

TI_GERICHTE 52.1995.162 vom 26. Oktober 1995

TI Tribunale d'appello, 1995-10-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.1995.162

FR: TI_GERICHTE 52.1995.162 du 26 octobre 1995

IT: TI_GERICHTE 52.1995.162 del 26 ottobre 1995

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

LOC (testo modificato il 20 giugno 1994, in vigore dal 5 agosto 1994), il presidente dell'assemblea, d'intesa con il municipio, convoca l'assemblea mediante avviso personale al domicilio dei cittadini e pubblicazione all'albo comunale durante dieci giorni prima della riunione, indicando il giorno, l'ora, il luogo e gli oggetti da trattare. Giusta l'art. 8 cpv. 1 § LMSP invece l'assemblea chiamata a risolvere l'assunzione di un servizio pubblico deve essere convocata colle norme stabilite per le assemblee straordinarie almeno 15 giorni prima della sua tenuta. 2.3. Anzitutto l'assemblea convocata il 15 giugno 1994 non era chiamata a deliberare sulla municipalizzazione del servizio di distribuzione dell'acqua potabile giusta l'art. 7 cpv. 1 lett. a LMSP, ma solo sulla richiesta di espropriazione dell'acquedotto di proprietà della _____. Non entrava del resto in linea di conto nemmeno un riscatto del predetto servizio ai sensi degli art. da 37 a 39 LMSP, dal momento che - come già é stato accertato da questo Tribunale con sentenza 28 ottobre 1994 - la _____ non beneficia di una concessione giusta gli art. da 35 a 36 LMSP. La relativa convocazione non doveva pertanto ossequiare i termini previsti dall'art. 8 LMSP. Il fatto che le autorità comunali dovranno presto o tardi determinare in che modo intendono organizzare il servizio di distribuzione dell'acqua potabile - e dunque, se del caso - municipalizzarlo, non permette evidentemente di mutare quella conclusione. 2.4. A torto, invece, i ricorrenti pretendono che l'assemblea del 15 giugno 1994 doveva essere convocata dal suo presidente: in effetti a quella data vigeva ancora il testo originario dell'art. 20 cpv. 1 LOC, giusta il quale l'assemblea doveva essere convocata dal municipio. Del pari a torto essi contestano che l'avviso personale sia stato intimato ai cittadini attivi entro 10 giorni dalla tenuta dell'assemblea: il rispetto di quel termine vale infatti unicamente per la pubblicazione all'albo. Ora, é ben vero che nemmeno quest'esigenza é stata soddisfatta. Tuttavia, nel caso di violazione delle norme sulla convocazione degli organi comunali, le deliberazioni dei medesimi possono essere annullate solo se tale violazione abbia influito sulle stesse (art. 211 lett. a LOC). I ricorrenti non hanno invece in alcun modo reso verosimile, né il Tribunale ha motivo di credere, che il ritardo (di due giorni) con cui il municipio ha pubblicato all'albo la convocazione in parola abbia potuto influire sulla deliberazione impugnata. Del resto i ricorrenti presenti all'assemblea si sono preclusi il diritto di proporre simile censura davanti alle autorità di ricorso, poiché avevano la possibilità di sollevarla subito, ossia all'inizio dell'adunanza: chi impugna una deliberazione dell'assemblea appellandosi ad un vizio di convocazione della stessa che non ha segnalato preliminarmente all'adozione della deliberazione medesima viola il principio della buona

