

BGer 1C 417/2015 vom 13. November 2017

Bundesgericht, 2017-11-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_417_2015

FR: TF 1C 417/2015 du 13 novembre 2017

IT: TF 1C 417/2015 del 13 novembre 2017

Regeste

revisione del piano regolatore del Comune di Gambarogno; tardività del ricorso | Pianificazione territoriale e diritto pubblico edilizio

Erwägungen

E. 1.1

Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei ricorsi sottopostigli (DTF 142 II 363 consid. 1).

E. 1.2

Contrariamente alla contorta tesi ricorsuale, secondo cui nel caso in esame il ricorso non potrebbe essere quello in materia di diritto pubblico, presentato quindi solo a titolo cautelativo, richiamando l' art. 75 Cost. riguardante la pianificazione del territorio e gli art. 25 e 33 LPT che non conterrebbero una delega di diritto federale ai Cantoni, è manifesto che in materia di pianificazione è dato questo rimedio (DTF 133 II 409 consid. 1.1). Il ricorso sussidiario in materia costituzionale è quindi inammissibile.

E. 1.3

Quando l'ultima autorità cantonale dichiara un ricorso irricevibile per ragioni formali e non procede all'esame di merito, i ricorrenti devono addurre perché avrebbe accertato in modo arbitrario l'assenza dei presupposti formali, in concreto la mancata tempestività dei gravami (DTF 139 II 233 consid. 3.2 pag. 235; 118 Ib 134 consid. 2).

E. 1.4

Secondo l' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , il gravame dev'essere motivato in modo sufficiente, spiegando nei motivi perché l'atto impugnato viola il diritto. Il Tribunale federale esamina in linea di principio solo le censure sollevate (DTF 142 I 99 consid. 1.7.1 pag. 106). Quando i ricorrenti, come in concreto, invocano la violazione di diritti costituzionali (diritto di essere sentito, buona fede), nonché l'arbitrio nell'accertamento dei fatti e nella valutazione delle prove, poiché ciò equivale a sostenere che i fatti sono stati accertati in violazione dell' art. 9 Cost. (DTF 136 I 304 consid. 2.4 pag. 313), il Tribunale federale, in applicazione dell' art. 106 cpv. 2 LTF , esamina le censure soltanto se siano state esplicitamente sollevate e motivate in modo chiaro e preciso (DTF 143 II 283 consid. 1.2.2 pag. 286).

E. 1.5

La vertenza concerne in sostanza l'interpretazione e l'applicazione di norme del diritto cantonale, che il Tribunale federale esamina sotto il ristretto profilo dell'arbitrio. Non basta quindi che la decisione impugnata sia insostenibile nella motivazione, ma occorre che lo sia

anche nel suo risultato (DTF 140 I 201 consid. 6.1), ciò che spetta ai ricorrenti dimostrare (DTF 133 II 396 consid. 3.2). Non risulta per contro arbitrio dal semplice fatto che anche un'altra soluzione potrebbe entrare in linea di conto o sarebbe addirittura preferibile (DTF 141 I 70 consid. 2.2 pag. 72).

E. 2.1

La Corte cantonale ha stabilito che il criticato provvedimento pianificatorio, adottato in vigenza dell'abrogata Legge cantonale del 23 maggio 1990 di applicazione della legge federale sulla pianificazione del territorio (LALPT; BU 1990, 365), dev'essere esaminato sulla base della stessa. I ricorrenti, a ragione, non lo contestano, visto che la risoluzione governativa è stata emanata il 21 luglio 2011 e che l'art. 117 della Legge del 21 giugno 2011 sullo sviluppo territoriale (LST) dispone che le procedure in corso prima della sua entrata in vigore, il 1° gennaio 2012, sono concluse secondo il diritto anteriore.

