

TI_GERICHTE 10.2009.12 vom 7. Januar 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-01-07, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_10.2009.12

FR: TI_GERICHTE 10.2009.12 du 7 janvier 2013

IT: TI_GERICHTE 10.2009.12 del 7 gennaio 2013

Volltext

Incarto n.10.2009.12

Lugano

7 gennaio 2013

Sentenza

In nome della Repubblica e Cantone Ticino

Il Tribunale di espropriazione

Composto

dalla Presidente

Margherita De Morpurgo

e dai membri

ing. Argentino Jermini

arch. Alberto Canepa

segretaria giurista

Annalisa Butti

statuendo sull'istanza di retrocessione presentata in data 26 maggio 2009 da

IS 1

RA 1

contro

COEP 1

rappr. dal RA 2

relativamente al mapp. no. 1436 RFD di _____,

letti ed esaminati gli atti, udite le parti ed assunte le necessarie prove,

considerato, in fatto ed in diritto

1.1.1. Il mapp. no. 1436 di _____ è ubicato in località _____, all'angolo tra Via _____ e Via _____. Il fondo, che misura 684 mq ed è inedificato, ha una conformazione particolare: si compone infatti di una superficie rettangolare di ca. 440 mq e di una lunga striscia di terreno di ca. 264 mq che si estende lungo il fronte della stessa Via _____.
1.2. In data 24.1.1989 il Consiglio di Stato ha approvato il PR di _____.

La part. no. 1436, allora di proprietà della comunione ereditaria composta da _____, _____, _____ e _____, è stata gravata da due vincoli che hanno destinato la striscia lungo Via _____ all'allargamento della strada, e la parte restante del fondo a posteggio pubblico. Detti vincoli erano evidenziati nel piano del traffico/delle attrezzature ed edifici di interesse pubblico, non invece nel piano delle zone ove la particella risultava attribuita alla zona residenziale R2. Sulla base di tale assetto pianificatorio e non avendo raggiunto un'intesa con il Comune in ordine alla cessione del fondo, con istanza del 28.3.1990 gli allora proprietari hanno promosso un procedimento giudiziario dinanzi al Tribunale di espropriazione sottocenerino per titolo di espropriazione materiale, che il Comune ha completato con l'espropriazione formale del fondo. Detta procedura si è conclusa mediante sentenza dell'8.10.1992. Quest'ultima ha stabilito, in relazione a mq 440, un'indennità di fr. 190. - il mq per espropriazione materiale (con valuta 24.1.1989), oltre interessi al saggio usuale a decorrere dal 24.4.1989, e di fr. 20.- il mq per espropriazione formale; per i restanti mq 264 ha fissato l'indennità per espropriazione formale (alla data della sentenza) in fr. 300.- il mq (cfr. inc. TE sott. no. 4/90). Il trapasso di proprietà è stato iscritto a RF il 30.1.1995.1.3. Nel corso della seduta del 17.3.2008 il Consiglio comunale di _____ ha adottato la revisione del PR proposta dal Municipio con messaggio 4/04 del 30.3.2004. Come si evince dal relativo piano del traffico, la part. no. 1436 è stata gravata soltanto da un vincolo per l'allargamento di Via _____; nel piano delle zone il fondo risultava ancora assegnato alla zona R2.1.4. In data 18.6.2008, venuti a conoscenza dell'attribuzione del mapp. no. 1436 alla zona residenziale, gli ex proprietari ne hanno chiesto conferma al Municipio preannunciando che in tal caso era loro intenzione chiedere la retrocessione del fondo. L'esecutivo ha risposto con scritto del 20.6.2008 affermando che la mancata conferma del vincolo con destinazione posteggio era da ascrivere ad una svista alla quale il legislativo avrebbe verosimilmente posto rimedio. In effetti, nel frattempo, il Municipio aveva licenziato il messaggio 11/2008 chiedente, con clausola d'urgenza, l'approvazione di una variante del PR intesa a confermare entrambi i vincoli pregressi a carico del mapp. no. 1436 e cioè, oltre all'allargamento stradale, anche l'insediamento di posteggi pubblici; detto messaggio ribadiva la necessità di un tale impianto nella zona e spiegava che la sua mancata ripresa nella nuova pianificazione era frutto della discrepanza tra il piano delle zone ed il piano del traffico risalenti al 1989. Il Consiglio comunale, nella seduta del 30.6.2008, non ha tuttavia accolto la clausola d'urgenza e non è entrato in materia. A ciò è seguito un ulteriore scambio di corrispondenza ed un incontro tra le parti con esito infruttuoso. In proposito sia rilevato che il Municipio non ha espresso parere contrario alla restituzione del fondo; ha però informato i richiedenti di aver deciso di collocare alcuni contenitori interrati per i rifiuti e qualche posteggio sul mapp. no. 1436, e di aver allo studio un progetto che sarebbe servito quale base per ridimensionare il vincolo; esso ha aggiunto che avrebbe riesaminato la questione una volta terminata tale procedura ed approvato il PR che doveva stralciare il vincolo.1.5. Con istanza del 29.5.2009 IS 1 ■ membro della comunione ereditaria già proprietaria del mapp. no. 1436 ■ ha adito il Tribunale di espropriazione postulando la retrocessione del fondo contro pagamento della somma di fr. 129■960.-. Riassunti brevemente i fatti, egli ha rilevato di essere in diritto di pretendere tale provvedimento sulla base dell'art. 61 cpv. 1 let. a Lespr, ritenuto che il fondo espropriato non è stato utilizzato allo scopo previsto. Il Comune ha risposto con memoria del 7.9.2009. A suo avviso, le let. a) e b) dell'art. 61 Lespr non sono applicabili al caso di specie poiché la pregressa procedura espropriativa non è stata avviata dal Comune bensì dalla comunione ereditaria che a

