

# **TI\_GERICHTE 52.2017.634 vom 28. April 2021**

TI Tribunale d'appello, 2021-04-28, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2017.634](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2017.634)

FR: TI\_GERICHTE 52.2017.634 du 28 avril 2021

IT: TI\_GERICHTE 52.2017.634 del 28 aprile 2021

## **Regeste**

Ordine di demolizione

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dagli art. 21 cpv. 1 e 45 della legge edilizia cantonale del 13 marzo 1991 (LE; RL 705.100). Certa è la legittimazione attiva dei ricorrenti, nella misura in cui hanno evidentemente agito quali singoli membri della comunione ereditaria fu \_\_\_\_\_ (e non come comunione in quanto tale, che non ha capacità processuale, cfr. DTF 125 III 219 consid. 1a; STF 1C\_247/2007 dell'11 marzo 2008 consid. 2.2 e rimandi). Ci si potrebbe semmai chiedere se l'abilitazione a insorgere non debba a questo punto essere riconosciuta solo all'erede RI 2, frattanto divenuto unico proprietario del fondo (a seguito di divisione ereditaria del 27 dicembre 2016). Non occorre però soffermarsi su tale aspetto visto che il ricorso, tempestivo (art. 68 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100), va comunque respinto nel merito.

### **E. 1.2**

Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, integrati dall'incarto archiviato del Tribunale relativo al precedente giudizio del 27 settembre 2015 e da quello richiamato dall'UDC riguardante la licenza edilizia del 10 luglio 2009 (n. 66217), noti alle parti. Non occorre assumere altre prove (art. 25 cpv. 1 LPAm).

### **E. 2**

Da respingere sono anzitutto le critiche con cui gli insorgenti rimproverano alle istanze inferiori di aver disatteso il principio della res iudicata del citato giudizio del 27 febbraio 2015 e le istruzioni che avrebbe impartito questo Tribunale.

### **E. 2.1**

In base all'art. 86 cpv. 2 LPAm, il Tribunale cantonale amministrativo può annullare la decisione impugnata e rinviare la causa per nuovo giudizio all'istanza inferiore, segnatamente nei casi in cui quest'ultima non è entrata nel merito, ha accertato la fattispecie in modo incompleto o ha violato norme essenziali di procedura. I motivi della sentenza di rinvio, soggiunge il cpv. 3, devono essere posti a fondamento della nuova decisione. Questa norma riflette un principio generale applicabile nella procedura amministrativa: un giudizio di rinvio vincola l'istanza a cui la causa è rinviata che, al pari di quella che l'ha reso, è tenuta a conformarsi alle istruzioni impartite. Di principio, i motivi della decisione di rinvio limitano pertanto la cognizione dell'autorità inferiore, nel senso che quest'ultima rimane legata a quanto già definitivamente deciso dall'autorità di ricorso, la quale - a sua volta - non

può ritornare sul suo giudizio nell'ambito di un ricorso successivo (cfr. DTF 131 III 91 consid. 5.2; STF 9C\_457/2013 del 26 dicembre 2013 consid. 6.2 e rimandi; Marco Borghi/Guido Corti , Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, ad art. 65 LPamm).

## **E. 2.2**

In concreto, come visto in narrativa, con la citata sentenza del 27 febbraio 2015 questo Tribunale ha retrocesso gli atti di causa al Municipio affinché - esperiti gli opportuni accertamenti e raccolto un nuovo avviso ex art. 47 del regolamento di applicazione della legge edilizia del 9 dicembre 1992 (RLE; RL 705.110) - si esprimesse nuovamente sui provvedimenti di ripristino. Contrariamente a quanto assumono gli insorgenti, con tale giudizio il Tribunale non ha tuttavia tranciato in modo risolutivo alcuna questione di fondo. Piuttosto, ha ritenuto che sussistessero delle carenze d'istruttoria, così come ricordato dal Governo. A quello stadio - senza approfondire oltre la questione - ha in particolare considerato non inverosimili i rischi addotti per la stabilità dell'edificio contiguo (che sarebbe stato necessario approfondire). In ogni caso - assumendo che la struttura originaria del rustico fosse stata mantenuta - ha messo in discussione la proporzionalità della demolizione, non potendo escludere a priori soluzioni alternative per il ripristino di una situazione conforme al diritto (quali le misure proposte dalla proprietaria: chiusura dei collegamenti tra i corpi del rustico, divieto di destinazione ad uso abitativo di quelli originariamente adibiti a stalla, ecc.). Conclusioni, che il Tribunale federale ha invero criticato, siccome affrettate ( supra , consid. Dc). In queste circostanze, nulla impediva insomma al Municipio di pronunciarsi nuovamente mediante un ordine di demolizione del rustico, una volta completata l'istruttoria.

