

## **BGer 2A.41/2007 vom 27. August 2007**

Bundesgericht, 2007-08-27, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.41\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.41_2007)

FR: TF 2A.41/2007 du 27 août 2007

IT: TF 2A.41/2007 del 27 agosto 2007

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

La decisione impugnata è stata emanata prima dell'entrata in vigore, il 1° gennaio 2007, della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF; RS 173.100; cfr. RU 2006 1069); conformemente alla regola speciale enunciata dall' art. 132 cpv. 1 LTF , alla presente vertenza si applica ancora la legge federale sull'organizzazione giudiziaria, del 16 dicembre 1943 (OG; RU 1969 784 segg.; cfr. anche l' art. 131 cpv. 1 LTF ).

#### **E. 1.2**

Il Tribunale federale si pronuncia d'ufficio e con pieno potere d'esame sull'ammissibilità del rimedio sottopostogli ( DTF 132 III 291 consid. 1 e richiami).

#### **E. 2.1**

I ricorrenti hanno intitolato il loro gravame "ricorso di diritto pubblico", subordinatamente "ricorso di diritto amministrativo" e lo fondano sull' art. 82 lett. a LTF . Come appena esposto, questa legge non è applicabile e l'ammissibilità dell'impugnativa va quindi valutata secondo l'abrogata legge federale sull'organizzazione giudiziaria (cfr. consid. 1.1). Visto il carattere sussidiario del ricorso di diritto pubblico ( art. 84 cpv. 2 OG ), occorre esaminare previamente se sia data la via del ricorso di diritto amministrativo.

#### **E. 2.2**

L'atto impugnato è una decisione di ultima istanza cantonale (cfr. art. 18 e 19 della legge cantonale di applicazione alla legge federale sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero, del 21 marzo 1988, e art. 15 cpv. 1 lett. c LAFE; RS 211.412.41), fondata sul diritto pubblico federale, la quale può quindi essere contestata con un ricorso di diritto amministrativo in virtù dei combinati art. 97 e segg. OG e 21 LAFE. Non essendo in concreto dati motivi di esclusione di cui agli art. 99 a 102 OG, ne discende che il ricorso di diritto amministrativo, presentato in tempo utile da persone legittimate a ricorrere ( art. 103 lett. a OG in relazione con gli art. 20 cpv. 2 lett. a e 21 cpv. 2 LAFE), è, di principio, ammissibile.

#### **E. 2.3**

Con questo rimedio può essere fatta valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento ( art. 104 lett. a OG ). Il Tribunale federale esamina comunque d'ufficio l'applicazione di tale diritto ( art. 114 cpv. 1 OG ), senza essere vincolato dai considerandi della decisione impugnata o dai motivi invocati dalle parti. Considerato che nella fattispecie la decisione impugnata emana da un'autorità giudiziaria indipendente dall'amministrazione, l'accertamento dei fatti da essa operato vincola il Tribunale federale, salvo che questi risultino manifestamente inesatti o incompleti oppure siano stati appurati violando norme essenziali di procedura ( art. 105 cpv. 2 OG ).

### **E. 3.1**

La Commissione cantonale di ricorso per l'applicazione della LAFE ha iniziato col porre in dubbio la regolarità dell'acquisto dei "fondi aggiuntivi" effettuato nell'ambito del raggruppamento terreni senza far capo alla procedura di autorizzazione per le persone all'estero, pur rilevando la divergenza di pareri espressi all'epoca dalle autorità cantonali e federali quanto alla necessità di seguirla. Essa ha poi confermato la validità dell'onere relativo alla costruzione della casa di vacanza, nonostante i cambiamenti legislativi intervenuti da quando era stato imposto, nonché ha precisato che esso gravava sulla superficie di 3'465 m<sup>2</sup> dell'attuale fondo kkk, l'unico che, in base al piano regolatore in fase di approvazione, molto verosimilmente sarebbe diventato edificabile. Infine la citata autorità ha precisato che conformemente all' art. 25 LAFE , applicabile anche alle autorizzazioni rilasciate sotto il diritto previgente, e alle regole generali del diritto amministrativo, il procedimento di revoca non si prescriveva, per cui rimaneva possibile esigere il rispetto dell'onere, malgrado fossero trascorsi quarant'anni. Al riguardo ha comunque spiegato che la relativa comminatoria (rimozione dello stato illecito) poteva riferirsi solo al fondo gravato dall'onere, non a tutta la proprietà dei ricorrenti, come erroneamente giudicato dall'autorità di prima istanza, motivo per cui veniva imposto l'obbligo di frazionare il fondo kkk.

