

TI_GERICHTE 90.2011.47 vom 12. Februar 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-02-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_90.2011.47

FR: TI_GERICHTE 90.2011.47 du 12 février 2014

IT: TI_GERICHTE 90.2011.47 del 12 febbraio 2014

Regeste

Lesione del diritto di essere sentito: retrocessione degli atti al Consiglio di Stato

Erwägungen

E. 1

. 1.1. La competenza del Tribunale è data, i ricorsi sono tempestivi (art. 38 cpv. 1 legge cantonale di applicazione della legge federale sulla pianificazione del territorio del 23 maggio 1990; LALPT; BU 1990, 365, in vigore sino al 31 dicembre 2011; art. 30 cpv. 1 legge sullo sviluppo territoriale del 21 giugno 2011; Lst; RL 7.1.1.1, in vigore dal 1° gennaio 2012) e la legittimazione dei ricorrenti certa (art. 38 cpv. 4 lett. a e b LALPT, dal 1° gennaio 2012 art. 30 cpv. 2 lett. a e b Lst). I gravami sono pertanto ricevibili in ordine. Essi vengono decisi mediante un unico giudizio, in quanto presentano lo stesso fondamento fattuale (art. 51 LPamm). La domanda di accertamento di un'espropriazione materiale dei terreni, ancorché formulata solo in via subordinata, esula comunque pacificamente dalla presente procedura di impugnazione del piano regolatore; va d'acchito dichiarata inammissibile.

E. 1.2

Poiché il controverso piano regolatore è stato adottato ed approvato in vigenza della LALPT, esso dovrà essere esaminato, nel merito, in applicazione di quest'ultima legge (art. 107 Lst). 2. 2.1. In campo pianificatorio il comune ticinese fruisce di autonomia. Questa non è, però, assoluta. Secondo l'art. 33 cpv. 3 lett. b della legge federale sulla pianificazione del territorio, del 22 giugno 1979 (LPT; RS 700), il diritto cantonale deve garantire il riesame completo del piano regolatore da parte di almeno un'istanza di ricorso. Nel Cantone Ticino tale autorità è il Consiglio di Stato (art. 37 cpv. 1 LALPT; dal 1° gennaio 2012, art. 29 cpv. 1 Lst), che approva il piano - e decide i ricorsi - con pieno potere cognitivo: questo significa controllo non solo della legalità ma anche dell'opportunità delle scelte pianificatorie comunali. Le autorità incaricate di compiti pianificatori badano tuttavia di lasciare alle autorità loro subordinate il margine d'apprezzamento necessario per adempiere i loro compiti (art. 2 cpv. 3 LPT). Il Consiglio di Stato non può dunque semplicemente sostituire il proprio apprezzamento a quello del comune, ma deve rispettare il diritto di questo di scegliere tra più soluzioni adeguate quella ritenuta più appropriata, ragionevole od opportuna. Esso non può però limitarsi ad intervenire nei soli casi in cui la soluzione comunale non poggia su alcun criterio oggettivo e sia manifestamente insostenibile. Deve al contrario rifiutare l'approvazione di quelle soluzioni che disattendono i principi e gli scopi pianificatori fondamentali del diritto federale o non danno loro sufficiente attuazione, rispettivamente che non tengono adeguatamente conto della pianificazione di livello cantonale, segnatamente dei dettami del piano direttore (cfr. anche l'art. 26 cpv. 2 LPT). L'autorità governativa verificherà segnatamente che sia stata effettuata in modo corretto la

