1999 del municipio di _____ sono confermate. 2. Le spese di perizia (fr. 2'323.10) e la tassa di giustizia di fr. 800.- sono a carico dei resistenti _____ e _____ in solido, che rifonderanno alla stessa condizione fr. 500.- al ricorrente 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.