E. 2.1.1

Riguardo alla tempestività del gravame, ha ricordato che secondo la LALPT il piano regolatore era adottato dal Legislativo comunale (art. 34 cpv. 1 LALPT). Il Municipio provvedeva poi alla sua pubblicazione presso la cancelleria comunale per un periodo di 30 giorni (art. 34 cpv. 2 LALPT), pubblicazione da annunciare almeno 10 giorni prima agli albi comunali, nel Foglio ufficiale e nei quotidiani del Cantone (cpv. 3). Contro il suo contenuto era dato ricorso al Consiglio di Stato (art. 35 cpv. 1 LALPT). Il Governo lo approvava in tutto o in parte, oppure ne negava l'approvazione (art. 37 cpv. 1 LALPT). La risoluzione governativa era intimata al Comune, ai ricorrenti e ai proprietari dei fondi la cui situazione era stata modificata dalla stessa (art. 37 cpv. 2 primo periodo LALPT) : era inoltre pubblicata, nella sua parte dispositiva, all'albo comunale e nel Foglio ufficiale (secondo periodo). Contro le decisioni governative era dato ricorso al Tribunale cantonale amministrativo entro 30 giorni dalla notificazione (art. 38 cpv. 1 LALPT). La Corte cantonale ha osservato che, in linea di principio, la LST ha istituito un regime giuridico analogo per quanto attiene alle procedure di adozione, approvazione e impugnazione del piano regolatore (art. 25-30 LST).

E. 2.1.2

Nella fattispecie, con decisione del 18 novembre 2014 il Consiglio di Stato ha negato l'approvazione alla proposta di inserire i Monti di Vairano nella zona residenziale dei monti, attribuendola d'ufficio a quella agricola. Ne ha pubblicato il dispositivo all'albo comunale e nel Foglio ufficiale del 9 gennaio 2015, ordinando al Municipio di pubblicare integralmente la risoluzione presso la sede dell'amministrazione locale per un periodo di 30 giorni, previo l'annuncio della pubblicazione, analogamente a quanto la LALPT prescriveva per l'adozione del piano regolatore. La decisione è stata pubblicata dal 19 gennaio al 19 febbraio 2015, indicando che eventuali ricorsi dovevano essere presentati entro il termine di pubblicazione.

E. 2.2

I ricorrenti censurano l'omessa notificazione personale della decisione governativa, adducendo una violazione degli art. 37 cpv. 2 e 38 cpv. 1 LALPT. Contestano inoltre che in concreto sarebbero adempiuti gli estremi di una notificazione in via edittale.

E. 2.3

La Corte cantonale non ha condiviso la loro tesi, secondo cui la decisione governativa sarebbe nulla poiché non comunicata loro per iscritto. Premesso ch'essi si appellavano alla LST, a torto visto che la procedura è retta dalla LALPT, ha ritenuto che l'obbligo per il Municipio di avvisare personalmente i proprietari, introdotto nel frattempo dall'art. 27 cpv. 2 LST e attuato in chiave restrittiva dall' art. 36 cpv. 3 del relativo regolamento del 20 dicembre 2011, concerne solo la decisione di adozione del piano regolatore da parte del Comune, ma non quella governativa di approvazione. L'eccezione, anche qualora i ricorrenti avessero censurato una violazione dell'art. 37 cpv. 2 secondo periodo LALPT, ciò che invero non avevano fatto, doveva comunque essere respinta per altri motivi.

E. 2.3.1

Ha stabilito infatti che la pubblicazione rappresenta un sistema alternativo di notificazione, che può essere eccezionalmente impiegato quando i destinatari della stessa, come nel caso in esame, sono numerosi (più di venti), oppure non possono essere identificati senza oneri eccessivi, richiamando al riguardo l'art. 19 cpv. 1 lett. c e d della Legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013 (LPAm) relativo alla notificazione per via edittale. Ha ritenuto che in materia di atti pianificatori la pubblicazione costituisce la regola, come disposto dall'art. 34 cpv. 2 LALPT e ora dall'art. 27 cpv. 2 LST, aggiungendo che secondo la giurisprudenza queste norme esigono di massima la semplice pubblicazione dei piani e non impongono, in caso di loro adozione o modifica, l'obbligo d'informare personalmente i proprietari, poiché incombe agli stessi il compito di interessarsi costantemente riguardo alla situazione giuridica dei loro fondi, anche quando non risiedono nel comune dove sono siti. Ha ritenuto, richiamando anche la dottrina, che la soluzione della sola pubblicazione del piano rispettava le esigenze del diritto federale (RAFFAELLO BALERNA, La protezione giuridica in materia di piani regolatori, in: RtiD I-2015, pag. 203 segg., nota n. 35 a piè di pagina).