## **E. 2.3**

Al riguardo va pure osservato che il Municipio, compiendo i propri accertamenti, non ha disatteso alcuna istruzione di questo Tribunale.

### **E. 2.3.1**

Dopo aver esperito un sopralluogo, l'Esecutivo comunale ha in particolare invitato gli eredi \_\_\_\_\_ a presentare una perizia statica allestita da un tecnico (per definire le misure preventive da adottare per preservare l'integrità della costruzione adiacente; cfr. intimazione del 23 dicembre 2015). Facoltà di cui essi non hanno tuttavia fatto uso, limitandosi a produrre dei preventivi riferiti all'onorario dell'ingegnere e alla demolizione (totale o parziale), precisando peraltro che secondo gli specialisti interpellati una perizia statica non può dare risultati attendibili fintanto che non si effettueranno interventi diretti sul manufatto: la stessa avrebbe infatti costi esorbitanti e non darebbe risultati concludenti, essendo legata agli aspetti fisici dell'edificio, coi vari provvedimenti da prendere al momento (cfr. scritto del 29 aprile 2016). In queste circostanze non è dato di vedere come si possa rimproverare il Municipio di non aver assolto i propri compiti istruttori. Tanto più che il Tribunale federale ben ha ricordato come spetti di massima alla proprietaria produrre una relazione sulla maniera con la quale intende procedere alla demolizione e stabilizzare il fabbricato eretto in contiguità (cfr. STF 1C\_220/2015 citata consid. 1.6.3).

### **E. 2.3.2**

Il Municipio non ha inoltre omesso di raccogliere un nuovo avviso ex art. 47 RLE dai Servizi generali. Conformemente al citato giudizio di questo Tribunale, prima di pronunciarsi di nuovo sui provvedimenti di ripristino ha in effetti interpellato i Servizi

dipartimentali, i quali si sono in sostanza riconfermati nel precedente avviso (cfr. scritto del 10 novembre 2015), poi ribadito anche davanti al Governo (cfr. risposta del 1° settembre 2016). Non si è dunque manifestamente in presenza di un ordine di demolizione emanato dal Municipio senza risentire l'autorità dipartimentale (art. 47 RLE).

### **E. 3.1**

Giusta l'art. 43 LE, il municipio ordina la demolizione o la rettifica delle opere eseguite in contrasto con la legge, i regolamenti edilizi o i piani regolatori, tranne il caso in cui le differenze siano minime e senza importanza per l'interesse pubblico. L'accertamento dell'esistenza e dei limiti della violazione va di regola esperito nell'ambito di una procedura edilizia in sanatoria. Conformemente al principio di economia processuale e al divieto di formalismo eccessivo, si può tuttavia prescindere da tale accertamento quando la violazione materiale è già stata precedentemente acclarata, oppure quando il contrasto insanabile con il diritto materiale è palese e incontestabile (cfr. RDAT I-1996 n. 40 consid. 5.3, II-1994 n. 43 consid. 3.2; STA 52.2016.430 del 20 dicembre 2018 consid. 3.1 e rimandi, 52.2012.508 del 22 ottobre 2013 consid. 2; Adelio Scolari, Commentario, II ed., Cadenazzo 1996, n. 1264 ad art. 43 LE).

