

TI_GERICHTE 52.2021.119 vom 10. Februar 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-02-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2021.119

FR: TI_GERICHTE 52.2021.119 du 10 février 2021

IT: TI_GERICHTE 52.2021.119 del 10 febbraio 2021

Regeste

Ordine di presentare una domanda di costruzione in sanatoria

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 705.100). Certa è la legittimazione del ricorrente, destinatario dell'ordine impugnato e del giudizio governativo che lo conferma (art. 65 cpv. 1 LPAmM). Il ricorso è inoltre tempestivo (art. 68 cpv. 1 LPAmM). Resta per contro da verificare se la decisione sia impugnabile (infra consid. 2).

E. 1.2

Il giudizio può essere emanato sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 25 cpv. 1 LPAmM). Il richiamo, dal Municipio e dal Dipartimento del territorio, di tutti gli studi, progetti, pubblicazioni, piani, ecc., relativi alla progettazione e messa in atto della zona 30 km/h su Via _____, Mendrisio-Rancate , non appare idoneo, per i motivi che seguiranno, a procurare la conoscenza di ulteriori fatti rilevanti per il giudizio.

E. 2.1

L'ordine di inoltrare una domanda di costruzione in sanatoria (o a posteriori) è una decisione amministrativa, mediante la quale l'autorità, accertato che una determinata opera edilizia non è sorretta da un valido permesso, sollecita il proprietario a collaborare all'accertamento formale della sua conformità col diritto materiale concretamente applicabile. Nei casi dubbi, l'autorità è tenuta ad esigere l'avvio di una procedura volta al rilascio della licenza edilizia a posteriori. Spesso è in effetti solo nell'ambito di una valutazione più approfondita, come quella derivante dall'esame di una domanda di costruzione, che è possibile cogliere le implicazioni giuridiche di una determinata costruzione o utilizzazione e stabilire se l'intervento in questione necessiti concretamente di un'autorizzazione (cfr. RtiD I-2021 n. 12 consid. 3.1 con rinvii; Bernhard Waldmann, Bauen ohne Baubewilligung? Von klaren und den Zweifelsfällen, in: Hubert Stöckli (ed.), Schweizerische Baurechtstagung, Friburgo 2017, pag. 56 e riferimenti).

E. 2.2

L'obbligo di richiedere la licenza edilizia per qualsiasi intervento rilevante dal profilo della polizia delle costruzioni non è di principio soggetto a perenzione. L'interesse ad accertare se le costruzioni formalmente illegali possano essere autorizzate a posteriori sussiste in effetti anche a distanza di tempo. Sapere se la costruzione (o la sua utilizzazione) sia conforme al diritto può in particolare essere rilevante allorquando si tratta di decidere in merito a interventi successivi (cfr. ad es. art. 66 della legge sullo sviluppo territoriale del 21 giugno

2011 [LST; RL 701.100] o art. 24 c della legge federale sulla pianificazione del territorio del 22 giugno 1979 [LPT; RS 700]). Il proprietario gravato dall'ordine d'inoltrare una domanda di costruzione in sanatoria non può quindi pretendere che sia annullato per il solo fatto che reputa perentoria qualsiasi azione di ripristino (demolizione) per effetto del lungo tempo trascorso. Semmai, non ha che da rimanere passivo. La disattenzione dell'ordine non comporta del resto particolari conseguenze. Il proprietario non è in particolare passibile di sanzioni; perde soltanto l'occasione di sottoporre all'autorità informazioni di cui quest'ultima eventualmente non dispone (cfr. RtiD I-2021 n. 12 consid. 3.2 con riferimenti ivi citati).

E. 2.3

Anche se non mette fine alla procedura, per prassi costante già sviluppata in applicazione dell'art. 44 della previgente legge di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966 (LPamm; BU 1966, 181), l'ordine di presentare una domanda in sanatoria è (sinora stato) considerato alla stregua di un provvedimento impugnabile, nella misura in cui presuppone e sottintende l'accertamento dell'inesistenza di un valido titolo che autorizzi l'opera edilizia in quanto tale, rispettivamente la sua utilizzazione (destinazione). Tale prassi è stata tuttavia recentemente rivista dal Tribunale cantonale amministrativo (cfr. RtiD I-2021 n. 12 consid.

