

# **TI\_GERICHTE 52.2023.169 vom 29. März 2023**

TI Tribunale d'appello, 2023-03-29, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2023.169](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2023.169)

FR: TI\_GERICHTE 52.2023.169 du 29 mars 2023

IT: TI\_GERICHTE 52.2023.169 del 29 marzo 2023

## **Regeste**

Licenza edilizia per tre edifici

## **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 attiva dell'insorgente, istante in licenza, personalmente e direttamente toccato dal giudizio di cui è destinatario (art. 21 cpv. 2 LE, art. 65 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAmM; RL 165.100). Il ricorso, tempestivo (art. 68 cpv. 1 LPAmM), è dunque ricevibile in ordine.

### **E. 1.2**

Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 25 cpv. 1 LPAmM).

### **E. 2**

per abitazione - e riorganizzato parzialmente degli spazi interni, oltre a delle aperture (cfr. relazione tecnica e relativi piani). La domanda essenzialmente riconducibile a una variante riduttiva non ha stravolto le caratteristiche del progetto originale approvato. Identica conclusione vale per l'ulteriore variante che RI 1 ha introdotto nel corso della procedura, il 3 dicembre 2020, che ha leggermente abbassato due delle tre palazzine (1 e 2), sostituendo il tetto rivestito a giardino praticabile con una copertura verde non praticabile (senza parapetto), e riposizionato i pannelli solari in modo più complanare ai tetti. Queste domande di variante sono come visto state approvate dal Municipio, che in sede di rilascio del permesso del 2 marzo 2021 ha anche indicato che i piani della seconda pubblicazione (n. 1, 8-17 e 22, relativi alle planimetrie e/o piante del tetto e alle sezioni/prospetti) sostituiscono quelli (con numerazione identica) della prima pubblicazione e i corrispettivi piani del progetto originario, approvato con la licenza edilizia del 25 settembre 2019.

### **E. 2.1**

La licenza edilizia in variante viene generalmente considerata alla stregua di un atto amministrativo di duplice natura: autorizzativa per le parti di costruzione modificate in rapporto al progetto iniziale, semplicemente confermativa per le parti che rimangono invece immutate. Per lo stesso motivo, una variante di licenza edilizia può quindi essere impugnata soltanto limitata-mente agli aspetti autorizzativi del provvedimento; improponibili sono per contro le contestazioni concernenti le parti della costruzione che non subiscono modifiche rispetto ai progetti già approvati (cfr. STA 52.2019.365 del 1° marzo 2021, in: RtiD II-2021 n. 7 consid. 3.3; RDAT 1984 n. 60 consid. 4; STA 52.2000.301/324 dell'8 marzo 2001 consid. 3.2; Otello Rampini, La variante di licenza edilizia, in: RDAT 1981, pag. 207 seg.).

La domanda di variante va considerata nuova laddove gli elementi innovativi sono talmente significativi da stravolgere in modo sostanziale l'identità del progetto originario, al punto da apparire talmente estraneo, diverso per struttura, funzione e conformazione da quello approvato da dover essere oggettivamente configurato come una nuova costruzione. Si tratta invece di una variante, allorquando le modificazioni, per quanto importanti, non turbino gli attributi sostanziali della costruzione. La distinzione dipende dalla valutazione dell'insieme degli elementi che concorrono a definire l'identità della costruzione, quali l'ubicazione, le dimensioni, l'aspetto esterno e le modalità di utilizzazione (cfr. RDAT 1984 n. 60 consid. 4; STA 52.2019.365 citata consid. 3.3, 52.2000.301/324 citata consid. 3.2; Otello Rampini , op. cit., pag. 208 seg.).

### **E. 2.2**

Per principio, le varianti soggiacciono alla procedura ordinaria di rilascio del permesso di costruzione. In quest'ottica, l'art. 16 cpv. 1 LE dispone che la procedura di pubblicazione deve essere ripetuta se i progetti vengono modificati nel corso della procedura di approvazione o successivamente. Se i progetti rimangono immutati nelle loro caratteristiche essenziali è applicabile la procedura della notifica (art. 16 cpv. 2 LE). Le modificazioni introdotte nel corso della procedura di approvazione o di ricorso soggiacciono alle medesime regole (cfr. Adelio Scolari , Commentario, II ed., Cadenazzo 1996, n. 901 ad art. 16).

