

TI_GERICHTE 52.2020.569 vom 21. Oktober 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-10-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2020.569

FR: TI_GERICHTE 52.2020.569 du 21 octobre 2020

IT: TI_GERICHTE 52.2020.569 del 21 ottobre 2020

Regeste

Ordine di demolizione

Erwägungen

E. 3

sia riformato e gli atti siano rinviati all'autorità inferiore affinché imponga i provvedimenti di ripristino anche per quanto riguarda gli interventi tollerati con la convenzione del 21/28 agosto 2006, e meglio la demolizione integrale dell'edificio esistente al mapp. _____ . Dopo aver espresso alcune considerazioni d'ordine, l'insorgente contesta in sostanza che si possano tollerare gli interventi realizzati in passato, che hanno stravolto le caratteristiche originarie del rustico. Nulla potrebbe dedurre l'attuale proprietaria dalla citata convenzione del 2006 (peraltro incompatibile con il diritto federale), che, secondo il suo chiaro testo (punto C), è in ogni caso decaduta a seguito degli interventi da lei eseguiti illecitamente nel 2016/2017. Contesta quindi le conclusioni tratte dal Governo in merito al principio di buona fede, che - a fronte della gravità degli abusi edilizi - dovrebbe in ogni caso cedere il passo al prevalente interesse pubblico al ripristino di una situazione conforme al diritto. Nega inoltre che al ripristino osti il termine di perenzione trentennale, che per vari motivi non sarebbe comunque ancora decorso. K. All'accoglimento del ricorso si oppone il Consiglio di Stato, senza formulare particolari osservazioni. L'Ufficio delle domande di costruzione (UDC) si riconferma nelle precedenti prese di posizione, rimettendosi al giudizio di questo Tribunale. Alla medesima conclusione perviene il Municipio. CO 1 postula invece la reiezione del gravame con motivazioni di cui si dirà, nella misura del necessario, in appresso. L. Con la replica e le dupliche, il ricorrente rispettivamente l'UDC, il Municipio e la proprietaria si sono essenzialmente riconfermati nelle proprie tesi e domande di giudizio, sviluppando in parte i rispettivi argomenti. M. Degli incarti edilizi relativi alla part. _____ acquisiti dal Tribunale e delle relative osservazioni formulate dall'insorgente e da CO 1 si riferirà all'occorrenza in appresso. Considerato, in diritto 1. 1.1. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dagli art. 21 cpv. 1 e 45 LE. Certa è la legittimazione attiva dell'RI 1 (art. 89 cpv. 2 lett. a e 111 cpv. 2 della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 [LTF; RS 173.110] e 48 cpv. 4 OPT; cfr. STF 1C_621/2021 del 19 settembre 2023 consid. 1.1, 1C_343/2021 del 17 febbraio 2023 consid. 1.3 e rinvii). Il ricorso è inoltre tempestivo (art. 68 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100). Resta da verificare se il giudizio governativo sia impugnabile in quanto tale. 1.2. 1.2.1. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, una decisione che rinvia la causa per nuovo giudizio all'istanza inferiore è in linea di principio una decisione incidentale ai sensi dell'art. 93 LTF (DTF 134 II 124 consid. 1.3; 135 V 141 consid. 1.1, 133 V 477 consid. 4.1.3); ciò vale anche quando il giudizio impugnato statuisce su una questione di fondo parziale (DTF 134 II 124 consid. 1.3 con rinvii, 133 V 477 consid. 4.2).

