

## **TI\_GERICHTE 52.2001.73 vom 5. Juli 2001**

TI Tribunale d'appello, 2001-07-05, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2001.73](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2001.73)

FR: TI\_GERICHTE 52.2001.73 du 5 juillet 2001

IT: TI\_GERICHTE 52.2001.73 del 5 luglio 2001

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Volltext**

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 05.07.2001 52.2001.73 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 05.07.2001 52.2001.73 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 05.07.2001 52.2001.73

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.2001.00073 Lugano 5 luglio 2001 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Raffaello Balerna, Stefano Bernasconi segretario: Paolo Bianchi, vicecancelliere statuendo sul ricorso 6 marzo 2001 di \_\_\_\_\_ patr. da: avv. \_\_\_\_\_ contro la risoluzione 14 febbraio 2001, no. 719, del Consiglio di Stato che ha parzialmente accolto il ricorso 6 novembre 2000 dell'insorgente avverso la decisione 20 ottobre 2000, con la quale il municipio di \_\_\_\_\_ ha revocato l'autorizzazione rilasciata il 3 ottobre 1991 per il rifacimento del tetto e il consolidamento dei muri esterni del rustico sito sul mapp. no. \_\_\_\_\_ RF, ingiungendogli di sospendere ogni lavoro in corso e di presentare una domanda di costruzione in sanatoria; viste le risposte: - 21 marzo 2001 del Consiglio di Stato; - 29 marzo 2001 del municipio di \_\_\_\_\_; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. Il 28 settembre 1991, il qui ricorrente \_\_\_\_\_ ha notificato al municipio di \_\_\_\_\_ l'intenzione di procedere, sul rustico di sua proprietà, sito al mapp. \_\_\_\_\_ RF fuori della zona edificabile, al rifacimento del tetto e al consolidamento dei muri esterni mediante intonaco. Con scritto del 3 ottobre 1991 l'Esecutivo comunale, senza consultare le istanze cantonali, ha dato il proprio nulla osta all'esecuzione dei suddetti lavori, a patto che la costruzione non subisse modifiche di altezza e di destinazione dei vani. Il ricorrente ha successivamente intrapreso l'intervento edilizio autorizzato. B. Negli scorsi anni, il Consiglio di Stato ha condotto un'inchiesta amministrativa a seguito di segnalazioni concernenti vari casi di abusi edilizi commessi nel comune di \_\_\_\_\_. Facendo seguito alle risultanze di tale procedura, il municipio, con risoluzione del 19 ottobre 2000, ha revocato la decisione autorizzativa del 1991 ed ha ordinato all'insorgente la sospensione di ogni attività edilizia e la presentazione di una domanda di costruzione a posteriori. C. Contro questa decisione, \_\_\_\_\_ è insorto davanti al Consiglio di Stato, chiedendone l'annullamento siccome contraria ai principi della buona fede, della sicurezza giuridica e della proporzionalità ed essendo scaduti i termini per poter esigere il ripristino della situazione anteriore. Data la mancanza di preavviso da parte di un'istanza cantonale, il Governo ha giudicato nulla la determinazione municipale del 1991. Di conseguenza, la decisione di revoca risulterebbe superflua, mentre che sarebbe legittima la richiesta di presentare una domanda di costruzione in sanatoria. Per quanto attiene all'ordine di

