

TI_GERICHTE 52.2022.258 vom 13. Juli 2022

TI Tribunale d'appello, 2022-07-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2022.258

FR: TI_GERICHTE 52.2022.258 du 13 juillet 2022

IT: TI_GERICHTE 52.2022.258 del 13 luglio 2022

Regeste

Ordine di presentare una domanda di costruzione in sanatoria

Erwägungen

E. 1

LPAmM). Il ricorso, tempestivo (art. 68 cpv. 1 LPAmM), è dunque ricevibile in ordine.

E. 1.1

la decisione del 13 luglio 2022 (n. 3563) del Consiglio di Stato è annullata.

E. 1.2

gli atti sono retrocessi al Governo per nuova decisione ai sensi dei considerandi. 2. Non si preleva la tassa di giustizia. Il Comune di Lugano e lo Stato del Cantone Ticino sono tenuti a rifondere alle insorgenti complessivi fr. 1'500.- a titolo di ripetibili per questa sede (fr. 750.- ciascuno). Alle ricorrenti va restituita la somma versata quale anticipo delle presumibili spese processuali. 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 vicecancelliera

E. 2

Le ricorrenti eccepiscono anzitutto una violazione del loro diritto di essere sentite, rimproverando al Governo un diniego di giustizia formale per non aver minimamente motivato perché, nel caso concreto, l'ordine di presentare una domanda di costruzione a posteriori non sarebbe impugnabile ai sensi dell'art. 66 cpv. 2 LPAmM, confrontandosi con le loro tesi.

E. 2.1

Giusta l'art. 46 cpv. 1 LPAmM, ogni decisione deve essere motivata per iscritto. La citata disposizione legale si limita a stabilire il principio della motivazione scritta e non precisa altrimenti il contenuto e l'estensione della motivazione, cosicché valgono le garanzie minime dedotte dall'art. 29 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.; RS 101), che comprende vari aspetti tra cui il diritto a una decisione motivata (cfr. DTF 138 I 232 consid. 5.1, 136 I 229 consid. 5.2). Per costante giurisprudenza, la motivazione di una decisione è sufficiente quando la parte interessata è messa in condizione di rendersi conto della portata del provvedimento che la concerne e di poterlo impugnare con cognizione di causa (cfr. DTF 143 III 65 consid. 5.2). In quest'ottica basta che l'autorità esponga, almeno brevemente, i motivi che l'hanno indotta a decidere in

un senso piuttosto che in un altro. Essa non è quindi tenuta a pronunciarsi in modo esplicito ed esaustivo su tutti gli argomenti sollevati, ma può limitarsi alle sole circostanze che appaiono rilevanti per il giudizio in quanto atte a influire sulla decisione di merito (cfr. DTF 142 II 154 consid. 4.2, 138 I 232 consid. 5, 137 II 266 consid. 3, 134 I 83 consid. 4.1). Inoltre, sempre che ciò non ne ostacoli troppo la comprensione, la motivazione di una decisione può anche essere implicita, risultare dai diversi considerandi della stessa o da rinvii ad altri atti (cfr. DTF 141 V 557 consid. 3.2.1; STF 2C_583/2017 del 18 dicembre 2017 consid. 5.2.1, 2C_630/2016 del 6 settembre 2016 consid. 5.2).

E. 2.2

La violazione del diritto di essere sentito implica, di principio, l'annullamento della decisione impugnata, a prescindere dalle possibilità di successo nel merito (cfr. DTF 144 I 11 consid. 5.3, 137 I 195 consid. 2.2, 135 I 279 consid. 2.6.1). Il Tribunale federale ritiene tuttavia che una violazione del diritto di essere sentito può essere sanata nell'ambito di una procedura ricorsuale, quando l'interessato ha avuto la possibilità di esprimersi dinanzi a un'autorità di ricorso che dispone del medesimo potere d'esame dell'autorità decidente. La sanatoria è di regola esclusa se il difetto è particolarmente grave. Si può nondimeno prescindere da un rinvio all'istanza precedente, anche se la lesione è di una certa gravità, quando esso costituisca una formalità priva di senso e porti a inutili ritardi, inconciliabili con l'altrettanto importante interesse della parte toccata a un giudizio celere (cfr. DTF 142 II 218 consid. 2.8.1, 137 I 195 consid. 2.3.2, 136 V 117 consid. 4.2.2.2, 135 I 279 consid. 2.6.1, 133 I 201 consid. 2.2 e rimandi).