E. 2.3.2

Il Tribunale cantonale amministrativo ha osservato che il Consiglio di Stato, applicando la LALPT, procedeva in modo identico quando si trattava di notificare la decisione di approvazione del piano regolatore e in particolare le modifiche d'ufficio da esso decretate, facendo pubblicare il dispositivo all'albo comunale e nel Foglio ufficiale; procedeva inoltre alla notificazione personale scritta ai già ricorrenti. Ai proprietari di fondi la cui situazione veniva modificata dalla risoluzione governativa non veniva invece necessariamente riservato lo stesso trattamento, facendolo dipendere dalla facilità della loro individuazione e del loro numero, in particolare quando era praticamente impossibile definire con esattezza la cerchia delle persone toccate dalle modifiche. In tali ipotesi, il Governo ricorreva alla notificazione per via edittale, modo di procedere applicato anche dopo l'entrata in vigore della LST. La Corte cantonale ha accertato che nell'ambito dell'approvazione del piano regolatore del territorialmente vastissimo Comune del Gambarogno, il Governo ha disposto innumerevoli modifiche rispetto all'assetto pianificatorio proposto dal Consorzio, per cui era estremamente difficile individuare i numerosissimi destinatari della decisione governativa. La notifica per via edittale, procedura peraltro seguita per ben due volte nel quadro dell'azzone litigioso, era quindi legittima. Ha aggiunto che gli insorgenti non hanno del resto contestato questo modo di procedere.

E. 2.3.3

Ha infine precisato che riguardo all'azzonamento in esame non erano stati inoltrati ricorsi al Consiglio di Stato, per cui nella procedura dinanzi al Governo non vi erano insorgenti che avrebbero potuto spuntare una notificazione personale della risoluzione sull'approvazione (o meno) della proposta comunale ai sensi dell'art. 17 cpv. 1 LPAm. Ha aggiunto che anche i ricorrenti I._____ e B._____, già insorti con successo alla Corte cantonale contro il primo diniego di approvazione dell'azzonamento ottenendone l'annullamento, avevano dimostrato d'aver potuto prendere conoscenza della nuova decisione governativa tramite la sua pubblicazione, impugnandola nel termine indicato (salvo poi sbagliare il rispetto di quello di ricorso) e non hanno lamentato una lesione di diritti processuali a causa della notificazione in forma edittale della decisione.

E. 2.4

Certo, i ricorrenti I._____ e B._____ sostengono che in virtù dell'art. 37 LAPLT nei loro confronti sarebbe stata obbligatoria una notificazione personale, la comunicazione edittale essendo insufficiente. Limitandosi ad addurre che le procure per i loro legali sarebbero state firmate solo il 19 febbraio 2015, essi tuttavia non tentano di dimostrare che la tesi della Corte cantonale, secondo cui hanno nondimeno potuto prendere conoscenza della decisione governativa attraverso la sua pubblicazione, sarebbe arbitraria. Come accertato in maniera vincolante nella decisione impugnata, dinanzi alla Corte cantonale essi non hanno lamentato la lesione di eventuali diritti processuali in merito alla forma della notificazione, addotta soltanto dinanzi al Tribunale federale. In quella sede essi hanno infatti semplicemente osservato, in maniera del tutto generica e peraltro come visto a torto che qualora fosse applicabile la LST la decisione governativa avrebbe dovuto essere annullata, poiché non era stata notificata a tutti i proprietari. Decisiva è tuttavia la circostanza ch'essi ne hanno avuto conoscenza. Riguardo alle omesse notificazioni personali i ricorrenti rettamente ammettono che questo fatto non consentiva di differire a piacimento l'impugnazione dal momento in cui hanno potuto prendere conoscenza della decisione. L'assunto per il quale il ricorso alla Corte cantonale è stato inoltrato il più presto possibile, poiché il 19 febbraio 2015 alcuni ricorrenti non avevano ancora segnalato la volontà di ricorrere, è ininfluenza, visto che sono chiamati ad assumersi le conseguenze del loro attendismo. Il rilievo che in tali circostanze non si potrebbe rimproverare una carenza di diligenza al loro legale, poiché ha dovuto allestire il ricorso in appena due giorni, non è decisivo.