### **E. 3.2**

Da parte loro i ricorrenti definiscono "semplici illazioni che non dovrebbero trovare spazio in una decisione giudiziaria" le perplessità della Commissione cantonale di ricorso concernenti la procedura di raggruppamento terreni la quale, a loro avviso, è stata regolare, tant'è che ha ricevuto l'avallo delle autorità ticinesi, ha comportato un'acquisizione originaria e, nella misura in cui ha riguardato terreni divenuti inedificabili, ha fatto decadere definitivamente l'onere di costruire una casa di vacanza. Onere che, secondo loro, sarebbe del resto difficilmente compatibile con le norme pianificatorie del Comune di Bedretto, di prossima approvazione. Essi affermano poi che l' art. 27 cpv. 4 lett. b LAFE impedirebbe di promuovere l'azione di ripristino una volta trascorsi dieci anni. La decisione contestata violerebbe quindi il principio della certezza del diritto e la garanzia della proprietà, protetti rispettivamente dagli art. 9 e 26 Cost.

### **E. 4**

L'autorizzazione dell'allora Commissione di I.a istanza del Distretto di Leventina è stata rilasciata l'8 gennaio 1965, quando vigeva il Decreto federale concernente l'autorizzazione per l'acquisto di fondi da parte di persone all'estero, del 23 marzo 1961 (in seguito DAFE oppure cosiddetta Lex von Moos; RU 1961 213). L' art. 6 cpv. 4 DAFE - come peraltro l' art. 14 cpv. 1 LAFE - permetteva di subordinare le autorizzazioni a condizioni o oneri.

### **E. 4.1**

Occorre in primo luogo appurare se l'obbligo imposto ai ricorrenti di costruire una casa di vacanza entro due anni fosse una condizione oppure un onere, la relativa risposta non essendo priva di conseguenze. L'inesecuzione di un onere infatti non influisce direttamente sulla decisione che lo impone, la quale continua a produrre effetti fintanto che non è revocata. Le conseguenze di una condizione risolutiva sono invece molto più gravose: in effetti, qualora essa si verifici, la decisione in questione diviene automaticamente inefficace, caduca ( DTF 129 II 361 consid. 4.2 e 4.3 con numerosi rinvii). Nel caso concreto, essendo stato accertato in modo vincolante - e peraltro non contestato dai

ricorrenti - che la casa di vacanza non è stata costruita entro il termine stabilito, ciò significherebbe che l'autorizzazione concessa l'8 gennaio 1965 sarebbe già decaduta.

In una sentenza dell'8 marzo 2002 il Tribunale federale, giudicando in applicazione dell' art. 14 cpv. 1 LAFE , ha stabilito che l'obbligo di costruire una casa di vacanza con una superficie limitata a 100m<sup>2</sup> non rappresentava soltanto un onere, ma costituiva una delle condizioni iniziali che andavano adempiute per il rilascio dell'autorizzazione (causa 2A.435/2001, parzialmente pubblicata in RNR 86/2005 pag. 193, consid. 2.5). La questione è stata esaminata in maniera più dettagliata nonché precisata nella DTF 129 II 361 e segg., richiamata dalla Commissione cantonale di ricorso, la quale si riferiva peraltro ad una vicenda iniziata anch'essa quando era in vigore la Lex von Moos. Dopo aver analizzato la natura sia della condizione sia dell'onere questa Corte è giunta alla conclusione che l'uso piuttosto raro della condizione nella pratica e gli effetti gravosi che essa comportava imponevano di ammetterla soltanto se l'autorizzazione che l'istituiva era chiara ( DTF 129 II 361 consid. 4.2 a 4.4. e 4.6). Ciò che non è manifestamente il caso nella vertenza in esame ove l'autorità di prime cure ha semplicemente ritenuto dimostrato un interesse legittimo per l'acquisizione di una residenza di vacanza e, nel dispositivo, ha accordato l'autorizzazione con "l'obbligo di costruire la casa entro due anni e con divieto di vendere o locare fino al 31 dic. 1972". Alla luce della giurisprudenza citata, una simile formulazione esclude la condizione e fa concludere per l'esistenza di un onere.

