

TI_GERICHTE 90.1998.154 vom 19. November 1999

TI Tribunale d'appello, 1999-11-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_90.1998.154

FR: TI_GERICHTE 90.1998.154 du 19 novembre 1999

IT: TI_GERICHTE 90.1998.154 del 19 novembre 1999

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

La competenza di questo tribunale è data dall'art. 26 quater lett. D LOG, introdotto con la Legge concernente l'istituzione del Tribunale della pianificazione del territorio, entrata in vigore il 1. ottobre 1992. A norma dell'art. 38 LALPT contro le decisioni del Consiglio di Stato è dato ricorso al Tribunale della pianificazione del territorio (TPT), entro 30 giorni dalla notificazione. L'art. 38 LALPT legittima a ricorrere il Comune (cpv. 4 lett. a), i già ricorrenti, per gli stessi motivi (cpv. 4 lett. b), e ogni altra persona o ente che dimostri un interesse degno di protezione a dipendenza delle modifiche decise dal Consiglio di Stato (cpv. 4 lett. c). In concreto va premesso che la questione relativa alla legittimazione attiva della ricorrente ed alla tempestività del suo ricorso è intimamente legata al merito della vertenza, ovvero all'analisi del carattere della modifica operata dal Governo e della legalità della procedura per essa adottata. In ogni caso, per i motivi di merito che verranno esposti ai considerandi che seguono, la legittimazione attiva della ricorrente, detentrica di un interesse degno di protezione, è da ritenersi data ai sensi dell'art. 38 cpv. 4 lett. c LALPT. Il gravame risulta inoltre tempestivo a tutti gli effetti: considerato infatti che la modifica avversata non è stata né pubblicata né intimata ai proprietari interessati, appare plausibile che la ricorrente ne abbia preso fortuitamente conoscenza solo in occasione della pubblicazione della domanda di costruzione concernente il fondo confinante (mapp. n° _____RFD), pubblicazione avvenuta fra il 13 e il 30 novembre 1998. Tale circostanza non viene d'altronde contestata né dal Comune né dal Consiglio di Stato. In siffatte evenienze tornano quindi applicabili i principi sviluppati dalla dottrina e giurisprudenza in merito alle notifiche difettose o irregolari (cfr. DTF 96 I 691/92 consid. 1d; DTF 102 Ib 91, DTF 107 Ib 175, Grisel, *Traité de droit administratif*, vol II, pag 878).

E. 2

Il comune gode di autonomia in quelle materie che il diritto cantonale o federale non regola esaurientemente, ma lascia in tutto o in parte alla regolamentazione del comune, conferendogli una notevole latitudine decisionale (DTF 115 Ia 44). Il comune ticinese usufruisce di questa autonomia in materia di pianificazione del territorio (Rep. 1989, pag. 424, consid. 2b). L'autonomia non è però assoluta. Giusta l'art. 33 cpv. 3 lett. b) LPT il diritto cantonale deve garantire il riesame completo del PR da parte di almeno un'istanza. Nel Cantone Ticino l'autorità competente è, a norma dell'art. 37 LALPT, il Consiglio di Stato, che decide i ricorsi ed approva il PR con pieno potere cognitivo. Ciò significa controllo non solo della legittimità ma pure dell'opportunità delle scelte pianificatorie comunali. A contemperare l'estensione di tale controllo con l'autonomia riconosciuta al