E. 2.4.1

Al proposito i ricorrenti si limitano ad addurre, in maniera del tutto generica e quindi lesiva delle esigenze di motivazione (art. 42 LTF), che se in concreto fosse applicabile il termine di 30 giorni previsto dall'art. 38 cpv. 1 LALPT, esso sarebbe stato rispettato, poiché la notificazione non sarebbe mai avvenuta o comunque avvenuta in maniera errata. Giova rilevare che, contrariamente all'assunto ricorsuale, di massima una notifica viziata di per sé non comporta la nullità di una decisione, né del piano (DTF 129 I 361 consid. 2.1 in fine pag. 364; 122 I 97 consid. 3a/aa pag. 99; sentenza 1P.329/1998 del 18 febbraio 1999 consid. 6b in fine, in: RDAT II-1999 n. 9 pag. 35). Nemmeno si è in presenza di una decisione non notificata e quindi non esistente, la cui inefficacia dev'essere rilevata d'ufficio, perché essa è stata pubblicata (DTF 141 I 97 consid. 7.1 pag. 102 seg.; 122 I 97). Il generico rilievo che in concreto neppure avrebbe avuto luogo una notificazione in forma edittale, poiché l'annuncio e la pubblicazione non corrisponderebbero a una tale comunicazione, è inconsistente. Del resto, insistendo sul fatto che i pretesi errori di pubblicazione e di notifica

sarebbero stati evidenti, i ricorrenti disattendono che non li hanno contestati dinanzi alla Corte cantonale.

E. 2.4.2

Sui temi della mancata notificazione personale e sulla validità di quella edittale i ricorrenti, disattendendo il loro obbligo di motivazione, non si confrontano con la prassi, notoria, e la dottrina richiamate nella decisione impugnata, non dimostrandone quindi l'arbitrarietà. In tale ambito si può inoltre rinviare a quanto esposto nella sentenza 1C_450/2015 del 19 aprile 2017 consid. 3 e 4, inerente anch'essa alla revisione del piano regolatore del Comune del Gambarogno.

E. 3.1

La Corte cantonale, ammessa la validità della notifica, ha quindi accertato che i ricorrenti hanno inoltrato il gravame, datato 19 febbraio 2015 e impostato lo stesso giorno, rispettando il termine indicato nell'avviso di pubblicazione. Ha tuttavia stabilito che quel termine era palesemente errato per due motivi. In primo luogo perché una pubblicazione di 30 giorni che iniziava il 19 gennaio, giorno da computare nel conteggio, terminava il 17 febbraio successivo. In effetti, poiché la durata del termine era fissata in giorni, esso non poteva scadere nel giorno corrispondente per il numero a quello dal quale cominciava a decorrere, come invece prescritto dall'art. 13 cpv. 2 LPAmM per quelli fissati a mesi o ad anni. In secondo luogo, anche l'indicazione per la quale il termine di ricorso scadeva entro quello di pubblicazione era errata. Ciò poiché giusta l'art. 38 cpv. 1 LALPT il termine di ricorso contro le decisioni governative in materia di piano regolatore era di 30 giorni. Stabilito che l'art. 13 cpv. 1 LPAmM trova applicazione anche nel caso di pubblicazione di decisioni, ha ritenuto che il giorno della pubblicazione non doveva essere computato nel calcolo del termine di ricorso. Ne ha concluso che il termine di 30 giorni per impugnare la decisione governativa, pubblicata il 19 gennaio, è iniziato a decorrere il 20 gennaio ed è scaduto il 18 febbraio e non il 19, data di impostazione del ricorso, come erroneamente indicato nella pubblicazione stessa.