fede (cfr. Imboden / Rhinow / Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Nr. 79 B III c; inoltre STA inedite 9 luglio 1993 in re B., consid. 1; 24 gennaio 1995 in re S., consid. 2). 2.5. Questa censura, ignorata dal Consiglio di Stato, deve dunque essere respinta. 3. 3.1. I ricorrenti riprendono, in modo vago invero e sostanzialmente rinviando al ricorso presentato innanzi al Consiglio di Stato, l'appunto secondo cui il messaggio allestito dai municipali _____ e _____ appariva succinto, non sufficientemente motivato. 3.2. Come vuole la prassi, il messaggio municipale deve fornire una adeguata informazione sull'oggetto per il quale l'Esecutivo sollecita una deliberazione del Legislativo, pena l'annullamento della deliberazione stessa (cfr. RDAT I-1995 N. 1, consid. 3.2. e rinvii). Nel concreto caso il messaggio 31 maggio 1994 appare effettivamente succinto o comunque di assai difficile intelligenza per chi non conosce (bene) la problematica legata all'acquisizione da parte del comune dell'acquedotto della _____. Dallo stesso si può in ogni caso dedurre che i municipali che lo hanno sottoscritto preferivano delegare ai Tribunali la definizione dell'indennizzo dovuto dal comune alla _____ anziché riproporre l'importo per la cessione consensuale dell'acquedotto, di fr. 350'000.--, che l'assemblea aveva già accettato nella seduta del 15 ottobre 1992, poi annullata dal Consiglio di Stato per disattenzione dell'art. 32 LOC. Se il documento in discussione soddisfa comunque il requisito della adeguata informazione è quesito che può rimanere irrisolto poiché esso soffre di almeno due ben più gravi ed insanabili difetti. 3.3. In primo luogo, quel documento non poteva in alcun modo costituire un messaggio municipale. Com'è noto, fino alla fine di giugno 1994 tre municipali erano soci della _____ ed un quarto era figlio di un socio della predetta società: l'acquisizione (convenzionale od in via espropriativa) dell'acquedotto di proprietà di quest'ultima, ed in particolare la definizione del relativo prezzo rispettivamente indennizzo, toccava pertanto indubitabilmente l'interesse personale, più precisamente economico, dei predetti tre municipali rispettivamente di quello di un parente del quarto municipale nel grado definito dall'art. 83 LOC. I soci della _____ partecipano infatti sia alla distribuzione dell'avanzo netto di esercizio (art. 28 dello statuto) sia, in caso di scioglimento della società (oltretutto assai probabile nel caso di alienazione dell'acquedotto), alla ripartizione del patrimonio della stessa (art. 30 dello statuto). I quattro predetti municipali non potevano dunque essere presenti alle discussioni ed al voto sull'oggetto in applicazione dell'art. 100 cpv. 1 LOC. Il solo membro dell'Esecutivo che non si trovava in stato di collisione di interessi era _____. Dei tre supplenti, uno solo, ossia _____ versava nella stessa situazione. L'approvazione del messaggio in parola poteva pertanto avere luogo, così come del resto ha effettivamente avuto luogo, tramite il voto di _____ e _____: è del resto quanto aveva consigliato, con scritti del 25 maggio 1993 e 16 maggio 1994, la sezione degli enti locali. Ora, tuttavia, la decisione del municipio di licenziare un messaggio all'intenzione del Legislativo, al pari di qualsiasi altra risoluzione municipale, è valida solo quando sono presenti alla seduta la maggioranza assoluta dei membri dell'esecutivo (art. 94 cpv. 1 LOC). La decisione del municipale _____ e del supplente _____ di approvare il noto messaggio non soddisfa invece quella condizione, il municipio di _____ essendo composto di cinque membri. Né, sia detto per completezza, poiché nelle surriferite circostanze il municipio di _____ si trovava ab inizio, per motivi legali (e non semplicemente contingenti), nell'impossibilità assoluta (e dunque definitiva) di deliberare sull'oggetto, non ritorna applicabile per sanare quel vizio l'eccezione sancita all'art. 97 LOC, secondo cui se per due volte consecutive, malgrado la convocazione dei membri e dei supplenti, non è presente la maggioranza assoluta, il municipio può