### **E. 2.3**

In concreto, la domanda di variante del 7/11 maggio 2020 ha apportato alcune modifiche al progetto delle tre ville urbane approvato il 25 settembre 2019: in particolare, ha diminuito la dimensione degli edifici (larghezza da m 14.70 a 14.10 e lunghezza da m 16.90 a 16.80) - incrementando di conseguenza la distanza tra di essi e riducendo i m

### **E. 2.4**

Ora, a fronte di quest'ultima circostanza, a torto il Governo ha anzitutto rimproverato al Municipio di non aver deciso con precisione cosa è stato approvato rispettivamente quale domanda è stata approvata , di essersi limitato a sostituire dei piani senza approvare alcunché o che non sarebbe dato di sapere il destino delle modifiche della prima variante . Dalla predetta decisione risulta infatti chiaramente che l'Esecutivo comunale ha autorizzato le modifiche oggetto delle due domande di variante (cfr. oggetto ), ritenuto evidentemente che la seconda variante ha sostituito la prima limitatamente alle ulteriori modifiche a livello del tetto (copertura, parapetto e pannelli solari); tant'è che con quest'ultima variante sono stati ripresentati solo gli elaborati grafici necessari a raffigurarle (cfr. piani citati dal Municipio n. 1, 8-17 e 22). Per il resto, questi elaborati riprendono le modifiche della domanda di variante del 7/11 maggio 2020, i cui piani sono rimasti intatti in quanto non toccati dagli ultimi adattamenti (cfr. ad es. le piante dei piani interrati e fuori terra). Con la clausola riferita alla sostituzione dei piani, il Municipio non ha quindi fatto altro che definire, proprio con precisione , quali siano le tavole grafiche determinanti per stabilire cosa è stato approvato , in caso di futura realizzazione del complesso originario con le due varianti (riduttive). Per gli aspetti non toccati dalla seconda, né dalla prima variante, continua invece evidentemente a far stato l'incarto originale (cfr. in tal senso anche lo scritto datato 7 maggio 2020 accompagnante la prima variante). Insostenibile è quindi la conclusione del Governo di considerare illecita - addirittura nulla - la licenza edilizia del 2 marzo 2021 in quanto non statuisce sull'oggetto delle due domande .

## **E. 2.5**

A torto la precedente istanza ha inoltre considerato che al rilascio della predetta licenza ostasse l'effetto devolutivo esplicito dal ricorso inoltrato contro il permesso del 25 settembre 2019. Di per sé, tale effetto si manifestava infatti solo all'interno di quel procedimento e non impediva la presentazione di ulteriori domande di costruzione sui fondi (cfr. in tal senso: STA 52.2007.213/216/217 del 12 settembre 2007 consid. 3.2; cfr. pure sentenza del Vewaltrungsgericht des Kantons Zürich VB.2016.00053 del 24 agosto 2016 consid. 2). In ogni caso, anche se si volesse giungere a una diversa conclusione, in concreto va considerato che entrambe le licenze edilizie sono per finire state impugnate davanti al Governo il quale - congiungendo le due procedure - ben poteva e doveva, già solo in un'ottica di economia processuale, pronunciarsi con piena cognizione su entrambe, emanando un'unica decisione riguardante il progetto originale con le due varianti. Così interpellato, l'istante in licenza aveva infatti chiaramente espresso il suo interesse al progetto approvato con la licenza del 25 settembre 2019, adattato con le modifiche avallate il 2 marzo 2021 (cfr. supra consid. Da). Dal canto loro, gli oppositori CO 1 avevano avuto la possibilità di pronunciarsi sia sul progetto originale che sulle successive modifiche, sollevando tutte le relative contestazioni sia in sede di opposizione, che di ricorso. A maggior ragione s'impone tale conclusione se si considera che il primo procedimento ricorsuale è rimasto sospeso per un anno proprio in attesa dell'esito della procedura avviata davanti al Municipio con la domanda del 7/11 maggio 2020. Anche da questo profilo, il giudizio impugnato che ha dichiarato nulla la licenza edilizia del 2 marzo 2021 non può quindi essere tutelato. E ciò a prescindere dalla questione di sapere se le varianti avrebbero potuto essere introdotte direttamente davanti al Governo, come suggerisce l'insorgente (cfr. ricorso pag. 10).

