

# **BGer 1P.383/2005 vom 21. Dezember 2005**

Bundesgericht, 2005-12-21, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1P.383\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1P.383_2005)

FR: TF 1P.383/2005 du 21 décembre 2005

IT: TF 1P.383/2005 del 21 dicembre 2005

## **Regeste**

art. 8, 9, 29 et 30 Cost. (pubblicazione di una modifica del piano regolatore) | Pianificazione territoriale e diritto pubblico edilizio

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei gravami che gli vengono sottoposti, senza essere vincolato dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni ( DTF 131 I 153 consid. 1; 131 II 364 consid. 1, 353 consid. 1).

#### **E. 1.1**

Presentato tempestivamente contro una decisione finale resa da un'autorità di ultima istanza cantonale, il ricorso di diritto pubblico, con cui viene eccepita la pretesa violazione di diritti costituzionali dei cittadini, è di massima ammissibile giusta gli art. 84 cpv. 1 lett. a, 86 cpv. 1 e 89 OG, come pure in virtù dell'art. 34 cpv. 3 della legge federale sulla pianificazione del territorio, del 22 giugno 1979 [LPT; RS 700]).

#### **E. 1.2**

Se nell'impugnativa i ricorrenti censurassero, nel merito, l'estensione del perimetro di rispetto attorno al complesso del Monastero delle Agostiniane, ben difficilmente potrebbe venir loro riconosciuta la legittimazione ricorsuale ai sensi dell' art. 88 OG . Essi si richiamerebbero infatti a norme destinate sostanzialmente a tutelare interessi pubblici, contestando non tanto gli effetti sulla loro particella, quanto piuttosto il regime pianificatorio relativo ai fondi di un loro vicino, che vorrebbero compresi entro tale perimetro (cfr. DTF 130 I 82 consid. 1.3; 129 I 217 consid. 1, 337 consid. 1.3; 119 Ia 362 consid. 1b). Rimproverando alla Corte cantonale di aver violato il loro diritto di essere sentiti, di essere incorsa in un diniego di giustizia formale e di non aver trasmesso l'incarto all'autorità ritenuta competente, gli insorgenti si prevalgono tuttavia soltanto della disattenzione dei loro diritti di parte dinanzi alla precedente istanza. Essi sollevano dunque censure di natura procedurale, proponibili indipendentemente dalla legittimazione nel merito ( DTF 129 II 297 consid. 2.3; 129 I 337 consid. 1.3; cfr. anche sentenza 1P.143/2004 del 17 agosto 2004, consid. 3.1).

#### **E. 2.1**

La violazione del diritto di essere sentiti è ravvisata dai ricorrenti nella carente pubblicazione della modifica del piano regolatore, non riconosciuta dal TPT. A loro giudizio, la Corte cantonale avrebbe infatti dovuto concludere che l'avviso apparso sul foglio ufficiale del 13 febbraio 2004 non era per nulla chiaro ed esaustivo e non permetteva quindi di rendersi conto completamente della disciplina pianificatoria adottata. Detto avviso

si riferiva infatti alla revisione del piano del paesaggio, componente del piano regolatore che disciplina la zona non edificabile di un comune, come risultava peraltro anche dalla documentazione esplicativa presentata dal Municipio al Dipartimento del territorio per l'esame preliminare della variante. Essi avrebbero pertanto potuto legittimamente dedurre che la modifica del piano regolatore non concernesse anche l'istituzione di un perimetro di rispetto attorno al Monastero delle Agostiniane, situato nella zona edificabile di Monte Carasso. Gli insorgenti sostengono del resto che la Corte cantonale non si sarebbe neppure confrontata con queste censure, incorrendo in tal modo pure in un diniego di giustizia formale.