E. 3.2

La Corte cantonale ha ricordato che secondo l'art. 46 LPAmM ogni decisione deve menzionare il rimedio giuridico ordinario ammissibile e il termine per interporlo. Ha osservato che se questa istruzione è errata o incompleta, l'interessato ha di massima il diritto di prevalersene secondo il principio della buona fede, eccetto quando, dando prova della diligenza processuale esigibile nelle circostanze concrete, l'inesattezza gli era nota o era facilmente riconoscibile. In tale ambito, ha richiamato la prassi del Tribunale federale e la dottrina cantonale secondo cui ciò è il caso quando l'errata indicazione poteva essere rilevata dal patrocinatore dei ricorrenti con la semplice consultazione dei testi di legge, in concreto l'art. 38 cpv. 1 LALPT in relazione con l'art. 13 cpv. 1 LPAmM, senza necessità di esaminare la giurisprudenza e la dottrina (DTF 135 III 374 consid. 1.2.2.1 pag. 376; 134 I 199 consid. 1.3.1 pag. 202 seg.). I ricorrenti non si confrontano, se non in maniera generica, con questa prassi, notoria, e che, pur ponendo esigenze più severe nei confronti degli avvocati, non viola il principio della buona fede (DTF 141 III 270 consid. 3.3 in fine pag. 273; 138 I 49 consid. 8.3.2 pag. 53 e rinvii; sentenza 1C_380/2016 dell'8 marzo 2017 consid. 2). Questa pratica, che esige una verifica sommaria dell'indicazione dei rimedi di diritto e del termine di ricorso, non è costitutiva di un formalismo eccessivo, né viola l'art. 6 n. 1 CEDU , perché la relativa limitazione non impedisce l'accesso a un tribunale ai sensi

dell' art. 6 n. 1 CEDU , come ancora recentemente confermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (decisione del 12 settembre 2017 nella causa Michel Clavier c. Svizzera).

E. 4.1

I ricorrenti sostengono che il mancato esame nel merito dei loro gravami sarebbe arbitrario sia nella motivazione che nel risultato, costitutivo di un diniego di giustizia, lesivo del principio della buona fede e dell'affidamento, nonché della garanzia della via giudiziaria (art. 29a Cost.), ritenuto che sarebbe loro stato negato il diritto di ricorrere. Quest'ultimo assunto è manifestamente infondato, poiché avevano a disposizione un rimedio di diritto, inoltrato tuttavia, secondo i giudici cantonali, tardivamente. Per lo stesso motivo infondata è pure la critica di violazione dell' art. 33 LPT , relativo alla protezione giuridica.

E. 4.2

Essi rilevano che l'avviso di pubblicazione ordinava la pubblicazione della decisione governativa per un periodo di 30 giorni, dal 19 gennaio al 19 febbraio 2015 compreso, indicando che eventuali ricorsi dovevano essere presentati "entro il termine di pubblicazione". Sono quindi insorti con le singole impugnative il 19 febbraio 2015. Adducono che la decisione impugnata confonderebbe il diritto applicabile, segnatamente la pubblicazione del piano ai sensi dell'art. 34 LALPT con quello d'impugnazione dell'art. 38 LALPT, poiché nella decisione governativa si indica il termine di ricorso di 30 giorni dalla notificazione per coloro che l'hanno ricevuta personalmente ed entro 30 negli altri casi. Richiamando gli art. 34, 35 e 38 LALPT, sostengono che sarebbe evidente che non si potrebbe far coincidere il termine di ricorso con l'ultimo giorno di pubblicazione, poiché in tal caso, de facto, il cittadino non avrebbe modo di esaminare integralmente, per 30 giorni interi, i contenuti del piano regolatore. Ne deducono, invero in maniera poco comprensibile, che gli interessati debbano quindi poter usufruire del diritto di ricorrere fino a 15 giorni dopo la scadenza del termine di pubblicazione, richiamando al riguardo l' art. 35 cpv. 1 LPT , inerente tuttavia al ricorso al Governo e non a quello, susseguente, alla Corte cantonale. L'assunto è quindi privo di consistenza. Non è del resto ravvisabile alcun valido motivo per estendere il termine di ricorso, osservato che gli insorgenti dispongono comunque di 30 giorni per impugnare la decisione governativa e che di massima si tratta di proprietari che già previamente hanno adito, entro il termine più breve di 15 giorni, il Consiglio di Stato (art. 38 cpv. 4 LALPT). Mal si comprende quindi perché dovrebbero poter disporre di un termine ricorsuale complessivo di 45 giorni. La decisione impugnata non è quindi arbitraria né nella sua motivazione né nel suo risultato.