comune interviene il principio dell'art. 2 cpv. 3 LPT : "Le autorità incaricate di compiti pianificatori badano di lasciare alle autorità loro subordinate il margine d'apprezzamento necessario per adempiere i loro compiti". Il Consiglio di Stato non può, dunque, semplicemente sostituire il proprio apprezzamento a quello del comune, ma deve rispettarne il diritto di scegliere tra più soluzioni adeguate quella ritenuta più opportuna. Il Consiglio di Stato non può però limitarsi a intervenire nei soli casi in cui la soluzione comunale non poggia su alcun criterio oggettivo, sia manifestamente insostenibile. Nella sua veste di autorità superiore di vigilanza esso veglia affinché la pianificazione comunale rispetti il diritto e segnatamente i principi pianificatori fondamentali enunciati dalla LPT, si conformi alla pianificazione cantonale, in particolare al Piano direttore (art. 6 LPT) e si armonizzi convenientemente con quella dei comuni vicini e regionale. Se il PR presentatogli per approvazione non risponde a questi requisiti o appare per altri versi insostenibile il Consiglio di Stato o lo rinvia sui punti difformi ordinando al Comune di procedere alle necessarie varianti oppure modifica il piano d'ufficio (art. 37 LALPT). Di norma l'autonomia comunale vuole che si segua la prima via. L'approvazione del PR da parte del Consiglio di Stato quale autorità superiore di vigilanza non muta, malgrado l'effetto costitutivo di cui è munita, la natura del piano che è e rimane di diritto comunale. L'autorità di approvazione non può attraverso una modifica d'ufficio del PR sostituirsi al comune nell'ambito delle sue competenze, statuendo in suo luogo e vece contro la sua volontà, eludendo il processo di formazione democratica della volontà comunale: "nell'ambito della procedura approvativa il governo è unicamente autorizzato a decidere ev. modifiche del PR se il loro contenuto è chiaramente definibile e la modifica serve a emendare carenze o errori pianificatori evidenti" (DTF 111 Ia 70, consid. 3d). Così quando la soluzione può essere una sola, senza possibili alternative o, secondo la formulazione usata dal TF nella sentenza 26.4.1995 1P.82/1995 in re Comune di _____ "quando la nuova regolamentazione può essere determinata di primo acchito e quando la modifica tende a colmare una lacuna evidente o a emendare carenze o errori pianificatori manifesti." (Cfr. sul tema: Alfred Kuttler, Zum Schutz der Gemeindeautonomie in der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung, in Rep. 1991, pag. 45 seg., in part. pag. 55).

E. 3

In concreto occorre stabilire se l'intervento operato d'ufficio dal Consiglio di Stato sugli art.li 15 cpv. 2 e 18 cpv. 2 NAPR si giustifica alla luce dei principi suesposti. Giova quindi preliminarmente stabilire qual è la natura e la funzione delle norme di applicazione del PR. Secondo l'art. 24 LALPT il PR è lo strumento di programmazione delle attività di incidenza territoriale a livello comunale. Dev'essere adottato da ogni Comune. A tenore dell'art. 25 LALPT il PR è inteso in particolare a: a) organizzare razionalmente il territorio e lo sviluppo armonioso del Comune, in modo che il suolo sia utilizzato con misura; b) realizzare gli obiettivi e i principi pianificatori degli art. 1 e 3 della legge federale, come pure gli obiettivi pianificatori cantonali del PD; c) predisporre le basi per una razionale urbanizzazione, un'utilizzazione appropriata delle fonti di approvvigionamento e una corretta protezione ambientale. Giusta l'art. 26 LALPT il PR si compone di un rapporto di pianificazione, di rappresentazioni grafiche, di norme di attuazione e di un programma di realizzazione. Quali siano i punti che le NAPR devono regolamentare è previsto, ancorché non in modo esaustivo, dall'art. 29 cpv. 1 LALPT. In prima linea dovranno figurarvi le regole generali sull'utilizzazione e l'edificabilità del suolo (lett. a) e in particolare le regole particolari sull'utilizzazione e i parametri edilizi per ogni singola zona, comprese quelle destinate ad edifici e attrezzature pubbliche (lett. b), sui posteggi privati, le aree di svago e

di ricreazione annesse agli edifici e delle aree verdi e alberate (lett. c), risp. sui relativi contributi compensativi (lett. d), sulla distanza minima dal bosco (lett. e) e altre ancora tra cui citiamo alla lett. i) le regole tecniche per le singole costruzioni e per l'abitato, in particolare per tutelare la qualità della vita contro le emissioni moleste o nocive. Al cpv.2, invece, l'art. 29 LALPT indica esemplificativamente quei punti che il comune può facoltativamente regolamentare attraverso le NAPR. Si tratta segnatamente delle caratteristiche urbanistiche per singole zone, dei parametri minimi di sfruttamento laddove una razionale occupazione del suolo e l'ordine urbanistico sarebbero altrimenti seriamente compromessi, delle regole relative ai piani di quartiere, del disciplinamento dell'edificabilità dei centri d'acquisto-vendita con superficie inferiore a quella stabilita dall'art. 59 LALPT se la situazione locale lo esige e non vi è contrasto con la pianificazione cantonale, e altre ancora. Da notare che a norma dell'art. 31 cpv. 1 LALPT il Consiglio di Stato, per il tramite del Dipartimento, può chiedere l'iscrizione nel PR di speciali vincoli per l'esecuzione di opere di interesse regionale o cantonale come strade, scuole, case per anziani, zone a verde o di svago, impianti per la protezione dell'ambiente, come pure restrizioni per la protezione della natura, del paesaggio e dei monumenti.