Resta riservato il caso in cui all'istanza inferiore a cui vengono retrocessi gli atti non resta più alcun margine decisionale, dovendosi limitare ad eseguire quanto disposto dall'autorità superiore (DTF 138 I 143 consid. 1.2, 135 V 141 consid. 1.1, 134 II 124 consid. 1.3). Questo Tribunale si riferisce a tale prassi anche per le decisioni simili rette dalla LPAm (cfr. tra tante STA 52.2018.206 del 3 settembre 2018, 52.2016.430 del 20 dicembre 2018 consid. 2.1-2.2 confermata da STF 1C_75/2019 dell'8 marzo 2019 consid. 3.3). 1.2.2. In concreto, come visto in narrativa, la pronuncia del Governo - oltre a confermare in buona parte la decisione del 6 novembre 2019 (cfr. disp. 1), con cui il Municipio ha imposto la demolizione e/o il ripristino di diverse opere non autorizzate con il diniego di licenza del 2018 (muri, terrapieni, costruzione adibita a cantina vini, ecc.) - ha in particolare rinviato gli atti al Municipio affinché solleciti la proprietaria ad avviare una procedura edilizia a posteriori per i lavori interni di manutenzione e miglioria (autorizzati con nullaosta del 4 aprile 2016, dichiarato nullo , cfr. disp. 3.1) e per determinarsi sui provvedimenti da adottare (solo) riguardo alle due nuove finestre sulla facciata nord (cfr. disp. 3.2). Da quest'ultimo profilo, il giudizio impugnato appare configurarsi come una decisione di rinvio incidentale. In realtà, con la sua determinazione il Governo ha anche respinto (implicitamente) la domanda dell'RI 1 di riformare a pregiudizio della proprietaria l'ordine municipale, imponendo delle misure di ripristino più incisive in riferimento agli interventi tollerati con la convenzione del 2006, e meglio la demolizione integrale dell'edificio (cfr. sua risposta del 27 gennaio 2020, petitum a pag. 11). Lo si deduce inequivocabilmente dai considerandi della risoluzione (consid. 5, in particolare 5.6 e 5.7; cfr. supra consid. I). In quest'ottica, la stessa costituisce pertanto una decisione finale, che l'RI 1 può contestare direttamente in questa sede, riproponendo la sua domanda di reformatio in peius (cfr. pure STF 1C_621/2021 citata consid. 1.2). Peraltro, anche se fosse incidentale, il contestato giudizio risulterebbe comunque impugnabile in base all'art. 66 cpv. 2 lett. b LPAm: in caso di accoglimento dell'impugnativa dell'RI 1, il Tribunale potrebbe infatti rendere immediatamente una decisione finale, evitando l'avvio di ulteriori sterili procedure (di rilascio del permesso a posteriori e/o di misure di ripristino parziali), suscettibili di procrastinare e complicare inutilmente la lite (cfr. in senso analogo: STA 52.2020.239/247 del 30 aprile 2021 consid. 1.2 con rinvii, confermata da STF 1C_343/2021 citata). Il ricorso è dunque ricevibile in ordine. 1.3. Il ricorso può essere evaso sulla base degli atti, integrati dagli incarti acquisiti dal Tribunale di cui si è detto in narrativa (consid. M). A una valutazione anticipata (cfr. DTF 141 I 60 consid. 3.3 e rimandi), il sopralluogo sollecitato dall'insorgente non appare idoneo a portare ulteriori elementi rilevanti ai fini del presente giudizio. La situazione dei luoghi e dell'oggetto della lite emerge infatti in modo sufficientemente chiaro dai piani e dalle diverse fotografie agli atti. 2. 2.1. 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). 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 (cfr. Scolari, op. cit., n. 1277 ad art. 43 LE). 2.2. 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 o se il proprietario poteva ritenere in buona fede che la costruzione fosse lecita e al mantenimento dello stato di fatto non ostano 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 tante, STA 52.2017.634 del 28 aprile 2021 consid. 3). 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. 3.1