### **E. 3.2**

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 (cfr. DTF 132 II 21 consid. 6, 111 Ib 213 consid. 6; STF 1C\_480/2019 del 16 luglio 2020 consid. 5.1, 1C\_106/2017 del 31 maggio 2017 consid. 3.2). 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 (cfr. DTF 132 II 21 consid. 6.4; STF 1C\_480/2019 citata consid. 5.1).

### **E. 4.1**

In concreto, come visto in narrativa, l'esistenza di una violazione del diritto materiale è già stata accertata con la decisione del 14 gennaio 2011 con cui il Municipio (sulla base dell'avviso cantonale n. 72182) ha rifiutato la licenza edilizia a posteriori per gli interventi realizzati in corso d'opera. Tale rifiuto è stato pure confermato dal Governo, che ha a sua volta escluso la possibilità di rilasciare un'autorizzazione eccezionale in base agli art. 24 segg. LPT (supra, consid. C). Non vi è ragione di rimettere in discussione tali decisioni, pacificamente cresciute in giudicato. Da questo profilo, nulla osta dunque all'adozione di un provvedimento di ripristino. Nessuno pretende il contrario.

### **E. 4.2**

A un attento raffronto dei piani e delle fotografie agli atti (integrate da quelle prodotte dall'ARE e dal sopralluogo del 24 giugno 2016), bisogna convenire con le precedenti istanze e l'ARE che gli interventi intrapresi non sono affatto di trascurabile importanza.

L'allora proprietaria - tramite suo marito RI 2 e l'impresa incaricata dei lavori (cfr. ricorso del 6 luglio 2016) - si è infatti scostata in modo rilevante dal progetto autorizzato nel 2009, che come visto prevedeva unicamente degli interventi di natura essenzialmente conservativa (in particolare, il rifacimento del tetto e delle solette e la modifica delle aperture esistenti, e meglio una leggera estensione verticale delle porte). L'edificio formato da tre diverse costruzioni contigue - originariamente non collegate tra loro e di cui una era destinata ad abitazione (sub A) e le altre due a stalla (sub B e C) - sono in pratica state trasformate in un'unica nuova casa di vacanza. L'insieme formato dai tre rustici meritevoli di conservazione non è di fatto più riconoscibile. Tutte le pendenze del tetto sono state alterate, ciò che - a ben vedere - ha ovunque permesso di innalzare il fabbricato da ca. 1 a 2 m (cfr. quote alla gronda, piani facciate ovest, sud, est e nord). Le falde sopra il sub A sono pure state riorientate, sopprimendo il timpano rivolto a sud. Questo fronte (sud), affacciato sulla valle, è stato inoltre completamente ridisegnato, non solo mediante gli interventi al tetto e l'innalzamento dei muri, ma anche con il rifacimento di quasi tutte le aperture (quattro nuove finestre dotate di gelosie e soppressione della porta in legno della stalla sub C; cfr. piani facciata sud). Analoga situazione si riscontra sugli altri prospetti. A est è stata chiusa l'unica apertura originaria del sub A, mentre a ovest la porta posteriore in legno della stalla di cui al sub B è stata rimpiazzata da una finestra con persiane. I muri originari in pietra a faccia vista sono inoltre stati tutti ricoperti da intonaco, lasciando solo affiorare qua e là qualche pietra sparsa. La trasformazione, come annota l'ARE, ha inoltre implicato un notevole cambiamento di destinazione, non autorizzato, in particolare dei corpi originariamente scollegati e adibiti a stalla (con un consistente ampliamento della superficie abitabile che supera ora i 100 mq, di cui ca. 15 mq al sub A e ca. 90-100 mq ai sub. B+C; 140 mq secondo il formulario caratteristiche dell'edificio, cfr. progetto 2010). In definitiva, se anche non fosse stato demolito e ricostruito interamente, bisogna concludere che il controverso stabile - colpito in modo massiccio in tutte le componenti che concorrevano a plasmarne l'identità (volumetria, destinazione, aperture, tetto, struttura dei muri perimetrali dei tre corpi contigui) - debba essere assimilato a una nuova costruzione, ben diversa da quella originaria che doveva essere conservata secondo il progetto avallato con la licenza edilizia del 2009. In tal senso vanno dunque puntualizzate le considerazioni espresse in modo un po' affrettato nel precedente giudizio (consid. 4.3).