quell'epoca era proprietaria del fondo. La retrocessione potrebbe quindi fondarsi solo sull'art. 61 cpv. 1 let. c Lespr ma su questa base è prematura: il vincolo apposto nel 1989 resta infatti in vigore fino all'approvazione della revisione del PR e sino a quel momento i presupposti per la retrocessione non sono adempiuti. Esso ha peraltro riaffermato di ritenere fondamentale l'utilizzo della particella per scopi pubblici dovendo essere realizzate in quella zona alcune aree di sosta per automezzi ed una stazione di raccolta per i rifiuti. Da questa necessità, prosegue il Municipio, è scaturita una variante di PR già sottoposta al Dipartimento del territorio per l'esame preliminare e di cui è stata chiesta l'approvazione unitamente alla revisione del PR. Pertanto esso ha preteso in via principale la reiezione dell'istanza e, subordinatamente, la sua sospensione fino all'approvazione dei suddetti atti pianificatori. L'udienza di conciliazione si è svolta in data 11.11.2009 ed in quella sede le parti non sono pervenute ad un accordo. Con risoluzione no. 1379 del 24.3.2010 il Consiglio di Stato ha approvato la revisione del PR di _____, in particolare anche l'assetto del mapp. no. 1436 così come adottato nel marzo del 2008 dal Consiglio comunale. Quest'ultimo, nella seduta del 29.4.2010, ha poi adottato la variante concernente il mapp. no. 1436 che ha assegnato il fondo alla zona AP-EP 11 riservata quale piazza di raccolta rifiuti. Alla successiva udienza dell'8.6.2010 la procedura è stata sospesa. Il Consiglio di Stato ha approvato la predetta variante con risoluzione no. 1218 del 23.2.2011 respingendo contestualmente il ricorso interposto contro la stessa da IS 1. Riattivata la procedura, le parti sono comparse al dibattimento finale del 28.6.2011 per confermare integralmente le rispettive tesi e domande.