### **E. 2.2**

Nel loro giudizio, i giudici cantonali hanno rilevato che la decisione con cui il Consiglio di Stato approva una modifica del piano regolatore può di principio essere impugnata al TPT soltanto da chi già si è aggravato dinanzi al Governo stesso contro la risoluzione del Consiglio comunale; resta riservato il caso in cui il gravame verta su modifiche apportate in sede governativa (art. 37 e 38 della legge cantonale di applicazione della LPT, del 23 maggio 1990 [LALPT]). Hanno poi aggiunto che tale sistema d'impugnazione si applica anche ai provvedimenti, come l'istituzione di un perimetro di rispetto, adottati in virtù della legge sulla protezione dei beni culturali, del 13 maggio 1997 (LBC; cfr. art. 20, 22 cpv. 2 e 51 cpv. 3 LBC). Ritenuto che i ricorrenti contestavano l'estensione di detto perimetro, già decisa dal Consiglio comunale e non modificata dal Consiglio di Stato, essi difettavano pertanto della necessaria legittimazione, non avendo previamente ricorso al Governo contro la variante pianificatoria. I giudici cantonali hanno poi evocato le critiche degli insorgenti: in proposito si sono tuttavia limitati ad osservare che, indipendentemente dalla fondatezza delle stesse, sarebbe in ogni caso stato necessario contestare in primo luogo la decisione del Consiglio comunale dinanzi al Consiglio di Stato. I ricorsi sono perciò stati dichiarati irricevibili.

### **E. 2.3**

Il diritto di essere sentito ( art. 29 cpv. 2 Cost. ), di cui godono i proprietari interessati da una modifica del piano regolatore ( DTF 119 Ia 141 consid. 5c/bb), è effettivamente salvaguardato mediante la pubblicazione dei piani prescritta dall' art. 33 cpv. 1 LPT (cfr. DTF 117 Ia 498 consid. 2a; Heinz Aemisegger/Stefan Haag, in: Aemisegger/Kuttler/Moor/Ruch [a cura di], Kommentar zum RPG, Zurigo 1999, n. 10 ad art. 33 LPT ). L'art. 34 LALPT ribadisce tale obbligo, prevedendo una pubblicazione di trenta giorni presso la cancelleria comunale, previo annuncio, almeno 10 giorni prima, agli albi comunali, nel foglio ufficiale e nei quotidiani del Cantone. La pubblicazione è premessa fondamentale e punto d'inizio della protezione giuridica nel contesto della procedura pianificatoria ( DTF 116 Ia 215 consid. 2b). Essa può logicamente adempiere questa funzione soltanto se i piani ed i documenti pubblicati risultano chiari e completi (Aemisegger/Haag, loc. cit.; Alfred Kuttler, Problemi inerenti alla protezione giuridica secondo la legge federale sulla pianificazione del territorio, in: Rep. 1982 pag. 250 segg., in part. pag. 255 seg.). L'avviso di pubblicazione, a sua volta, non deve prestarsi ad equivoci che possano indurre un proprietario in buona fede a non ritenersi toccato da una determinata modifica del piano di utilizzazione ( DTF 121 I 177 consid. 2b/bb), posto che egli ha comunque l'obbligo di vigilare costantemente alla situazione giuridica del suo fondo ( DTF 106 Ia 310 consid. 1a; sentenza 1A.168/1997 del 3 settembre 1998, in: RDAT I-1999 n. 64, consid. 4b).

#### **E. 2.4**

Nel caso specifico, possono effettivamente sussistere dei dubbi sull'univocità degli atti pubblicati presso la cancelleria comunale, così come sulla chiarezza del relativo avviso nel foglio ufficiale. Ci si potrebbe dunque seriamente chiedere se, omettendo di esprimersi al riguardo senza peraltro affrontare le contestazioni di fondo sul controverso perimetro di rispetto, i giudici cantonali non abbiano davvero violato il diritto di essere sentito dei ricorrenti. L'istanza inferiore ha comunque giustificato la mancata evasione delle censure ricorsuali in maniera diretta e puntuale con la loro sostanziale irrilevanza. Tenuto conto delle ulteriori critiche rivolte al giudizio impugnato, non occorre invero determinare se la tesi sia fondata e quindi se la Corte cantonale potesse esimersi dall'esaminare queste doglianze senza di per sé incorrere in un diniego di giustizia formale (cfr. sentenza 1P.190/2002 del 24 giugno 2002, in: RDAT II-2002 n. 64, consid. 2.2 e 2.2.1; Jörg Paul Müller, *Grundrechte in der Schweiz*, 3a ed., Berna 1999, pag. 498). In effetti, anche volendo condividere le conclusioni del TPT su questo punto, la decisione impugnata non potrebbe comunque venir tutelata in quanto risulterebbe in ogni caso insostenibile sotto un altro profilo.

