

TI_GERICHTE 52.2020.78 vom 24. März 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-03-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2020.78

FR: TI_GERICHTE 52.2020.78 du 24 mars 2021

IT: TI_GERICHTE 52.2020.78 del 24 marzo 2021

Regeste

Ordine di demolizione. Decisione di esecuzione

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). Pacifica è la legittimazione attiva dell'insorgente, proprietaria del fondo, personalmente e direttamente toccata dai giudizi impugnati di cui è destinataria (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 inoltre ricevibile in ordine.

E. 1.2

Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 25 cpv. 1 LPAm). I fatti salienti e la situazione del muro, già oggetto delle pregresse procedure sfociate nei giudizi di questo Tribunale di cui si è detto, sono noti. Non è necessario richiamare ulteriori incarti. Non occorre in particolare richiamare l'incarto della procedura di ricorso con cui CO 1 ha contestato la decisione del Consiglio comunale che ha adottato la variante di PR relativa all'art. 13 NAPR. Come si vedrà più avanti, l'adozione di questa variante è comunque irrilevante ai fini del presente giudizio (cfr. infra, consid. 2.7).

E. 2

Decisione d'esecuzione d'ufficio a spese dell'obbligato

E. 2.1

Secondo l'art. 56 cpv. 1 LPAm, che ha ripreso sostanzialmente i contenuti del previgente art. 34 della legge di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966 (LPAm; BU 1966, 181), l'autorità amministrativa esegue le proprie decisioni; ove non si tratti del pagamento di una somma di denaro, l'esecuzione forzata avviene mediante esecuzione d'ufficio a spese dell'obbligato o mediante coercizione diretta nei confronti di quest'ultimo (cfr. art. 56 cpv. 3 lett. b e c LPAm; cfr. anche art. 43 cpv. 3 LE), che deve essere preceduta, salvo casi urgenti, da una diffida inappellabile ad adempiere entro breve termine (cfr. art. 56 cpv. 5 LPAm).

E. 2.2

Riservati i casi d'urgenza, l'esecuzione d'ufficio presuppone anzitutto l'esistenza di una prima decisione, detta di base, debitamente cresciuta in giudicato, che accerti o imponga un obbligo a carico dell'amministrato. L'intervento sostitutivo dell'autorità, confrontata alla renitenza dell'obbligato, implica inoltre una seconda decisione, detta di esecuzione che,

constatato l'inadempimento nonostante la diffida inappellabile, disponga l'esecuzione d'ufficio da parte dell'ente pubblico. Con un terzo e ultimo provvedimento, che può essere considerato alla stregua di un atto complementare, volto a integrare la decisione d'esecuzione, l'autorità accerta e pone infine a carico dell'amministrato renitente le spese sostenute (cfr. STA 52.2016.577/2017.233 del 29 dicembre 2017 consid. 3.2, 52.2011.434 del 25 giugno 2012, 52.2010.59 del 28 maggio 2010 consid. 2.2 e rimandi, 52.2005.376 del 20 novembre 2006; Marco Borghi/Guido Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, n. 5b ad art. 34 LPamm).

E. 2.3

La legittimità dell'obbligo posto a carico dell'amministrato va di principio contestata mediante ricorso contro la decisione di base, che lo accerta e lo impone. Un provvedimento successivo, che si limita a confermare o a eseguire questa decisione, non può di principio essere impugnato eccependo che la prima risoluzione non era conforme al diritto (cfr. DTF 118 Ia 209 consid. 2b e rif. ivi citati; STA 52.2010.59 citata consid. 2.3 e rimandi). Censurabile è soltanto la legittimità del provvedimento esecutivo come tale (cfr. STA 52.2016.577/2017.233 citata consid. 3.2, 52.2011.434 citata e rimandi). All'obbligato resta semmai riservata la possibilità di avviare una procedura di riesame dell'ordine di demolizione qualora ne siano dati i presupposti, in particolare in caso di cambiamento notevole delle circostanze di fatto o di diritto (cfr. STF 1C_462/2015 del 22 febbraio 2016 consid. 3.2).

