

TI_GERICHTE 52.2011.214 vom 6. Februar 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-02-06, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2011.214

FR: TI_GERICHTE 52.2011.214 du 6 février 2012

IT: TI_GERICHTE 52.2011.214 del 6 febbraio 2012

Regeste

Licenza edilizia. Trasferimento indici

Erwägungen

E. 1.1

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 21 cpv. 1 della legge edilizia cantonale del 13 marzo 1991 (LE; RL 7.1.2.1). Certa è la legittimazione attiva della ricorrente, istante in licenza (art. 21 cpv. 2 LE; art. 43 legge di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966; LPamm; RL 3.3.1.1). Il ricorso, tempestivo (art. 46 cpv. 1 LPamm) è dunque ricevibile in ordine.

E. 1.2

L'impugnativa può essere evasa sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 cpv. 1 LPamm). Le prove sollecitate dall'insorgente (sopralluogo, testi, perizia, richiamo atti dal municipio) non appaiono idonee a portare ulteriori elementi rilevanti ai fini del presente giudizio.

E. 2.1

Secondo l'art. 21 cpv. 2 LE, le decisioni emanate dal municipio su domande di costruzione possono essere impugnate da parte dell'istante, delle persone che hanno fatto opposizione (art. 8 LE), del Dipartimento del territorio e, in seconda istanza, del comune. L'opponente non è legittimato a ricorrere soltanto perché si è opposto alla domanda di costruzione nel termine di pubblicazione. Per giurisprudenza, la legittimazione attiva presuppone infatti che l'insorgente appartenga a quella limitata e qualificata cerchia di persone, la cui situazione appare legata all'oggetto del provvedimento impugnato da un rapporto sufficientemente stretto ed intenso, che permetta di distinguerla da quella di un qualsiasi altro membro della collettività. Il ricorrente deve inoltre essere portatore di un interesse personale, diretto ed attuale a dolersi del pregiudizio che il provvedimento gli arreca e che l'impugnativa tende a rimuovere. Deve, insomma, dimostrare di essere toccato dalla decisione impugnata in misura superiore a quella degli altri membri della comunità e di trovarsi in una situazione degna di considerazione con l'oggetto della lite. Non occorre che invochi la lesione di una norma che tutela diritti individuali o soggettivi. Un interesse di mero fatto è sufficiente, sia pure solo economico o ideale, quale ad esempio il desiderio del vicino di mantenere una vista libera, di non dover tollerare ulteriori rumori o di conservare la foresta. L'esistenza o meno di un interesse particolare dipende in definitiva dalle circostanze concrete. Esclusa è l'actio popularis (DTF 121 II 176, consid. 2a; DTF 116 Ib 32, consid. 2; STF 1A_293/2000 del 10 aprile 2001, pubbl. in ZBl 2002, pag. 485 seg.; STA 52.2007.156 del 13 dicembre 2010, consid. 3; 52.2009.76 del 12 agosto 2009 consid. 2; 52.2008.188 del 27 giugno 2008, consid. 3 confermata da STF 1C_342 2008 del 21 ottobre

2008; 52.2006.37 del 26 aprile 2006 consid. 2.; Adelio Scolari , Commentario, II. ed., Cadenazzo 1996, ad art. 21 LE, n. 935 segg.; Marco Borghi/Guido Corti , Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, ad art. 43 LPamm, n. 2).