E. 2.4

Secondo quest'ultima norma, le decisioni pregiudiziali o incidentali possono essere impugunate soltanto se: a) possono provocare al ricorrente un pregiudizio irreparabile o b) l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale, consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante e dispendiosa. L'esistenza di un pregiudizio irreparabile ai sensi dell'art. 66 cpv. 2 lett. a LPamm non dipende da un unico criterio, ma da quello che meglio si addice alla natura dell'atto impugnato; di principio, è sufficiente che il ricorrente abbia un interesse degno di protezione all'immediata modifica o all'annullamento della decisione impugnata; il pregiudizio può anche essere di mero fatto, ma non basta che il ricorrente intenda semplicemente evitare un rincaro o uno svantaggio, da un punto di vista economico, legato al prolungarsi della procedura (cfr. STA 52.2015.36 del 29 febbraio 2016 consid. 2.3.1 e rimandi). L'art. 66 cpv. 2 lett. b LPamm presuppone invece che l'autorità di ricorso, giudicando in modo diverso dall'istanza inferiore, possa concludere immediatamente il procedimento senza dover retrocedere la causa all'istanza inferiore; richiede inoltre - cumulativamente - che l'emanazione della decisione consenta di evitare una procedura probatoria defatigante e dispendiosa (cfr. STA 52.2015.36 citata consid. 2.3.2 e rimandi).

E. 2.5.1

In concreto, controverso è l'obbligo di inoltrare una domanda di costruzione a posteriori che il Municipio ha impartito all'insorgente per la realizzazione e l'utilizzo quale posteggio della fascia di terreno a confine con la strada cantonale. Ora, alla luce della giurisprudenza sopraesposta (consid. 2.3), è anzitutto certo che il contestato ordine non costituisce una decisione finale (che conclude la procedura edilizia), ma è di natura incidentale. Infatti, esso implica unicamente l'esigenza di dare avvio a una procedura formale che, con la collaborazione dell'insorgente, permetta di verificarne compiutamente gli aspetti di legittimità materiale. Il ricorso è pertanto diretto contro una decisione incidentale, che può essere impugnata solo se sono date le condizioni di cui all'art. 66 cpv. 2 LPamm.

E. 2.5.2

La decisione non appare tuttavia suscettibile di cagionare un pregiudizio irreparabile ai sensi dell'art. 66 cpv. 2 lett. a LPAm: come visto, un simile danno non può in particolare essere ravvisato nel semplice prolungamento della procedura o nel suo conseguente maggior costo. Tanto meno può essere scorto un pregiudizio nell'eventualità in cui il proprietario, dando seguito all'ordine (comunque incoercibile), presenti la domanda di costruzione richiesta. Contrariamente a quanto crede l'insorgente, tale ipotesi non implica necessariamente una sua ammissione di un cambiamento d'uso del fondo soggetto a permesso. E questo già solo se si considera che, come visto, anche nei casi dubbi, l'autorità è tenuta a esigere l'avvio di una procedura edilizia: la questione di sapere se e in che misura si sia in presenza di un cambiamento di destinazione può infatti spesso essere compiutamente vagliata solo nel quadro dell'esame della domanda di costruzione (cfr. RtiD I-2006 n. 34 consid. 1.2.2, 1C_516/2019 del 22 ottobre 2019 consid. 5.3). A ciò aggiungasi peraltro che, in base al cpv. 3 dell'art. 66 LPAm, se il ricorso non è ammissibile in virtù del cpv. 2 o non è stato interposto, una decisione incidentale può essere impugnata mediante ricorso contro la decisione finale, in quanto influisca sul contenuto della stessa. Nella misura in cui dalla sentenza del 21 gennaio 2008 (n. 52.2007.404) citata dal ricorrente emerga qualcosa di diverso, la stessa non potrebbe quindi essere seguita. Tanto più che la stessa è stata resa quando ancora vigeva la prassi sviluppata in base alla vecchia LPAm (cfr. supra consid. 2.3).