validamente deliberare sugli oggetti messi per la terza volta in discussione, qualunque sia il numero dei presenti alla seduta. In simili ipotesi spetta invece al Consiglio di Stato, agente in veste di autorità di vigilanza sui comuni, di sostituirsi al municipio nell'approvazione del documento (cfr. nello stesso senso il Ratti, *Il Comune*, vol. III, pag. 1901 seg.). Atto che non é tuttavia stato compiuto dal Governo nella fattispecie. 3.4. In secondo luogo, il "messaggio" 31 maggio 1994 non formulava, all'intenzione dell'assemblea, una richiesta di stanziamento di credito per procedere all'esproprio dell'acquedotto, limitandosi a sollecitare l'autorizzazione della stessa a procedere all'esproprio dell'impianto. Di conseguenza il Legislativo non ha concesso alcun credito per effettuare l'esproprio. Ora, tuttavia, l'autorizzazione di una spesa di investimento - tale dovendo essere definito l'indennizzo per l'espropriazione dell'acquedotto - costituisce non solo una peculiare competenza del legislativo (art. 13 cpv. 1 lett. e LOC), della quale non può essere preventivamente privato, ma anche la premessa affinché il municipio, in quanto esecutore della volontà del Legislativo (art. 106 lett. b LOC), possa dar seguito alle procedure per concretizzare quella volontà. A tal punto che nella prassi i municipi non sollecitano praticamente mai l'autorizzazione ad espropriare un bene (segnatamente un fondo) ma si limitano a sollecitare l'autorizzazione a spendere una certa cifra (stanziamento di un credito) per procedere all'esproprio, l'autorizzazione ad espropriare essendo implicitamente contenuta in quella di effettuare la spesa. Un municipio non può infatti intraprendere un procedura di espropriazione formale senza preventivamente disporre dell'autorizzazione a procedervi da parte del Legislativo, la quale sia nello stesso tempo e soprattutto inclusiva dell'indennità che il comune é disposto a versare a quello scopo: e questo perché, come é stato spiegato, la determinazione di quell'importo spetta al Legislativo. Del resto gli atti d'espropriazione che l'ente espropriante deve presentare per iniziare la relativa procedura devono obbligatoriamente comprendere l'offerta di indennità (art. 21 lett. e Lespr): donde la necessità per l'Esecutivo di far stabile dal Legislativo a quanto assommi la stessa. Non può dunque essere seguita - in ogni caso nella fattispecie, ove é in discussione una procedura di espropriazione formale - la tesi che il Consiglio di Stato ha dedotto dalla sentenza del Tribunale d'espropriazione del Sopraceneri pubbl. in RDAT II-1992 N. 45, pag. 102, secondo cui lo stanziamento di un credito per procedere ad un esproprio non é necessario perché il comune può rinunciare all'espropriazione entro 3 mesi dall'intimazione del giudizio sull'indennità in applicazione dell'art. 7 Lespr. Quell'assunto, che capovolge il problema, trascura completamente di considerare le rispettive competenze degli organi comunali oltre al fatto che la sopportabilità economica di un esproprio deve essere affrontata dall'ente pubblico già prima di intraprendere la relativa procedura e non solo al termine della stessa. 3.5. Sulla scorta di quanto precede l'assemblea 15 giugno 1994 ha deliberato l'esproprio dell'acquedotto della _____ senza disporre di un messaggio valido e comunque viziato per mancanza di una proposta sull'indennizzo da offrire in sede espropriativa: proposta quest'ultima sulla quale il Legislativo non si é di conseguenza pronunciato. La relativa deliberazione deve pertanto essere annullata per violazione degli art. 33 e 212 lett. e LOC. 3.6. Sia inoltre detto, per completezza, che non sembra del pari al Tribunale che il Legislativo comunale abbia deliberato in presenza di un rapporto della commissione della gestione, la sola prevista dal regolamento comunale: rapporto parimenti necessario giusta gli art. 33 e 172 cpv. 3 lett. b LOC. In effetti nel rapporto 13 giugno 1994, sottoscritto da tutti e tre i membri della stessa, si legge che l'esame della trattanda relativa all'esproprio dell'acquedotto della _____ non entrava nelle sue competenze: e questo per evitare una situazione di collisione ai sensi dell'art. 32 LOC. Il membro _____ ha

invero rassegnato un rapporto di identica data, a valere quale rapporto di una non meglio precisata "commissione ad hoc per la trattanda espropriazione acquedotto di proprietà della _____", ove proponeva che venissero riesaminate le proposte della commissione speciale (nominata dall'assemblea il 21 dicembre 1990, di cui egli però non faceva parte) da persone che fossero "in sintonia con la legge sull'oggetto in questione". Ma quel documento, presentato oltretutto tardivamente (cfr. art. 33 LOC), non poteva sostituire il rapporto (mancante) della commissione della gestione già per il fatto che non poteva valere quale rapporto, essendo il frutto di una decisione di un solo membro.

