

TI_GERICHTE 52.2003.247 vom 10. September 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-09-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2003.247

FR: TI_GERICHTE 52.2003.247 du 10 septembre 2003

IT: TI_GERICHTE 52.2003.247 del 10 settembre 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 10.09.2003 52.2003.247 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 10.09.2003 52.2003.247 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 10.09.2003 52.2003.247

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.2003.247 Lugano 10 settembre 2003 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Stefano Bernasconi, Matteo Cassina segretario: Leopoldo Crivelli statuendo sul ricorso 25 luglio 2003 di _____ patr. da: avv. _____ Contro la decisione 10 luglio 2003 del Consiglio di Stato (n. 3158), che respinge l'impugnativa presentata dall'insorgente avverso la risoluzione 5 maggio 2003 con cui il municipio di _____ gli impone di chiudere il bar _____ entro le 2400 sino al 31 agosto 2003; viste le risposte: - 19 agosto 2003 del Consiglio di Stato; - 27 agosto 2003 del municipio di _____; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. Il ricorrente _____ è il titolare dell'autorizzazione a gestire il bar _____, situato nel centro di _____, vicino al _____ di _____. A partire dal mese di febbraio del 2002, la polizia comunale è intervenuta a più riprese, sollecitata da alcuni vicini, che reclamavano per il disturbo arrecato alla quiete pubblica dall'attività del locale. Il 12 aprile 2003 la polizia ha constatato che l'uso di apparecchi musicali all'interno dell'esercizio pubblico provocava un oggettivo disturbo della quiete pubblica. Preso atto di questo ennesimo accertamento, con decisione 5 maggio 2003, fondata sull'art. 40b LEPubb, il municipio ha ordinato la chiusura anticipata del bar _____ entro le 2400 per un periodo di 4 mesi, fino al 31 agosto 2003, disponendo, nel contempo, che in caso di produzione di musica le porte e le finestre fossero chiuse entro le 2300. B. Con giudizio 10 luglio 2003 il Consiglio di Stato ha confermato il provvedimento, respingendo l'impugnativa contro di esso inoltrata da _____. Disattese le domande di prova avanzate all'insorgente, il Governo ha in sostanza ritenuto provata l'esistenza di un'effettiva situazione di disturbo della quiete, atta a giustificare la chiusura anticipata del locale. C. Contro il predetto giudizio governativo, il soccombente si aggrava davanti al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendone l'annullamento. L'insorgente nega che l'esercizio del bar disturbi la quiete pubblica. Sostiene di essere vittima di una persecuzione messa in atto da alcuni vicini, mossi da sentimenti di ostilità nei suoi confronti. Gli accertamenti esperiti dalla polizia sarebbero insufficienti. Mancherebbero, in particolare, le risultanze dei controlli esperiti dalla polizia, a sua insaputa, sull'arco di più mesi tra il 2002 ed il 2003. D. Il ricorso è avverso dal Consiglio di Stato, che non formula osservazioni e dal municipio, che contesta in dettaglio

le tesi dell'insorgente con argomenti di cui si dirà qui appresso. Considerato, in diritto 1.

1.1. Notoriamente, la competenza del Tribunale cantonale amministrativo è stabilita per clausola enumerativa. Il ricorso ad esso è dato unicamente nei casi previsti dalla legge (art. 60 PAmm; Borghi/Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, ad art. 60 PAmm, n. 2). Giusta l'art. 71 cpv. 3 LEPubb, davanti al Tribunale cantonale amministrativo possono essere impugnate soltanto le decisioni del Consiglio di Stato concernenti il rilascio, il rifiuto, la sospensione o la revoca di patenti, di certificati di capacità e di autorizzazioni a gestire esercizi pubblici. Gli altri giudizi resi dal Governo su ricorsi proposti contro decisioni del Dipartimento delle istituzioni o dei municipi, fondate sulla LEPubb, sono invece definitivi.

1.2. Nella specie, oggetto del contendere è la decisione mediante la quale il Consiglio di Stato ha confermato una limitazione degli orari di apertura imposta dal municipio di _____ al bar _____. Non concernendo tale provvedimento il rilascio, il rifiuto, la sospensione o la revoca di una patente d'esercizio pubblico, di un certificato di capacità o di un'autorizzazione a gestire esercizi pubblici, la decisione del Consiglio di Stato che lo conferma non rientra di per sé nel novero delle decisioni impugnabili davanti al Tribunale cantonale amministrativo. A dispetto dell'indicazione data dal Consiglio di Stato nel giudizio censurato, il ricorso dovrebbe di conseguenza essere dichiarato irricevibile.