2. Preliminarmente il Tribunale è tenuto a verificare d'ufficio la legittimazione attiva dell'istante (art. 97 CPC-TI del 17.2.1971 ancora applicabile al procedimento in esame in virtù della norma transitoria di cui all'art. 404 cpv. 1 del nuovo CPC entrato in vigore il 1° 1.2011). La retrocessione del diritto espropriato può essere chiesta dall'espropriato o dai suoi eredi (art. 62 cpv. 1 Lespr). Il diritto di retrocessione è personale e non può essere ceduto mediante contratto tra vivi (Hess/Weibel, *Das Enteignungsrecht des Bundes*, 1986, ad art. 103, no. 1, Grisel, *Traité de droit administratif*, 1984, vol. II, p. 761, Zen-Ruffinen/Guy-Ecabert, *Aménagement du territoire, construction, expropriation*, 2001, no. 1375, Catenazzi, *Rinuncia a un vincolo pianificatorio e retrocessione del bene espropriato*, in *Il Ticino e il diritto*, CFPG, p. 225). Se il diritto di retrocessione appartiene ad una comunione ereditaria, in quanto proprietaria del diritto espropriato nell'ambito della pregressa procedura di espropriazione, gli eredi devono agire congiuntamente per ottenere la restituzione del fondo. In effetti, legalmente concepita come il complesso degli eredi che dispone in comune della proprietà di tutti i beni della successione (art. 602 cpv. 2 CC), la comunione ereditaria non ha personalità giuridica e quindi non ha neppure capacità di parte, né capacità processuale (in proposito: DTF 125 III 129, RDATE II-1995 n. 56 e rif.; Cocchi/Trezzini, CPC-TI, ad art. 38, n. 16 e ad art. 41, n. 4; Olgiati, *Le norme generali per il procedimento civile nel Canton Ticino*, Zurigo 2000, pag. 34). Solo i singoli eredi in litisconsorzio fruiscono della legittimazione attiva e passiva (art. 41 CPC-TI); un singolo coerede non è pertanto legittimato ad agire in nome della comunione ereditaria, a meno che non ricorra un'eccezione a tale principio. Ciò è il caso quando tutti gli altri eredi hanno rinunciato a favore di un singolo erede, secondo una logica di divisione parziale della successione relativamente a determinate pretese (DTF 116 Ib 447 cons. 2a e rinvi). Nella fattispecie al momento dell'espropriazione, proprietaria del mapp. no. 1436 era la comunione ereditaria composta oltre che da IS 1, anche da _____, _____, _____ e _____. Come si può evincere dalla documentazione prodotta, questi

ultimi hanno rinunciato al loro diritto di retrocessione a favore di IS 1, il quale è pertanto legittimato a far valere la domanda (cfr. lettere del 19.2/1.4/13.5.2009, doc. I, M, N).

3. L'istituto della retrocessione, previsto agli art. 61 ss Lespr, si configura come restitutio in integrum e quindi implica che le parti riconsegnino reciprocamente le prestazioni originarie: l'espropriante il fondo, senza riguardo al suo valore attuale, l'espropriato l'indennità a suo tempo percepita (Hess/Weibel, op. cit., ad art. 102 no 23; DTF 120 Ib 276 c. 9b e rinvii; RDAT I-2001 no. 34 c. 3). La retrocessione presuppone imperativamente una pregressa procedura di espropriazione formale (TRAM 50.2005.30 del 19.9.2006 confermata da TF 1P.723/2006 del 27.7.2007; RtiD II-2011 no. 25). Non è di rilievo la questione se tale procedura sia stata promossa dall'ente pubblico o se quest'ultimo abbia completato una procedura di espropriazione materiale avviata dal privato con l'espropriazione formale, così potendo essere dispensato dalle formalità sancite dagli art. 20 ss Lespr (cfr. sul tema DTF 114 Ib 174 c. 2b; TRAM 50.95.00003 del 26.4.1996, 50.97.00025 del 9.11.1998, 50.1997.00003 del 6.6.2001). La legge non opera infatti alcuna distinzione particolare. In concreto è pacifico che il Comune ha acquisito la proprietà del mapp. no. 1436 in esito ad una procedura di espropriazione formale conclusasi mediante sentenza (cfr. consid. 1.2; inc. TE sott. no. 4/90).