#### **E. 4.3**

Gli interventi realizzati senza permesso sono insomma gravi e importanti. Essi si pongono in chiaro contrasto con uno dei principi cardine della pianificazione del territorio, segnatamente quello della separazione del territorio edificabile da quello non edificabile (cfr. DTF 132 II 21 consid. 6.4; cfr. pure Rudolf Muggli, in:

Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Zurigo 2017, Vorbemerkungen zu den art. 24-24e und 37a, n. 16). L'edificio, incluso nel perimetro del PUC-PEIP, si pone oltretutto in urto con tale piano (approvato dal Gran Consiglio l'11 maggio 2010 e il 28 giugno 2012) e con il correlato art. 39 cpv. 2 dell'ordinanza sulla pianificazione del territorio del 28 giugno 2000 (OPT; RS 700.1). Sviate sono i contrasti con le norme d'attuazione del PUC-PEIP (NAPUC-PEIP), che regolano i principi generali (cfr. art. 13) e le prescrizioni d'intervento per gli oggetti classificati nella categoria 1a e 1d (art. 15). Norme, che esigono tra l'altro il mantenimento delle volumetrie e la conservazione nella forma e struttura originaria dei muri perimetrali dell'edificio (cfr. art. 15.2.1; cfr. pure art. 39 cpv. 3 OPT), escludono sopraelevazioni (art. 15.3), vietano la formazione di nuove aperture e modifiche a quelle esistenti (art. 15.4.1),

impongono di mantenere le facciate nel loro aspetto originario (bandendo l'intonacatura coprente dei muri in pietra faccia a vista o in rasa pietra, art. 15.4.4 ) e richiedono che il rifacimento del tetto rispetti il suo stato originario e conservi la geometria, l'orientamento del colmo, le quote (alla gronda e al colmo), le pendenze delle falde e le sporgenze originarie (art. 15.6). Alla demolizione dell'edificio e al ripristino dello stato naturale del terreno sussiste quindi un importante interesse pubblico (cfr. DTF 136 II 359 consid. 9; STF 1C\_480/2019 citata consid. 5.2; cfr. inoltre l'art. 39 cpv. 5 OPT richiamato dall'ARE). Una tale misura s'avvera inoltre come l'unica soluzione idonea e necessaria per ristabilire una situazione di legalità. Nulla possono in particolare dedurre gli insorgenti dal permesso del 10 luglio 2009, a cui non si sono attenuti: la casa trasformata è come detto assimilabile a un nuovo edificio, ben differente da quello della domanda di costruzione del 2009, che avrebbe dovuto mantenere la struttura e i tratti essenziali dei tre originari corpi contigui. Il postulato ripristino dell'edificio di cui al mapp. \_\_\_\_\_ così come previsto dalla licenza edilizia rilasciata dal Municipio non può quindi entrare in considerazione, poiché di quei fabbricati meritevoli di conservazione non è in pratica rimasto più nulla. Al contrario, a fronte dell'entità degli interventi edilizi eseguiti in contrasto con il diritto materiale applicabile, con le precedenti istanze occorre concludere che non si possa prescindere da una demolizione totale del rustico (cfr. pure STF 1C\_106/2017 citata consid. 3.6, 1C\_619/2014 del 24 febbraio 2015 consid. 4 in RtiD II-2015). Come anche indicato dal Governo, a una simile misura non si oppone alla fin fine alcun problema d'ordine tecnico, legato in particolare alla stabilità dell'edificio contiguo, che gli insorgenti hanno rinunciato a sostanziare davanti alle istanze inferiori ( supra , consid. 2.3.1). Del resto, come rilevato dal Tribunale federale, a rigore nemmeno i consulenti a suo tempo interpellati avevano propriamente escluso la possibilità di attuare una demolizione, ritenendo piuttosto sufficiente provvedere a stabilizzare il fabbricato contiguo, per esempio lasciando parte dei muri da demolire a formare contrafforti (cfr. STF 1C\_220/2015 citata consid. 1.6.1; cfr. scritto dell'11 febbraio 2014 dell'ing. \_\_\_\_\_). La documentazione prodotta dagli insorgenti al Municipio non fa che avvalorare queste deduzioni (cfr. preventivi citati). Per il resto, le modalità d'esecuzione dell'ordine di ripristino potranno senz'altro essere definite nel quadro dell'attuazione delle misure di ripristino (cfr. STF 1C\_220/2015 citata consid. 1.6.1 e rimandi), Ciò detto, dal profilo della proporzionalità si può senz'altro attribuire un peso accresciuto all'interesse pubblico al ripristino di una situazione conforme al diritto, piuttosto che agli inconvenienti, in particolare di natura economica (spese di demolizione, anche se ingenti), lamentati dai proprietari che hanno comunque posto l'autorità di fronte al fatto compiuto.