E. 2.4

In concreto, dando seguito al giudizio del 25 ottobre 2016 di questo Tribunale, il 13 marzo 2017 il Municipio ha impartito a RI 1 un termine di 90 giorni per eseguire la demolizione del citato muro di sostegno (in quanto eccedente l'altezza massima di m 0.50), lasciandole comunque la facoltà di ripristinare una sistemazione del terreno conforme alla licenza edilizia del 2007. Tale decisione è pacificamente cresciuta in giudicato, dopo che il Governo - con giudizio del 27 settembre 2017 - ha pure respinto l'ulteriore ricorso interposto dalla proprietaria (tutelando la tempistica e negando tra l'altro che l'esecuzione dell'ordine richiedesse l'elaborazione di altri piani, oltre a quelli già approvati nel 2007). Come visto in narrativa, la proprietaria non si è tuttavia attenuta a tale ordine. Dopo aver constatato che anche la seconda e ultima diffida era rimasta inascoltata, l'11 giugno 2018 il Municipio ha quindi risolto di procedere con l'esecuzione d'ufficio a spese dell'obbligato. A giusta ragione il Governo ha tutelato tale misura, ritenendo per lo più inammissibili le diverse obiezioni contro di essa addotte dalla sua destinataria.

E. 2.5

Improprio sono anzitutto le reiterate argomentazioni (riguardanti la stabilità del pendio, la necessità di elaborare altri piani e gli asseriti errori nei piani del 2007) con cui l'insorgente tenta di rimettere in discussione l'ordine di demolizione del 13 marzo 2017 e la risoluzione governativa che l'ha tutelato, ma a ben vedere anche il giudizio di questo Tribunale del 25 ottobre 2016 da cui è scaturito. Quest'ultimo aveva invero già respinto simili argomenti (consid. 4.1), confermando l'attuabilità del provvedimento: [...] La demolizione del muro non risulta inoltre impossibile. Una diversa conclusione non è in particolare deducibile dai rapporti dell'ing. D_____ e dell'ing. A_____ che RI 1 ha prodotto per giustificare la scelta di realizzare un muro in cemento armato, anziché sistemare il pendio con delle vasche di verduro, così come previsto dal progetto approvato

nel 2007. Nella misura in cui una tale sistemazione non assicurava un sufficiente grado di stabilità, non è del resto dato di vedere per quale motivo la resistente non vi abbia semplicemente rinunciato. I citati rapporti non lo spiegano. Né del resto indicano per quale motivo occorre necessariamente realizzare - su un fronte di oltre 50 m - un muro alto fino a m 2.30, sormontato da una recinzione, con un ulteriore terrapieno pianeggiante. Invano l'insorgente tenta quindi di ridiscutere tali aspetti. A titolo abbondanziale si osserva che nemmeno dai documenti prodotti dalla ricorrente in questa procedura (cfr. in particolare i rapporti dell'ing. C_____, doc. 13 e 14) emergono nuovi elementi che ostano a una demolizione del muro fino all'altezza fuori terra di 0.50 m (evidentemente, previa rimozione del terrazzamento piano che sorregge). Non fa che confermare tale deduzione il rapporto dell'ing. P_____ (doc. 2 prodotto dalla resistente), il quale ritiene che tagliare il muro esistente all'altezza di 50 cm non è solo possibile, ma è addirittura la soluzione più semplice e sicura. L'alternativa di sistemare il pendio con degli elementi di tipo "verdure" come da progetto del 2007 è invece solo una facoltà riservata alla proprietaria, non un obbligo (cfr. sentenza citata, consid. 4.4; cfr. pure decisione di diniego della licenza del 20 aprile 2018). Nella misura in cui tale sistemazione non fosse più attuabile (ad es. per motivi di sicurezza o discrepanze nei piani approvati), la proprietaria non ha quindi che da rinunciarvi. Per il resto, come già ricordato nel precedente giudizio (consid. 4.4), va da sé che le modalità di esecuzione dell'ordine di ripristino potranno sempre essere definite nel quadro dell'attuazione delle misure volte a concretizzarlo (cfr. STF 1C_220/2015 del 4 maggio 2015 consid. 1.6.1 e rimandi), in modo da garantire un'esecuzione a regola d'arte. Non richiedono quindi ulteriori progetti da approvare, come pure indicato dal Governo.

