

TI_GERICHTE 52.2009.280 vom 2. Mai 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-05-02, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2009.280

FR: TI_GERICHTE 52.2009.280 du 2 mai 2011

IT: TI_GERICHTE 52.2009.280 del 2 maggio 2011

Regeste

Piscina smontabile e capanno per gli atrezzi; area verde minima; prescrizione della multa edilizia

Erwägungen

E. 45

della legge edilizia cantonale del 13 marzo 1991 (LE; RL 7.1.2.1), nonché 148 cpv. 3 della legge organica comunale del 10 marzo 1987 (LOC; RL 2.1.1.2). La legittimazione attiva degli insorgenti, istanti in licenza e destinatari dell'ordine di ripristino, rispettivamente delle multe, è certa (art. 21 cpv. 2 LE). I ricorsi, tempestivi (art. 46 cpv. 1 legge di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966; LPamm; RL 3.3.1.1), sono dunque ricevibili in ordine. 1.2. Avendo il medesimo fondamento di fatto, i ricorsi possono essere decisi con un unico giudizio (art. 51 LPamm). 1.3. Il giudizio può essere emanato sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 cpv. 1 LPamm). La situazione dei luoghi e dell'oggetto della contestazione emerge con sufficiente chiarezza dai piani e dalle fotografie prodotte dal vicino opponente. 2. Obbligo del permesso di costruzione 2.1. Secondo l'art. 22 cpv. 1 della legge federale sulla pianificazione del territorio del 22 giugno 1979 (LPT; RS 700), edifici o impianti possono essere costruiti o trasformati solo con l'autorizzazione dell'autorità. Per giurisprudenza, sono considerati edifici o impianti ai sensi di tale norma, quelle installazioni artificiali, durature, legate al suolo in modo relativamente saldo e atte ad influire sulle concezioni inerenti all'ordinamento delle utilizzazioni, sia che modifichino considerevolmente l'aspetto esterno dei fondi, sia che gravino le opere di urbanizzazione, sia che risultino pregiudizievoli per l'ambiente (STF 1C_89/2009 dell'11 giugno 2009, n: RtiD II-2009 n. 39 consid. 2.2; Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar Raumplanungsgesetz, Berna 2006, ad art. 22, n. 10 e rif. ivi citati). La giurisprudenza al riguardo ha avuto modo di precisare che nella nozione di edificio o impianto rientrano anche le costruzioni mobiliari utilizzate stabilmente per un periodo di tempo non irrilevante (DTF 123 II 256 consid. 3; STF 1C_89/2009 citata consid. 2.2; 1A.196/2003 del 10 febbraio 2004 consid. 3.1, in: RtiD II-2004 pag. 70 segg. e rispettivi riferimenti). Secondo il diritto federale, non sono soggetti a costruzione progetti di minima entità che hanno scarse dimensioni e che nel contempo non toccano né interessi pubblici, né privati dei vicini (ad. es. piccole modifiche interne di un edificio, costruzioni mobiliari posate per poco tempo come ad es. una tenda ecc.). Il quesito dell'obbligo del permesso non dipende comunque soltanto dall'opera in sé ma anche dal tipo e dalla sensibilità di ambiente in cui deve essere realizzata (Waldmann/Hänni, op. cit., ad art. 22, n. 12). Sono dunque soggetti a permesso anche impianti temporanei di una certa importanza, che vengono installati nel medesimo luogo in modo ripetitivo per periodi di durata non trascurabile (cfr. Adelio Scolari, Commentario, Cadenazzo 1996, ad art. 1, n. 660 i.f.). L'obbligo di autorizzazione previsto

dal diritto federale costituisce un'esigenza minima che non lascia spazio a esigenze meno restrittive da parte del diritto cantonale (STF 1C_89/2009 citata consid. 2.2.; Waldmann/Hänni, op. cit., ad art. 22, n. 13).

2.2. Dal canto suo, il diritto cantonale stabilisce all'art. 1 cpv. 2 LE che la licenza è in particolare necessaria per la costruzione, ricostruzione, trasformazione rilevante (ivi compreso il cambiamento di destinazione) e demolizione di edifici ed altre opere, nonché per la modificazione importante della configurazione del suolo. Non è invece necessaria, specifica la norma (cpv. 3), per progetti di costruzione disciplinati in dettaglio da altre leggi (lett. a), per lavori di manutenzione, piccole costruzioni e per costruzioni provvisorie (lett. b), nonché per lavori che in virtù del diritto federale sono sottratti alla sovranità cantonale (lett. c). L'art. 3 cpv. 1 del regolamento d'applicazione della LE del 9 dicembre 1992 (RLE; RL 7.1.2.1.1) precisa a sua volta che non soggiacciono fra l'altro a licenza edilizia le costruzioni provvisorie, ossia le costruzioni destinate a soddisfare un bisogno contingente, la cui durata è prestabilita, come le baracche di cantiere per deposito materiali e attrezzi, le tende da circo e per manifestazioni (lett. i). L'esenzione dall'obbligo della licenza, conclude la norma (cpv. 2), non dispensa in ogni caso da un'esecuzione conforme alla legge, alle regole dell'arte e della sicurezza, nonché ad un uso parsimonioso dell'energia.

