

TI_GERICHTE 52.2019.87 vom 27. März 2015

TI Tribunale d'appello, 2015-03-27, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2019.87

FR: TI_GERICHTE 52.2019.87 du 27 mars 2015

IT: TI_GERICHTE 52.2019.87 del 27 marzo 2015

Regeste

Posa di recinzioni nel bosco: licenza edilizia e permesso di dissodamento

Erwägungen

E. 1

LPAm). La situazione dei luoghi emerge con sufficiente chiarezza dalle fotografie agli atti e dalle immagini visibili su Google Map e Street View (cfr. a quest'ultimo riguardo, STF 1C_382/2015 del 22 aprile 2016 consid. 6.5, 1C_138/2014 del 3 ottobre 2014 consid. 2.3, 1C_326/2011 del 22 marzo 2012 consid. 2.1). A una valutazione anticipata (cfr. DTF 141 I 60 consid. 3.3 e rimandi), le prove offerte dal ricorrente (richiamo incarto EDI 2012.382, sopralluogo, perizia) non appaiono quindi idonee a portare ulteriori elementi rilevanti ai fini del presente giudizio.

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 705.100). La legittimazione attiva del ricorrente, già istante in licenza e destinatario del giudizio impugnato, è certa (art. 21 cpv. 2 LE; art. 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100). Il ricorso, tempestivo (art. 68 cpv. 1 LPAm), è dunque ricevibile in ordine.

E. 1.2

Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 25 cpv.

E. 2

Per prassi costante, il Tribunale cantonale amministrativo applica il diritto vigente al momento della decisione del Governo (RDAT I-1991 pag. 44 seg.). In deroga a tale prassi, le domande di costruzione inoltrate in sanatoria sono invece decise in base al diritto vigente al momento in cui l'opera edilizia è stata concretamente realizzata (cfr. DTF 123 II 248 consid. 3a/bb; STF 1A.301/2000 del 28 maggio 2001 consid. 4a; STA 52.2002.214 del 7 febbraio 2006 consid. 2). In entrambi i casi resta riservata l'applicazione del diritto entrato successivamente in vigore, qualora quest'ultimo sia più favorevole all'istante in licenza (principio della *lex mitior*) oppure sussistano motivi particolari, segnatamente di ordine pubblico, che ne impongono l'immediata applicazione (cfr. DTF 135 II 384 consid. 2.3). 3. 3.1. I territori soggetti a pericoli naturali sono indicati nel piano delle zone, che, unitamente al regolamento edilizio, riprende e precisa le zone di pericolo (cfr. art. 27 cifra VI cpv. 1 regolamento della legge sullo sviluppo territoriale del 20 dicembre 2011; RLst; RL 701.110) sulla base dei contenuti del PZP (cfr. sul tema: STA 52.2016.547 del 10 settembre 2018 consid. 4, 52.2015.67 del 22 dicembre 2016 consid. 3). All'interno delle zone di