E. 2.2

Nel caso concreto, la ricorrente rimprovera al Governo di aver riconosciuto la legittimazione attiva CO 1 ad impugnare la licenza accordatale dal municipio. La censura va disattesa. CO 1 è proprietaria di un terreno con un'abitazione (part. 755) situato sul medesimo pendio del fondo dedotto in edificazione (part. 757), dal quale dista circa 20-30 m di distanza, oltre un terreno libero (part. 756). L'edificio della vicina è situato leggermente a monte rispettivamente si affianca alla parte alta della part. 757, verso la quale è rivolta assieme al suo giardino (cfr. rilievo fotografico dello studio d'architettura _____ agli atti). Anche se non direttamente confinante, CO 1 è senz'altro legata all'oggetto del litigio da un rapporto sufficientemente stretto ed intenso, che la distingue da qualsiasi altro abitante. Nella misura in cui sostiene che il progetto, con il suo ingombro, è suscettibile di menomare la vista dal suo fondo, la stessa fa inoltre valere un interesse personale, diretto ed attuale sufficiente ai fini della legittimazione attiva ad impugnare la licenza edilizia qui controversa. Ai fini del riconoscimento di questo presupposto processuale, non è determinante la questione a sapere se e in che misura le obiezioni sollevate dalla vicina siano fondate. A giusta ragione l'Esecutivo cantonale ha dunque riconosciuto a CO 1 la legittimazione attiva a ricorrere contro l'autorizzazione a costruire rilasciata alla RI 1. Il Governo poteva infine fare astrazione della sola circostanza che fosse pendente una procedura edilizia per un'edificazione sulla fascia di terreno (part. 756) libera da costruzioni che separa i due fondi in questione (part. 757 e 755).

E. 3.1

Nella zona residenziale estensiva, l'altezza massima degli edifici (facciata a valle) su fondi con pendenza fra il 30% ed il 60% è pari a m. 8.50 (cfr. art. 18 lett. a NAPR). L'altezza di un edificio è misurata dal terreno sistemato al punto più alto del filo superiore del cornicione di gronda o del parapetto (art. 40 cpv. 1 LE; cfr. anche art. 17 cpv. 1 NAPR). La sistemazione può essere ottenuta abbassando o innalzando il livello del terreno naturale (escavazione, ripiena). Se il terreno è sistemato mediante formazione di terrapieni, la loro altezza va aggiunta a quella dell'edificio sovrastante nella misura in cui supera il limite di m 1.50 ad una distanza di m 3.00 dal filo della facciata (cfr. art. 41 LE nonché art. 26 cpv. 3 NAPR). Terrapieni di altezza maggiore a m 1.50 vanno dunque computati sull'altezza delle costruzioni sovrastanti soltanto in misura corrispondente al sorpasso (cfr. RDAT I-1996 n. 38, consid. 3.1. e 4).

E. 3.2

Nel caso concreto, il progetto prevede di sistemare il terreno – in corrispondenza della facciata nord-est, ai piedi dell'edificio alto m 7.50 – con un terrapieno largo m 3.00 e alto ca. m 2.00-2.10 rispetto al terreno sottostante che definisce avallamento dovuto al passaggio di mezzi meccanici (cfr. piano n. 19, variante accesso pedonale, valore dedotto per misurazione). Il progetto non considera tuttavia questa quota (m 2.00-2.10) ma quella di m 1.50, calcolata da un'altezza media (teorica) del terreno che risale sostanzialmente la prima parte (ca. 11.00 m) del pendio. Il municipio ha ritenuto che l'altezza del terrapieno determinata dal progetto, vista l'irregolarità (avallamento) del terreno, fosse corretta e che, diversamente da quanto sostenuto dalla vicina, il terrapieno non dovesse essere computato

sull'altezza dell'edificio sovrastante. Contrariamente da quanto assunto dal Governo, nel caso concreto la differenza sul modo di determinare l'altezza del terrapieno (dal terreno scavato o dalla quota media teorica) sul quale divergono le parti è ininfluente ai fini del giudizio. I terrapieni che superano l'altezza di m 1.50 non devono infatti essere conteggiati sull'edificio sovrastante integralmente ma soltanto per l'eccedenza. In concreto, anche computando sull'edificio ($h = 7.50$) la maggior altezza (m 0.50-0.60) del terrapieno, calcolata dal livello del terreno scavato sottostante (avallamento), lo stesso rispetta comunque il limite massimo (m 8.50) definito dall'art. 18 lett. a NAPR. Da questo profilo, il progetto controverso è dunque immune da critiche.