## **E. 3**

Licenza edilizia del 25 settembre 2019

### **E. 3.1**

La LST prevede all'art. 104 cpv. 2 una clausola estetica positiva ( principio operativo ) applicabile a tutto il territorio cantonale. Secondo tale norma, le costruzioni devono inserirsi nel paesaggio in maniera ordinata e armoniosa. L'art. 100 del regolamento della legge sullo sviluppo territoriale del 20 dicembre 2011 (RLST; RL 701.110 ) precisa che l'inserimento ordinato e armonioso si verifica quando l'intervento si integra nello spazio circostante, ponendosi in una relazione di qualità con le preesistenze e le caratteristiche dei luoghi . Il principio è applicato dall'UNP nell'esame delle domande di costruzione che riguardano le zone edificabili se il progetto comporta un impatto paesaggistico significativo (cfr. art. 109 cpv. 1 lett. c LST). Sono tra l'altro considerati tali, quelli che comportano un intervento su una superficie superiore ai 2000 m<sup>2</sup> (cfr. art. 107 cpv. 2 lett. b RLST, nella versione in vigore dal 1° gennaio 2022, BU 2021, 373; in precedenza: quelli riguardanti superfici di terreno superiori ai 2000 m<sup>2</sup> ).

### **E. 3.2**

Per giurisprudenza, nell'interpretazione del concetto d'inserimento ordinato e armonioso nel paesaggio l'autorità non deve affidarsi alla sua sensibilità soggettiva, ma deve fondarsi su criteri oggettivi, dimostrando che la loro applicazione a una determinata fattispecie deve condurre al divieto o alla limitazione del diritto di costruire (cfr. DTF 114 la 343 consid. 4b; STA 52.2014.63 del 23 febbraio 2015 consid. 3.3, confermata da STF 1C\_195/2015 dell'11

maggio 2015; STA 52.2013.35 del 3 novembre 2014 consid. 5 e rimandi; Lorenzo Anastasi/Davide Socchi , La protezione del patrimonio costruito, con particolare riferimento all'inventario ISOS, in: RtiD I-2013, pag. 367 seg.). La clausola estetica possiede una portata autonoma e va attuata in aggiunta alle vigenti prescrizioni edilizie. Essa non deve comunque svuotare di ogni contenuto, in maniera generalizzata, le prescrizioni edilizie dei piani regolatori. In tal senso, il Tribunale federale ha ripetutamente rilevato che le costruzioni che rispettano le prescrizioni di zona non possono essere considerate contrarie all'obbligo di inserirsi adeguatamente nel contesto paesaggistico soltanto perché comportano volumi e sfruttamenti maggiori di quelli degli edifici circostanti (cfr. DTF 115 Ia 363 consid. 3a, 115 Ia 114 consid. 3d; STA 52.2010.147 del 24 agosto 2010 consid. 3.3.1, confermata da STF 1C\_442-448/2010 del 16 settembre 2011, in: RtiD I-2012 n. 11 consid. 3.3; Anastasi/Socchi , op. cit., pag. 359 con rinvii). Occorre bensì che lo sfruttamento delle possibilità edificatorie vigenti appaia irragionevole, come, ad esempio, quando si tratta di proteggere un sito, un edificio o un insieme di costruzioni che presentano qualità estetiche notevoli, mancanti all'immobile progettato o messe in pericolo dalla sua realizzazione (cfr. STF 1C\_27/2023 del 28 dicembre 2023 consid. 3.3.3, 1C\_258/2017 del 28 agosto 2017 consid. 6.2 con rimandi).

### **E. 3.3**

Il concetto d'inserimento ordinato e armonioso nel paesaggio costituisce una nozione giuridica indeterminata che, come tale, conferisce all'autorità decidente una certa latitudine di giudizio ai fini dell'individuazione del suo contenuto normativo. Chiamato a statuire sull'interpretazione data dalle istanze inferiori, il Tribunale giudica di per sé con pieno potere di cognizione, che esercita tuttavia con riserbo. Nella misura in cui la norma riserva alle autorità di prime cure anche un certo margine discrezionale, il sindacato di legittimità che questo Tribunale è chiamato a esprimere è invece circoscritto alla violazione del diritto, segnatamente sotto il profilo dell'abuso del potere di apprezzamento (art. 69 cpv. 1 lett. a LPAm). Ove la valutazione estetica appaia plausibile, questa Corte non può dunque censurarla, sostituendo il suo apprezzamento a quello dell'autorità decidente (cfr. DTF 100 Ia 82 consid. 4a, 96 I 369 consid. 4; STA 52.2015.67 del 22 dicembre 2016 consid. 6.3, 52.2013.35 del 3 novembre 2014 consid. 5.3 e rimandi).