E. 4

Risulta da quanto precede che le NAPR sono da un lato composte da disposizioni che il PR deve necessariamente prevedere, sia che lo prescriva il succitato art. 29 LALPT sia che lo imponga esplicitamente la legislazione federale e cantonale (ad es. in materia di protezione dell'ambiente, della natura e del paesaggio) e dall'altro lato da disposizioni che il comune ha la facoltà di assumere, senza esservi espressamente obbligato. Ciò non comporta tuttavia libertà assoluta: l'obbligo di pianificare sancito dall'art. 2 LPT e, a carico del comune, dal succitato art. 24 cpv. 1 LALPT, comporta il dovere di approntare il PR e in particolare le NAPR in modo da creare le premesse per l'attuazione del postulato costituzionale sancito dall'art. 22quater Cost. e degli scopi e principi fondamentali della pianificazione del territorio enunciati dagli art. 1-3 LPT. Spetta al Consiglio di Stato, come autorità superiore di vigilanza e di approvazione del PR, vegliare affinché tali principi trovino adeguata espressione nell'ordinamento elaborato del comune e affinché le disposizioni obbligatorie siano effettivamente adottate nelle NAPR. Nell'espletare questa funzione il Consiglio di Stato gode, abbiamo visto, di piena cognizione, di cui tuttavia deve fare uso discreto, evitando di sostituirsi in veste di pianificatore al comune. Se riscontra nelle NAPR punti che ritiene debbano essere modificati o lacune da colmare il Consiglio di Stato deve per prima cosa sentire il comune. Dopo di che, la via normale da seguire è il rinvio al comune dei punti ritenuti inaccettabili, con l'ordine di approntare una variante, corredato se del caso da più o meno dettagliate istruzioni. La via della modifica d'ufficio presuppone per contro che la soluzione sostitutiva si imponga con tale evidenza da rendere perfettamente superfluo e inutilmente dilatorio un rinvio.

E. 5.1

Entrando nel merito della vertenza occorre premettere che le disposizioni concernenti le distanze dal confine e fra edifici trovano la loro base legale sia nell'art. 39 LE, sia nell'art. 29 cpv. 1 lett. b LALPT. Sull'interesse pubblico in genere di tali parametri, noti ed applicati da lungo tempo, è inutile dilungarsi: le prescrizioni che stabiliscono un distacco fra gli edifici hanno per scopo principale la tutela dell'igiene e della sicurezza delle costruzioni come pure la buona insolazione, l'aerazione e l'illuminazione naturale delle abitazioni e dei locali di lavoro, la tutela dalle immissioni e dai pericoli d'incendio (A. Scolari,

Commentario, Bellinzona, 1997, ad art. 39 LE, n° _____). Va aggiunto che il confine è da ritenere un semplice mezzo per giungere a una distanza tra edifici, ripartendola tra i privati, i quali possono del resto validamente concordare una diversa ripartizione e dunque una diversa distanza dai confini, fermo restando la distanza fra gli edifici prevista dalla legge, inderogabile senza disposizioni specifiche (A. Scolari, op. cit., ad art. 39 LE, n° _____). Per quanto concerne invece l'edificazione in ordine contiguo, essa è normalmente caratterizzata dall'insediamento sullo stesso allineamento, o in arretramento, di edifici adiacenti, eretti sul confine delle proprietà e separati da un muro comune. I proprietari possono accordarsi di costruire in contiguità anche se il piano regolatore non lo prevede, purché siano rispettate tutte le altre prescrizioni. L'ordine contiguo è solitamente prescritto in vista della formazione di strade; di principio concerne perciò soltanto le facciate prospicienti la strada, collocate sulla linea di allineamento o in arretramento, ad esclusione delle facciate opposte a quelle della strada (A. Scolari, op. cit., ad art. 39 LE, n° _____ ss.).