1.3. Il controverso divieto limita tuttavia i ricorrenti nell'esercizio di un'attività lucrativa. La vertenza in esame si configura pertanto come una contestazione di carattere civile ai sensi dell'art. 6 CEDU (cfr. DTF 125 I 7, consid. 4; DTF 21.6.2000 in re B., in RDAT II-2000 N. 94; DTF 15. 7.1994 in re S., in RDAT I-1995 N. 11). Deve quindi essere data la possibilità di sottoporla al sindacato di un'autorità giudiziaria indipendente. Non prevedendo questa possibilità, la LEPubb non risponde alle esigenze minime poste dalla succitata norma convenzionale. Per porre rimedio all'insufficienza dell'ordinamento giuridico cantonale, il Tribunale cantonale amministrativo non può di principio sostituirsi al legislatore arrogandosi competenze che la legge non gli conferisce. Esso può tutt'al più dedurre la propria competenza da un'interpretazione della legge conforme all'art. 6 CEDU (DTF 121 II 122; contra Borghi/Corti, op. cit., ad art. 60 PAmm, n. 3 in fine). Da questo profilo, non appare lesivo del diritto ammettere che la competenza del Tribunale cantonale amministrativo non si riduca alle vertenze relative al rilascio o al ritiro di certificati di capacità e di autorizzazioni a gestire un esercizio pubblico, ma si estenda anche alle contestazioni concernenti provvedimenti che limitano il diritto di fruirne. Di fronte agli ormai intollerabili ritardi, accumulati dal legislatore nell'adattare l'ordinamento giudiziario cantonale alle esigenze poste dall'art. 6 CEDU, non si può d'altro canto pretendere che questo tribunale continui a declinare la propria competenza, emanando giudizi di irricevibilità, che possono essere impugnati con sicuro successo davanti al Tribunale federale (cfr. RDAT II-2000 N. 94). In quest'ottica, non appare dunque fuori luogo ammettere la possibilità di dedurre davanti a questo tribunale un giudizio del Consiglio di Stato, che statuisce su un ricorso proposto contro una limitazione d'orario fondata sull'art. 40b LEPubb.

1.4. La legittimazione attiva del ricorrente, direttamente e personalmente toccato dal provvedimento censurato, è certa. Trattandosi di un provvedimento che il municipio, stando agli atti, sembra aver adottato a titolo sperimentale e potrebbe quindi nuovamente adottare, l'interesse del ricorrente ad accertarne l'illegittimità non è venuto meno a seguito della decorrenza del periodo di validità. Il ricorso, tempestivo, è dunque ricevibile in ordine. Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 PAmm). Non è compito specifico di questo tribunale porre rimedio alle carenze istruttorie poste in essere dalle istanze inferiori. Lo si deduce chiaramente dall'art. 65 cpv. 2 PAmm,

che in caso di insufficiente accertamento dei fatti rilevanti permette a questo tribunale di rinviare gli atti all'istanza inferiore per nuova decisione, previa assunzione delle prove mancanti.

2. 2.1. Giusta l'art. 37 cpv. 1 LEPubb, gli esercizi pubblici, esclusi i locali notturni e le discoteche, devono rimanere aperti almeno per otto ore giornaliere, sull'arco di venti ore che va dalle 05.00 all'01.00. La chiusura entro l'01.00 è obbligatoria al pari del divieto di aprire prima delle 05.00. Al municipio è riservata unicamente la facoltà di concedere deroghe d'orario di durata limitata per occasioni straordinarie (art. 38 LEPub). L'art. 37 LEPub stabilisce soltanto i limiti estremi degli orari d'apertura degli esercizi pubblici. La definizione dell'orario concretamente praticato dal singolo esercizio pubblico è lasciata al gerente responsabile, che deve notificarla entro il 1. gennaio di ogni anno al municipio (art. 41 LEPub). Contrariamente a quanto il tenore letterale della norma induce a ritenere, l'art. 37 LEPub non conferisce al singolo esercizio pubblico il diritto di aprire senz'altro dopo le 05.00 o di rimanere in ogni caso aperto sino all'01.00. Gli orari d'apertura e di chiusura del singolo esercizio pubblico costituiscono in effetti modalità d'utilizzazione di un impianto che assumono particolare rilevanza dal profilo ambientale a causa delle emissioni direttamente prodotte o indotte per il tramite dei loro avventori (DTF 123 II 325 seg.). Il diritto di tenere aperto l'esercizio pubblico nei limiti d'orario fissati dalla LEPub sussiste quindi soltanto nella misura in cui si concilia con le esigenze poste dalla LPAmb, in particolare con l'obbligo, sancito dall'art. 11 cpv. 2 LPAmb, di limitare le emissioni, nell'ambito della prevenzione, nella misura massima consentita dal progresso tecnico, dalle condizioni d'esercizio e dalle possibilità economiche, indipendentemente dal carico inquinante esistente.

