

TI_GERICHTE 90.2011.74 vom 12. Februar 2014

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_90.2011.74

FR: TI_GERICHTE 90.2011.74 du 12 février 2014

IT: TI_GERICHTE 90.2011.74 del 12 febbraio 2014

Regeste

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

Erwägungen

E. 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. b LALPT, dal 1° gennaio 2012 art. 30 cpv. 2 lett. 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 legge di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966; LPamm; RL 3.3.1.1).

E. 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 a ciascun ricorrente fr. 500.- per ripetibili. 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

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/Stépha-ne Grodecki , Commentario LPT, ad art. 15 n. 40-47; Piermarco Zen-Ruffinen/Christine Guy-Ecabert , Aménagement du terri toire, construction, expropriation, Berna 2001, n. 314) .

E. 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 lamentano, anzitutto, una lesione del loro diritto di essere sentiti, per il fatto che il Governo non dato seguito alla loro domanda di esperire un sopralluogo in contraddittorio. 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 della 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).

4.3. In concreto, risulta piuttosto difficile riassumere correttamente le considerazioni svolte nella risoluzione impugnata dal Consiglio di Stato per rifiutare l'esperimento dei sopralluoghi sollecitati dagli insorgenti (cfr. ris. impugnata, pag. 119). In ogni caso, in termini generali il Governo ha spiegato che i funzionari preposti all'approvazione del piano regolatore ed all'evasione dei ricorsi sono già coinvolti nella procedura d'adozione del piano stesso nella fase dell'esame preliminare, per cui "il più delle volte" conoscono già i luoghi interessati dalle contestazioni sollevate nei vari ricorsi dei proprietari. Per questo motivo non appare sempre necessario dar seguito alle richieste di sopralluogo dei singoli ricorrenti. Ciò malgrado "nel caso che ci occupa, i

funzionari della Sezione dello sviluppo territoriale hanno esperito più sopralluoghi nel comune per gli accertamenti necessari all'esame di opportunità del PR che compete al CdS; per questa ragione è stato dato seguito solamente quando ritenuto necessario, alle richieste di audizione delle parti, in contraddittorio, sul posto" (cfr. ris. impugnata, pag. 119 in fine)."

4.4. Ora, nella fattispecie, non è dato di capire se i funzionari delegati all'approvazione del piano regolatore e all'evasione dei ricorsi fossero già sufficientemente a conoscenza della situazione generale in cui versava il settore Fosano-Scesana e di quella particolare in cui si trovavano i fondi dei ricorrenti prima dell'inoltro delle impugnative da parte degli stessi.

4.4.1. In caso di risposta negativa, questi impiegati hanno dovuto esperire un sopralluogo, cui non hanno tuttavia convocato i ricorrenti, provocando in tal modo indubabilmente una violazione del diritto di essere sentiti di questi ultimi, di cui il Governo è chiamato a rispondere. Questa lesione non potrebbe inoltre essere sanata, nel caso di specie, grazie ai ricorsi inoltrati dinanzi al Tribunale. In effetti, a prescindere dal fatto che una sanatoria trasformerebbe l'eccezione in regola, nella fattispecie il Tribunale non fruisce di pieno potere cognitivo, poiché non interviene come unica autorità di ricorso a livello cantonale (cfr. consid. 2.2. che precede): esso può dunque sindacare solo la legalità, ma non anche l'opportunità della decisione dell'autorità di pianificazione (cfr. STA 90.2009.78 del 26 aprile 2011 consid. 3). Una sanatoria avrebbe eventualmente potuto intervenire, sempre a titolo eccezionale, solo nell'ipotesi in cui il Governo avesse disatteso la pianificazione proposta dal Consorzio in assenza di ricorsi: in questa ipotesi, che tuttavia non si avvera in concreto, il Tribunale avrebbe effettivamente funto da prima istanza di ricorso. D'altra parte, il fatto stesso che - come verrà spiegato in seguito - il Tribunale non entra nel merito della vertenza, esclude d'acchito l'eventualità di una sanatoria.