E. 5.2

In concreto gli intendimenti pianificatori perseguiti dal PR di Massagno con la creazione delle zone AC1 e AC2 consistono nel permettere un'edificazione densa e compatta lungo Via _____ e lungo Via _____, comparti dove il tessuto edilizio residenziale tradizionale d'inizio secolo sta cedendo il posto ad uno sfruttamento più intensivo. In tal modo verrebbe promossa la formazione di una barriera fonica e visiva verso i quartieri residenziali retrostanti e una qualifica urbanistica delle due strade quali assi viari commerciali (cfr. Rapporto di pianificazione, p. 21 ss.). Gli art.li 15 e 18 NAPR sono quindi concepiti per concretizzare nelle fasce immediatamente a ridosso delle due arterie l'auspicata densificazione, mentre le fasce di terreno retrostanti sono regolamentate, per quanto concerne la destinazione (residenziale) e i parametri edificatori, analogamente alle zone edificabili residenziali limitrofe. Seguendo tale impostazione il cpv. 4 regola i parametri per gli edifici situati all'interno dei fondi, oltre ml 15.00 dalle linee di costruzione che costeggiano le due strade, mentre il cpv. 2 prevede una normativa particolare per gli edifici affacciati sulle due arterie, tendente a favorire un'edificazione compatta. Alla lett. c) del cpv. 2 dei due articoli viene quindi permessa l'edificazione in contiguità anche senza il consenso del proprietario vicino. La regola viene mitigata dalla lett. e), secondo cui, ove sia presente un edificio con aperture, il proprietario di questo può in ogni caso pretendere, indipendentemente dalla sua distanza dal confine, una distanza di ml 4.00 dal proprio edificio. Benché tale ordinamento non risulti del tutto preciso dal profilo terminologico (equiparazione del concetto di edificazione a confine con edificazione in ordine contiguo) e completo dal profilo materiale (aperture) si può ritenere che il Comune di _____ abbia inteso accordare ai proprietari la facoltà di: ° edificare in contiguità, addossando le nuove costruzioni a quelle vicine, nel caso in cui queste ultime sorgano a confine e non presentino aperture, oppure di ° edificare a confine (sotto riserva del caso previsto alla lett. e), erigendo un muro d'attesa e creando così le premesse per un futuro ordine contiguo. Considerato tuttavia che l'edificazione in ordine contiguo e/o a confine rimane una facoltà concessa ai proprietari, i disposti si rivelano carenti circa i parametri ordinari di zona relativi alle distanze dai confini e fra edifici da rispettare negli altri casi. Infatti, secondo la lett. f) del cpv. 2 dei due articoli, nel caso in cui non venga utilizzata la possibilità di costruzione a confine, devono essere rispettate le distanze dal confine secondo le prescrizioni di zona, prescrizioni queste che però fanno difetto e che non possono venir desunte, come sostiene la ricorrente, da quanto previsto al cpv. 4 per le sottozone

retrostanti: per queste aree la revisione persegue infatti altri scopi e mira in particolare a favorirne un corretto raccordo con le zone residenziali limitrofe. I cpv. 2 degli art.li 15 e 18 NAPR risultano quindi incompleti in merito ai parametri richiesti obbligatoriamente dall'art. 29 cpv. 1 lett. b) LALPT.

E. 5.3

Punto centrale della vertenza è quindi la questione a sapere se la modifica apportata d'ufficio dal Governo, che ha colmato la lacuna insita nei due disposti tramite un rinvio alle norme edilizie generali previste al cap. VII delle NAPR, e più precisamente agli art.li 34 e 35 NAPR, possa essere considerata come l'unica e ovvia soluzione, senza ragionevoli alternative. Il Consiglio di Stato motiva il proprio operato rilevando, nella risposta, che per evidenti ragioni pratiche di chiarezza, immediatezza e comprensibilità ha ritenuto opportuno effettuare un esplicito rimando a quelle norme di carattere generale che in ogni caso, anche in assenza della modifica impugnata, sarebbero tornate applicabili. Di conseguenza nelle fasce immediatamente a ridosso di Via _____ e di Via _____