2.2. Per principio, gli orari d'apertura dei nuovi esercizi pubblici e di quelli modificati (art. 8 OIF) devono essere preventivamente definiti in occasione del rilascio del permesso di costruzione, nell'ambito del preavviso formulato dall'autorità cantonale in applicazione della LPAmb. È invero compito del Dipartimento del territorio e non del municipio esaminare se le immissioni foniche da essi prodotte non superano da sole i valori di pianificazione nelle vicinanze (art. 25 LPAmb), rispettivamente, data la particolare natura delle immissioni, se rimangono nei limiti del tollerabile, stabilito in conformità dell'art. 15 LPAmb (3 cifra 4 DLALPAmb).

2.3. Gli orari di chiusura degli esercizi pubblici esistenti possono invece dar luogo a provvedimenti di risanamento, qualora risulti che non soddisfano le prescrizioni della LPAmb o quelle, ecologiche, di altre leggi federali (art. 16 LPAmb). Anche in questo caso, spetta comunque all'autorità cantonale e non al municipio ordinare le misure che si rendono necessarie per conformare alle disposizioni della LPAmb quegli esercizi pubblici che contribuiscono in modo determinante al superamento dei valori limite d'immissione, rispettivamente della soglia del tollerabile, fissata secondo l'art. 15 LPAmb (art. 13 OIF; 3 cifra 5 DLALPAmb). Oltre ai compiti di polizia locale, la legislazione ambientale non attribuisce in effetti al municipio altra competenza all'infuori dell'obbligo di notificare al Dipartimento del territorio ogni violazione di tale legislazione, nonché l'insorgenza di ogni fenomeno ambientale anomalo (art. 5 DLALPAmb).

2.4. Giusta l'art. 40b LEPubb, i municipi possono limitare gli orari di apertura degli esercizi pubblici per motivi di ordine pubblico. La norma è stata introdotta nella LEPubb in occasione dell'adozione della legge sull'esercizio della prostituzione del 25 giugno 2001 (BU 2001, 371). Stando al relativo messaggio governativo, l'art. 40 LEPubb è destinato a fornire ai municipi uno strumento efficace d'intervento, atto a combattere in modo puntuale il perturbamento dell'ordine pubblico (cfr. messaggio del Consiglio di Stato del 10 ottobre 2000 n. 5044 relativo alla legge sull'esercizio della prostituzione e modifica della LEPubb) . Considerato che l'immissione prodotta da un

esercizio pubblico può facilmente superare la soglia di ragionevole tolleranza, allorché i dintorni del locale diventano luogo di schiamazzi o di andirivieni di automobili durante le ore di riposo, il messaggio in questione ha concepito l'art. 40b LEPubb quale *lex specialis* in seno alla legislazione sugli esercizi pubblici, in modo da renderne l'applicazione più facile e specifica rispetto alla clausola generale dell'art. 107 LOC oppure alle normative legate alla legislazione sulla protezione dell'aria e dell'acqua (recte: legge federale sulla protezione dell'ambiente, LPAmb). Stando alle indicazioni del messaggio governativo, la limitazione degli orari di apertura fondata sull'art. 40b LEPubb appare pertanto configurata alla stregua di un provvedimento destinato a prevenire turbative dell'ordine pubblico, che non possono essere evitate mediante misure di risanamento ambientale, rette dall'art. 16 LPAmb e volte a ridurre gli orari d'esercizio stabiliti in occasione del rilascio della licenza edilizia o indirettamente fissati dagli art. 37 e 39 LEPubb. Anche se si tratta di una disposizione che mira a contenere le immissioni derivanti dall'attività degli esercizi pubblici, dal messaggio in oggetto, non è deducibile l'intenzione di derogare all'ordinamento delle competenze sancito dall'art. 3 cpv. 4 DLALPAmb, attribuendo al municipio una particolare competenza in tema di applicazione della LPAmb. L'applicabilità dell'art. 40 LEPubb resta quindi circoscritta a quegli ambiti che non sono disciplinati dalla LPAmb.