4.4.2. In caso di risposta affermativa, ovvero che i funzionari competenti avessero già preso conoscenza del comparto già nella fase dell'esame preliminare del piano regolatore, in linea di principio l'apprezzamento anticipato delle prove effettuato dal Governo (cfr. sul concetto RDAT I-1995 n. 51 consid. 2a; inoltre DTF 136 I 229 consid. 5.3 con rinvii), tenuto altresì conto dell'ampio potere d'apprezzamento di cui disponeva a questo scopo, reggerebbe invece alla critica dei ricorrenti. Un nuovo sopralluogo in loro presenza appariva difatti superfluo, atteso come agli impiegati coinvolti nella procedura i luoghi fossero già noti. Ora, tuttavia, questa ipotesi solleva comunque dei dubbi, poiché l'emanazione dell'esame preliminare da parte del Dipartimento, che è un esame di carattere generale esperito su di una semplice proposta d'indirizzo del piano regolatore presentata dall'ente locale - e, come tale, è insuscettibile di creare prevenzione in capo ai funzionari incaricati nella successiva fase di approvazione del piano regolatore e di evasione dei ricorsi (cfr. STA 90.2008.76 del 30 luglio 2010 26 aprile 2011 consid. 3.1 con rinvii) - non implica una conoscenza circostanziata del territorio come in quest'ultimo stadio del processo pianificatorio, per cui è lecito ritenere che le per sone incaricate di preparare la risoluzione di approvazione del piano regolatore e la contestuale evasione dei ricorsi siano per finire obbligate ad effettuare delle nuove e più approfondite ispezioni dei luoghi per poter svolgere compiutamente il loro dovere a questo stadio del processo pianificatorio, che si concretizza oltretutto, talvolta, a parecchi anni di distanza dalla data in cui è stato emesso l'esame preliminare del piano regolatore (nel caso di specie dopo 10 anni). Dubbio che, in concreto, è alimentato dal testo stesso della motivazione data dal Governo nella risoluzione impugnata, secondo cui i funzionari in rassegna hanno esperito più sopralluoghi per preparare la risoluzione di approvazione del piano regolatore.

4.5. 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 certa - del diritto di essere sentito 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, com-ponente 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, 2.a edizione, 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, Ba-silea 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 rispettivamente dei fondi 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 delle 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 né 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 smentito dal Tribunale con giudizio del 28 giugno 2013 (inc. 90.2011.77, pubblicato integralmente nel sito del comune), 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. Va infine rilevato che, se si esclude un passo, oltretutto poco chiaro, dell'ostato giudizio (cfr. ris. impugnata, pag. 134), il Consiglio di Stato non ha nemmeno preso posizione sulla domanda di RI 2 e di RI 3 di ripristinare il tracciato della strada di raccordo (SR2), pianificata dal previgente piano regolatore e non più riproposta in sede di revisione, la quale avrebbe permesso di urbanizzare il settore in parola. Aspetto che riveste un'importanza cruciale ai fini di una decisione sull'azzonamento del comparto in discussione. 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).

E. 6.1

Ferme queste premesse, i ricorsi 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 in cui approva le proposte del Consorzio 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 ed emetta, in seguito, una nuova decisione convenientemente motivata sui ricorsi medesimi.

E. 6.2

Per questo motivo non appare necessario prendere posizione sulle altre censure sollevate dagli insorgenti. 7. Il Tribunale non preleva una tassa di giudizio (art. 28 LPamm). Il

comune del Gambarogno, che ha resistito ai ricorsi, è invece tenuto a rifondere agli insorgenti le ripetibili, calcolate in funzione del successo dell'impugnativa (art. 31 LPamm). Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. 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 in cui approva l'assegnazione alla zona agricola e alla zona di protezione del paesaggio, in tutto o in parte, dei mapp. 1362, 1294, 718 e 1312 ubicati nella frazione di Vira (Gambarogno);

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