

TI_GERICHTE 90.2017.18 vom 21. November 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-11-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_90.2017.18

FR: TI_GERICHTE 90.2017.18 du 21 novembre 2019

IT: TI_GERICHTE 90.2017.18 del 21 novembre 2019

Regeste

Violazione grave del diritto di essere sentito - Sovvertimento della situazione giuridica di alcuni fondi da parte del Consiglio di Stato

Erwägungen

E. 1.1

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo a dirimere la vertenza è data e il ricorso è tempestivo (art. 30 cpv. 1 della legge sullo sviluppo territoriale del 21 giugno 2011; LST; RL 701.100). Certa è inoltre la legittimazione attiva degli insorgenti, proprietari dei mapp. 563 e 861 di cui il Consiglio di Stato non ha approvato l'azzonamento adottato dal Legislativo comunale (art. 30 cpv.

E. 1.2

Il gravame può essere giudicato sulla base degli atti, senza ulteriore istruttoria (art. 25 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013; LPAm; RL 165.100). Non è necessario procedere all'assunzione delle prove (sopralluogo, ispezione a Registro fondiario) sollecitate dagli insorgenti, siccome insuscettibili di procurare a questo Tribunale la conoscenza di ulteriori elementi rilevanti per il giudizio (DTF 134 I 140 consid. 5.3).

E. 1.3

Poiché la procedura relativa alla revisione del piano regolatore di Melano è stata avviata in vigenza della legge cantonale di applicazione della legge federale sulla pianificazione del territorio del 23 maggio 1990 (in vigore sino al 31 dicembre 2011; LALPT; BU 1990, 365), la contestata variante dovrà essere esaminata, nel merito, in applicazione di quest'ultima legge (art. 117 LST).

E. 2

lett. c LST).

E. 2.1

In campo pianificatorio il Comune ticinese fruisce di autonomia. Questa non è, però, assoluta. Secondo l'art. 33 cpv. 3 lett. b LPT, 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 prima frase 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 o opportuna. Esso non può però limitarsi a intervenire nei soli casi in cui la soluzione comunale non poggi 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 OPT (RtiD II-2017 n. 9 consid. 3.2 con rinvii, II-2016 n. 43 consid. 4.1 con rinvii).

E. 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.

E. 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. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il vicepresidente La vicecancelliera

E. 3.1

e rinvii). La giurisprudenza ammette la possibilità di sanare il vizio nell'ambito di una procedura di ricorso, qualora l'autorità chiamata a decidere disponga dello stesso potere di esame di quella precedente. La sanatoria deve tuttavia rimanere l'eccezione, segnatamente in presenza di gravi violazioni (DTF 137 I 195 consid. 2.3.2 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 135 I 279 consid. 2.6.1 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).

E. 3.2

In concreto il Consiglio di Stato ha negato l'approvazione della zona RE-L PQ, del Comparto speciale a lago e della zona agricola sul mapp. 861 e disposto su di essi un vuoto pianificatorio in quanto ha giudicato che il piano regolatore di Melano, approvato il 24 aprile 1980, non fosse conforme alla LPT e che i mapp. 559, 560, 563 e 861 non potessero essere considerati edificabili in quanto non appartenevano al comprensorio largamente edificato ai sensi dell'art. 36 cpv. 3 LPT. Per quanto attiene alle proprietà dei ricorrenti, è indubbio che tale decisione pregiudica pesantemente la loro posizione con riferimento alle possibilità di sfruttamento del mapp. 563 (su cui sorgono la villa e altri manufatti accessori) e della porzione settentrionale del mapp. 861 a scopi edilizi. Ora, non concedendo loro la possibilità di esprimersi in merito prima che la decisione venisse presa, il Governo ha manifestamente violato il loro diritto di essere sentiti. Tale lesione deve essere qualificata come grave, in quanto l'Esecutivo cantonale ha modificato la situazione giuridica dei mapp. 563 e 861, di cui i ricorrenti sono proprietari, a loro detrimento, senza preventivamente

prospettare loro tale soluzione. Tanto più, come peraltro sottolineano gli insorgenti, che nell'ambito dell'esame preliminare del 28 giugno 2012 il Dipartimento del territorio si è espresso favorevolmente in merito alla revisione, definendola "un atto dovuto e necessario", e, per quanto riguarda l'azzonamento proposto dell'area posta a sud del riale in località Panico, ha confermato di condividerne "l'edificabilità (...) a determinate condizioni, in considerazione della particolare valenza paesaggistica del sito", concetto che ha ribadito ancora in seguito, indicando che "l'attribuzione ad una zona edificabile [del comparto Panico] può essere riconosciuta", purché tale indirizzo sia supportato da prescrizioni normative che garantiscano una reale edificazione di qualità dell'area che rispetti il contesto paesaggistico di pregio della riva del lago e la salvaguardia delle superfici a verde (cfr. preavviso cantonale citato, consid. 3.1., pag. 6, consid. 4.1.4 lett. D, pag. 16 e 19 e consid. 4.2.2., pag. 32 seg.). Nello stesso esame preliminare il Dipartimento si è peraltro espressamente detto d'accordo con la proposta comunale di prevedere per il comparto un'utilizzazione con dei potenziali edificatori complessivi di bassa densità (cfr. consid. 4.2.2, pag. 33 del citato preavviso cantonale).

