

# **TI\_GERICHTE 90.2019.26 vom 19. November 2021**

TI Tribunale d'appello, 2021-11-19, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_90.2019.26](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_90.2019.26)

FR: TI\_GERICHTE 90.2019.26 du 19 novembre 2021

IT: TI\_GERICHTE 90.2019.26 del 19 novembre 2021

## **Regeste**

Approvazione di varianti di adeguamento del piano regolatore e di varianti puntuali: in particolare, ripresa nei piani del limite del bosco a contatto con la zona edificabile accertato e spazio riservato alle acque

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo discende dall'art. 30 cpv. 1 della legge sullo sviluppo territoriale del 21 giugno 2011 (LST; RL 701.100). Certa è la legittimazione attiva del ricorrente con riferimento alle critiche già sollevate davanti al Consiglio di Stato (art. 30 cpv. 2 lett. b LST; cfr. supra, consid. A.c). Irricevibili risultano per contro le censure rivolte al piano del traffico e le vaghe doglianze rivolte al vincolo AP20 - Stazione di pompaggio acque luride, sollevate per la prima volta in questa sede e che non hanno formato oggetto di trattazione da parte del Governo. Da notare in proposito che, alla luce degli atti che informano le varianti (cfr. anche rapporto di pianificazione del novembre 2016, pag. 17) completamente priva di fondamento appare la tesi, sostenuta dal ricorrente in sede di replica, secondo cui non avrebbe potuto contestare in prima sede le modifiche apportate alla rete dei sentieri perché non facevano parte delle varianti approvate dal CC il 19 dicembre 2016.

### **E. 1.2**

Ferme queste premesse, il ricorso, tempestivo (art. 30 cpv. 1 LST), è dunque ricevibile in ordine e può essere evaso sulla base degli atti dell'incarto in applicazione dell'art. 25 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013 (LPAm; RL 165.100). Il sopralluogo postulato dal ricorrente non appare infatti idoneo a portare ulteriori elementi rilevanti ai fini del presente giudizio.

### **E. 1.3**

Poiché la procedura relativa alle controverse varianti è stata avviata in vigenza della 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, essa dovrà essere esaminata, nel merito, in applicazione di quest'ultima legge (art. 117 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 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. 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 dell'ordinanza sulla pianificazione del territorio del 28 giugno 2000 (OPT; RS 700.1; 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. 30 cpv. 3 LST e relativo rinvio agli art. 69 segg. LPAm; RtiD II-2017 n. 9 consid. 3.2, II-2016 n. 43 consid. 4.2 con rinvii). 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, n. 64 ad art. 33), 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 (Raffaello Balerna, La protezione giuridica in materia di piani regolatori, in: RtiD I-2015, pag. 203 segg., 214).

## **E. 3**

Il ricorrente rimprovera al Municipio di aver redatto all'attenzione del Legislativo un messaggio contenente, rispetto al precedente, ritirati, importanti aggiunte, che non sarebbero state sottoposte al Dipartimento del territorio per l'esame preliminare. Censura inoltre la procedura di adozione delle varianti, che non avrebbe permesso alle Commissioni di esaminare in modo approfondito tutta la documentazione. In proposito si considera quanto segue.

### **E. 3.1**

L'esame preliminare ha lo scopo di garantire il coordinamento della pianificazione territoriale e di attirare l'attenzione dei comuni su evidenti errori d'impostazione o lacune del disegno di piano regolatore, anche per evitare inutili procedure di pubblicazione e di ricorso. Esso non riveste, però, carattere di decisione formale preliminare o interlocutoria, ma è soltanto un avviso fondato su criteri di mera apparenza, non vincolante per il comune (Adelio Scolari, Commentario, Cadenazzo 1996, n. 320 ad art. 33 LALPT). L'esame preliminare è uno strumento di lavoro allestito dal Dipartimento all'attenzione del municipio in base alla proposta di indirizzo che questi gli ha trasmesso (art. 33 LALPT) e non costituisce un'assicurazione concreta nei confronti degli interessati riguardo al trattamento pianificatorio definitivo del territorio, soggetto all'approvazione del Consiglio di Stato (art.

