

TI_GERICHTE 10.2013.6 vom 30. November 2015

TI Tribunale d'appello, 2015-11-30, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_10.2013.6

FR: TI_GERICHTE 10.2013.6 du 30 novembre 2015

IT: TI_GERICHTE 10.2013.6 del 30 novembre 2015

Erwägungen

E. 1.1

ISES 1 è proprietario del mapp. no. 412 (mq 1'986 prato) sito nel Comune di _____ e ISES 1 del confinante mapp. no. 892 (mq 992 prato) nonché di una quota di comproprietà di 1/6 della coattiva al mapp. no. 893 (mq 115 posteggio). Nel vigente piano regolatore (PR) comunale le particelle sono assegnate alla zona residenziale semi-estensiva R3.

E. 1.2

Con istanza del 19.2.2013 ISES 1 hanno adito il Tribunale di espropriazione lamentando un danno conseguente al divieto di costruire residenze secondarie nel Comune di _____ imposto con il nuovo art. 75b della Costituzione federale (Cost) e la relativa Ordinanza federale del 22.8.2012. In particolare, rispetto al vigente PR, l'adozione di tali norme avrebbe determinato una restrizione d'uso per i fondi di loro proprietà e compromesso le trattative già in corso per l'edificazione di abitazioni secondarie. Secondo gli istanti si tratta di una restrizione pianificatoria equivalente a espropriazione materiale e pertanto chiedono al Tribunale di riconoscere una piena indennità. Posto che l'art. 5 LPT impone ai Cantoni di prevedere un'adeguata compensazione e considerato il campo di applicazione della Legge di espropriazione, essi ritengono che lo COEP 1 sia l'ente espropriante debitore dell'indennità. Lo COEP 1, con risposta del 17.6.2013, ha sollevato le eccezioni di carenza di legittimazione passiva e d'incompetenza del Tribunale di espropriazione chiedendone l'esame in via preliminare. Ha inoltre contestato l'istanza riservandosi di esprimersi ulteriormente sul merito una volta chiarite le eccezioni. In data 14.10.2015 si è svolta un'udienza di conciliazione nell'ambito della quale le parti hanno confermato le rispettive posizioni.

E. 2

I permessi di costruzione per residenze secondarie concessi tra il 1° gennaio dell'anno che segue l'accettazione dell'articolo 75b e l'entrata in vigore delle disposizioni d'esecuzione sono nulli. Il nuovo disposto costituzionale è entrato in vigore con l'accettazione del popolo e dei cantoni (art. 195 Cost), e perciò l'11.3.2012. In attesa di una legge di esecuzione, il 22.8.2012 il Consiglio federale ha emanato l'ordinanza sulle abitazioni secondarie entrata in vigore il 1°1.2013, la quale si applica ai Comuni nei quali la quota di abitazioni secondarie supera il 20 per cento del totale delle abitazioni (art. 1 cpv. 1); nel suo campo di applicazione rientra, segnatamente, anche il Comune di _____ (allegato dell'ordinanza, no. 5048). In data 20.3.2015 l'Assemblea federale ha adottato la Legge federale sulle abitazioni secondarie (LASEC) la cui entrata in vigore è prevista nel 2016.

E. 2.1

L'art. 75b Cost, al quale gli istanti ascrivono il pregiudizio, è una norma cristallizzata in esito alla votazione popolare dell'11.3.2012 con la quale il popolo e i cantoni hanno

accettato l'iniziativa popolare federale "Basta con la costruzione sfrenata di abitazioni secondarie". Essa dispone che: 1 La quota di abitazioni secondarie rispetto al totale delle unità abitative e della superficie utile lorda per piano utilizzata a scopo abitativo di un Comune non può eccedere il 20 per cento.