ponderazione globale degli interessi richiesta dall'art. 3 dell'ordinanza sulla pianificazione del territorio del 28 giugno 2000 (OPT; RS 700.1; RDAT II-2001 n. 78 consid. 6b, II-1999 n. 27 consid. 3). 2.2. Il potere cognitivo del Tribunale cantonale amministrativo è invece circoscritto alla violazione del diritto (art. 38 cpv. 2 LALPT; dal 1° gennaio 2012, art. 30 cpv. 3 Lst e relativo rinvio agli art. 61 seg. LPamm; RDAT II-2001 n. 78 consid. 6c, II-1999 n. 27 consid. 3, II-1997 n. 23). Fanno eccezione - per poter ossequiare l'art. 33 cpv. 3 lett. b LPT - i casi in cui il Tribunale interviene quale unica autorità di ricorso a livello cantonale (DTF 114 Ib 81 consid. 3, 109 Ib 121 consid. 5; Bernhard Waldmann/ Peter Hänni , Raumplanungsgesetz, Berna 2006, ad art. 33 n. 64), segnatamente quindi i casi in cui sono impugnati un diniego di approvazione rispettivamente una modifica d'ufficio del piano regolatore disposti dal Consiglio di Stato. 2.3. Nel caso di specie, il piano regolatore è stato adottato dal consiglio consortile del Consorzio per il piano regolatore dei comuni del Gambarogno, cui i già comuni di Caviano, Gerra (Gambarogno), San Nazzaro, Magadino, Vira (Gambarogno), Sant'Abbondio, Piazzogna e Indemini avevano delegato la competenza di elaborare questo strumento. Questo ente è frattanto stato sciolto mediante risoluzione 1° marzo 2011 (n. 1411) del Consiglio di Stato, il quale ha decretato il subingresso del comune in tutti i diritti ed obblighi del medesimo (cfr. dispositivo n. 2 della ris. citata, pubbl. nel FU 19/2011, dell'8 marzo 2011, 1858). Anche al comune del Gambarogno, che è il frutto dell'intervenuta aggregazione dei citati comuni, insieme a quello di Contone (cfr. il relativo decreto legislativo del 23 giugno 2008, pubbl. nel BU 40/2008, del 19 agosto 2008, 504), dev'essere, di conseguenza, riconosciuta l'autonomia decisionale che pertocca all'ente preposto all'adozione del piano regolatore in discussione. E questo vuoi in veste di successore del Consorzio, vuoi - qualora si volesse ritenere che i comuni che lo componevano non abbiano in realtà mai perso una tale prerogativa a favore di quest'ultimo - in qualità di avente causa dei predetti enti locali. 3. 3.1. I piani di utilizzazione - nel nostro Cantone chiamati, a livello comunale, piani regolatori (art. 24 segg. LALPT; dal 1° gennaio 2012 art. 18 segg. Lst) - disciplinano l'uso ammissibile del suolo (art. 14 cpv. 1 LPT). Essi devono delimitare, in primo luogo, le zone edificabili, agricole e protette (art. 14 cpv. 2 LPT). 3.2. Le zone edificabili comprendono, secondo l'art. 15 LPT, i terreni idonei all'edificazione che sono già stati edificati in larga misura (lett. a) e quelli prevedibilmente necessari ed urbanizzati entro 15 anni (lett. b). Di massima, un terreno che adempie queste esigenze va attribuito alla zona edificabile a meno che, dopo una ponderazione globale di tutti gli interessi pubblici e privati in causa, effettuata alla luce dei principi e degli scopi della pianificazione territoriale ancorati agli art. 1 e 3 LPT, debba venir incluso, parzialmente o totalmente, nel territorio fuori della zona edificabile (RDAT I-2001 n. 49 consid. 3a). I criteri posti dall'art. 15 LPT per l'assegnazione di un terreno alla zona edificabile non hanno pertanto un valore assoluto, ma una portata relativa. Al pari di quelli sanciti agli art. 1 e 3 LPT, questi criteri rappresentano piuttosto degli obiettivi, degli strumenti di valutazione, che - ancorché soddisfatti - non conducono necessariamente all'attribuzione del terreno interessato alla zona fabbricabile, ma devono ancora essere congruamente soppesati e confrontati con tutti gli altri (cfr. la giurisprudenza appena citata; inoltre Waldmann/ Hänni , op. cit., ad art. 15 n. 1 e 8; Alexandre Flückiger/ Stéphanie Grodecki , Commentario LPT, ad art. 15 n. 40-47; Piermarco Zen-Ruffinen/Christine Guy-Ecabert , Aménagement du territoire, construction, expropriation, Berna 2001, n. 314) . 3.3. Giusta l'art. 16 cpv. 1 LPT (testo modificato il 20 marzo 1998, in vigore dal 1° settembre 2000), le zone agricole servono a garantire a lungo termine la base dell'approvvigionamento alimentare, a salvaguardare il paesaggio e lo spazio per lo svago o