E. 2.5.3

Certo è inoltre che nella fattispecie non sono neppure date le condizioni di cui all'art. 66 cpv. 2 lett. b LPAm. Il Tribunale non potrebbe in particolare rendere una decisione finale, stabilendo segnatamente che il controverso uso del fondo è già stato autorizzato, sfugge all'obbligo di licenza edilizia o è manifestamente al beneficio della tutela delle situazioni acquisite. Dagli atti non risulta infatti che sulla porzione di fondo a diretto confine con la strada cantonale siano mai stati formalmente autorizzati dei posteggi. Né i piani approvati con licenza edilizia del 29 aprile 1963, né quelli oggetto di una variante inoltrata il 25 agosto 1963, contemplano un simile uso del terreno lungo via _____. A questo stadio, non è inoltre dato di vedere come lo stesso possa essere chiaramente ritenuto protetto nella sua situazione di fatto. In mancanza di accertamenti fattuali più precisi, non è in realtà nemmeno possibile affermare che un tale uso del fondo risalga al 1964, come pretende l'insorgente. Non lo dimostrano in particolare le foto satellitari agli atti, da cui appare tutt'al più solo la presenza di singoli veicoli lungo la strada cantonale dopo il 2000 (cfr. doc. I-L e foto prodotte dal Municipio). Tanto meno lo comprovano le dichiarazioni, di contenuto analogo, di tre persone residenti nelle vicinanze dal 1964 (doc. F), 1972 (doc. G) e 1984 (doc. H), che si sono limitate ad affermare genericamente di aver sempre visto parcheggiate autovetture e mezzi di trasporto edili sul sedime tra la strada e lo stabile sul fondo part. _____. Nessuna di loro attesta quindi il reiterato stazionamento - lungo il fronte stradale - di una serie di veicoli dell'azienda, così come apparentemente riscontrato solo in tempi più recenti (cfr. ad es. foto agli atti del 23 settembre 2020 e foto doc. 5). Azienda della cui attività e dimensioni ben poco è peraltro dato di sapere. A questo stadio, nulla può infine dedurre l'insorgente da un'asserita tolleranza dei posteggi da parte del Municipio: l'interesse ad accertare se le costruzioni formalmente illegali possano essere autorizzate a posteriori sussiste infatti anche a distanza di tempo. Il proprietario gravato da un ordine d'inoltrare una domanda di costruzione in sanatoria non può in particolare pretendere che

sia annullato per il solo fatto che reputa perentoria qualsiasi azione di ripristino per effetto del lungo tempo trascorso (cfr. RDAT I-2003 n. 34 consid. 2.2, STA 52.2018.545 del 13 ottobre 2020 consid. 3.2, 52.2006.181 dell'11 luglio 2006), o anche solo per motivi riconducibili alla tutela della buona fede (cfr. al riguardo DTF 136 II 359 consid. 7). Neppure un tale argomento permette insomma a questo Tribunale di pronunciare un giudizio finale. Lo stesso potrà se del caso essere riproposto più avanti. L'insorgente non pretende infine che l'inoltro della domanda di costruzione comporterebbe in concreto una procedura defaticante o dispendiosa (art. 66 cpv. 2 lett. b LPAm). Ne discende che il ricorso deve essere dichiarato irricevibile.

E. 3

Contrariamente a quanto sostiene l'insorgente in sede di replica, non permette di sovvertire il giudizio di irricevibilità la circostanza che questo Tribunale abbia proceduto allo scambio di allegati, anziché dichiarare il ricorso irricevibile in limine litis, in applicazione dell'art. 72 LPAm. Norma che permette all'autorità di ricorso, immediatamente o dopo richiamo degli atti, di decidere con breve motivazione di dichiarare l'istanza o il ricorso irricevibili o di respingerli se si rivelano manifestamente infondati. Questo giudizio prima facie non preclude infatti al Tribunale di pronunciarsi in seguito per l'irricevibilità dell'impugnativa (cfr. RDAT 1990 n. 26; Marco Borghi/Guido Corti, Compendio di procedura amministrativa, Lugano 1997, ad art. 48). Non porta ad altra conclusione la sentenza in materia civile citata dall'insorgente (STF 5A_28/2015 del 22 maggio 2015). È ben vero che in quel giudizio - riferendosi al principio della buona fede qui evocato dal ricorrente - la II Corte di diritto civile del Tribunale federale ha indicato che, procedendo all'istruzione dell'appello, la Corte cantonale aveva lasciato legittimamente pensare all'insorgente che il rimedio di diritto fosse ricevibile, perlomeno dal profilo della sua tempestività. Come ha già avuto modo di precisare la stessa Alta Corte (cfr. STF 4A_477/2020 dell'11 gennaio 2021 consid. 2.3), questa considerazione costituiva comunque solo un obiter dictum, atteso che nemmeno tale sentenza, in cui era stata appurata una violazione del diritto di essere sentito, ha tratto dalla mancata immediata decisione dell'appello la conseguenza che questo dovesse essere considerato ricevibile in seguito all'intervenuto scambio di allegati, ma ha rinviato la causa all'autorità inferiore per verificare se il termine di appello fosse stato rispettato.

E. 4.1

Sulla base delle considerazioni che precedono, il ricorso è irricevibile.

E. 4.2

Dato l'esito, la tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 LPAm) è posta a carico dell'insorgente, soccombente. Non si assegnano ripetibili (art. 49 cpv. 2 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è irricevibile. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'800.-, già anticipata da RI 1, resta a suo 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 vicepresidente
La vicecancelliera