37 LALPT; cfr. STF 1P.608/2003 del 16 settembre 2004 consid. 3.5.).

### **E. 3.2**

In concreto, con il messaggio del 14 novembre 2016 il Municipio ha sottoposto al Legislativo di Rovio per approvazione le varianti richieste dal Consiglio di Stato nell'ambito della risoluzione del 6 luglio 2004 (cfr. supra, consid. A.a), che hanno formato oggetto dell'esame preliminare del 17 settembre 2010, nonché alcuni puntuali adattamenti dei piani e delle NAPR, elencati a pag. 5 del messaggio, rispettivamente al capitolo 2.2., pag. 13-20, del citato rapporto di pianificazione, che non erano invece compresi nella documentazione trasmessa al Dipartimento del territorio. Trattandosi di adeguamenti puntuali va tuttavia escluso che per essi sussistesse un obbligo, volto a sostanziare l'interesse pubblico della pianificazione, già in occasione dell'esame preliminare. Certo, nulla sarebbe ostato a che una simile documentazione venisse già allestita e trasmessa in occasione dell'esame preliminare. Non facendolo, però, la procedura non risulta viziata solo per questo fatto. Infatti, come visto, il comune si espone unicamente al rischio di non veder attirata la sua attenzione su eventuali problematiche e, di conseguenza, di vedere poi non approvata la pianificazione.

### **E. 3.3**

Da respingere in quanto inammissibile la critica relativa alle modalità con cui è stata adottata la risoluzione del Consiglio comunale del 19 dicembre 2016. Essa risulta infatti tardiva. In quanto rivolta contro la procedura prescritta dalla legge organica comunale del 10 marzo 1987 (LOC; RL 181.100) per giungere alla deliberazione dell'organo legislativo, essa andava semmai proposta nell'ambito della prima pubblicazione, effettuata dal presidente del legislativo immediatamente dopo la deliberazione (cfr. art. 41 cpv. 1 e 208 cpv. 1 LOC).

### **E. 4**

Il ricorrente censura in seguito il mancato allestimento delle varianti in formato digitale, così come prescritto dalla legge federale sulla geoinformazione del 5 ottobre 2007 (LGI; RS 510.62) e dalla relativa ordinanza del 21 maggio 2008 (OGI; RS 510.620), con la conseguenza che tutte le modifiche proposte devono essere ritenute nulle in quanto non conformi al diritto federale. In proposito si osserva che, con riferimento ai termini previsti all'art. 53 OGI, con scritto del 21 novembre 2016 il Dipartimento del territorio ha comunicato ai comuni che la trasmissione di soli documenti cartacei, fatta eccezione per quelle procedure concluse a livello comunale (adozione da parte del legislativo e relativa pubblicazione degli atti), non potrà pertanto più essere accettata a partire dal 1° gennaio 2017 (cfr. anche Linea guida cantonale Informatizzazione dei piani regolatori del giugno 2017, pag. 7). In concreto il Legislativo di Rovio ha adottato le varianti il 19 dicembre 2016, mentre la loro pubblicazione è avvenuta dal 14 novembre al 13 dicembre 2017 (cfr. FU 87/2017 del 31 ottobre 2017 pag. 9560 con rettifica sul FU 88/2017 del 3 novembre 2017 pag. 9692). Di conseguenza, conformemente alla comunicazione dipartimentale, le varianti avrebbero effettivamente dovuto essere allestite e inoltrate per l'approvazione (richiesta dal Municipio il 27 febbraio 2018) in formato digitale. Senonché tale inosservanza non concerne il contenuto delle varianti, la cui conformità con il diritto dal profilo materiale è stata attestata dal Consiglio di Stato con la decisione impugnata (cfr. art. 37 cpv. 1 prima frase LALPT e supra consid. 2.1), bensì la loro forma. Essa non è quindi atta ad invalidarle bensì a giustificare semmai un richiamo da parte del Dipartimento del

territorio al Municipio a voler procedere sollecitamente nel senso richiesto (cfr. inoltre legge cantonale sulla geoinformazione del 28 gennaio 2013 [LCGI; RL 704.100] e relativo regolamento d'applicazione dell'11 dicembre 2013 [RLCGI; RL 704.110]), trasponendole in forma di geodati. Ciò non sembrerebbe tuttavia necessario, posto che il Comune, in sede di risposta davanti al Governo, ha dato atto di essersi (già) attivato per allestire l'intero piano regolatore in formato digitale.