4. A norma dell'art. 61 cpv. 1 let. a Lespr, invocato dall'istante, l'espropriato che non vi abbia rinunciato per iscritto, può pretendere la retrocessione di un diritto precedentemente espropriato, previo rimborso dell'indennità ricevuta e di un'eventuale indennità di deprezzamento, quando, decorso il termine di 5 anni dall'acquisto, il diritto in questione non sia stato utilizzato allo scopo previsto. Il diritto di chiedere la retrocessione si prescrive entro 1 anno dal verificarsi del fatto che da luogo al diritto stesso (art. 66 cpv. 1 Lespr). Non è dato a sapere quando il Comune abbia provveduto al pagamento dell'indennità espropriativa per il mapp. no. 1436 (art. 56 cpv. 1 Lespr; art. 656 cpv. 2 CC); il trapasso di proprietà è comunque stato iscritto a RF il 30.1.1995. Il diritto di chiedere la retrocessione del fondo, siccome non utilizzato allo scopo previsto nel PR del 1989 (costruzione di un posteggio pubblico), è sorto 5 anni dopo la sua acquisizione da parte del Comune, e dunque al più tardi il 30.1.2000. Ritenuto che la comunione ereditaria non si è adoperata per ottenerne la restituzione entro l'anno successivo, l'istanza del 29.5.2009, per quanto fondata sull'art. 61 cpv. 1 let. a Lespr, è prescritta. Lo sarebbe anche qualora si considerasse la data più favorevole all'istante, ovvero il 18.6.2008 (doc. A), giorno in cui è stata preannunciata l'intenzione di chiedere la retrocessione del fondo. Né a diversa conclusione si arriverebbe tenendo conto dell'art. 61 cpv. 3 Lespr che testualmente riserva le norme di attuazione dei piani regolatori e la cui ratio, secondo la giurisprudenza, è di prolungare il termine di attesa a partire dal quale un proprietario può rivendicare la restituzione di un bene espropriatogli, cosicché, nel caso di espropriazione in vista dell'esecuzione di opere contemplate dal PR, la prescrizione decorre a far tempo dal termine di attuazione fissato dal Governo (RDAT I-1997 no. 41 c. 4.2). In effetti, approvando il PR che ha istituito il vincolo di posteggio pubblico a carico del mapp. no. 1436, il Consiglio di Stato ha fissato al Comune un termine di attuazione di 10 anni dalla data di approvazione (cfr. ris. del 24.1.1989, p. 47, dispositivo n. 4); non risulta che il termine sia stato prorogato. Pertanto il diritto di domandare la retrocessione è sorto il 24.1.1999; dalla stessa data è decorso il termine di prescrizione annuale di cui all'art. 66 cpv. 1 Lespr, scaduto senza che gli aventi diritto abbiano chiesto di poter tornare in possesso del fondo.