3. 3.1. Nell'evenienza concreta, il bar _____ esiste da molti anni. Sicuramente da ben prima del 1° gennaio 1985, data dell'entrata in vigore della LPAmb. Per quanto consta a questo tribunale, dal profilo della legislazione edilizia, gli orari d'esercizio non hanno mai formato oggetto d'autorizzazione. Sino alla fine del 1995, l'esercizio pubblico rimaneva aperto sino a mezzanotte, ora di chiusura prescritta dall'allora vigente art. 36 LEPub 1967. A partire dal 1° gennaio 1996, data dell'entrata in vigore dell'attuale LEPubb, la chiusura è stata, di fatto, posticipata all'01.00, con il tacito benestare dell'autorità comunale, verosimilmente indotta a ritenere che la modifica delle condizioni d'esercizio fosse senz'altro permessa dall'art. 37 della nuova LEPub.

3.2. Richiamati i numerosi episodi di disturbo della quiete pubblica registrati negli ultimi due anni e gli infruttuosi tentativi di porvi rimedio, il 5 maggio 2003 il municipio ha ordinato al resistente, apparentemente soltanto a titolo di prova, di anticipare a mezzanotte la chiusura del locale e di chiudere le porte e le finestre a partire dalle 23.00 in caso di produzione di musica. Orbene, siffatte limitazioni d'orario configurano - a non averne dubbio - dei provvedimenti volti a risanare un disturbo di natura ambientale. In effetti, esse mirano anzitutto a ripristinare una situazione conforme alle disposizioni della LPAmb, riducendo in primo luogo, attraverso prescrizioni d'esercizio, le immissioni foniche derivanti dall'attività del bar, segnatamente dalla musica prodotta all'interno del locale (cfr. rapporto 14 aprile 2003 della polizia comunale al municipio punto 4). Pur essendo destinate a tutelare l'ordine pubblico, in quanto riferito alla quiete notturna, tali misure rientrano nel quadro disciplinato dalla legislazione sulla protezione dell'ambiente, in particolare dall'art. 16 LPAmb e dalle disposizioni volte a proteggere il vicinato da immissioni foniche eccessive. Non essendo volte a tutelare aspetti dell'ordine pubblico che esulano dal quadro disciplinato dalla legislazione ambientale, dev'essere negata al municipio la competenza ad adottarle. Anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 40b LEPubb, la competenza a decretare misure di risanamento ambientale rimane riservata al Dipartimento del territorio. Il municipio, quale autorità di polizia locale, può soltanto ordinare provvedimenti che non possono essere ricondotti alla LPAmb (art. 3 cifra 5 DLALPAmb; cfr. STA 5.9.2000 in re comune di _____).

4. Non essendo dati i presupposti per un intervento fondato sull'art. 40b LEPubb, il ricorso va quindi accolto, accertando l'illegittimità della decisione municipale

impugnata ed annullando il giudizio governativo che la conferma. Dato l'esito si prescinde dal prelievo di una tassa di giustizia. Le ripetibili sono invece a carico del comune secondo soccombenza. Per questi motivi, visti gli art. 37, 40b, 71 LEPubb; 11, 12, 15, 16 LPAmb; 3 DLALPAmb; 3, 18, 28, 31, 43, 60, 61, 65 PAm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. §. Di conseguenza, sono annullate: 1.1. la decisione 10 luglio 2003 del Consiglio di Stato (n. 3158), 1.2. la risoluzione 5 maggio 2003 del municipio di _____. 2. Non si preleva tassa di giustizia. 3. Il comune di _____ rifonderà all'insorgente fr. 1'500.- a titolo di ripetibili di entrambe le istanze. 4. 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.