E. 4.1

Secondo l'art. 37 cpv. 1 LE, l'indice di sfruttamento (i.s.) è il rapporto tra la superficie utile lorda degli edifici e la superficie edificabile del fondo. Giusta l'art. 38 cpv. 2 LE, la superficie edificabile è la superficie non ancora sfruttata dei fondi o parti di fondi nella zona edificabile oggetto dell'istanza di costruzione. Non vengono considerate: le superfici viarie aperte al pubblico transito, le strade carrozzabili e pedonali definite dal piano regolatore, le zone non edificabili destinate a scopi pubblici e previste come tali dal piano regolatore, come pure le superfici forestali ed i corsi d'acqua. Le superfici non edificabili destinate a scopi pubblici e come tali vincolate in una pianificazione comunale o cantonale, soggiunge la norma (art. 38 cpv. 2 § LE), possono essere considerate – totalmente o in parte – nel computo della superficie edificabile quando si riscontrano cumulativamente le seguenti condizioni: a) non si oppongono interessi prevalenti dell'ente pubblico, in particolare la realizzazione dei progetti pubblici non è resa più difficoltosa; b) la quantità edificatoria realizzabile sul fondo è incrementata nella misura massima del 15%; c) la superficie vincolata che si conteggia come edificabile è ceduta gratuitamente all'ente pubblico. Questa disposizione è stata introdotta nella LE con emendamento del 30 novembre 1992 al fine evidente di facilitare l'acquisizione, da parte dell'ente pubblico, di terreni soggetti a vincoli pianificatori per opere d'interesse pubblico. Secondo le intenzioni del legislatore, la disposizione agevola la realizzazione di opere pubbliche, sia dal profilo procedurale che da quello dei costi; semplifica i rapporti di trapasso fra i privati e l'ente pubblico, conferendo a quest'ultimo il vantaggio di poter acquisire piccole porzioni di terreno, indispensabili alla realizzazione di opere d'interesse generale, gratuitamente e mediante procedure semplificate. Il privato ne trae invece beneficio nella misura in cui non perde la superficie utile lorda derivante dalla superficie di terreno ceduta all'ente pubblico. La norma ha comunque carattere potestativo: il privato può dunque scegliere se mettere a disposizione il terreno in questione a titolo gratuito e con un beneficio del 15% nel calcolo dell'indice di sfruttamento o essere remunerato (cfr. risposta del 18 settembre 1991 del Consiglio di Stato sull'iniziativa parlamentare relativa alla modifica dell'art. 11 LE del 18 giugno 1990, il relativo rapporto del 30 ottobre 1992 della Commissione della legislazione, nonché la discussione in Gran Consiglio, in: RVGC, anno 1992, seduta del 30 novembre, pag. 359 seg., pag. 435 segg., 439, 442 seg.). L'art. 38 cpv. 2 § LE permette in sostanza a determinati proprietari di trasferire quantità edificatorie su superfici che per principio sono sottratte all'edificazione privata in quanto destinate al soddisfacimento di scopi pubblici. La norma legittima, in pratica, un'operazione contraria all'art. 38a LE, che permette di trasferire quantità edificatorie da un fondo all'altro unicamente all'interno della stessa zona di utilizzazione, ossia tra fondi soggetti allo stesso regime edilizio. Privilegia, inoltre, per semplici motivi d'ordine economico e non per effettive esigenze pianificatorie, i proprietari di fondi oggetto di espropriazione parziale per opere pubbliche rispetto ai proprietari di

fondi che confinano semplicemente con l'area pubblica, ai quali non è invece dato di acquisire superficie edificabile su quest'ultima (cfr. RDAT II-2000 n. 39 consid. 3.1; STA 52.2001.343 dell'8 novembre 2001, consid. 2; 52.2002.114 del 26 novembre 2002, consid. 5). Considerate le finalità, ma anche l'eccezionalità della disposizione, la prerogativa concessa dall'art. 38a cpv. 2 § LE si esaurisce con il trapasso del terreno all'ente pubblico ai fini della realizzazione dell'opera. Di principio, il privato che non ha ceduto la superficie di terreno a titolo gratuito rispettivamente non ha dichiarato di volerne conservare la superficie utile lorda derivante, non può più rimettere in discussione la transazione. A quel momento, la sua posizione non è diversa da quella di altri proprietari fronteggianti sull'area pubblica, ai quali non è data la facoltà di procacciarsi superficie edificabile da quest'ultima.