E. 2.6

Parimenti improponibile è la censura con cui l'insorgente invoca ancora un diritto alla parità di trattamento nell'illegalità, che questo Tribunale aveva già negato rilevando che: Non porta ad altra conclusione il generico richiamo della resistente e del municipio al principio di uguaglianza. La circostanza che in altri casi la legge non sia stata applicata correttamente, non conferisce all'amministrato un diritto al medesimo trattamento illecito (cfr. DTF 132 II 485 consid. 8.6). Fermo restando che il principio di legalità prevale di regola su quello della parità di trattamento, non vi è d'altra parte seriamente motivo di dubitare che il municipio - che non ha peraltro mai documentato l'asserita vecchia prassi contraria all'art. 13 NAPR - non si atterrà (anche) in futuro a questa norma, nel senso chiarito della giurisprudenza (STA 52.2011.12/18 citata), e fintanto che la stessa non verrà semmai modificata (STA 52.2014.109 citata, consid. 4.3). Per il resto i casi adottati dall'insorgente - che peraltro non sembrano riguardare muri di sostegno a confine uguali a quello in oggetto - non dimostrano in ogni caso che il Municipio ha continuato a rilasciare licenze edilizie contrarie all'art. 13 NAPR dopo l'ultima pronuncia di questo Tribunale. La procedura di variante di PR in corso avvalorava semmai la tesi opposta. Davanti al Governo l'Esecutivo comunale ha del resto respinto il rimprovero, osservando pure che le situazioni indicate dall'insorgente (foto doc. 17-21) sono antecedenti al 2017 (cfr. risposta del 3 settembre 2018 e duplica del 23 ottobre 2018, inc. EDI.2018.219).

E. 2.7

Irrilevante ai fini del giudizio è infine la circostanza che il Legislativo comunale abbia nel frattempo adottato la predetta variante di PR, che abroga l'art. 13 NAPR sostituendola con due nuovi articoli (art. 13 e 13bis). Non è in particolare dato di vedere come questa circostanza potrebbe ancora rimettere in discussione l'ordine di demolizione cresciuto in

giudicato, giustificando semmai un suo eventuale riesame da parte del Municipio (cfr. STF 1C_462/2015 citata consid. 3.2) e di riflesso, se del caso, un'eventuale sospensione della procedura. A prescindere dal fatto che l'insorgente non ha inoltrato al Municipio alcuna richiesta di riesame del provvedimento, va anzitutto osservato che l'entrata in vigore dei nuovi articoli non sembra imminente (invero anche a causa delle procedure ricorsuali avviate dalla vicina CO 1). Sia come sia, tali disposizioni non appaiono comunque suscettibili di "sanare" il controverso muro. Per quanto qui interessa, il nuovo art. 13 NAPR (sistemazione del terreno, muri di sostegno e di controriva) - applicabile anche ai muri di sostegno a confine (cfr. nuovo art. 13bis NAPR) - prevede infatti che (cfr. Messaggio municipale n. 08/2018 del 15 ottobre 2018 e verbale del Consiglio comunale del 17 dicembre 2018): 1. Di principio, l'andamento naturale del terreno non può essere sostanzialmente modificato mediante opere di sistemazione esterna. 2. Qualora si giustificasse per valorizzare la collocazione nello spazio dell'edificio o dell'impianto, segnatamente per assicurare altimetrie coordinate sul medesimo fondo o verso fondi contigui, il terreno può essere sistemato con la formazione di un terrapieno di altezza fino a 2.50 m dal terreno naturale. [...] 3. La formazione dei terrapieni giusta il precedente cpv. 2 può essere ottenuta mediante muri di sostegno di altezza fino a 2.50 m dal terreno naturale e mediante muri di controriva di altezza fino a 2.50 m dal terreno sistemato. Nel caso dei muri di sostegno la misura eccedente 1.50 m viene computata nell'altezza dell'edificio. L'altezza dei muri di sostegno viene interamente computata nell'altezza di edifici, o di altri muri di sostegno, se distano fra loro meno di 3.00 m; la distanza è misurata dal filo esterno del muro di sostegno. [...] Considerato che in concreto il muro in oggetto dista meno di 3 m dal muro di sostegno situato più a monte (che sorregge il terrapieno contiguo all'abitazione; cfr. pure sezione A-A allegata alla domanda di costruzione del 12 giugno 2018), appare piuttosto chiaro che l'altezza di quest'ultimo (ca. 2 m) andrebbe conteggiata sul manufatto (cfr. art. 13 cpv. 3 terzo periodo NAPR). Ne discende che anche in base alla normativa in divenire, il muro a confine non risulta autorizzabile (in quanto alto ben più di m 2.50; $h > 4$ m). E ciò indipendentemente dal quesito a sapere se il terrazzamento che sostiene si giustifichi o meno per valorizzare la collocazione nello spazio dell'edificio segnatamente per assicurare altimetrie coordinate sul medesimo fondo o verso fondi contigui (cfr. cpv. 2). Cadono quindi nel vuoto tutte le tesi sviluppate al riguardo dall'insorgente, al pari delle diverse richieste di sospensione della procedura (inclusa quella formulata dal Municipio).