E. 3.3

In sede di approvazione il Consiglio di Stato ha poi sovvertito l'assetto pianificatorio dei mapp. 563 e 861, frutto fra l'altro di intensi contatti fra il Comune e i proprietari (cfr. supra, consid. B.), volti a concretizzare il parere positivo espresso dal Dipartimento in sede di esame preliminare, senza preannunciare agli insorgenti la sua intenzione di fondare la propria decisione sulle disposizioni di cui agli art. 35, 36 cpv. 3 e 38 a LPT. Ora, se il Governo li avesse interpellati, essi avrebbero senz'altro potuto esprimersi su fatti suscettibili di influire sull'esito del procedimento, prendendo posizione sul tema della conformità del piano regolatore approvato il 24 aprile 1980 con la LPT - tema che concerneva tutto il territorio comunale e non solo il comparto Panico (cfr. decisione impugnata, pag. 22-24, che affronta la tematica solo al capitolo "Edificabilità in località Panico") - e sulla nozione di comprensorio largamente edificato, attirando inoltre l'attenzione, come fanno in questa sede, sull'azzonamento dei mapp. 555, 556, 557, 558 e 834 posti nel medesimo comparto. L'argomentazione del Consiglio di Stato, secondo cui esso non avrebbe ritenuto necessario sentire i proprietari poiché nel caso specifico si trattava di emanare una decisione su aspetti di carattere giuridico che non permettevano margini di interpretazione, non può in alcun modo essere condivisa. Neppure il Governo poteva esimersi dal sentire i ricorrenti sostenendo che essi erano da tempo a conoscenza della posizione del Cantone circa l'inedificabilità del comparto Panico siccome sulla base di tale considerazione il 22 dicembre 2011 il Dipartimento aveva preavvisato negativamente una domanda di costruzione riferita ai mapp. 563 e 861 (cfr. risposta della Sezione, pag. 4 seg.). Anzitutto la concessione della facoltà di esprimersi prima che la decisione qui impugnata venisse presa avrebbe permesso agli insorgenti di esporre le loro considerazioni su tale problematica nella sede opportuna, ovvero quella pianificatoria. Inoltre, in modo del tutto contraddittorio, lo stesso Dipartimento ha successivamente sovvertito la sua posizione, preavvisando nel 2012 favorevolmente la revisione (cfr. supra, consid. 3.2). A fronte di tutte queste circostanze la lesione del diritto di essere sentiti dei ricorrenti va ritenuta grave e non può essere sanata in questa sede, anche perché, in ogni caso, come più volte spiegato al Governo, la sanatoria deve rimanere l'eccezione. Già nel lontano 2003 questa Corte ha avuto modo di sottolineare che così facendo si finisce per trasformare questa Corte in autorità di prima (e unica) istanza, ciò che dev'essere, laddove possibile, evitato (RDAT II-2003 n. 53 consid. 5.3). 4. 4.1. Sulla scorta delle considerazioni che precedono il ricorso dev'essere parzialmente

accolto e la decisione impugnata annullata nella misura in cui non approva l'azzonamento previsto per i fondi dei ricorrenti. Gli atti vanno retrocessi al Consiglio di Stato affinché, concessa la facoltà di esprimersi ai proprietari dei fondi interessati, emetta una nuova decisione in merito. 4.2. Secondo la giurisprudenza la retrocessione degli atti all'istanza precedente, con esito aperto, comporta che chi ricorre venga considerato vincente (STA 90.2018.13 del 29 novembre 2018 consid. 4.2, 52.2016.438/440 del 5 aprile 2018 con rinvio a STF 2C_559/2015 del 31 gennaio 2017 consid. 6.1), ragione per cui si prescinde dal prelievo di una tassa di giustizia. Ai ricorrenti, patrocinati, devono inoltre essere assegnate le ripetibili (art. 49 cpv. 1 LPAm), le quali sono dovute dallo Stato, che ha provocato la presente (inutile) procedura. Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è parzialmente accolto. §. Di conseguenza: 1.1. la risoluzione governativa (n. 728) del 22 febbraio 2017, con cui il Consiglio di Stato ha approvato la revisione del piano regolatore di Melano, è annullata nella misura in cui nega la sanzione alla zona "Comparto speciale a lago Panico " e dispone su di essa un vuoto pianificatorio; 1.2. gli atti sono retrocessi al Consiglio di Stato affinché, concessa la facoltà di esprimersi ai proprietari dei fondi interessati, emetta una nuova decisione. 2. Non si preleva la tassa di giustizia. Agli insorgenti dev'essere retrocesso l'importo di fr. 2'400.- versato a titolo di anticipo spese. Lo Stato del Canton Ticino rifonderà ai ricorrenti complessivamente fr. 1'600.- a titolo di ripetibili.

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