

## **TI\_GERICHTE 90.2006.16 vom 2. März 2007**

TI Tribunale d'appello, 2007-03-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_90.2006.16](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_90.2006.16)

FR: TI\_GERICHTE 90.2006.16 du 2 mars 2007

IT: TI\_GERICHTE 90.2006.16 del 2 marzo 2007

### **Regeste**

obbligo di astensione dei membri del Consiglio di Stato nell'ambito dell'approvazione di un piano regolatore

### **Erwägungen**

#### **E. 32**

PAmM; applicabilità che, del resto, sarebbe già data anche senza questa riserva. 4.2. Le disposizioni sull'astensione e sulla ricusa previste agli art. 26 seg. CPC sono volte ad attuare il diritto ad un giudice indipendente e imparziale sancito all'art. 30 cpv. 1 Cost., rispettivamente all'art. 6 n. 1 CEDU, che per principio ha la stessa portata. La garanzia del diritto a un giudice indipendente e imparziale è volta ad escludere l'influsso sulla decisione di circostanze estranee al processo, che potrebbero privarla della necessaria oggettività, a favore o a pregiudizio di una parte: al giudice sottoposto a simili influenze verrebbe meno la qualità di "giusto mediatore". La ricusa riveste un carattere eccezionale. Dal profilo oggettivo occorre ricercare se il magistrato ricusato offra le necessarie garanzie per escludere ogni legittimo dubbio di parzialità. Vengono considerati, in tale ambito, anche aspetti di carattere funzionale e organizzativo e vien posto l'accento sull'importanza che possono rivestire le apparenze stesse. Entrano comunque in considerazione soltanto motivi seri che consentano di dubitare dell'imparzialità e dell'indipendenza del magistrato chiamato a statuire. Semplici supposizioni non bastano. Sono ad ogni modo sufficienti circostanze oggettivamente idonee a suscitare l'apparenza di prevenzione. Non occorre al riguardo dimostrare che il magistrato ricusato sia effettivamente prevenuto (RDAT I-2002 n. 7 consid. 2.1. seg. con rinvii). 4.3. Il Consiglio di Stato non è un tribunale. È un organo esecutivo al quale la legge assegna a titolo accessorio funzioni giurisdizionali. Vero è che anche il Consiglio di Stato è tenuto a rispettare il requisito dell'imparzialità. Tale requisito non discende tuttavia dagli art. 30 cpv. 1 Cost. e 6 n. 1 CEDU, ma dall'art. 29 cpv. 1 Cost., che si riallaccia all'art. 4 vCost.. Al riguardo occorre in effetti tener debitamente conto del fatto che le autorità superiori del potere esecutivo assumono innanzitutto un ruolo di governo, di direzione e di gestione e che esercitano soltanto accessoriamente attività giurisdizionali. Le loro mansioni implicano un cumulo di funzioni diverse, che non possono essere separate senza pregiudicare l'efficacia della gestione e la legittimità democratica e politica delle corrispondenti decisioni. Diversamente dagli art. 6 n. 1 CEDU e 30 cpv. 1 Cost., l'art. 29 cpv. 1 Cost. non impone quindi l'indipendenza e l'imparzialità come massima d'organizzazione delle autorità governative, amministrative o di gestione. La loro indipendenza deve essere valutata secondo le specificità della fattispecie. In quest'ambito l'art. 29 cpv. 1 Cost. non offre dunque una garanzia equivalente a quella degli art. 6 n. 1 CEDU e 30 cpv. 1 Cost. (art. 58 vCost.), che per principio sono applicabili soltanto ai tribunali (RDAT cit., consid. 2.3. con rinvii). In quest'ordine di idee il tribunale federale ha