In concreto, qui oggetto di controversia sono in particolare gli interventi che il precedente proprietario ha effettuato all'edificio tra il 1985-1987 (scostandosi anche dalla licenza comunale del 1985, manifestamente nulla, cfr. STF 1C_78/2023 del 30 marzo 2023 consid. 4.3 e rimandi), per i quali il Governo ha escluso un ripristino. Si tratta in pratica dei lavori più importanti che sono stati effettuati al rustico (originariamente adibito a stalla e fienile), e meglio la sua essenziale trasformazione in una nuova casa di vacanza, con demolizione e ricostruzione completa (con mattoni) del primo piano, sopraelevazione (di ca. 0.60 m), varie modifiche al tetto (rifatto diversamente, con gronde sporgenti) e alle facciate (per lo più intonacate e con nuove e differenti aperture), oltre a diversi interventi di sistemazione esterna (cfr. i piani e le fotografie allegate alla domanda di costruzione del 2001, che riproducono la situazione originale prima del 1986, il cantiere di costruzione 1986-1987 e la situazione attuale 2001). Ora, l'illiceità di tali opere - a cui nel 2016-2017 se ne sono poi aggiunte altre (che vanno pacificamente rimosse, cfr. supra consid. G-I) - è, come detto, già stata accertata con il diniego del permesso del 2003, che ha chiaramente stabilito il netto contrasto con le norme applicabili fuori della zona edificabile, e in particolare con l'art. 24 LPT (cfr. avviso cantonale n. 34787). Nemmeno la resistente lo contesta. Né pretende, a ragione, che la ricostruzione e trasformazione del rustico - di cui sono stati profondamente alterati l'aspetto esterno e la struttura edilizia basilare originali (cfr. pure citato avviso) - avrebbe in qualche modo potuto essere autorizzata successivamente, segnatamente in base all'art. 39 cpv. 2 e 3 OPT e alle norme del PUC-PEIP (approvato dal Gran Consiglio l'11 maggio 2010 e il 28 giugno 2012; cfr. STA 52.2020.239/247 citata consid. 5). E ciò a prescindere dalla sua inopinata classificazione nell'IEFZE tra gli edifici già trasformati (cat. 3), anziché tra quelli rilevati (cat. 4), in cui figurano di regola anche i rustici che a seguito di trasformazioni hanno perso totalmente le loro caratteristiche originali. Da questo profilo, nulla osterebbe quindi a un ordine di demolizione integrale dell'edificio.

E. 3.2

Il Governo, come visto, ha tuttavia escluso a priori un simile provvedimento, per motivi riconducibili al principio di buona fede (riguardanti la convenzione sottoscritta nel 2006) e al tempo trascorso (decorrenza del termine di perenzione trentennale).