E. 3

e 5, in RtiD I-2021 n. 12), il quale, pronunciandosi su un'ingiunzione di presentare una domanda di costruzione a posteriori per la trasformazione di un piano cantina in appartamento, richiamata anche la giurisprudenza del Tribunale federale in materia, ha rilevato come tale ordine non risolvesse definitivamente la questione a sapere se fossero o meno realizzati gli estremi di un cambiamento di destinazione soggetto a licenza edilizia rispettivamente se quest'ultimo potesse o meno essere approvato. Ha inoltre ricordato che - diversamente dalla prassi vigente sotto la vecchia legge di procedura per le cause amministrative - in base alla LPAm non sono ora più considerate finali, ma incidentali, le decisioni che statuiscono su uno o più punti litigiosi, ma non su tutti. Richiamato pure l'interesse ad una congruente interpretazione del diritto processuale federale e cantonale - e risolvendo un quesito lasciato aperto (cfr. STA 52.2019.144 del 6 marzo 2020 consid. 2.3) -, questo Tribunale ha quindi modificato la propria prassi, per conformarla a quella federale: l'ordine di presentare una domanda di costruzione va pertanto considerato quale decisione incidentale, che non mette fine alla procedura edilizia, ma implica unicamente l'esigenza di dare avvio a una procedura formale che, con la collaborazione del proprietario, permette di verificare compiutamente gli aspetti di legittimità materiale degli interventi. Un tale provvedimento è quindi impugnabile soltanto alle restrittive condizioni poste dall'art. 66 cpv. 2 LPAm (cfr. STA 52.2018.545 citata consid. 3.3 e 5; cfr. pure, tra le altre successive, STA 52.2019.390 del 16 novembre 2021 consid. 2, 52.2021.119 del 27 giugno 2022 consid. 2).

E. 3.1

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 a 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 (cfr. RtiD I-2006 n. 34 consid. 1.2.2; RDAT I-1994 n. 58 consid. 2c; STA 52.2017.469 del 12 ottobre 2018 consid. 2.1, 52.2012.473 del 25 novembre 2013 consid. 3.2) e stabilire se l'intervento in questione necessiti concretamente di un'autorizzazione (Bernhard Waldmann, *Bauen ohne Baubewilligung? Von klaren und den Zweifelsfällen*, in: Hubert Stöckli (ed.), *Schweizerische Baurechtstagung*, Friburgo 2017, pag. 56 e rif. ivi citati).

E. 3.2

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 770]). 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 perenta qualsiasi azione di ripristino (demolizione) per effetto del lungo tempo trascorso. Semmai, non ha che da rimanere passivo. La disattenzione dell'ordine di presentare una domanda di costruzione in sanatoria non comporta del resto particolari conseguenze. Il proprietario che non ottempera all'ordine non è in particolare passibile di sanzioni; perde soltanto l'occasione di sottoporre all'autorità informazioni di cui quest'ultima eventualmente non dispone (cfr. RDAT I-2003 n. 34 consid. 2.2; STA 52.2017.469 citata consid. 2.2, 52.2006.181 dell'11 luglio 2006).

E. 3.3

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 rivista dal Tribunale cantonale amministrativo (STA 52.2018.545 del 13 ottobre 2020 consid.