#### **E. 3.1**

I ricorrenti sostengono che il TPT, volendosi fondare sull'assenza di preventivo ricorso al Consiglio di Stato, anziché dichiarare il gravame inammissibile, avrebbe dovuto trasmettere l'impugnativa all'istanza inferiore. Non avendolo fatto, la Corte cantonale avrebbe tra l'altro arbitrariamente disatteso l'art. 4 della legge ticinese di procedura per le cause amministrative, del 19 aprile 1966 (LPAm), applicabile per il rinvio dell'art. 38 cpv. 6 LALPT.

#### **E. 3.2**

L'art. 4 LPAm dispone in particolare che l'autorità incompetente trasmette d'ufficio gli atti a quella competente, ritenuto che i termini si ritengono rispettati se lo furono con le insinuazioni all'autorità incompetente. Questa norma esprime un principio procedurale generale, secondo cui chi adisce le vie legali non deve essere privato senza necessità della possibilità di ottenere un esame delle sue richieste da parte dell'autorità competente ( DTF 121 I 93 consid. 1d; 118 Ia 241 consid. 3c; Marco Borghi/Guido Corti, *Compendio di procedura amministrativa ticinese*, Lugano 1997, n. 1 segg. ad art. 4; Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, *Kommentar zum Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern*, Berna 1997, n. 1 ad art. 4).

#### **E. 3.3**

Nelle proprie osservazioni dinanzi al Tribunale federale, la Corte cantonale ha addotto che la trasmissione dell'incarto non entrava in linea di conto poiché al momento dell'inoltro del primo gravame, il 26 novembre 2004, il termine di ricorso dinanzi al Consiglio di Stato - di quindici giorni dalla scadenza del periodo di pubblicazione (art. 35 cpv. 1 LALPT) - era pacificamente scaduto: la pubblicazione della variante era infatti avvenuta nel corso del mese di marzo precedente. Per giungere a questa conclusione, la tesi dei giudici cantonali presuppone implicitamente che la pubblicazione fosse avvenuta nelle dovute forme. In effetti, la pubblicazione dei piani ha il medesimo carattere della notificazione di una decisione e comporta la decorrenza del termine di ricorso (Adelio Scolari, *Commentario LALPT, LE e LAC*, Bellinzona 1996, n. 337), a condizione che sia chiara e completa (Aemisegger/Haag, loc. cit.; cfr. consid. 2.3). Se ciò non è il caso, il termine

d'impugnazione decorre di principio soltanto dalla conoscenza effettiva dell'atto impugnabile, come nell'ipotesi di una notificazione irrita; al vizio di pubblicazione può eventualmente essere posto rimedio anche mediante la restituzione in intero del termine di ricorso ( DTF 121 I 177 consid. 2b/bb e cc; 116 Ia 215 consid. 2c e d; 114 Ib 180 consid. 2b; cfr. anche art. 46 cpv. 1 LPAm). Risolvendo di primo acchito affermativamente in sede di osservazioni il quesito della sufficienza della pubblicazione, la Corte cantonale si è fondata su una premessa sulla quale non si era espressa nel giudizio impugnato. Come già osservato, in quella sede la questione è infatti stata lasciata aperta, adducendo tra l'altro che il ricorso al Consiglio di Stato s'imponeva in ogni caso, sia che fosse presentato al momento della pubblicazione sia che lo fosse invece in un secondo tempo. I giudici cantonali non hanno tuttavia giustificato il nuovo assunto con un'argomentazione che affronti, quantomeno a posteriori, le censure dei ricorrenti, incentrate proprio sul difetto della pubblicazione.