E. 2.2

In data 22.5.2013 il Tribunale federale ha pronunciato le prime tre decisioni riguardanti gli art. 75b e 197 cifra 9 Cost. Nella sentenza di principio 1C_646/2012 (DTF 139 II 243) l'Alta Corte ha stabilito che l'art. 75b contempla un divieto chiaro di rilasciare licenze edilizie per residenze secondarie nei Comuni in cui la quota massima del 20% è già raggiunta o superata. Perciò nulla osta all'applicazione diretta della norma anche se comporta una restrizione non irrilevante della garanzia della proprietà. La Corte ha rilevato che il nuovo disposto costituzionale necessita però di norme di applicazione che ne definiscano esattamente il campo di applicazione e gli effetti giuridici; l'applicabilità immediata dei combinati art. 75b e art. 197 cifra 9 cpv. 2 Cost si riduce quindi a un divieto cautelare di rilasciare licenze edilizie per residenze secondarie nei Comuni interessati fino all'entrata in vigore delle norme di applicazione; nel risultato tale divieto cautelare equivale a una zona di pianificazione e dev'essere interpretato in senso lato per non pregiudicare l'opera del legislatore nell'elaborazione delle disposizioni di applicazione (consid. 10.5). Il Tribunale federale ha considerato inoltre che la situazione giuridica sia paragonabile a quella derivante dall'accettazione dell'iniziativa Rothenthurm il 6.12.1987, finalizzata a proteggere le paludi d'importanza nazionale, ed alla conseguente entrata in vigore dell'art. 24 sexies cpv. 5 Cost (ora art. 78 cpv. 5 Cost), norma che ha istituito un divieto assoluto di modificare il terreno direttamente applicabile e vincolante per i proprietari e le autorità (consid. 10.7). Il Tribunale ha poi concluso giudicando annullabili i permessi di costruzione rilasciati tra l'11.3 e il 31.12.2012 e invece nulli quelli rilasciati dopo il 1°.1.2013 (consid. 11). Nella sentenza 1C_614/2012 (DTF 139 II 263) il Tribunale federale ha ulteriormente precisato che l'art. 75b Cost combinato con l'art. 197 cifra 9 Cost è di principio applicabile quando la licenza edilizia è stata rilasciata in prima istanza dopo l'entrata in vigore delle disposizioni, ovvero dopo l'11.3.2012, anche se la domanda di costruzione è stata presentata prima. Lo stesso vale per le licenze edilizie che, dopo l'11.3.2012, sono state modificate in maniera importante nell'ambito della procedura di ricorso. Infine nella sentenza 1C_649/2012 (DTF 139 II 271) il Tribunale federale ha esaminato la legittimazione a ricorrere di Helvetia Nostra, quale organizzazione di protezione della natura e del paesaggio ai sensi dell'art. 12 cpv. 1 let. b LPN, contro i permessi di costruzione per abitazioni secondarie (ammessa). In quest'ambito ha segnatamente ritenuto che la limitazione delle residenze secondarie giusta l'art. 75b Cost rappresenta un compito della Confederazione finalizzato a proteggere la natura e l'aspetto caratteristico del paesaggio nella misura in cui impedisce che, nei Comuni ove la quota del 20% è già raggiunta o superata, la zona edificabile debba essere ampliata per consentire la realizzazione di altri progetti, in particolare la costruzione di residenze primarie e di imprese alberghiere o commerciali.

E. 3

Lo COEP 1 ha, come già indicato, sollevato le eccezioni di carenza di legittimazione passiva e di incompetenza del Tribunale di espropriazione adducendo che la diretta esecutività della nuova normativa costituzionale federale, confermata dal Tribunale federale, "determina, se del caso, la esclusiva legittimazione passiva della Confederazione e

ovviamente la competenza esclusiva della giurisdizione federale". Tali eccezioni sono da esaminare preliminarmente in questa sede poiché la loro eventuale fondatezza comporterebbe la reiezione dell'istanza in ordine, senza necessità di esaminarne il merito.