ad assicurare la compensazione ecologica; esse devono essere tenute, per quanto possibile, libere da costruzioni, in sintonia con le loro differenti funzioni, e comprendere: a) i terreni idonei alla coltivazione agricola o all'orticoltura produttiva necessari all'adempimento dei vari compiti dell'agricoltura; b) i terreni che, nell'interesse generale, devono essere coltivati dall'agricoltura (cfr. nello stesso senso l'art. 68 cpv. 1 LALPT, testo modificato il 25 febbraio 2003, in vigore sino al 31 dicembre 2011). Per quanto possibile devono essere delimitate ampie superfici contigue (art. 16 cpv. 2 LPT). Alla zona agricola, intesa nel suo senso più ampio, espressamente sancito ora all'art. 16 LPT nella versione in vigore dal 1° settembre 2000, ma valido anche in precedenza, dev'essere riconosciuto un ruolo multifunzionale, poiché persegue non solo obiettivi di politica agraria e fondiaria, ma anche obiettivi in ordine agli insediamenti, quale eccellente strumento di prevenzione dell'edificazione sparsa, alla protezione dell'ambiente e a quella del paesaggio (cfr. Messaggio del Consiglio federale concernente la revisione parziale della LPT, del 22 maggio 1996, pubbl. in: FF 1996, pag. 457 segg., 471, con rinvii). 4. 4.1. I ricorrenti B_____ lamentano, anzitutto, una lesione del loro diritto di essere sentiti, per il fatto che il Governo non li ha interpellati prima di modificare d'ufficio l'azonamento del mapp. 218 proposto dal Consorzio, che essi avevano oltretutto impugnato.

E. 4

.2. La giurisprudenza ha dedotto dall'art. 29 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.; RS 101) - e in precedenza dall'art. 4 Costituzione federale del 29 maggio 1874 (vCost.; RU 1, 1) - il diritto dell'interessato di esprimersi prima che una decisione che lo concerne sia presa, di fornire prove sui fatti suscettibili di influire sul procedimento, di consultare gli atti di causa, di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi in merito (DTF 132 V 368 consid. 3.1 con rinvii; RDAT II-2003 n. 53 consid. 5.2, I-2000 n. 42 consid. 2b, pure con rinvii). Il diritto di essere sentito è una garanzia costituzionale di natura formale; la sua violazione implica, di principio, l'annullamento della decisione resa dall'autorità, indipendentemente dalle possibilità di successo nel merito (DTF 132 V 387 consid. 5.1 con rinvii). La giurisprudenza ammette la possibilità di sanare il vizio nell'ambito di una procedura di ricorso, qualora l'autorità di ricorso disponga dello stesso potere di esame di quella decidente (DTF 129 I 129 consid. 2.2.3 con rinvii). La sanatoria deve tuttavia rimanere l'eccezione, segnatamente in presenza di gravi violazioni (DTF 116 V 182 consid. 3c con rinvii). Una riparazione entra inoltre in linea di considerazione solo se la persona interessata non subisca un pregiudizio dalla concessione successiva del diritto di essere sentito, rispettivamente dalla sanatoria (DTF 129 I 129 consid. 2.2.3 con rinvii). In nessun caso, comunque, può essere ammesso che l'autorità pervenga, attraverso una violazione del diritto di essere sentito, ad un risultato che non avrebbe mai ottenuto procedendo in modo corretto (DTF 135 I 279 consid. 2.6.1 con rinvii) .