#### **E. 4.2**

Giusta l'art. 21 cpv. 2 dell'ordinanza del 1° ottobre 1984 sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero (OAFE; RS 211.412.411), gli oneri derivanti da autorizzazioni rilasciate in applicazione della Lex von Moos rimangono in vigore nonostante l'entrata in vigore della LAFE. Anche a questo proposito la Commissione cantonale di ricorso si è a giusto titolo riferita alla DTF 129 II 361 . In tale sentenza questa Corte ha ricordato innanzitutto che la validità, il contenuto e la revoca di simili oneri sono retti dalla LAFE (DTF citata, consid. 2.2). Essa ha poi confermato che la mancata menzione di un onere nel registro fondiario - prevista sia dalla LAFE sia dal diritto previgente - non ne pregiudica la validità, siccome la stessa ha unicamente un effetto dichiarativo (DTF citata, consid. 4.6 in fine), come peraltro anche i ricorrenti sembrano esserne consapevoli. Infine il Tribunale federale ha spiegato che la revoca dell'autorizzazione per inadempimento di un onere, e quindi la diffida che deve precedere tale sanzione (cfr. art. 25 cpv. 1 LAFE ), non sono soggette a prescrizione (DTF citata, consid. 8). In altre parole, l'imprescrittibilità del procedimento di revoca amministrativa non va confusa con la prescrizione dell'azione di ripristino secondo l' art. 27 cpv. 4 lett. b LAFE , a cui si appellano i ricorrenti, e di cui peraltro il giudice amministrativo non si occupa, dato che quest'aspetto è di competenza del giudice civile chiamato a decidere l'azione di ripristino (DTF citata, consid. 8).

Occorre poi ricordare che la revoca di un'autorizzazione per inadempimento di un onere, oggi imposta dall' art. 25 cpv. 1 LAFE , era già prevista dall' art. 8 cpv. 3 del decreto federale del 21 marzo 1973 concernente l'autorizzazione per l'acquisto di fondi da parte di persone all'estero (cosiddetta Lex Furgler; RU 1974 83). Una disposizione espressa mancava invece nella Lex von Moos, ma la facoltà d'imporre oneri concessa dall'art. 6 cpv. 4 implicava il potere di revocare l'autorizzazione in caso d'inesecuzione (cfr. André Grisel, *Traité de droit administratif*, vol. I, pag. 432). Comunque sia, come già spiegato da questa Corte, la revoca è disciplinata dalla LAFE anche se l'autorizzazione è stata rilasciata sotto l'imperio del diritto previgente (sentenza del 25 marzo 1994 2A.88/1993, parzialmente

pubblicata in: RDAT 1994 II n. 79 pag. 152 consid. 2).

#### **E. 4.3**

Come accennato in precedenza, i ricorrenti ammettono di non avere costruito la casa di vacanza, ma soggiungono di non essere in grado oggi di "capire" il motivo dell'omissione e ipotizzano che i terreni fossero divenuti inedificabili "a seguito dei decreti federali".

L'argomento è specioso: infatti, chi meglio dei ricorrenti, proprietari dei fondi quando è stata rilasciata l'autorizzazione e che lo sono tuttora, può spiegare quanto successo? Essi non chiedono del resto la revoca dell'onere per motivi imperiosi ai sensi dell' art. 14 cpv. 4 LAFE né invocano motivi di tale natura (cfr. DTF 129 II 361 consid. 6.2). Al contrario essi medesimi alludono al fatto che le normative federali - le quali a loro dire avrebbero reso i fondi inedificabili - sono entrate in vigore negli anni 1971/1972, senza spiegare che cosa è accaduto nei cinque anni precedenti.

#### **E. 4.4**

Visto quanto precede l'onere in questione rimane di principio valido, nonostante il lungo lasso di tempo trascorso, e la decisione impugnata, la quale diffida i ricorrenti a rispettarlo, è conforme al diritto federale.

#### **E. 5**

La censura centrale del gravame, imperniata sull'acquisizione originaria attuata con la procedura di raggruppamento terreni, è infondata.