E. 3.4

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. 4.1

In concreto, riportando la recente giurisprudenza di questo Tribunale (STA 52.2018.545 citata), il Governo ha anzitutto indicato come l'ordine di presentare una domanda di costruzione costituisca una decisione incidentale, che non mette fine alla procedura edilizia ma implica semplicemente di dare avvio a una procedura formale che, con la collaborazione del proprietario, permette di verificare compiutamente gli aspetti di legittimità materiale degli interventi in questione. Su questo punto la decisione, sufficientemente motivata e conforme alla prassi di questo Tribunale, non presta il fianco a critiche (cfr. pure STA 52.2019.465 del 30 dicembre 2022 confermata da STF 1C_66/2023 del 23 febbraio 2023). Contrariamente a quanto pretendono le ricorrenti, il controverso provvedimento non costituisce una decisione finale. La richiesta di presentare una domanda in sanatoria non risolve infatti in maniera definitiva il quesito a sapere se nel caso di specie siano stati realizzati interventi rilevanti dal profilo edilizio e pianificatorio in difetto di un titolo autorizzativo, né se questi siano autorizzabili a posteriori. Il provvedimento si fonda unicamente sull'esigenza di dare avvio a una procedura autorizzativa formale che, con la collaborazione dell'interessato, permetta di verificare questi aspetti. Si tratta quindi chiaramente di una decisione incidentale, impugnabile unicamente alle restrittive condizioni (alternative) poste dall'art. 66 cpv. 2 LPAmM (cfr. pure STF 1C_66/2023 citata consid. 2.5). Non portano ad altra conclusione le conseguenze evocate dalle ricorrenti che potrebbero derivare al proprietario da un simile provvedimento (quale un asserito minor valore del fondo), trattandosi semmai di aspetti da far valere nel quadro di quest'ultima norma.

E. 4.2

Nella decisione impugnata, il Governo non si è tuttavia concretamente soffermato sull'adempimento dei requisiti posti dall'art. 66 cpv. 2 LPAmM. Dopo aver riprodotto le condizioni ancorate nel testo di legge (lett. a e b), si è limitato ad affermare: evenienze che non si verificano nel caso concreto . E questo senza neppure spendere una parola sulle tesi addotte dalle insorgenti secondo cui (1), laddove fosse confermato l'ordine, esse ne patirebbero un pregiudizio irreparabile, poiché imporrebbe in particolare l'elaborazione, complessa e onerosa, di un esame d'impatto ambientale, per di più superfluo, e per cui (2), in caso di decisione positiva, potrebbe essere evitata una procedura probatoria importante e dispendiosa (cfr. replica al Governo pag. 6; cfr. pure ricorso in questa sede, pag. 8 segg.). In queste circostanze, a ragione le insorgenti lamentano l'impossibilità di esprimersi sui motivi che hanno portato il Consiglio di Stato a dichiarare il loro ricorso irricevibile: omettendo qualsiasi spiegazione su questi aspetti, il Governo ha infatti palesemente violato il suo obbligo di motivazione e, di riflesso, il diritto di essere sentite delle ricorrenti. Ferme queste premesse, gli atti non possono che essere ritornati all'Esecutivo cantonale, affinché

provveda a motivare la sua decisione. Non spetta del resto a questo Tribunale rimediare alla grave violazione del diritto di essere sentito posta in essere dall'istanza inferiore, per modo che il rinvio non costituisce una sterile formalità priva di senso. A maggior ragione a fronte delle domande di giudizio delle ricorrenti. Il Governo dovrà in particolare confrontarsi con le condizioni poste dall'art. 66 cpv. 2 LPAm e le predette tesi delle ricorrenti, le quali - in quest'ottica - hanno peraltro anche affermato di volersi attenere ai permessi rilasciati senza modificare la propria attività sul fondo (cfr. replica citata pag. 6). Attività, che - sia detto per inciso - stando agli stessi rapporti dell'RI 1 agli atti comporterebbe, tra l'altro, la movimentazione di oltre 75'000 t all'anno di materiale di scavo (in entrata e in uscita), oltre a 11'000 t di macerie da demolizione (in entrata e in uscita; cfr. incarto Municipio, rapporto d'attività del 2019 della piattaforma di riciclaggio e esportazione materiale non inquinato).

E. 5.1

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso deve dunque essere accolto, con conseguente annullamento del giudizio impugnato. Gli atti sono retrocessi al Governo, affinché si pronunci nuovamente ai sensi dei considerandi.

E. 5.2

Dato l'esito, si prescinde dal prelievo della tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 e 6 LPAm). Lo Stato del Canton Ticino e il Comune, che hanno chiesto la reiezione del ricorso, sono però tenuti a rifondere alle insorgenti, patrocinata da un legale, un'adeguata indennità per ripetibili a valere per questa sede (art. 49 cpv. 1 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è accolto. Di conseguenza:

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