E. 4

In tema di espropriazione materiale il diritto federale non stabilisce regole generali di procedura limitandosi a riconoscere il diritto a un'indennità (art. 5 cpv. 2 LPT). Non è tuttavia l'iscrizione nella costituzione di un principio, quale l'art. 75b Cost, che fonda di per sé stessa una competenza giurisdizionale federale in materia di espropriazione materiale. Principio che può essere verificato in tutti gli ambiti di competenza sanciti dalla costituzione federale, segnatamente nel campo della garanzia della proprietà che costituisce una norma federale di pari rango (art. 26 Cost). La Legge cantonale di espropriazione dell'8.3.1971 (Lespr) – riservate le disposizioni di leggi speciali cantonali e federali (art. 1 cpv. 3 Lespr) – disciplina l'espropriazione formale (art. 1 cpv. 1 Lespr) ed è inoltre applicabile a tutti i casi in cui una restrizione legale della proprietà abbia conseguenze equivalenti a quelle di un'espropriazione (art. 1 cpv. 2 Lespr). Con ciò il legislatore ha espressamente esteso il campo di applicazione della legge alle ipotesi di espropriazione materiale (cfr. Messaggio del Consiglio di Stato no. 1600 del 9.7.1969 concernente il disegno di nuova legge di espropriazione, ad 1a). Giusta l'art. 39 Lespr, la notificazione delle pretese dev'essere trasmessa all'ente a favore del quale la restrizione legale della proprietà è stata sancita oppure direttamente al Tribunale di espropriazione (cpv. 2) il quale, in caso di contestazione, è tenuto ad avviare la procedura di stima (cpv. 3) ed a decidere se ricorrano gli estremi di un'espropriazione materiale nonché l'eventuale indennità espropriativa (cpv. 4). Il Cantone Ticino ha così ossequiato l'obbligo di prevedere una procedura giudiziaria per consentire all'interessato di far valere le sue pretese (DTF 112 Ib 496 c. 2b p. 503). Di regola, infatti, la procedura di espropriazione materiale è retta dal diritto cantonale sia che la restrizione della proprietà sia fondata sul diritto cantonale, sia che discenda dall'applicazione della Legge federale sulla pianificazione del territorio o da altre leggi federali. E' riservato il caso in cui una norma speciale preveda espressamente l'applicazione della Legge federale di espropriazione del 20.6.1930 e quindi la competenza delle Commissioni federali di stima. Le stesse hanno esclusivamente il compito di dirimere, a richiesta dell'ente espropriante, le controversie federali di espropriazione formale e solo in via eccezionale sono anche competenti a statuire su domande di indennizzo per espropriazione materiale quando a ciò siano espressamente abilitate da una base legale (DTF 121 II 436 c. 3a, b; 132 II 475; Moor/Poltier, Droit administratif, vol. II 2011, p. 902-903; Zen-Ruffinen/Guy-Ecabert, Aménagement du territoire, construction, expropriation, 2001, p. 653-654; Hess/Weibel, Das Enteignungsrecht des Bundes, 1986, ad art. 66, no. 7). Ad una tale eccezione si riconduce la sentenza del Tribunale cantonale amministrativo del 31.3.2005 (inc. no. 50.2005.4) menzionata dall'ente convenuto. La fattispecie esaminata verteva sulla competenza del Tribunale di espropriazione a giudicare un'istanza d'indennizzo per espropriazione materiale fondata sul ripetuto rifiuto di rilasciare una licenza edilizia determinato dalla prevista costruzione di un nuovo raccordo tra la strada nazionale N2 e la superstrada A394. Il Tribunale di espropriazione ha declinato la sua competenza, e quindi dichiarato irricevibile l'istanza, poiché la restrizione della proprietà dipendeva da un'opera stradale soggetta alla Legge federale sulle strade nazionali (LSN), e quindi alla giurisdizione della Commissione federale di stima del 13° Circondario (TE 82/04-300 del 17.12.2004). I proprietari hanno impugnato tale decisione dinanzi al Tribunale cantonale amministrativo il quale, a sua volta, nella sentenza citata ha considerato

irricevibile il ricorso: anch'esso ha negato la sua competenza essendo i pregiudizi lamentati connessi con la costruzione di una strada nazionale e non soggetti quindi alla Legge cantonale di espropriazione. Un ultimo ricorso interposto dai proprietari dinanzi al Tribunale federale è stato dichiarato inammissibile con sentenza del 22.11.2005 (1A.95/2005). Detta fattispecie non è pertinente ai fini del presente giudizio. Diversamente dalla Legge federale sulle strade nazionali – che prevede espressamente l'applicazione della Legge federale di espropriazione nel caso di restrizioni della proprietà derivanti dalla pianificazione e la progettazione di strade nazionali (art. 18 e 25 LSN) – non vi sono norme speciali di procedura che attribuiscono ad un'autorità giudiziaria diversa da quella cantonale la competenza ad esaminare pretese per espropriazione materiale dipendenti da misure che limitano le residenze secondarie. Misure che, peraltro, i Comuni avevano la facoltà di adottare in sede pianificatoria già prima dell'entrata in vigore dell'art. 75b Cost (cfr. DTF 135 I 233 c. 3.3; RDAT I-2000 no. 23; Scolari, Commentario, 1996, ad art. 28 LALPT, no. 163 ss). La nuova norma costituzionale così come l'Ordinanza federale del 22.8.2012 nulla dispongono in proposito. Di conseguenza dev'essere ammessa di principio la competenza del Tribunale di espropriazione a giudicare la pretesa degli istanti. Dunque la relativa eccezione sollevata dallo COEP 1 è respinta.