2.3. Nel caso concreto, la piscina smontabile, che i ricorrenti collocano nel loro giardino durante l'estate, non può andare esente da permesso. Le notevoli dimensioni (m 6 x 4 x 1) e l'ingente volume di acqua immesso e scaricato (oltre 20'000 l solo per riempirla), la non trascurabile durata dell'installazione (almeno un paio di mesi d'estate) e la ripetitività dell'impiego (ogni anno) escludono che l'impianto possa essere semplicemente ignorato dal profilo della polizia delle costruzioni. Non si tratta di una piccola piscina facilmente smontabile ed asportabile, che può essere collocata dappertutto siccome priva di rilevanza sull'ordinamento delle utilizzazioni, ma di un impianto il cui montaggio richiede un'adeguata preparazione del terreno ed un notevole impegno lavorativo. Tant'è che nell'inverno 2009 non è stata smontata (cfr. fotografie prodotte dall'opponente con la presenza di neve). Le ripercussioni ingenerate e la sensibilità del contesto territoriale in cui è collocato (zona residenziale) rendono inevitabile il suo assoggettamento ad una preventiva verifica della conformità con il diritto edilizio ed ambientale. Applicabile è la procedura ordinaria di rilascio del permesso (art. 4 lett. c RLE). Certo ed incontestabile è anche l'assoggettamento del capanno per gli attrezzi all'obbligo del permesso (art. 4 lett. c RLE). Applicabile non è tuttavia la procedura ordinaria, ma quella di notifica (art. 6 cpv. 1 cifra 3 RLE).

3. Multa 3.1. Giusta l'art. 46 cpv. 1 LE, le contravvenzioni alla LE sono punite dal municipio con la multa sino fr. 5'000.- se è stata omessa una domanda di costruzione sottoposta alla procedura ordinaria, con l'ammonimento o con la multa sino a fr. 500.- se invece è stata omessa una notifica. Elemento costitutivo dell'infrazione è l'esecuzione di interventi rilevanti dal profilo della polizia delle costruzioni senza aver preventivamente chiesto ed ottenuto il permesso necessario. La procedura è regolata dagli art. 147 e 148 LOC (cpv. 5). L'azione penale si prescrive nel termine di 5 anni dal compimento dell'atto illecito (art. 46 cpv. 6 LE).

3.2. Nel caso concreto, i ricorrenti hanno affermato di aver cominciato ad installare la piscina nei mesi estivi almeno cinque anni prima dell'avvio dei procedimenti qui in esame. Alla stessa epoca risalirebbe anche la costruzione del capanno degli attrezzi. La tesi difensiva non è stata compiutamente provata dai ricorrenti. I dettagli addotti dai ricorrenti in prima istanza (cfr. ricorso al Consiglio di Stato punto 10) la fanno nondimeno apparire credibile. Il municipio non l'ha tuttavia contraddetta. Né ha svolto accertamenti per dimostrare che l'omissione rimproverata ai ricorrenti si è verificata in epoca più recente. Non appare

dunque fuori luogo ammettere che la controversa violazione formale della LE risalga al più tardi al 2003. Ne discende che l'azione penale era molto probabilmente prescritta già quando il municipio ha notificato ai ricorrenti il rapporto di contravvenzione (28 novembre 2008). La prescrizione era in ogni caso subentrata il 30 aprile 2009, quando il municipio ha emanato le due multe. Già per questo motivo, le impugnative inoltrate contro i giudizi governativi che le confermano vanno accolte.

4. Diniego del permesso

4.1. L'art. 47 cpv. 2 NAPR, disciplinante la sottozona E della zona residenziale estensiva, in cui è ubicato il fondo dei ricorrenti, prescrive un'area verde minima del 50%. La percentuale va evidentemente riferita alla superficie edificabile del fondo. Per area verde minima si intende un'area unitaria arredata e mantenuta a prato o giardino, che non ricopre alcun manufatto sotterraneo, possibilmente alberata e che sia direttamente accessibile dagli edifici ai quali è al servizio (art. 10 cpv. 1 NAPR).