sospensione dei lavori, il ricorso è stato accolto, dal momento che tale ordine risulta privo di portata pratica, se riferito a lavori passati, e prematuro, per rapporto ad interventi futuri. D. Contro tale giudicato governativo, l'insorgente si aggrava ora davanti al Tribunale cantonale amministrativo, postulandone l'annullamento e ribadendo le motivazioni già addotte dinanzi all'istanza inferiore. Egli soggiunge inoltre che la presentazione di una domanda di costruzione costituirebbe formalismo eccessivo, non essendo ravvisabile alcuna violazione materiale delle normative applicabili. E. All'accoglimento del ricorso si oppongono il Consiglio di Stato, senza formulare particolari osservazioni, e il municipio di \_\_\_\_\_, con motivazioni che, per quanto necessario, verranno riprese di seguito. Considerato, in diritto 1. La competenza di questo Tribunale, la legittimazione attiva del ricorrente e la tempestività dell'impugnativa sono date dagli art. 49 LE-1973, applicabile in forza dell'art. 52 cpv. 2 LE, e 46 cpv. 1 PAmm (cfr. Lucchini, Compendio giuridico per l'edilizia, p. 195). Il ricorso è dunque ricevibile in ordine e può essere evaso sulla base degli atti (art. 18 cpv. 1 PAmm). 2. 2.1. Giusta l'art. 25 cpv. 2 LPT, per tutti i progetti edilizi fuori dalle zone edificabili, l'autorità cantonale competente decide se siano conformi alla zona o se un'eccezione possa essere autorizzata. Pur se espressa in altri termini, sin dalla sua promulgazione, nel 1979, la LPT prevede la necessità di sottoporre ad un'istanza cantonale le domande di costruzione inerenti edifici ubicati fuori dalle zone edificabili e non conformi alla funzione prevista per la zona di utilizzazione. Questo principio è recepito dalle normative cantonali, tanto da quelle attuali (LE-1991), quanto da quelle passate (LE-1973). In effetti, l'art. 45 LE-1973, applicabile nel 1991, al momento della notifica dei lavori in questione, disponeva che, terminato il proprio esame, il municipio trasmettesse la domanda di costruzione al Dipartimento competente per la concessione dell'autorizzazione cantonale. Anche in caso di lavori di secondaria importanza, soggetti alla procedura semplificata della notifica, il municipio era tenuto a trasmettere gli atti al Dipartimento, se si trattava di lavori previsti al di fuori delle zone edificabili (art. 36 cpv. 3 lett. a RALE-1974). 2.2. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, la licenza edilizia accordata dal Comune senza autorizzazione di un'autorità cantonale è, per edifici situati fuori dalle zone edificabili e non conformi alla funzione di zona, radicalmente nulla (cfr. DTF 111 Ib 220, consid. 5b; STA inedita 26.1.95 in re C.). La nullità, ossia l'inefficacia assoluta di una decisione, può essere invocata da chiunque, in ogni tempo ed in qualsiasi procedura. In caso di nullità, il difetto concerne l'esistenza stessa della decisione: di conseguenza, esso non può essere sanato. Inoltre, essendo la decisione priva di qualsiasi effetto giuridico, non occorre accertare la sussistenza dei presupposti per la revoca di un atto amministrativo bensì semplicemente constatarne la nullità (cfr. Scolari, Diritto amministrativo, Parte generale, N. 206 seg.; Moor, Droit administratif, Vol. II, p. 201 seg.; Grisel, Traité de droit administratif, Vol. I, p. 417 seg.; Imboden / Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Vol. I e Ergänzungsband, N. 40). 2.3. L'ordine di inoltrare una domanda di costruzione in sanatoria configura un provvedimento amministrativo, mediante il quale l'autorità ingiunge al proprietario di un fondo, oggetto di interventi rilevanti dal profilo della polizia delle costruzioni e privi della necessaria autorizzazione, di collaborare ai fini dell'accertamento della loro legittimità materiale. Esso è, per sua natura, incoercibile: se il proprietario non dà seguito all'ordine, l'autorità adotta i provvedimenti che si impongono sulla scorta degli elementi a sua disposizione (Scolari, Commentario, N. 1265; Mäder, das Baubewilligungsverfahren, Zürcher Schriften zum Verfahrensrecht, N. 649 ss). 3. 3.1. Nel caso di specie, è inconfutabile che la risoluzione 3 ottobre 1991 del municipio di \_\_\_\_\_ non poteva costituire valido titolo autorizzativo per le opere notificate dal

ricorrente. Trattandosi di lavori da compiere su fondi siti fuori dalla zona edificabile e non conformi alla destinazione della zona, occorre, indipendentemente dalla loro entità, il permesso dell'autorità cantonale. Tale necessità, imposta dal diritto federale, non è puramente formale, bensì è volta al perseguimento degli eminenti scopi della pianificazione territoriale. Del resto, nemmeno il ricorrente misconosce l'insufficienza della predetta risoluzione municipale. La determinazione dell'Esecutivo comunale non può in alcun caso sopperire alla mancanza di una decisione conforme alle esigenze poste dal diritto federale. Come rettamente concluso dal Governo, in ossequio alla giurisprudenza del Tribunale federale, il nulla osta all'esecuzione dei lavori accordato dal municipio va pertanto giudicato come affetto da nullità assoluta (cfr. DTF 111 Ib 220, consid. 5b; STA inedita 26.1.95 in re C.).