#### **E. 5.1**

Come emerge dagli atti di causa, i ricorrenti possedevano originariamente le particelle ccc, lll e ddd acquistate nel 1965, di una superficie totale di 3'465 m<sup>2</sup>. Nella procedura di raggruppamento terreni i tre mappali sono stati riuniti nella particella fff. Con il nuovo riparto i ricorrenti hanno però ricevuto, su ricorso, anche le particelle ggg e hhh, per una superficie complessiva di 24'991 m<sup>2</sup>. Lo squilibrio tra il terreno posseduto prima e dopo il raggruppamento è palese. Invano i ricorrenti tentano di giustificarlo asserendo che il conguaglio in denaro fu di soli fr. 108.40. In effetti, come accertato nel giudizio impugnato, prima del raggruppamento dei terreni, essi avevano voluto acquistare le particelle ggg e hhh e, a tal fine, avevano pagato in anticipo diverse migliaia di franchi ai proprietari precedenti; non era tuttavia stato possibile iscrivere il trapasso di proprietà nel registro fondiario poiché mancava l'autorizzazione per le persone all'estero. Detta circostanza - ammessa nella sostanza anche davanti a questa Corte - è assai singolare. L'impressione - perché è difficile ricostruire con precisione quanto accaduto durante la citata procedura di raggruppamento terreni - è che si rimediò attraverso la menzionata procedura di raggruppamento all'impossibilità di attuare l'acquisto per negozio civile. I dubbi della Commissione cantonale di ricorso sulla regolarità di una simile operazione sono di conseguenza più che fondati.

#### **E. 5.2**

È vero che, come sostenuto dai ricorrenti, il nuovo riparto dei fondi consecutivo alla procedura di raggruppamento terreni ha comportato un'acquisizione originaria della proprietà (Paul-Henri Steinauer, *Les droits réels*, Berna 2002, 3a ed., vol. II, n. 1585; Hermann Laim, *Commentario basilese*, 3a ed., vol. II, n. 43 all' art. 656 CC ). Ciò significa, tra l'altro, che i proprietari perdono le proprietà dei fondi primitivi per acquisirne una nuova (Adelio Scolari, *Diritto amministrativo, Parte speciale*, Bellinzona 1993, n. 778), ma non

porta al decadimento dell'onere litigioso.

I rapporti con la procedura di autorizzazione per persone all'estero sono retti, attualmente, dall'art. 7 lett. e LAFE, il quale esenta le acquisizioni di fondi a titolo d'indennità in natura attuate nell'ambito di un raggruppamento di terreni. Il messaggio del 16 settembre 1981 concernente la LAFE spiega al riguardo che la disposizione è stata ripresa dall'ordinanza del 21 dicembre 1973 sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero, il cui art. 12a cpv. 3 lett. b, introdotto con una modifica dell'11 febbraio 1976, esentava dall'obbligo dell'autorizzazione lo scambio di fondi in caso di raggruppamento di terreni o di ricomposizione particellare (FF 1981 562; RU 1976 607). In precedenza, anche se non esistevano disposti analoghi, una circolare del 14 marzo 1974 dell'Ufficio federale del registro fondiario stabiliva nondimeno che l'acquisizione nell'ambito di un raggruppamento di terreni era equiparata all'acquisto di fondi (ZBGR 55/1974 pag. 116 n. 1.2).

### **E. 5.3**

Dagli atti della procedura di raggruppamento dei terreni del Comune di Bedretto, evocati in parte nella decisione impugnata, emerge una contraddizione tra la decisione dell'autorità ricorsuale di prima istanza, secondo cui la normativa sulla vendita di fondi a persone all'estero non era applicabile, a condizione tuttavia che non si fossero verificati abusi e che le nuove assegnazioni equivalessero pressappoco alle interessenze originarie, e il parere cantonale espresso per iscritto il 15 maggio 1974 dalla Sezione cantonale delle bonifiche fondiarie e del catasto all'attenzione del Presidente di detta autorità. Ciò non è tuttavia di rilievo in quanto, contrariamente all'opinione dei ricorrenti, le restrizioni inerenti all'acquisto da parte di persone all'estero, segnatamente gli oneri, non decadono con il nuovo riparto dei fondi, nemmeno laddove vigesse un regime di esenzione.

La ragione della dispensa dall'autorizzazione sta nella natura del raggruppamento dei terreni. Dal momento che, come esposto, esso assegna fondi equivalenti in sostituzione di quelli originari, per i quali l'autorizzazione o era già stata rilasciata o non era stata necessaria, non si giustifica di assoggettare i proprietari all'estero a una nuova procedura autorizzativa. A condizione, evidentemente, che i possedimenti del vecchio e del nuovo riparto siano equivalenti (il concetto era enunciato in modo esplicito all'art. 12a cpv. 3 lett. b dell'ordinanza del 21 dicembre 1973 sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero, nella versione dell'11 febbraio 1976; RU 1976 607). Il corollario inevitabile di questa esenzione è però il mantenimento dei vincoli anteriori: il raggruppamento terreni non può vanificare gli scopi perseguiti dalle disposizioni sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero e fare sì che il cittadino straniero al beneficio di un'autorizzazione di acquisto gravata da un onere si ritrovi, con il nuovo riparto consecutivo al raggruppamento, proprietario di un fondo sostanzialmente uguale, ma libero da ogni vincolo.