E. 4.3

In concreto, il Governo ha modificato la situazione giuridica del fondo degli insorgenti adottata dal Consorzio, senza preventivamente prospettare loro tale soluzione. Agendo in tal modo il Consiglio di Stato ha violato il loro diritto di essere sentiti. Tale lesione potrebbe tuttavia essere sanata, quantomeno a titolo eccezionale, grazie al ricorso al Tribunale, che dispone in simile evenienza di pieno potere cognitivo (cfr. consid. 2.2; RDAT II-2003 n. 53 consid. 5.3). Ad ogni buon conto, questa censura non dev'essere imprescindibilmente risolta ai fini del presente giudizio, in quanto la risoluzione governativa dev'essere comunque sia

annullata a causa di un'altra lesione - questa volta non sanabile - del diritto di essere sentito degli insorgenti commessa dal Consiglio di Stato. 5. 5.1. Giusta l'art. 26 cpv. 1 LPamm, ogni decisione deve essere motivata per iscritto. Scopo dell'obbligo della motivazione, componente essenziale del diritto di essere sentito ancorato all'art. 29 cpv. 2 Cost., è di permettere al destinatario di afferrare le ragioni che stanno alla base della decisione e se del caso di deferirla con piena cognizione di causa ad una giurisdizione superiore, la quale possa a sua volta esercitare un suo controllo effettivo (DTF 136 I 229 consid. 5.2; RDAT 1988 n. 45, consid. 2a; Adelio Scolari, *Diritto amministrativo, parte generale*, II a ed., Cadenazzo 2002, n. 528 segg.; Marco Borghi/Guido Corti, *Compendio di procedura amministrativa ticinese*, Lugano 1997, ad art. 26 n. 2c; Lorenz Kneubühler, *Die Begründungspflicht*, tesi, Berna 1998, pag. 29 seg.). Una motivazione può essere ritenuta sufficiente - ed adempiere pertanto al citato scopo - quando l'autorità menziona, almeno brevemente, i motivi che l'hanno spinta a decidere in un senso piuttosto che in un altro; l'autorità non è inoltre tenuta a pronunciarsi in modo esplicito ed esaustivo su tutti gli argomenti che le vengono sottoposti: può limitarsi ad affrontare le sole allegazioni rilevanti, in quanto atte ad influire sulla decisione, e passare invece sotto silenzio, ad esempio, quelle che manifestamente non reggono o appaiono ininfluenti (DTF cit., *ibidem*, inoltre 130 II 530 consid. 4.3, con rinvii; sentenze del Tribunale federale 1C_615/2012 del 12 aprile 2013 consid. 2.2, 1C_287/2007 del 17 marzo 2008 consid. 2.2., entrambe con rinvii; Scolari, *op. cit.*, n. 532 con rinvii, tra l'altro a RDAT I-1999 n. 27 consid. 3b; Borghi/Corti, *op. cit.*, ad art. 26 n. 2a, pure con rinvii). È tuttavia necessario che l'autorità si confronti con la fattispecie all'esame: considerazioni di natura generale, senza attinenza con il caso concreto, non appaiono invece sufficienti (cfr. André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Basilea 2008, n. 3.106).

5.2. Nel caso in esame, ciascun ricorrente ha censurato dinanzi al Consiglio di Stato l'estromissione dalla zona fabbricabile del fondo di sua proprietà con una circostanziata motivazione. Nel giudizio impugnato il Governo ha evaso, con un'unica motivazione, i gravami dei qui insorgenti insieme a quelli dei molti altri proprietari che contestavano gli azzonamenti dei loro fondi ubicati negli otto comuni coinvolti nella pianificazione territoriale disposta dal Consorzio e che costituiscono oggigiorno altrettante frazioni del nuovo comune del Gambarogno. Il Consiglio di Stato ha pertanto deciso, congiuntamente, 41 ricorsi riguardanti poco meno di una settantina di mappali. In alcuni casi si trattava di proprietari che chiedevano l'inserimento, per la prima volta, dei loro terreni nella zona edificabile; in altri casi di proprietari che contestavano l'estromissione dei loro fondi dalla zona fabbricabile sancita dal previgente piano regolatore, approvato dal Consiglio di Stato con risoluzione 12 luglio 1985 (n. 4004). Il Governo ha anzitutto richiamato le considerazioni generali dallo stesso svolte nella risoluzione di approvazione, ove aveva dichiarato che il piano regolatore dallo stesso approvato il 12 luglio 1985 non fosse conforme alla LPT (capitolo 3.3 della stessa) e che il nuovo piano regolatore fosse sovradimensionato (capitolo 3.2.5. della stessa), per cui il Consorzio aveva deciso in piena autonomia e nel rispetto dei principi applicabili (pure illustrati nella decisione stessa, al capitolo 1) quali fondi assegnare e quali non attribuire alla zona fabbricabile. In questo ambito il Consorzio aveva deciso di non riconfermare in zona edificabile "alcune zone che non risultavano idonee all'edificazione". In seguito il Governo ha ricordato i principi che presiedono alla delimitazione delle varie zone e la funzione paesaggistica della zona agricola (cfr., *ris. impugnata* pagg. 131-135).