E. 4.2

Nel caso concreto, il calcolo dell'indice di sfruttamento annesso al progetto (cfr. relazione tecnica) riporta una superficie edificabile complessiva di mq 664 includendo – invero solo implicitamente – la superficie di 30 mq (part. 1124) a valle del fondo, ceduta allo Stato nell'ambito della realizzazione del marciapiede della strada cantonale. Secondo il calcolo, grazie al computo di quest'area – tenuto conto dell'indice di sfruttamento prescritto per la zona di situazione (0.6) – la superficie utile lorda della nuova costruzione (mq 400.48) rispetterebbe quella massima ammissibile. Lo scorporo in questione (30 mq) è stato venduto allo Stato (rappresentato dal comune) nel 2009, a titolo oneroso. Diversamente da altri proprietari interessati dall'opera stradale, la ricorrente non ha infatti optato per una cessione a titolo gratuito della superficie vincolata, conservandone le quantità edificatorie. Nel corso della presente procedura di rilascio del permesso, successivamente alla contestazione della vicina, la RI 1 ha chiesto al municipio di retrocederle gli indici di sfruttamento dalla part. 1124 alla part. 757, previa restituzione del prezzo di alienazione a suo tempo incassato (cfr. scritto 27 ottobre 2010 del _____ al municipio). A seguito di ulteriori discussioni, il municipio a dunque rilasciato alla ricorrente il permesso richiesto, subordinandolo alla condizione che come accordi convenuti con _____, prima dell'inizio dei lavori è fatto l'obbligo di riversare la somma di fr. _____- alla Cassa comunale di Capriasca per l'acquisto degli indici di sfruttamento esistente sulla particella no. 1124 di Lugaggia. Nel giudizio impugnato, il Governo ha ritenuto che il travaso di indici non fosse legittimo sia per le modalità con cui è stato concordato sia perché, a seguito della costruzione del marciapiede, la capacità edificatoria del mappale n. 1124 [...] è già stata utilizzata. Nella conclusione, la decisione merita conferma. A prescindere dal fatto che dagli atti non risulta neppure che negli accordi sia stato coinvolto lo Stato – attuale proprietario dello scorporo sul quale è stato realizzato il marciapiede – il travaso di indici prospettato dalla ricorrente e inserito a titolo di condizione nel permesso non è comunque ammissibile secondo l'art. 38a cpv. 2 § LE. Con il trapasso del terreno a titolo oneroso avvenuto nel 2009, la ricorrente ha infatti perso la prerogativa concessale da questa norma di conservarne le quantità edificatorie. Di conseguenza, la ricorrente non può più richiedere il travaso degli indici dalla superficie (part. 1124) destinata a marciapiede, ora di proprietà dello Stato. Va comunque rilevato che, anche computando la controversa superficie, contrariamente a quanto indicato dal calcolo annesso alla domanda di costruzione, il progetto non rispetterebbe l'indice di sfruttamento (0.6) prescritto dall'art. 45 cpv. 3 NAPR. La SUL prevista dal progetto (mq 400.48) supera infatti in ogni caso quella massima concessa [634 mq (part. 757) + 30 mq (part. 1124) x 0.6 = 398.40 mq]. Sorpasso che, seppur lieve, non sarebbe in ogni caso ammissibile considerato che, per giurisprudenza, a livello di progettazione, si impone il rispetto integrale degli indici fissati dalle norme (cfr. STA

52.2009.305 del 5 ottobre 2009, consid. 6.2.; 52.2000.261 del 14 dicembre 2000, consid. 4).

E. 5

Sulla base delle considerazioni che precedono, il ricorso deve dunque essere respinto. La
tassa di giustizia (art. 28 LPamm) è posta a carico della ricorrente, secondo soccombenza.
Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto . 2. La tassa di giustizia di
fr. 1'500.- è posta a carico della ricorrente RI 1 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
La segretaria

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