E. 4.3

I ricorrenti si diffondono sul fatto che secondo l'art. 34 cpv. 3 LALPT la pubblicazione del piano dev'essere annunciata almeno dieci giorni prima. Questo rilievo è tuttavia ininfluenza, ricordato che litigiosa è la tempestività dei ricorsi inoltrati alla Corte cantonale e non di quelli presentati al Governo. Essi non hanno peraltro addotto questa censura dinanzi alla Corte cantonale. Si limitano del resto a rilevare che il Foglio ufficiale del 9 gennaio 2015 sarebbe stato disponibile soltanto il giorno seguente, per cui il relativo termine scadeva il 19 gennaio: poiché la pubblicazione del piano regolatore avrebbe dovuto prendere avvio solo a partire dal 20 gennaio, come del resto ritenuto dai giudici cantonali, essa sarebbe venuta a scadenza il 19 febbraio. Questo calcolo è errato. Anche in tale ipotesi il termine sarebbe scaduto il 18 febbraio. Con quest'argomentazione essi disattendono inoltre che la decisione governativa era stata pubblicata anche presso l'Ufficio tecnico comunale a partire dal 19

gennaio, motivo per cui il rilievo è comunque ininfluenza.

E. 4.4

Neppure l'assunto secondo cui, rispettando il termine di 10 giorni di annuncio dell'art. 34 cpv. 3 LALPT, la pubblicazione avrebbe iniziato a decorrere il giorno successivo al 9 gennaio, scadendo il 20, regge, poiché la durata dell'annuncio, fino al 19 gennaio, era di 10 giorni.

E. 4.5

Nemmeno la Corte cantonale doveva offrire ai ricorrenti la possibilità di esprimersi sulla tempestività dei gravami, visto che non si trattava di pronunciarsi su determinati fatti, quale per esempio la data del timbro postale (DTF 124 V 372 consid. 3b pag. 375; sentenza 1P.446/2004 del 28 settembre 2004 consid. 2; sul diritto di essere sentito vedi DTF 143 V 71 consid. 4.1 pag. 72), ma di applicare norme e prassi notorie, su cui ha fondato la propria decisione.

E. 5.1

È evidente che, ritenendo i ricorsi tardivi e dichiarandoli irricevibili, la Corte cantonale non doveva esaminarli nel merito, come del resto neppure il Tribunale federale, per cui non si è in presenza di un diniego di giustizia.

E. 5.2

I ricorrenti fanno infine valere una violazione del diritto di essere sentito perché, sebbene ognuno di loro aveva inoltrato un ricorso distinto, anche se, come ritenuto nella decisione impugnata, simile nel contenuto, la Corte cantonale li ha decisi con un'unica decisione, ponendo proporzionalmente a loro carico una parte della tassa di giustizia. Essi non spiegano perché questo modo di agire, ritenuto pure che i gravami non sono stati esaminati nel merito, lederebbe la normativa cantonale o i loro diritti costituzionali (art. 42 LTF).

E. 6

Il ricorso, in quanto ammissibile, dev'essere pertanto respinto. Le spese seguono la soccombenza (art. 66 cpv. 1 LTF).

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