### **E. 5.4**

Gli effetti delle decisioni emanate dalle autorità preposte all'applicazione della LAFE o, in precedenza, della Lex von Moos prescindono pertanto dal cambiamento dell'assetto fondiario dovuto al raggruppamento terreni. Anche da questo profilo la decisione querelata, che ha confermato la validità dell'onere impartito l'8 gennaio 1965, rispetta quindi il diritto federale.

### **E. 6**

Per quanto concerne le modalità definite dalla Commissione cantonale di ricorso per adeguare l'onere alla situazione fondiaria attuale, va osservato quanto segue.

### **E. 6.1**

È palese che il raggruppamento dei terreni nel Comune di Bedretto non ha comportato, per i ricorrenti, solo una compensazione di fondi in natura: la loro proprietà è passata, dietro pagamento, da 3'465 a 24'991 m<sup>2</sup> (cfr. consid. 5.1). Orbene, come appena illustrato, l'autorizzazione rilasciata l'8 gennaio 1965 e l'esenzione di cui hanno beneficiato i ricorrenti, a torto o a ragione, nella procedura di raggruppamento dei terreni non potevano riferirsi che alla superficie assegnata loro in sostituzione di quella posseduta prima, cioè dei vecchi mappali ccc, ddd ed eee, di complessivi 3'465 m<sup>2</sup>. Gli atti di causa non permettono di stabilire una corrispondenza precisa tra queste particelle e quelle acquisite dai ricorrenti con il nuovo riparto (fff, ggg e hhh), rispettivamente quelle risultanti dall'impianto del registro fondiario definitivo (iii, jjj e kkk). Nemmeno la decisione impugnata contiene accertamenti a questo proposito. Essa appura nondimeno che, delle tre particelle, attualmente tutte inedificabili, l'unica che il piano regolatore allo studio potrebbe rendere costruibile è la kkk, di una superficie di 6'150 m<sup>2</sup>. La Commissione cantonale di ricorso ha pertanto fatto un uso corretto del proprio potere di apprezzamento, ponendo l'onere di costruire la casa di vacanza su questo fondo, limitatamente alla superficie di 3'465 m<sup>2</sup> per la quale era stata rilasciata l'autorizzazione d'acquisto.

Al riguardo va poi precisato che la censura secondo cui tale soluzione potrebbe essere incompatibile con le norme di attuazione del futuro piano regolatore si appalesa infondata. Come rileva a giusto titolo la Commissione cantonale di ricorso, se tale ipotesi dovesse verificarsi, i proprietari potrebbero allora chiedere una modifica degli oneri in virtù dell' art. 14 cpv. 4 LAFE combinato con l' art. 11 cpv. 4 OAFE .

### **E. 6.2**

Per il resto i ricorrenti non criticano i singoli oneri (e condizioni) loro imposti alla cifra 3 del dispositivo del giudizio querelato; non occorre pertanto esaminarli ulteriormente.

### **E. 6.3**

Infine, va osservato che il divieto della reformatio in peius sancito dall' art. 114 cpv. 1 OG impedisce a questa Corte di esaminare in maniera più approfondita le conseguenze derivanti sia dall'acquisizione di terreno anomala avvenuta nell'ambito della procedura di raggruppamento terreni, senza far capo alla procedura di autorizzazione per persone all'estero, sia dall'inedificabilità sopraggiunta una volta trascorso il tempo concesso inizialmente per costruire la casa di vacanza, ossia per attuare lo scopo per il quale l'autorizzazione era stata rilasciata.

### **E. 7**

I ricorrenti chiedono poi che sia annullato il blocco cautelativo delle particelle iii, jjj e kkk ordinato il 6 ottobre 2005. Sennonché, oltre a non essere affatto motivata, tale richiesta è priva d'oggetto, poiché la cifra 2 del dispositivo della decisione di prima istanza - non modificato dalla Commissione cantonale di ricorso - prevede che detto blocco decadrà comunque con la crescita in giudicato del giudizio di merito.

### **E. 8**

Visto quanto precede il gravame, trattato quale ricorso di diritto amministrativo, va pertanto respinto. Le spese seguono la soccombenza, con vincolo di solidarietà (art. 156 cpv. 1 e 7, 153 e 153a OG). Non si concedono ripetibili ad autorità vincenti ( art. 159 cpv. 2 OG ).

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