risulterebbero applicabili le seguenti disposizioni: Art. 34 Distanze dai confini 1. Ove non sia diversamente stabilito dalle prescrizioni di zona, edifici e impianti possono sorgere a confine senza aperture e a ml 2.00 dal confine con aperture. 2. I proprietari possono accordarsi per la riduzione delle distanze dai confini, a patto che si rispettino le relative distanze fra edifici. Art. 35 Distanze fra edifici 1. Ove non sia diversamente stabilito dalle prescrizioni di zona, la distanza tra gli edifici è uguale alla somma delle distanze dai confini. Verso edifici preesistenti, costruiti prima dell'entrata in vigore del PR a distanze inferiori rispetto alle presenti norme deve tuttavia essere rispettata solo la distanza dal confine. 2. I proprietari possono accordarsi per la riduzione delle distanze tra edifici; in seguito il Municipio autorizza la riduzione se l'utilizzazione dei fondi risulta migliorata e se la sicurezza e l'igiene delle costruzioni sono rispettate. Il Municipio condivide tali argomenti, osservando di aver ritenuto "... che il Consiglio di Stato intendesse favorire la costruzione a confine, anche più interessante dal punto di vista dell'edificabilità del fondo, degli indici e soprattutto che garantisse maggiormente per questi motivi la contiguità auspicata..." .

E. 5.4

Orbene tali tesi non possono venir seguite. Ad un'attenta analisi gli art.li 34 e 35 NAPR non si rivelano infatti idonei a colmare le lacune presenti negli art.li 15 cpv. 2 e 18 cpv. 2 NAPR e quindi a gestire in modo sussidiario due zone dell'impatto e dell'estensione di quelle all'esame. In particolare essi non definiscono: ° la distanza da rispettare verso il confine in caso di edifici senza aperture (secondo l'art. 34 cpv. 1 NAPR in questo caso i proprietari possono, ma non devono, costruire a confine), e di conseguenza, ° salvo il caso in cui sia il vecchio che il nuovo edificio presentino aperture, la distanza da rispettare fra edifici (secondo l'art. 35 cpv. 1 NAPR la distanza tra gli edifici è uguale alla somma delle distanze dai confini). Inoltre, con riferimento al caso previsto alla lett. e) dagli art.li 15 cpv. 2 e 18 cpv. 2 NAPR, l'applicazione degli art.li 34 e 35 NAPR viene fatta dipendere dalla facoltà concessa al proprietario di un edificio con aperture di richiedere, indipendentemente dalla sua distanza dal confine, una distanza di ml 4.00 dal proprio edificio. In conclusione, considerata l'estensione, l'impatto urbanistico e quindi l'importanza delle zone AC1 e AC2, gli scopi pianificatori perseguiti dalla revisione per le fasce a diretto contatto con Via _____ e con Via _____, nonché le notevoli altezze ivi ammesse (ml 19.00 alla gronda e ml 21.00 al colmo lungo Via _____ e ml 22.50

alla gronda e ml 24.50 al colmo lungo Via _____), i parametri ordinari di zona relativi alle distanze fra edifici e dai confini non potevano, come sostiene il Governo, essere desunti senza possibili alternative dalle Norme edilizie generali, giustificando così la rettifica operata e la relativa procedura. La lacuna, colmata tramite un semplice rimando agli art.li 34 e 35 NAPR, avrebbe per contro richiesto un approfondimento maggiore e quindi un rinvio degli atti al Comune affinché riesaminasse le due norme. E ciò a maggior ragione se si considera che la tipologia e lo stato di conservazione della sostanza edilizia che costeggia le due strade (cfr. sopra consid. 5.2) lascia sorgere ragionevoli dubbi in merito all'efficacia della disciplina relativa alla contiguità (peraltro non obbligatoria), e di conseguenza, in modo più generale, in merito all'idoneità delle due norme a favorire la creazione di un fronte compatto verso la strada. Per tutti questi motivi il ricorso merita dunque di venir accolto. Gli atti vengono rinviati al Comune affinché riesamini il tenore degli art.li 15 cpv. 2 e 18 cpv. 2 NAPR e lo completi. Le spese e la tassa di giudizio seguono la soccombenza. Tuttavia, poiché il Comune è intervenuto non a difesa di interessi patrimoniali ma nell'esercizio delle sue funzioni pubbliche va esente da spese e tassa di giudizio. Per questi motivi, visti gli articoli di legge applicabili alla fattispecie, dichiara e pronuncia 1. Il ricorso è accolto . § Di conseguenza gli atti vengono rinviati al Comune affinché riesamini il tenore degli art.li 15 cpv. 2 e 18 cpv. 2 NAPR. 2. Non si prelevano spese e tasse di giudizio. 3. Intimazione: _____, _____ - Municipio di _____ - Consiglio di Stato, _____ - Sezione pianificazione urbanistica, _____ Tribunale della pianificazione del territorio Il presidente Il segretario

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