5.3. Ora, le generiche considerazioni di ordine generale svolte dal Consiglio di Stato per definire l'azzoneamento di numerosi terreni con caratteristiche

completamente differenti e sparsi su di un vastissimo territorio - com'è risultato dal sopralluogo esperito da una delegazione del Tribunale - non bastano minimamente per adempiere al requisito di sufficiente motivazione; requisito che presuppone, del resto, anche un preventivo, conveniente accertamento della singola fattispecie a tenore dell'art. 18 cpv. 1 LPamm. Nella risoluzione impugnata il Governo invece non esamina la situazione fattuale e giuridica propria di ciascun fondo o settore interessato, ma nemmeno si confronta - ancorché nei limiti surriferiti - con le varie, specifiche e circostanziate allegazioni e censure sollevate dagli insorgenti e del pari non considera le giustificazioni addotte dal Consorzio nella risposta per legittimare l'ostata scelta nello specifico caso. Va altresì rilevato che il Governo è partito dall'assunto che il piano regolatore dallo stesso sanzionato il 12 luglio 1985 non fosse conforme alla LPT, per cui era decaduto, al più tardi, il 1° gennaio 1988 (cfr. ris. impugnata, pagg. 18-20): questo assunto è tuttavia stato smentito dal Tribunale con giudizio del 28 giugno 2013 (inc. 90.2011.77, già citato), che ha accolto la sua contestazione sollevata, insieme a molte altre, dal comune del Gambarogno nell'impugnativa presentata contro la risoluzione di approvazione del nuovo piano regolatore. Questa circostanza non fa che aggravare il difetto di motivazione, atteso come questa non possa essere indistintamente applicata, nello stesso tempo, a fondi che non sono mai stati assegnati alla zona fabbricabile ed a terreni che sono invece stati fabbricabili sino alla revisione del piano regolatore, come quelli in esame. Certo, nelle considerazioni svolte per l'approvazione delle singole componenti del nuovo piano, il Consiglio di Stato ha invero accennato al fatto che via al Trodo costituisca il limite della zona fabbricabile (cfr. ris. impugnata, pag. 60). Ma questa considerazione, per quanto sufficiente, è riferita alla non approvazione della nuova proposta di azzonamento adottata dal consiglio consortile, tendente ad assegnare all'area fabbricabile solo una striscia di 20 m di profondità oltre a questa strada, per lo più inedificata, mentre che i ricorsi dei proprietari postulavano il mantenimento nella zona edificabile di superfici differenti, di ben maggior entità e già costruite, che erano state consapevolmente inserite in tale zona, con il benessere del Governo stesso, dal previgente piano regolatore a dispetto dell'esistenza dell'asse viario in rassegna. 5.4. Il difetto di motivazione, essenziale, impedisce al Tribunale di esercitare un controllo effettivo della risoluzione impugnata. Questo vizio si è del resto ripercosso in maniera negativa sulla memoria di ricorso presentata in questa sede dagli insorgenti, ove questi si sono ritrovati costretti a riproporre, per finire, le stesse contestazioni sollevate dinanzi al Consiglio di Stato, ma che quest'ultimo non ha esaminato. Ora, non spetta al Tribunale, che non è autorità di pianificazione, di ricercare d'ufficio, agendo quale autorità di prima istanza, i fatti e gli argomenti giuridici che possono legittimare una soluzione pianificatoria piuttosto che un'altra. Il suo compito consiste piuttosto nel verificare se i fatti sono stati accertati in maniera corretta dalle istanze inferiori e se le considerazioni di diritto svolte dalle stesse sono conformi alla legge (cfr. consid. 2). 6. 6.1. Ferme queste premesse, i ricorsi dei proprietari devono essere accolti, quantomeno parzialmente, già per le palesi carenze di motivazione, precedute da quelle di accertamento, appena riscontrate (art. 61 seg. LPamm). La risoluzione governativa impugnata dev'essere dunque annullata, nella misura dispone d'ufficio una nuova pianificazione del settore all'esame e respinge i ricorsi. In applicazione dell'art. 65 cpv. 2 LPamm gli atti vengono retrocessi al Consiglio di Stato, affinché effettui i necessari accertamenti e ed emetta, in seguito, una nuova decisione convenientemente motivata sui ricorsi medesimi. 6.2. Per questo motivo non appare, di conseguenza, necessario, prendere posizione sulle altre censure sollevate dagli insorgenti. Va tuttavia rilevato che, contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti B _____, il