E. 3

Sospensione cautelare del termine di demolizione Per i medesimi motivi di cui si è appena detto, immune da violazioni del diritto è anche il giudizio del Governo che ha tutelato il rifiuto del Municipio di sospendere in via cautelare il termine di demolizione del muro (fino all'evasione dell'ulteriore domanda di costruzione inoltrata il 12 giugno 2018). Tanto più che, al momento in cui la proprietaria ha inoltrato la relativa istanza, questo termine era peraltro ampiamente scaduto (come già rilevato dal Municipio). Anche su questo punto il ricorso, scarsamente motivato, risulta pertanto infondato.

E. 4

Revisione del giudizio governativo del 27 settembre 2017 L'insorgente non si confronta minimamente con la decisione del Consiglio di Stato che ha negato che i motivi da essa adottati - a prescindere dalla tempestività o meno della sua domanda - potessero giustificare una revisione del suo giudizio del 27 settembre 2017 cresciuto in giudicato, in base all'art. 57 LPAm. Nella misura in cui ha invocato il diritto alla parità di trattamento nell'illegalità,

lamentando che il Municipio avrebbe rilasciato delle licenze edilizie per muri alti più di m 0.50, la proprietaria non ha in effetti apportato alcun fatto o mezzo di prova nuovo e rilevante che non avrebbe potuto allegare senza sua colpa, nella precedente procedura (cfr. art. 57 lett. b LPamm). Questa obiezione, come visto, era del resto già stata respinta da questo Tribunale. Una prassi contraria al diritto - posteriore a tale procedura - non potrebbe invece fondare una domanda di revisione (cfr. Borghi/ Corti , op. cit., n. 2b ad art. 35 LPamm); oltretutto, come detto, una tale prassi neppure risulta (cfr. supra , consid. 2.6).

E. 5

Tasse di giustizia e ripetibili Da respingere sono infine le critiche con cui l'insorgente contesta sommariamente gli oneri processuali accollati, chiedendo che le tasse e le ripetibili delle decisioni n. 377 e 378 sono ridotte a complessivi fr. 500.- per TG e spese e pari importo per ripetibili .