E. 3.2.1

Ora, per quanto riguarda la citata convenzione pattuita tra l'allora proprietario, l'autorità cantonale e quella comunale (che aveva tollerato gli interventi attuati, previo pagamento di una sanzione pecuniaria), va anzitutto rilevato come un tale modo di procedere si ponga in palese urto con la forza derogatoria del diritto federale e il prevalente interesse pubblico in gioco. La LPT disciplina infatti in maniera esaustiva gli interventi fuori dal perimetro edificabile e non contempla una misura analoga a quella prevista dalla legislazione cantonale (art. 44 cpv. 1 LE, secondo cui ove la misura del ripristino risulti sproporzionata o impossibile, il municipio la sostituisce con una sanzione pecuniaria), che trova applicazione solo in caso di abusi perpetrati in zona edificabile (cfr. STF 1C_400/2015 del 2 ottobre 2015 consid. 3.3, 1A.70/1995 del 20 dicembre 1995 consid. 5 in RDAT II-1996 n. 30; tra tante: STA 52.2002.493 del 26 maggio 2003 consid. 2.2). A fronte di una violazione del diritto sostanziale tanto crassa, relativa segnatamente all'applicazione dell'art. 24 LPT, vi sarebbe quindi da chiedere se una tale convenzione non sia semplicemente priva di qualsiasi portata giuridica, anche sotto il profilo della buona fede (cfr. al riguardo: STF 1A.77/2005 del 6 giugno 2005 consid. 2 in RDAT II-2005 n. 18; cfr. pure 1C_403/2008 del 23 ottobre 2008 consid. 3.3). In ogni caso, come rettamente evidenziato dall'RI 1 - e invero anche dal Governo - in concreto non può essere ignorato che la predetta convenzione, in base al suo chiaro testo (punto C), è comunque decaduta eo ipso con la realizzazione delle ulteriori consistenti opere abusive che la resistente ha effettuato tra il 2016 e il 2017 all'edificio e ai suoi dintorni (cfr. supra consid. Gc), aggravando lo stato di illiceità e ponendo l'autorità di fronte al fatto compiuto. In queste circostanze, a dispetto di quanto concluso dalla precedente istanza, non è quindi dato di vedere come l'interessata possa ancora invocare il principio di buona fede. E ciò sia che non avesse alcuna idea dell'esistenza di una convenzione, né di interventi eseguiti abusivamente (come afferma, cfr. sua risposta) o che sapesse che il carattere abusivo è stato tollerato dall'autorità con la menzionata convenzione (come indicato dal Governo). Al riguardo va ricordato che gli obblighi fondati sul diritto edilizio sono imponibili a ogni proprietario del fondo interessato e quindi anche ai successori in diritto. Un ordine di ripristino può pertanto essere impartito anche all'acquirente in buona fede di un'opera abusiva, quale perturbatore per situazione. Ad esso è peraltro pure opponibile la malafede del precedente proprietario (cfr. STF 1C_55/2023 del 2 febbraio 2024 consid. 4; STA 52.2020.307 del 29 marzo 2022 consid. 3.3 e rimandi, 52.2007.138 del 4 agosto 2011 consid. 2.1, parzialmente pubblicata in Athos Mecca/Daniel Ponti, Legge edilizia annotata, Locarno 2016, pag. 286). Il nuovo proprietario non può insomma disinteressarsi della situazione pianificatoria e edilizia di un fondo costruito (in particolare fuori dal perimetro edificabile), a maggior ragione prima di intraprendere altri lavori. Invano l'insorgente deplora genericamente che gli interventi da lei realizzati senza autorizzazione sarebbero stati dettati dalla sua ingenuità nell'affidarsi ai consigli dell'architetto. Peraltro, pure le violazioni dell'ordinamento edilizio commesse dalle persone ausiliarie professioniste del ramo sono di massima ascritte anche al committente, che di regola non può quindi invocare la buona fede (cfr. STF 1C_106/2017 del 31 maggio 2017 consid. 4.2 e rimandi; STA 52.2020.239/247 citata consid. 7.3, 52.2017.634 del 28 aprile 2021 consid. 4.4).

E. 3.2.2

Altrettanto certo è che all'ordine di ripristino non osta il termine di perenzione trentennale. Nella sentenza di principio del 28 aprile 2021 (DTF 147 II 309 consid. 5), il Tribunale federale ha infatti stabilito che per gli edifici illegali al di fuori della zona edificabile non vi è alcuna perenzione di questo diritto, rispettivamente di quest'obbligo, dopo 30 anni, permettendo tutt'al più di considerare caso per caso situazioni speciali inerenti alla protezione della buona fede - qui in ogni caso non date, come appena visto (cfr. consid. 3.2.1). Anche su questo punto il giudizio governativo non può quindi essere seguito. Irrilevante è pure che nell'ambito della revisione della LPT del 29 settembre 2023 il Legislatore ha introdotto una nuova disposizione (art. 25 cpv. 5 LPT) secondo cui la pretesa al ripristino dello stato legale si prescrive in 30 anni. Il termine è osservato se il primo intervento dell'autorità competente è anteriore allo scadere di detto termine. La pretesa è imprescrittibile se sono minacciati beni di polizia, in particolare l'ordine, la quiete, la sicurezza o la salute pubblici. Anzitutto, come ha ancora recentissimamente rilevato l'Alta Corte federale, occorre considerare che la revisione della LPT del 29 settembre 2023 non è ancora entrata in vigore: un'applicazione anticipata di tale norma non è dunque possibile (cfr. STF 1C_182/2023 del 16 agosto 2024 consid. 3, 1C_667/2023 del 3 giugno 2024 consid. 4.5.3). Inoltre, atteso che il primo intervento dell'autorità appare risalire in concreto al 1996 (col ricorso del Dipartimento del territorio contro la licenza edilizia comunale sfociato nel giudizio del Governo del 29 maggio 1996; supra consid. Cc), è da escludere che tale modifica di legge potrebbe ostare al ripristino postulato dall'RI 1. Identica conclusione varrebbe verosimilmente persino se si volesse ricondurre questo momento solo all'intervento dell'autorità a seguito dei lavori intrapresi dal 2016 (cfr. verbale di constatazione del 24 gennaio 2017 e ordine municipale del 14 febbraio 2017; supra consid. Gc), considerato che il primo cantiere è stato ultimato solo nel corso del 1987 (cfr. fotografie allegate alla domanda di costruzione del 2001, che riproducono il cantiere di costruzione 1986-1987).