3.2. In conseguenza della radicale inefficacia della risoluzione municipale del 1991, gli interventi edilizi effettuati risultano privi di qualsivoglia autorizzazione. A questa carenza occorre porre rimedio mediante l'avvio di una nuova procedura autorizzativa, nell'ambito della quale sarà imprescindibile sottoporre tali interventi al preavviso della preposta autorità cantonale. Tale procedura si appalesa necessaria già al fine di regolarizzare dal profilo formale l'attuale situazione, considerata la gravità della manchevolezza constatata. Inoltre, e soprattutto, essa permette di verificare la congruenza materiale dei lavori edili svolti con i disposti legali. L'ordine di presentare una domanda di costruzione in sanatoria appare pertanto pienamente fondato.

3.3. Nell'ingiunzione dell'autorità non può essere ravvisata la violazione dei principi di proporzionalità, di divieto di formalismo eccessivo, della sicurezza giuridica e della buona fede, come asserito dal ricorrente. In particolare, si osserva che, nell'optare per la nullità piuttosto che per l'annullabilità di un atto, l'autorità giudicante pondera, come in caso di revoca di una decisione, il principio della sicurezza delle relazioni giuridiche per rapporto all'interesse pubblico alla realizzazione del diritto oggettivo (cfr. Moor, op. cit., p. 206). Di conseguenza, avendo l'Alta corte federale attribuito al vizio in esame la conseguenza della nullità assoluta, essa ha nel contempo escluso che l'interesse alla stabilità e alla prevedibilità dell'atto amministrativo in questione possa risultare predominante. Inoltre, per ciò che concerne l'asserita buona fede del ricorrente, è quantomeno dubbio che a quest'ultimo sia potuta sfuggire la mancanza dell'indispensabile autorizzazione cantonale, considerato, soprattutto, che egli ha conseguito il diploma di ingegnere STS (cfr. DTF 111 Ib 213, consid. 6a; Rep. 1982, p. 310). D'altro canto, di principio, il proprietario non può appellarsi alla buona fede per chiedere il mantenimento di una costruzione eseguita in contrasto con il diritto materiale (cfr. Scolari, Commentario, II ed., N. 1281). Pertanto l'invocazione della buona fede appare ininfluenza anche per rapporto all'ordine di presentare una domanda di costruzione in sanatoria, provvedimento certamente meno incisivo delle misure di ripristino che potrebbero derivarne ed il cui scopo è proprio l'accertamento della legittimità materiale dell'intervento. L'ingiunzione di presentare una domanda di costruzione non appare peraltro né sproporzionata per rapporto al risultato che può scaturirne, né costitutiva di eccesso di formalismo, vista la completa assenza, allo stadio attuale, di valido permesso per i lavori edilizi intrapresi e i preminenti scopi di salvaguardia territoriale perseguiti. Irrilevante è pure l'eventuale impossibilità, per il municipio, di ordinare delle misure di ripristino per intervenuta perenzione giusta l'art. 57 LE-1973. Ciò non impedirebbe infatti di comunque richiedere l'inoltro di una domanda di costruzione in sanatoria (cfr. STA 7.11.00 in re S. T.; 3.1.94 in re comune di \_\_\_\_\_; 3.1.94 in re E. F.; 28.2.92 in re CE L. R.). Anche su questi aspetti, la decisione impugnata resiste pertanto alle censure del ricorrente.

4. In esito a quanto precede, il ricorso deve pertanto essere integralmente respinto e la decisione governativa impugnata confermata. La

tassa di giustizia e le spese seguono la soccombenza (art. 28 Pamm). Si giustifica altresì l'attribuzione di ripetibili, essendo il comune di \_\_\_\_\_ patrocinato da un avvocato iscritto all'albo (art. 31 PAmm). Per questi motivi, visti gli art. 25 cpv. 2 LPT; 52 cpv. 2 LE; 45, 49 e 57 LE-1973; 36 cpv. 3 lett. a RALE-1974; 3, 18, 28, 31, 46, 60 e 61 PAmm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. Le spese e la tassa di giustizia di complessivi fr. 800.-- sono a carico del ricorrente che rifonderà altresì alla controparte identico importo 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.