E. 5.1

Secondo l'art. 47 cpv. 1 LPamm l'autorità amministrativa può applicare alle proprie decisioni una tassa di giustizia, che viene stabilita in funzione dell'ampiezza e della difficoltà della causa, del modo di condotta processuale e della situazione finanziaria delle parti. L'importo di questa tassa oscilla tra fr. 100.- e fr. 5'000.- (procedimenti di carattere non pecuniario) o fr. 30'000.- (procedimenti a carattere pecuniario). La tassa di giustizia va posta di regola a carico della parte soccombente e deve rispettare i principi di copertura dei costi e di equivalenza (cfr. Messaggio concernente la revisione totale della legge di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966, n. 6645, in: RVGC anno parlamentare 2013/2014 pag. 1947 segg., pag. 1971; STA 52.2018.439 del 20 novembre 2018; Borghi/Corti , op. cit., n. 2 ad art. 28 LPamm). L'art. 49 cpv. 1 LPamm dispone a sua volta che le autorità di ricorso condannano la parte soccombente al pagamento di un'indennità alla controparte per le spese necessarie causate dalla controversia.

Soccombente ai sensi delle citate disposizioni è la parte che propone un ricorso infondato o che resiste senza successo a un ricorso fondato (RDAT 1986 n. 23; Borghi/Corti , op. cit., n. 2 ad art. 31 LPamm); influente al riguardo è che i motivi alla base della decisione siano di natura formale o materiale (cfr. STA 52.2018.439 citata e rinvii). Per quanto riguarda la fissazione degli importi riferiti a queste spese, l'autorità amministrativa gode di un certo potere di apprezzamento, censurabile davanti al Tribunale soltanto nella misura in cui integra gli estremi di una violazione del diritto, segnatamente sotto il profilo dell'abuso di potere (art. 69 cpv. 1 lett. a LPamm; cfr. STA 52.2018.439 citata, 52.2016.402 del 10 dicembre 2018 consid. 5.2 e rinvii).

E. 5.2

In concreto, con il giudizio del 22 gennaio 2020 (n. 378) che ha respinto il ricorso contro la decisione d'esecuzione d'ufficio dell'11 giugno 2018, il Governo ha addossato all'insorgente soccombente la tassa di giustizia di fr. 1'000.- e le ripetibili di fr. 600.- a favore della vicina. Identici oneri processuali le sono stati posti a carico con la pronuncia (n. 377) che ha rigettato il suo gravame avverso la decisione municipale del 12 giugno 2018 (relativa all'istanza cautelare di sospensione del termine di demolizione). Con tale giudizio il Governo le ha inoltre accollato la tassa di giustizia di fr. 500.- e le ripetibili di fr. 300.- (da rifondere alla resistente CO 1), a seguito della reiezione della sua istanza di revisione. Ora, contrariamente a quanto lamenta genericamente la ricorrente, nell'ammontare di questi importi - che si situano peraltro ampiamente nei limiti di quanto sancito dall'art. 47 LPamm

e appaiono tutto sommato ancora commisurati all'onere lavorativo occasionato dalle impugnative (che hanno generato un doppio scambio di allegati, cfr. EDI 2018.219 e EDI 2018.252) - non è ravvisabile alcun esercizio scorretto, segnatamente abusivo, dell'ampio potere di apprezzamento che deve esser riconosciuto al Governo in questo specifico ambito. A torto l'insorgente rimprovera all'istanza inferiore di non aver evaso congiuntamente le sue impugnative (risparmiandole così degli oneri). Tanto più che la sussistenza di due procedure separate è da ricondurre a una scelta della ricorrente, che anziché avviare le cause con due allegati separati (ricorso ed istanza di revisione del 3 luglio 2018; ricorso del 7 agosto 2018) avrebbe semmai potuto presentare un unico atto contro le due decisioni municipali avversate e il giudizio di cui ha chiesto la revisione.

E. 6.1

Sulla base di tutte le considerazioni che precedono, il ricorso è respinto.

E. 6.2

Dato l'esito, la tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 LPAm) è posta a carico della ricorrente soccombente, che è inoltre tenuta a rifondere alla vicina resistente, assistita da un legale, un'adeguata indennità a titolo di ripetibili per questa sede (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 dalla ricorrente, resta a suo carico. L'insorgente rifonderà inoltre a CO 1 un identico importo a titolo di ripetibili per questa sede. 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.