pericolo sono ammesse costruzioni solo se sono adempiute le condizioni di sicurezza richieste dal grado di pericolo accertato (art. 27 cifra VI cpv. 2 RLst). Giusta l'art. 2 cpv. 3 della legge sui territori soggetti a pericoli naturali del 29 gennaio 1990 (vLTPN; BU 1990 93), in vigore al momento in cui le opere edilizie sono state concretamente realizzate - del tutto analogo all'art. 9 cpv. 2 della legge sui territori interessati da pericoli naturali del 29 maggio 2017 (LTPNat; RL 701.500) entrato in vigore il 21 luglio 2017 - il mancato inserimento di un territorio nel PZP non ne esclude la pericolosità. 3.2. Nel caso concreto, con risoluzione del 30 aprile 2013 (n. 2326) il Consiglio di Stato, accogliendo una prima impugnativa dell'insorgente, ha rinviato gli atti al Municipio affinché, previa rivalutazione delle fattispecie dopo approfondita istruttoria da parte dei Servizi dipartimentali, si pronunci in merito con una decisione perfettamente impugnabile, ritenendo che né il Dipartimento del territorio, né il Municipio, avessero accertato l'esistenza o meno di un pericolo naturale sui mappali di proprietà del ricorrente che potesse, se del caso, giustificare la posa di ripari volti ad evitare danni a terzi. A seguito di tale decisione la Sezione forestale, sulla base della documentazione (già) in suo possesso, ha escluso, per i motivi esposti in narrativa, che l'area in questione fosse soggetta a pericolo naturale che possa, se del caso, giustificare la posa di ripari (reti metalliche) per evitare danni a terzi. Facendo proprie tali considerazioni, il Dipartimento del territorio ha ritenuto che non fossero dati i presupposti per concedere un'autorizzazione eccezionale giusta l'art. 24 LPT. Il Consiglio di Stato, avvallata la tesi dell'Autorità dipartimentale, ha ritenuto che la situazione rilevata dalla Sezione forestale non si fosse modificata dopo il suo precedente giudizio, confermando il diniego.

L'insorgente censura le conclusioni del Governo, lamentando un accertamento incompleto dei fatti. A comprova della situazione di pericolo presente ai fondi di sua proprietà, invoca la conformazione eccezionale dei luoghi, dove la roccia sovrasterebbe in alcune parti la strada pubblica con un dislivello di ca. 3/4 m, la caduta di massi in due precedenti occasioni (nel 2010 e 2012), nonché il fatto di aver dovuto soccorrere in passato dei turisti in difficoltà sulle rocce. Al riguardo, il Tribunale osserva quanto segue. La verifica esperita dalle Autorità dipartimentali, a seguito della risoluzione governativa del 30 aprile 2013 (n. 2326), è consistita sostanzialmente nella lettura di documentazione e dati già in loro possesso prima della decisione governativa. Esse non hanno esperito alcun nuovo accertamento, ritenendo (implicitamente) che la situazione dei fondi non si fosse modificata rispetto a quanto indicato nel PZP. Ci si potrebbe dunque chiedere, se l'ingiunzione presente nella risoluzione governativa summenzionata sia stata effettivamente ossequiata. Il quesito può tuttavia rimanere indeciso, ritenuto quanto verrà spiegato in appresso.

Anzitutto, si osserva che soltanto lungo il lato meridionale del mapp. _____ e, in parte, del confinante mapp. _____ risulta esservi una scarpata a confine con la strada, eventualmente suscettibile di causare una caduta di pietre sulla pubblica via (cfr. fotografie agli atti e Google street view). La parte restante del mapp. _____, nonché i mapp. _____ e _____, sono privi di scoscendimenti importanti verso la strada (Via _____ e Via _____; cfr. fotografie agli atti e Google street view). Per quanto concerne la scarpata, per attestarne lo stato di precarietà, il ricorrente menziona due eventi nel corso di 10 anni, in occasione dei quali vi sarebbero stati degli scoscendimenti. Sennonché, quello intervenuto nel 2010 appare invero, come rilevato dalle Autorità inferiori, riconducibile al crollo di un muro a secco e, dunque, collegato ad interventi antropici, non a cause inerenti la natura (geologica) dei fondi (cfr. fotografie agli atti). Riguardo a questo episodio, nemmeno l'ingiunzione del 4 maggio 2010 dell'UTC fa del resto menzione di pericoli naturali, limitandosi a chiedere la messa in sicurezza del fondo.