4. Rimane a questo punto da esaminare la censura principale proposta dai ricorrenti, ossia quella di sapere se i soci della _____ ed i loro parenti nei gradi definiti all'art. 32 cpv. 2 LOC potevano almeno prendere parte alla discussione ed al voto sul principio dell'espropriazione dell'acquedotto di proprietà della _____. Ora, a prescindere dal fatto che - come è stato spiegato poco sopra - l'esame del principio dell'espropriazione e quello della definizione dell'indennità che il comune è disposto a sborsare vengono in pratica effettuati in una sola fase (quella dell'esame dello stanziamento di un certo credito per procedere all'esproprio), la risposta deve in ogni caso essere negativa. In effetti già nell'ambito della decisione sul principio dell'esproprio dell'acquedotto deve essere ammessa una collisione di interessi ai sensi dell'art. 32 cpv. 1 LOC tra il cittadino-comproprietario economico dell'acquedotto, da una parte, ed il comune, dall'altra. Infatti, per definizione, l'espropriazione (formale, com'è il caso nella fattispecie) consiste nella privazione del proprietario di un suo bene da parte dell'ente pubblico. L'interesse del proprietario di mantenere il suo bene e continuare a ricavarne i frutti è quindi in conflitto con quello dell'ente pubblico che intende sottrarglielo. Così come del resto può sussistere una collisione di interessi nel caso in cui il cittadino-proprietario intenda disfarsi di un bene che rappresenta per lui un passività ed abbia pertanto tutto l'interesse a favorire una procedura di esproprio nei suoi stessi confronti (cfr. le analoghe considerazioni svolte dalla commissione dell'amministrativo nella decisione 6 ottobre 1927 in merito all'esclusione dal voto in sede di assemblea comunale chiamata a risolvere la municipalizzazione del servizio di distribuzione dell'energia elettrica di due membri del consiglio di amministrazione della società anonima che distribuiva l'energia elettrica nel comune e del figlio di uno di questi, pubbl. in appendice a RVGC, sessione autunnale 1927, N. 499-500, in re S. e Ilcc, con la precisazione comunque, per amore di correttezza, che - contrariamente a quanto assunto dal Tribunale - la detta commissione aveva ritenuto in quella sede di non estendere "per ora" lo stato di collisione agli azionisti).

5. Sulla scorta di quanto precede il ricorso deve essere accolto e le risoluzioni impugnate annullate, anche se per motivi sostanzialmente diversi da quelli eccepiti nel gravame. Se il comune può essere sollevato dal pagamento di una tassa di giudizio, esso non può però andar esente dal pagamento di ripetibili a favore dei ricorrenti: la loro commisurazione deve ad ogni buon conto tener conto anche della pertinenza delle censure avanzate nel gravame (art. 31 PAmM). Per questi motivi, visti gli art. 20, 33, 94, 97, 172, 208, 209, 211 LOC, 7, 8, da 35 a 39 LMSP, 18, 28, 31, 46 PAmM dichiara e pronuncia:

1. Il ricorso è accolto. §. Sono di conseguenza annullate la risoluzione 22 febbraio 1995 (n. 1078) del Consiglio di Stato e la deliberazione 15 giugno 1994 con cui l'assemblea di _____ ha deciso di procedere all'esproprio dell'acquedotto di proprietà della _____.
2. Non si preleva una tassa di giudizio. Il comune di _____ rifonderà ai ricorrenti fr. 300.-- per il titolo di ripetibili.
3. Intimazione a: _____
Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente
Il segretario

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