#### **E. 3.4**

Ora, è certo giustificato prescindere dalla trasmissione degli atti all'autorità competente quando tale modo di procedere si risolve in un vuoto ed inutile esercizio formale, ad esempio perché il ricorso risulta comunque manifestamente intempestivo (sentenza B 10/02 del 19 novembre 2002, riassunta in: RSAS 2003 pag. 518 consid. 2.3). In concreto tuttavia, nella misura in cui risultava determinante la sola conoscenza effettiva dell'atto, l'impugnativa introdotta dai ricorrenti il 26 novembre 2004 non poteva apparire manifestamente tardiva, se considerata quale ricorso destinato al Consiglio di Stato. Già davanti alla precedente istanza i ricorrenti hanno infatti sostenuto di essersi resi conto del controverso provvedimento pianificatorio soltanto nel corso del mese di novembre del 2004, quando il Governo stesso, nel quadro dell'esame di un loro gravame contro una licenza edilizia rilasciata ad un vicino, li ha invitati a prendere posizione sul nuovo piano del paesaggio, trasmettendo loro i relativi documenti. In queste circostanze, lasciando aperta la questione della chiarezza dei piani e della correttezza della notificazione in via editale, il TPT non poteva dunque esimersi dal trasmettere il gravame all'istanza inferiore. Sotto questo profilo la decisione impugnata risulta pertanto arbitraria, ossia contraria all' art. 9 Cost. (sulla nozione di arbitrio: DTF 131 I 217 consid. 2.1; 129 I 173 consid. 3.1, 49 consid. 4) in quanto manifestamente insostenibile e gravemente lesiva dell'art. 4 LPAm e del principio generale che questa norma enuncia (cfr. consid. 3.2).

#### **E. 3.5**

Non giova peraltro alla Corte cantonale il richiamo alla sentenza pubblicata in R DAT I-2004 n. 12 (n. 1P.261/2003 del 18 agosto 2003) per addurre che i ricorrenti, prima di un formale ricorso, avrebbero se del caso dovuto presentare una domanda di restituzione in intero al Consiglio di Stato (cfr. l'art. 12 LPAm, combinato con gli art. 137 segg. del codice di procedura civile ticinese, del 17 febbraio 1971; CPC). La sentenza citata concerneva infatti il caso di una decisione in cui era indiscusso che i termini di ricorso erano scaduti. Per sostenere di aver conosciuto solo in un secondo tempo il regime pianificatorio del proprio fondo, l'insorgente non poteva di conseguenza che presentare una domanda di restituzione in intero. Nella fattispecie in esame, litigiosa era per contro proprio la sufficienza dell'avvenuta notificazione, mediante pubblicazione, della risoluzione del Consiglio comunale. Se il termine di ricorso avesse dovuto venir calcolato soltanto dalla conoscenza effettiva del provvedimento per la mancanza di trasparenza della pubblicazione, non sarebbe pertanto occorsa, né si sarebbe giustificata, un'istanza di restituzione in intero.

È peraltro dubbio che, senza incorrere in un eccesso di formalismo, si potesse eventualmente prescindere dal trattare l'atto ricorsuale introdotto quale istanza di restituzione in intero (cfr. DTF 121 I 177 consid. 2b/cc).

#### **E. 4**

Sulla base delle considerazioni che precedono, il ricorso deve pertanto essere accolto e la sentenza impugnata annullata. Le spese seguono la soccombenza ( art. 156 cpv. 1 OG ). Il Comune di Monte Carasso, che non ha alcun interesse pecuniario nella presente vertenza e che ha agito nell'esercizio delle sue attribuzioni ufficiali, è dispensato dal pagamento delle spese processuali ( art. 156 cpv. 2 OG ), ma è comunque tenuto a rifondere ai ricorrenti un'indennità per ripetibili della sede federale ( art. 159 cpv. 1 OG ).

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