Consiglio di Stato non doveva esperire una nuova procedura di informazione e partecipazione della popolazione prima di modificare d'ufficio la proposta pianificatoria del Consorzio. Questa procedura ha avuto luogo nei dovuti modi a cura dell'ente locale, per cui non doveva essere ripetuta. 7. 7.1. L'accoglimento dei ricorsi dei proprietari, che implica l'annullamento dell'azzonamento dei fondi interessati disposto d'ufficio dal Consiglio di Stato, rende in linea di principio privo di oggetto il gravame del comune, vertente sullo stesso oggetto; la circostanza secondo cui le conclusioni dell'ente locale divergono da quelle dei proprietari non appare di rilievo a questo riguardo: in effetti, sia comechessia, è giocoforza constatare che il Governo dovrà nuovamente pronunciarsi sull'approvazione dell'azzonamento di questo settore, annullata nel presente giudizio. Il comune non può pertanto (più) dolersi di una non approvazione dell'azzonamento adottato a livello locale.

E. 7

.2. Va tuttavia rilevato che l'impugnativa del comune concerne anche l'azzonamento del mapp. 516, di modeste dimensioni, stretto tra il mapp. 218 e via al Trodo, trascurato nei ricorsi dei proprietari citati. Di conseguenza, anche il gravame del comune, in quanto non divenuto privo di oggetto, dev'essere accolto, negli stessi limiti di quelli dei proprietari e per gli stessi motivi, quan tomeno per quanto attiene al mapp. 516. 8. Il Tribunale non preleva una tassa di giudizio (art. 28 LPamm). Il comune del Gambarogno, che ha resistito ai ricorsi dei proprietari, è invece tenuto a rifondere agli stessi le ripetibili, calcolate in funzione del successo dell'impugnativa (art. 31 LPamm). Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. In quanto ricevibili e - per quanto attiene al solo ricorso del comune - in quanto non divenuto privo di oggetto, i ricorsi sono parzialmente accolti. §. Di conseguenza: 1.1. La risoluzione 21 luglio 2011 (n. 4082) con cui il Consiglio di Stato ha approvato la revisione del piano regolatore del comune del Gambarogno è annullata nella misura in cui dispone d'ufficio l'assegnazione alla zona agricola e alla zona di protezione del paesaggio delle superfici dei mapp. 217, 218, e 516, ubicati nella frazione di Magadino, che erano assegnate alla zona fabbricabile dal piano regolatore approvato con risoluzione 12 luglio 1985 o che lo sono state nell'ambito dell'adozione della revisione del piano regolatore adottata il 18 febbraio 2009 dal consiglio consortile; 1.2. gli atti sono retrocessi al Consiglio di Stato affinché proceda ad emettere una nuova decisione su questo oggetto conformemente a quanto disposto nel consid. 6.1. di questo giudizio. 2. Non si preleva una tassa di giustizia. Il comune del Gambarogno è tenuto a versare fr. 500.- per ripetibili ai ricorrenti RI 1 e RI 2, complessivamente, e fr. 500.- ai ricorrenti E _____, G _____ e L _____ B _____, pure complessivamente. 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 segg. legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 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.