#### **E. 4.4**

Invano gli insorgenti invocano in particolare il principio della buona fede. Tanto più che lo stesso RI 2 ha ammesso di aver, in nome di mia moglie \_\_\_\_\_, dato l'ordine alla ditta esecutrice dei lavori di ristrutturare il rustico per poterci abitare , pur aggiungendo che sarebbe difficile far capire che mai avrei pensato di andare contro le istituzioni e la legge, ho fatto un gravissimo errore però in buona fede senza pensare a lucro, effettivamente se si ripristina un rustico è per avere la possibilità di abitarlo, anche solo temporaneamente (cfr. ricorso al Governo del 6 luglio 2016) . Egli per primo, e anche per mezzo della ditta incaricata dei lavori (già istante in licenza), ben doveva quindi conoscere i limiti del permesso ricevuto. Disponendo l'esecuzione di lavori che si sono manifestamente scostati da tale licenza, non poteva pertanto non attendersi di essere confrontato, prima o poi, con un ordine di demolizione. Peraltro, anche le violazioni dell'ordinamento edilizio commesse

dalle persone ausiliarie professioniste del ramo sono, di massima, ascritte pure al committente, che di regola non può quindi prevalersi con successo del principio della buona fede (cfr. STF 1C\_106/2017 citata consid. 4.2 e rimandi). Va poi ricordato che l'obbligo della licenza edilizia per le costruzioni è da considerarsi un fatto notorio, a maggior ragione se eseguite fuori della zona edificabile (cfr. STF 1C\_480/2019 citata consid. 5.1 e rimandi).

#### **E. 4.5**

In conclusione, come rettamente stabilito dal Governo, il controverso ordine di demolizione e rimozione del rustico risulta per finire giustificato e proporzionato, e in particolare necessario per ripristinare una situazione conforme al diritto, al cui rispetto sussiste come detto un'importante interesse pubblico, anche in un'ottica di parità di trattamento (cfr. STF 1C\_215/2014 dell'11 dicembre 2014 consid. 3.6). Non ne va diversamente per le altre recenti opere esterne sul fondo che hanno alterato la morfologia e le caratteristiche del terreno circostante, di cui gli stessi ricorrenti chiedono la demolizione e rimozione (cfr. petitum ; cfr. inoltre STF 1C\_220/2015 citata consid. 1.6.3). Per quanto un tale provvedimento comporti un'inevitabile perdita di valori patrimoniali, non si può inoltre ignorare che l'allora proprietaria ha agito a proprio rischio, sapendo o comunque dovendo sapere dell'illegalità dei suoi investimenti (cfr. DTF 136 II 359 consid. 9 e rinvii).

#### **E. 5.1**

Sulla base delle considerazioni che precedono, nella misura in cui è ricevibile, il ricorso è di conseguenza respinto.

#### **E. 5.2**

Dato l'esito, la tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 LPAMM) segue la soccombenza. Non si assegnano ripetibili all'ARE (art. 49 cpv. 2 LPAMM). Per questi motivi, decide: 1. Nella misura in cui è ricevibile, il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'800.-, già anticipata dagli insorgenti, resta a loro carico. Non si assegnano ripetibili. 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. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente  
La  
vicecancelliera

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