E. 3.3

Fermo quanto precede, nulla osta dunque alla demolizione totale dell'edificio. Lo stesso si pone infatti gravemente in contrasto con uno dei principi cardine della pianificazione, segnatamente quello della separazione del territorio edificabile da quello non edificabile (cfr. DTF 147 II 309 consid. 5.5, 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). Alla rimozione sussiste quindi un importante interesse pubblico (cfr. DTF 147 II 309 consid. 5.5, 136 II 359 consid. 9). A maggior ragione considerando che il fondo è pure incluso nel perimetro del PUC-PEIP (cfr. art. 39 cpv. 5 OPT). La demolizione s'avvera in concreto come l'unica soluzione idonea e necessaria per ristabilire una situazione di legalità. A fronte dell'entità degli interventi edilizi eseguiti in netto contrasto col diritto materiale applicabile, non si può prescindere da una tale misura (cfr. pure STF 1C_106/2017 citata consid. 3.6, 1C_619/2014 del 24 febbraio 2015 consid. 4 in RtiD II-2015). Dal profilo della proporzionalità va inoltre senz'altro attribuito un peso accresciuto all'interesse pubblico al ripristino di una situazione conforme al diritto - anche in un'ottica di parità di trattamento - piuttosto che agli inconvenienti, in particolare di natura economica, derivanti alla proprietaria, che come visto ha comunque a sua volta posto l'autorità di fronte al fatto compiuto. Inoltre la stessa resistente ha pur sempre già potuto beneficiare di una situazione d'illegalità da una decina

d'anni, mentre non ha un diritto a che un simile stato delle cose perduri ulteriormente (cfr. DTF 136 II 359 consid. 9 e rinvi) .

E. 4.1

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso è accolto. Il giudizio impugnato (disp. 3) è di conseguenza annullato e riformato nel senso che gli atti sono rinviati al Municipio affinché, con il concorso dell'autorità dipartimentale, emani nei confronti di CO 1 un ordine di demolizione e rimozione integrale dell'edificio, con le comminatorie di rito di cui all'art. 43 cpv. 3 LE, entro lo stesso termine già impartito (cfr. giudizio impugnato disp. 2). Per le opere restanti, segnatamente per quelle esterne allo stabile, nella misura in cui non è superato, resta intatto l'ordine di demolizione confermato dal Governo (disp. 1), non contestato in questa sede.

E. 4.2

Dato l'esito, la tassa di giustizia è posta a carico della resistente, secondo soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAm). All'RI 1, dotato di un servizio giuridico, non sono assegnate ripetibili, non trattandosi in concreto di una procedura particolarmente complessa (art. 49 cpv. 2 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è accolto . Di conseguenza, la decisione del 21 ottobre 2020 (n. 5377) del Consiglio di Stato, limitatamente al dispositivo n. 3, è annullata e riformata nel senso che gli atti sono rinviati al Municipio affinché, con il concorso dell'Autorità dipartimentale, emani nei confronti di CO 1 un ordine di demolizione e rimozione integrale dell'edificio sul fondo part. _____, così come indicato al consid. 4.1. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'000.- è posta a carico di CO 1. 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 La
presidente
La cancelliera

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