### **E. 3.4**

In concreto, il progetto in questione concerne un intervento su una superficie di terreno di oltre 2'400 m<sup>2</sup>. Contrariamente a quanto indicato dal Governo, e come rettamente osserva l'insorgente, non spettava quindi al Municipio applicare la clausola estetica di cui all'art. 104 cpv. 2 LST, bensì all'UNP (art. 109 cpv. 1 lett. c LST e 107 cpv. 2 lett. b RLST, sia nella versione prima che dopo il 1° gennaio 2022). Ciò detto dagli atti emerge inoltre che, a differenza di quanto indicato dal Governo, l'UNP si è espresso, seppur in modo conciso, sul progetto, riferendosi anche alle costruzioni proposte e al loro rapporto con il contesto (cfr. avviso cantonale n. 108130 precisato con la risposta del 28 novembre 2019 al Governo; inoltre, avviso n. 113564). L'autorità dipartimentale non risulta quindi essere incorsa in una violazione dell'obbligo di motivazione. Sapere se la sua valutazione estetica sia o meno plausibile, anche alla luce degli argomenti addotti dalle parti (cfr. in particolare ricorso del 23 ottobre 2019 pag. 4 seg. e risposta del RI 1 del 15 gennaio 2020 pag. 10-15, oltre a replica e duplice), è invece questione di merito, che la precedente istanza (facendo anche astrazione dalle varianti) non ha tuttavia affrontato. Anche per questo motivo il giudizio impugnato non può quindi essere tutelato, ma va annullato, retrocedendo gli atti al

Consiglio di Stato. Il Governo - che non si è chinato neppure sulle altre censure sollevate dalla parte ricorrente CO 1 - dovrà quindi ripronunciarsi senza indugio sui ricorsi inoltratigli contro le licenze edilizie del 25 settembre 2019 e 2 marzo 2021, emanando un unico giudizio riguardante il progetto originale con le due varianti, così come già indicato (supra consid. 2.5).

#### **E. 4**

Va infine precisato che nella nuova decisione che è a chiamato a rendere, il Consiglio di Stato dovrà preliminarmente interpellare la parte ricorrente verificandone la legittimazione attiva (art. 65 cpv. 1 LPAm), ritenuto che CO 1 risulta aver recentemente alienato il suo fondo a terzi (cfr. estratto registro fondiario; cfr. sulle possibili conseguenze: STA 52.2023.324 del 19 giugno 2024); \_\_\_\_\_, che non era proprietaria, è invece mancata il 28 luglio 2022, già prima che si pronunciasse il Governo (cfr. art. 43 LPAm).

#### **E. 5.1**

Sulla base di tutte le considerazioni che precedono, il ricorso è parzialmente accolto. Il giudizio impugnato è di conseguenza annullato e gli atti sono retrocessi al Consiglio di Stato per nuova pronuncia ai sensi dei considerandi.

#### **E. 5.2**

Per giurisprudenza, il rinvio degli atti con esito aperto, comporta che chi ricorre venga considerato come vincente (cfr. STF 2C\_75/2018 del 24 agosto 2018 consid. 6.2; tra tante: STA 52.2022.81 del 20 marzo 2023 consid. 5.2 e rinvii). La tassa di giustizia (art. 47 cpv. 1 LPAm) è dunque posta a carico del resistente già opponente, che è inoltre tenuto a rifondere al ricorrente, assistito 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 parzialmente accolto. Di conseguenza: 1.1. la decisione del 29 marzo 2023 (n. 1590) del Consiglio di Stato è annullata; 1.2. gli atti sono rinviati al Governo per nuovo giudizio ai sensi dei considerandi. 2. La tassa di giustizia di fr. 2'000.- è posta a carico di CO 1, che è inoltre tenuto a rifondere un identico importo al ricorrente a titolo di ripetibili per questa sede. All'insorgente va restituito l'importo versato a titolo di anticipo. 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.