5. L'espropriato può inoltre pretendere la retrocessione quando il diritto espropriato venga alienato o adibito ad uno scopo diverso da quello per cui l'espropriazione è stata concessa (art. 61 cpv. 1 let. c Lespr). In tal caso l'azione si prescrive entro 1 anno dal momento in cui l'avente diritto ne ha avuto conoscenza, e in ogni caso in 5 anni dall'alienazione o dalla diversa destinazione (art. 66 cpv. 2 Lespr). Su questa base l'azione è senz'altro tempestiva. Secondo la dottrina e la giurisprudenza la retrocessione a norma dell'art. 61 cpv. 1 let. c Lespr è ammissibile soltanto quando lo scopo dell'espropriazione viene completamente eluso. Non occorre che la diversa destinazione sia già stata concretamente determinata o che addirittura abbia avuto inizio: basta che risulti chiaramente che lo scopo iniziale è stato definitivamente abbandonato. Di contro non vi è spazio per una retrocessione qualora subentrasse un uso diverso aggiuntivo allo scopo primario, oppure qualora l'uso previsto fosse stato effettivamente concretizzato. La retrocessione va pure negata qualora vi ostassero interessi pubblici preponderanti, ed in particolare se il cambiamento di destinazione avvenisse per uno scopo che pure legittima l'espropriazione (Hess/Weibel, op. cit., ad art. 102 no. 17 e 18; Wiederkehr, Die Expropriationsentschädigung, 1966, p. 221; Grisel, op. cit., p. 761; DTF 87 I 96, 120 Ib 496 c. 6b; RDAT 1990 no. 69). Nella fattispecie il Comune non ha mai manifestato l'intenzione di alienare il mapp. no. 1436; ha però rinunciato a costruire sul fondo i posteggi previsti dal PR del 1989. Nondimeno, con la variante approvata il 23.2.2011, ha confermato il vincolo anche se con un contenuto diverso, adibendo il fondo a piazza di raccolta per i rifiuti. Tale scelta non è casuale: appurato infatti che non sussisteva più la necessità di creare un posteggio pubblico sul mapp. no. 1436, il Municipio ha sviluppato un nuovo concetto coordinato di gestione e di raccolta rifiuti, elaborando un piano di posa di contenitori interrati. Per questa nuova necessità egli ha individuato nel mapp. no. 1436 l'ubicazione ideale per completare la rete dei punti di raccolta. Scelta condivisa dallo stesso Consiglio di Stato che, approvando la variante, ha rilevato che l'ubicazione di una piazza di raccolta rifiuti sul mapp. no. 1436 appare appropriata, dal momento che il fondo si trova in posizione centrale, in un comparto che ha conosciuto un importante sviluppo edilizio; esso è anche situato in posizione favorevole rispetto alle vie di traffico, laddove confluiscono una strada principale e due strade di servizio (cfr. ris. del 2.2.2011 p. 5). In definitiva lo scopo del vincolo è sempre quello di impedire l'uso a fini privati del fondo, specie l'edificazione, a favore della collettività attraverso la destinazione del fondo alla costruzione di un impianto a carattere pubblico. L'obiettivo che aveva motivato l'espropriazione non è quindi completamente disatteso; si tratta della conferma di un vincolo pregresso che gode della presunzione di pubblica utilità (art. 40 cpv. 2 LALPT), e per l'attuazione del quale il Comune dispone comunque del diritto di espropriazione (art. 1 cpv. 1 e 2 cpv. 1 Lespr). Tutto ciò considerato la domanda di retrocessione deve essere respinta, senza che sia necessario esaminare d'ufficio anche l'ipotesi prevista dall'art. 61 cpv. 1 let. b Lespr poiché manifestamente non ne sono adempiuti i requisiti.

6. Di regola, nei procedimenti di espropriazione formale, che vedono il privato coinvolto suo malgrado in una causa giudiziaria, le spese processuali sono a carico dell'ente espropriante, tenuto a rifondere all'espropriato un'equa indennità per ripetibili (art. 73 cpv. 1 Lespr). Tale principio non si applica alle procedure di retrocessione poiché il privato, agendo spontaneamente, si assume tutti i rischi del contenzioso, anche quelli inerenti le spese di giudizio (RDAT I-1994 no. 48; TRAM 50.2001.00016-19 del 17.12.2001). Vale pertanto la regola generale secondo cui le spese processuali sono addebitate o ripartite a seconda della soccombenza delle parti (art. 70 Lespr, 28 e 31 Lpamm). In concreto, visto

l'esito dell'istanza, le spese sono poste a carico dell'istante in quanto soccombente. Per lo stesso motivo non si assegnano ripetibili.

Per i quali motivi

richiamata la Legge di espropriazione dell'8 marzo 1971,

dichiara

e pronuncia1. L'istanza di retrocessione è respinta.

2. La tassa di giustizia e le spese in fr. 1'000.-- sono a carico dell'istante. Non si assegnano ripetibili.

3. Contro la presente decisione è data facoltà di ricorso al Tribunale cantonale amministrativo, Lugano, nel termine di trenta giorni dall'intimazione.

4. Intimazione a:

-

-

per il Tribunale di espropriazione

la Presidente

Margherita De Morpurgo

la segretaria giurista

Annalisa Butti

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