Quanto all'evento del 2012, a detta dello stesso insorgente è connesso alla caduta di alberi a seguito di un temporale. Ciò detto, considerato altresì che il ricorrente non apporta elementi specialistici che rendano quantomeno verosimile l'ipotesi di un'instabilità dei fondi (cfr. sul tema, riguardante due fondi in zona edificabile: STA 52.2015.67 citata consid. 3), non vi è motivo di ritenere che sussista una situazione (generalizzata) di pericolo. Contrariamente a quanto pretende l'insorgente, la questione non necessita di essere ulteriormente approfondita anche perché decisiva ai fini del presente giudizio è la circostanza che le opere in questione, come verrà indicato in appresso, non possono essere autorizzate per motivi indipendenti dalla situazione dei fondi. 4. 4.1. Oggetto del presente ricorso è l'autorizzazione di costruire delle recinzioni fuori della zona edificabile e, in particolare, nella zona forestale. L'ammissibilità di un tale impianto si fonda dunque da una parte sul diritto forestale e dall'altra sul diritto pianificatorio e edilizio. 4.2. 4.2.1. La LFo ha lo scopo di conservare la foresta nella sua estensione e ripartizione geografica, di proteggerla come ambiente naturale di vita e di garantire che possa svolgere le sue funzioni, in particolare protettive, sociali ed economiche (cfr. art. 1 cpv. 1 lett. a-c LFo). L'area forestale non va diminuita (art. 3 LFo) e i dissodamenti, ovvero i cambiamenti durevoli o temporanei delle finalità del suolo boschivo (art. 4 LFo), sono vietati (art.

E. 5

cpv. 2 lett. a LFo . Mancando il requisito dell'ubicazione vincolata, il diniego della licenza va dunque confermato, senza che occorra vagliare se le altre condizioni di tali disposti risultino adempite.

E. 5.1

Il diritto alla parità di trattamento non prevale di regola sul principio di legalità. Precedenti violazioni della legge non conferiscono al singolo il diritto di essere trattato allo stesso modo. Soltanto in casi eccezionali, quando risulti dimostrata l'esistenza di una prassi non conforme al diritto dalla quale l'autorità non intende scostarsi e non appaiano lesi interessi preponderanti, il singolo può invocare il diritto alla parità di trattamento nell'illegalità (cfr. DTF 139 II 49 consid. 7.1, 132 II 485 consid. 8.6; STA 52.2017.625 del 30 ottobre 2018 consid. 3).

E. 5.2

Il ricorrente rimprovera al Dipartimento del territorio che, preavvisando negativamente la posa delle recinzioni, avrebbe violato il principio della parità di trattamento, posto che su altri fondi nel medesimo comparto sarebbero già presenti delle recinzioni in aree boschive e che le opere in oggetto andrebbero a sostituire una recinzione preesistente. La censura si rileva infondata.

E. 5.2.1

A prescindere dalla circostanza che non è dimostrato che le situazioni evocate siano paragonabili dal profilo fattuale e giuridico al caso di specie, in concreto non sarebbero comunque integrati i presupposti per invocare con successo tale principio, poiché non sono ravvisabili gli estremi di una prassi lesiva del diritto dalla quale l'Autorità non intende scostarsi, che permetta di privilegiare il principio della parità di trattamento rispetto a quello della legalità (cfr. DTF 139 II 49 consid. 7.1, 136 I 65 consid. 5.6, 134 V 34 consid. 9; STA 52.2015.81 del 18 maggio 2016 consid. 6).

E. 5.2.2

A titolo abbondanziale, si evidenzia che dall'eventuale preesistenza di una recinzione in zona boschiva lasciata irreparabilmente decadere non può essere dedotta alcuna tutela delle situazioni acquisite fuori dalla zona edificabile giusta l'art. 24 c LPT (cfr. STA 52.2016.257 del 16 novembre 2018 consid. 5.2, 52.2002.279 del 30 luglio 2003 consid. 3.2). Neppure il ricorrente invoca l'applicazione di tale disposto.

E. 5.2.3

Il diniego del permesso va dunque confermato anche da questo profilo.

E. 6.1

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso va respinto.

E. 6.2

La tassa di giustizia è posta a carico del ricorrente, secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAm). Non vengono assegnate ripetibili al Comune di Ascona, non patrocinato (art. 49 cpv. 1 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'800.-, già anticipata, è posta a carico del ricorrente. 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 vicepresidente Il vicecancelliere

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