4.2. Nel caso concreto, l'area verde disponibile sul fondo dei ricorrenti, facendo astrazione della piscina e del capanno per gli attrezzi, ammonta a 280 mq, pari al 39.05% della superficie edificabile complessiva (mq 717). Non può dunque essere occupata da nuove costruzioni. Già per questo motivo, il capanno attrezzi non può essere autorizzato. Il fatto che occupi una superficie di soli 3.24 mq non permette di giungere a conclusioni più favorevoli agli insorgenti. Né giovano alla tesi degli insorgenti i 303 mq di superficie edificabile che hanno acquistato dal vicino _____ per porre rimedio ad un eccesso di superficie utile lorda realizzata sul loro fondo. Anche se si prestasse ad essere conteggiata come area verde, non sarebbe computabile, poiché non risponde comunque al requisito di essere direttamente accessibile dagli edifici ai quali è al servizio, posto dall'art. 10 cpv. 1 NAPR (cfr. STA 52.2004.334 del 21 novembre 2004). Analoghe considerazioni valgono per la piscina, che sottrae 24 mq all'area verde. Vero è che la riduzione dell'area verde è di carattere temporaneo, ricorrente periodicamente. Sarebbe tuttavia contraddittorio ritenere la piscina assoggettata all'obbligo del permesso e nello stesso tempo considerare inapplicabili le prescrizioni entranti in linea di conto. Per lo stesso motivo, la piscina, alta un metro dal terreno sistemato e posta a m 1.50 dal confine verso il fondo dell'opponente A _____, va anche ritenuta in contrasto con la distanza minima di 3.00 m dal confine prescritta dagli art. 6 cpv. 2.1 e cpv. 2.5 NAPR per le piscine che sporgono più di m 0.50 dal terreno. Diversa potrebbe essere la conclusione qualora la piscina rientrasse nel novero degli impianti che per le loro caratteristiche, segnatamente per le loro dimensioni e per la durata del periodo d'installazione, non soggiacciono all'obbligo del permesso di costruzione.

5. Demolizione

5.1. Giusta l'art. 43 LE, il municipio ordina la demolizione o la rettificazione delle opere eseguite in contrasto insanabile con il diritto edilizio materiale concretamente applicabile, tranne nel caso in cui le differenze siano minime e senza importanza per l'interesse pubblico. Se la misura del ripristino risulta sproporzionata o impossibile, il municipio irroga una sanzione pecuniaria, il cui ammontare sia superiore di almeno un quarto al vantaggio di natura economica che può derivare al proprietario dell'opera dall'abuso commesso (art. 44 LE). Il principio della legalità e quello di uguaglianza esigono che le costruzioni realizzate senza autorizzazione, in contrasto con il diritto materiale, siano per principio fatte rettificare o demolire. Ammettere il contrario significherebbe premiare l'inosservanza della legge, favorire la sua violazione e far sorgere l'impressione che l'autorità non sia in grado o non voglia esigerne il rispetto (Scolari, op. cit., ad art. 43 LE, n. 1277). L'ordine di demolire un'opera edificata senza permesso e per la quale un'autorizzazione non può essere rilasciata non è di regola contrario al principio di proporzionalità. Si può prescindere dal provvedimento di ripristino quando l'opera eseguita diverge solo in modo irrilevante da quanto autorizzato, quando la demolizione non persegue

scopi d'interesse pubblico, oppure se il proprietario poteva ritenere in buona fede che la costruzione fosse lecita e al mantenimento dello stato di fatto non ostino importanti interessi pubblici (DTF 111 Ib 213 consid. 6, STF 1C_514/2008 del 2 febbraio 2009 consid. 3.1). La proporzionalità dell'ordine di demolizione impartito va verificata comparando, da un lato, gli oneri che il ripristino della situazione conforme al diritto comporta per l'astretto e, d'altro lato, i vantaggi che ne deriverebbero per l'interesse pubblico e per quello dei vicini (cfr. fra le tante, STA 52.2008.219 del 7 gennaio 2009 consid. 5). Chi pone l'autorità di fronte al fatto compiuto deve comunque attendersi ch'essa si preoccupi maggiormente di ristabilire una situazione conforme al diritto, piuttosto che degli inconvenienti che ne derivano per chi ha costruito (DTF 132 II 21 consid. 6.4.; STF 1C_167/2007 del 7 dicembre 2007 consid. 6.1, 1P.336/2003 del 23 luglio 2003 consid. 2.1, 1A.103/2002 del 22 gennaio 2003 consid. 4.2; STA 52.2006.155 del 10 gennaio 2010 consid. 2). 5.2. Nel caso concreto, l'ordine di rimozione resiste alle generiche critiche dei ricorrenti. Non sussistono valide ragioni per prescindere dal ripristino di una situazione conforme al diritto. La rimozione della piscina non crea alcun problema tecnico, poiché si tratta di un impianto espressamente previsto per essere smontato. Privo di problemi particolari è pure l'allontanamento del piccolo capanno degli attrezzi. 6. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso 8 luglio 2009 inoltrato da RI 1 contro le multe è accolto. Le multe sono annullate assieme ai giudizi che le confermano. Il ricorso 27 agosto 2009 interposto contro il diniego della licenza in sanatoria per la piscina e il deposito degli attrezzi è invece respinto. La tassa di giudizio (art. 28 LPamm), commisurata al lavoro occasionato dal secondo ricorso, è a posta a carico dei ricorrenti in solido. Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. 1.1. Il ricorso 8 luglio 2009 è accolto. §. Di conseguenza, sono annullate: 1.1. le decisioni 24 giugno 2009 del Consiglio di Stato (n. 3176 e 3177). 1.2. le decisioni 30 aprile 2009 del municipio di Bellinzona, che infliggono a RI 1 una multa di fr. 300.- ciascuno. 1.2. Il ricorso 27 agosto 2009 è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 800.- è a carico dei ricorrenti in solido. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4. 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.