E. 5

Giusta l'art. 5 cpv. 2 LPT le restrizioni che configurano un'espropriazione materiale hanno origine nella pianificazione, concetto che abbraccia tutti gli atti pianificatori che rispondono al mandato costituzionale (art. 75 Cost), garantiscono un'utilizzazione razionale e misurata del territorio ed hanno carattere vincolante per il privato (Kommentar zum RPG, Riva, ad art. 5 no. 106 ss). L'indennità conseguente all'istituzione di una misura pianificatoria restrittiva i cui effetti equivalgono ad un'espropriazione è dovuta dall'ente che ha adottato la misura stessa, e quindi normalmente dai Comuni nella loro veste di autorità pianificatorie (Riva, op. cit., no. 197; Zen-Ruffinen/Guy-Ecabert, op. cit., p. 637). Questo è il caso anche nel Cantone Ticino ove la pianificazione locale rientra nelle competenze del Comune e si traduce con l'adozione del PR (art. 18 cpv. 1 Lst), atto che stabilisce scopo, luogo e misura dell'uso ammissibile del suolo (art. 19 cpv. 1 Lst, art. 14 cpv. 1 LPT) ed ha effetti vincolanti per ognuno (art. 32 cpv. 1 Lst, art. 21 cpv. 1 LPT). Pertanto, in linea di principio, il Comune stesso quale titolare e artefice del PR è responsabile dei vincoli che istituisce e del pagamento di eventuali indennità che ne risultino. Ciò anche se un determinato provvedimento sia ordinato dal Cantone nell'ambito della procedura di approvazione del piano, e se la competenza pianificatoria così come l'obbligo di pianificare gli sono conferiti in modo imperativo dalla legislazione superiore, ch'esso è tenuto a rispettare. Il Cantone, dal canto suo, potrebbe dover rispondere di un divieto di costruzione qualora lo avesse esso stesso istituito mediante un provvedimento pianificatorio indipendente dal PR comunale, fondato su una norma concedente diretta competenza di applicazione e suscettibile di autonoma impugnazione (RDAT II-1998 no. 34). Nella fattispecie non risulta – né gli istanti sostengono – che il Cantone abbia, ad oggi, adottato misure pianificatorie finalizzate a disciplinare la costruzione di residenze secondarie sul territorio cantonale o nel Comune di _____ in particolare. Il piano direttore cantonale contempla invero una scheda concernente lo sviluppo e la contenibilità del PR che tratta anche delle residenze secondarie (cfr. PD scheda R6 dato acquisito). Tuttavia il piano direttore, per sua stessa natura, è un documento essenzialmente programmatico che non disciplina i rapporti tra gli enti pubblici e i privati, ed è vincolante soltanto per le autorità e gli enti regionali per lo sviluppo (art. 16 cpv. 1 Lst; Scolari, Commentario, 1996, no. 120-121; Kommentar zum RPG, Tschannen, ad

art. 9 no. 7ss). Di conseguenza non ricade nel campo di applicazione dell'art. 5 cpv. 2 LPT (Riva, op. cit., no. 107). L'art. 75b Cost fissa in modo definitivo la quota massima di residenze secondarie nei Comuni ed esplica effetti giuridici immediati vietando il rilascio di licenze edilizie per residenze secondarie nei Comuni nei quali la quota del 20% è già raggiunta o superata. Si tratta quindi di una norma a valenza pianificatoria oltre che edilizia. La limitazione non risulta da un atto di applicazione cantonale bensì discende direttamente da una norma costituzionale (cfr. DTF 139 II 243 c. 9.1) immediatamente applicabile e vincolante tanto per le autorità quanto per i privati. Di conseguenza la limitazione disposta dall'art. 75b Cost non è suscettibile di generare una responsabilità diretta dello COEP 1 per eventuali indennità per espropriazione materiale. Ne discende che l'eccezione di carenza di legittimazione passiva dev'essere accolta. Può restare indeciso in questa sede se la legittimazione passiva spetti alla Confederazione – sulla scorta di quanto sopra e in particolare del fatto che la limitazione è frutto di un intervento, esogeno ed esterno al Cantone, di una normativa federale senza alcun potere d'influsso del Cantone medesimo e del Comune – oppure se pertocchi al Comune, segnatamente perché autorità competente in materia pianificatoria ed edilizia.

E. 6

L'accoglimento dell'eccezione di carenza di legittimazione dello COEP 1 implica la reiezione dell'istanza in ordine. Ciò non pregiudica comunque, in alcun modo, la valutazione in un'altra sede dell'esistenza o meno di un'espropriazione materiale, questione che non è materia del presente giudizio.

E. 7

Nei procedimenti contenziosi di espropriazione materiale le spese giudiziarie sono ripartite come in una normale procedura amministrativa, ovvero a dipendenza dell'esito della lite (art. 47 e 49 LPAm; RDAT I-1994 no. 48; TRAM 50.2007.9 del 17.3.2011 consid. 5.1). Di conseguenza in concreto sono poste a carico degli istanti in solido in quanto soccombenti. richiamata la Legge di espropriazione dell'8.3.1971 dichiara e pronuncia 1. L'istanza è respinta in ordine per carenza di legittimazione passiva dello COEP 1. 2. L'eccezione di incompetenza del Tribunale di espropriazione è respinta. 3. La tassa di giustizia di fr. 450.- e le spese di fr. 50.- sono a carico degli istanti in solido. 4. Contro la presente decisione è data facoltà di ricorso al Tribunale cantonale amministrativo, Lugano, nel termine di trenta giorni dall'intimazione. 5. Intimazione a: - - per il Tribunale

di espropriazione la Presidente			Il segretario
giudiziario Margherita De Morpurgo			Enzo Barenco
Distinta delle spese	Tassa di giustizia	fr. 450.—	Spese
diverse	fr. 50.—	Totale	fr. 500.—

=====