ripetutamente deciso che i funzionari o i membri delle autorità devono astenersi rispettivamente possono essere ruscasi solo quando vantano un interesse personale in relazione all'oggetto che devono trattare, non quando tutelano degli interessi pubblici (da ultimo ZBl 2005, pag. 634 segg., consid. 3.6.1. con rinvii). Ferma questa indispensabile premessa, ossia che vengano perseguiti (solo) pubblici interessi, questo principio si applica anche quando queste persone intervengono a doppio titolo, svolgendo cioè un doppio ruolo, su un determinato oggetto (cfr. per un sunto della giurisprudenza e della dottrina, oltre alla sentenza testé citata, Schindler, op. cit., pag. 171 seg.; inoltre, in particolare, per quanto concerne il caso di due membri del Governo zurighese, che siedeivano nel contempo nel consiglio di amministrazione di un ente autonomo del diritto pubblico cantonale, DTF 107 Ia 135 consid. 2b). 4.4. È quanto si avvera in concreto per la Consiglieria di Stato \_\_\_\_\_ P \_\_\_\_\_, che siede nel consiglio di amministrazione del-I'PI 3, che è un'azienda cantonale, indipendente dall'amministrazione dello Stato, avente personalità giuridica propria di diritto pubblico, il cui scopo consiste nella direzione e nella gestione degli ospedali pubblici per garantire alla popolazione le strutture stazionarie e i servizi medici necessari (art. 1 seg. Legge \_\_\_\_\_ del 19 dicembre 2000). Analogamente, il Consigliere \_\_\_\_\_ G \_\_\_\_\_ è membro del consiglio \_\_\_\_\_, che è un ente autonomo di diritto pubblico, con personalità propria, che persegue l'inserimento del Cantone Ticino e della Svizzera italiana nella politica confederale universitaria e della ricerca (art. 1 cpv. 1 e 2 legge \_\_\_\_\_ e sulla \_\_\_\_\_ del 3 ottobre 1995). Considerati gli scopi di interesse pubblico ben determinati di questi due enti, è escluso che i predetti Consiglieri di Stato abbiano potuto tutelare degli interessi "privati" degli stessi in sede di approvazione del piano regolatore del già comune di \_\_\_\_\_. Poco importa che si sia trattato di porre le basi per la realizzazione di un autosilo: i posteggi ricavati da quest'ultimo dovranno difatti essere riservati all'esercizio dell'ospedale italiano, gestito dall'PI 3, e del campus universitario di \_\_\_\_\_, di pertinenza \_\_\_\_\_, pertanto di due strutture pubbliche di interesse generale. Certo, giusta l'art. 26 lett. d CPC, cui rinvia l'art. 32 cpv. 1 PAm, è tra l'altro escluso dall'esercizio delle proprie funzioni l'amministratore di una persona giuridica che ha interesse nella causa. Tuttavia, questa disposizione di diritto cantonale deve essere interpretata conformemente alla giurisprudenza sviluppata in attuazione del diritto costituzionale, escludendo dal suo campo di applicazione - per quanto concerne l'obbligo di astensione delle autorità amministrative - i casi in cui queste persone giuridiche perseguano (esclusivamente) l'interesse pubblico (si tratterà pertanto, in linea di principio, di enti o aziende pubblici). Applicando peraltro alla lettera l'art. 26 lett. d CPC, si addiverrebbe all'assurda conclusione che tutti i membri del Governo cantonale dovrebbero astenersi dalla partecipazione ad una qualsiasi decisione amministrativa quando sono in gioco gli interessi dello Stato, così come tutti i municipali dovrebbero fare altrettanto quando il comune ha un interesse in una determinata procedura (cfr., a quest'ultimo riguardo, per il caso del rilascio di una licenza edilizia a favore del comune da parte del suo municipio, la sentenza di questo tribunale 20 novembre 2006 nell'inc. 90.2006.346). Il caso in esame si differenzia pertanto da quello giudicato in DTF 117 Ia 408 segg., ove il Tribunale federale aveva ritenuto violato l'art. 26 lett. d CPC da un membro del Gran Consiglio ticinese, che era nel contempo membro del consiglio di amministrazione di una società anonima di diritto privato (con capitale pubblico e privato) e che aveva partecipato in veste di relatore nell'ambito dell'evasione di un ricorso contro l'imposizione - in sede di piano regolatore - di un vincolo di posteggio, di cui anche la società anonima avrebbe beneficiato. In effetti, malgrado l'interessato siedesse nel consiglio

di amministrazione quale rappresentante dei comuni azionisti della società anonima, non si può ritenere che quest'ultima perseguisse esclusivamente l'interesse pubblico. 5. L'eccezione sollevata dal ricorrente in merito all'obbligo di astensione dei tre Consiglieri di Stato deve dunque essere respinta, nella misura in cui non debba essere considerata perentoria. La tassa di giustizia è posta a carico del ricorrente (art. 28 PAmm), il quale rifonderà, a titolo di ripetibili, fr. 300.- all'PI 2, patrocinata da un legale (art. 31 PAmm). Per questi motivi, visti gli articoli di legge applicabili alla fattispecie, dichiara e pronuncia: 1. L'eccezione circa l'obbligo di astensione di tre Consiglieri di Stato sollevata all'udienza 23 novembre 2006, nella misura in cui non è perentoria, è respinta. 2. La tassa di giustizia, di fr. 300.-, è posta a carico del ricorrente, il quale rifonderà, a titolo di ripetibili, identico importo all'PI 2. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 ss LTF). Qualora non sia proponibile il ricorso in materia di diritto pubblico, entro il medesimo termine è ammesso il ricorso subsidiario in materia costituzionale al Tribunale federale (art. 113 ss LTF). 4. Alle parti è fissato un termine di 30 giorni per presentare le conclusioni scritte. 3. Intimazione a: ; , patr. da . terzi implicati Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente La segretaria

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