## **E. 5**

Come esposto in narrativa, con la risoluzione del 6 luglio 2004 il Consiglio di Stato ha ordinato al Municipio di allestire alcune varianti, fra cui quella relativa all'inserimento negli elaborati grafici del limite del bosco a contatto con la zona edificabile. Nell'ambito dell'esame preliminare del 17 settembre 2010 il Dipartimento del territorio ha ribadito sostanzialmente quanto già espresso dal Governo nell'ambito della citata risoluzione, ovvero che il limite finora accertato risulta incompleto e necessita pertanto di essere oggetto delle necessarie aggiunte (cfr. capitolo 3.1.2. Modifiche conseguenti agli accertamenti del bosco, pag. 4). Preso atto di tali indicazioni, il Municipio si è subito attivato, dando avvio a una procedura di pubblicazione completa degli accertamenti effettuati su tutto il territorio comunale, conclusasi con l'approvazione del 25 ottobre 2011 da parte della Sezione forestale (cfr. rapporto di pianificazione citato, pag. 6-7). Il piano delle zone riporta di conseguenza l'indicazione del limite boschivo a contatto con la zona edificabile accertato. Manifestamente priva di fondamento risulta pertanto la critica del ricorrente, secondo cui le varianti non terrebbero conto di quanto indicato in sede di esame preliminare.

## **E. 6**

Per quanto attiene ai corsi d'acqua presenti sul territorio comunale, il ricorrente censura anzitutto l'incompletezza dei piani che non riporterebbero i riali intubati e il corso d'acqua che scende dal monte S. A \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_). Osserva inoltre come il corso d'acqua in zona \_\_\_\_\_ è completamente in zona forestale e inaccessibile. Il limite della zona forestale non è stato accertato e sul piano risulta sbagliato (...). In proposito si considera quanto segue.

### **E. 6.1.1**

Secondo l'art. 36 a cpv. 1 della legge federale sulla protezione delle acque del 24 gennaio 1991 (LPAC; RS 814.20), previa consultazione degli ambienti interessati, i cantoni determinano lo spazio necessario alle acque superficiali affinché siano garantite le funzioni naturali delle acque (lett. a), la protezione contro le piene (lett. b) e l'utilizzazione delle acque (lett. c). Il Consiglio federale, prosegue la norma (cpv. 2), disciplina i dettagli. Da ultimo, i cantoni provvedono affinché lo spazio riservato alle acque sia preso in considerazione nei piani direttori e di utilizzazione e sia sistemato e sfruttato in modo estensivo (cpv. 4).

### **E. 6.1.2**

L'art. 41 a dell'ordinanza sulla protezione delle acque del 28 ottobre 1998 (OPAC; RS 814.201) concretizza lo spazio riservato ai corsi d'acqua che, secondo le disposizioni transitorie della modifica del 4 maggio 2011 dell'OPAC, i cantoni devono determinare entro il 31 dicembre 2018. Lo spazio riservato alle acque, composto dall'alveo naturale e da una striscia di terreno lungo entrambe le rive, costituisce una sorta di corridoio, dove l'alveo non deve necessariamente stare nel mezzo. Può essere determinato anche mediante distanze fisse a sinistra e a destra del corso d'acqua (ad esempio, mediante linee di costruzione nelle

zone edificabili). Nella determinazione dello spazio riservato alle acque, l'autorità dispone dunque di un certo margine di manovra, segnatamente per tenere conto delle circostanze di fatto (edifici, strade, superfici per l'avvicendamento delle colture ecc.) esistenti nei dintorni del corso d'acqua (Ufficio federale dell'ambiente [UFAM], Erläuternder Bericht zur parlamentarischen Initiative Schutz und Nutzung der Gewässer (07.492) - Änderung der Gewässerschutz-, Wasserbau-, Energie und Fischereiverordnung, Berna 2011, pag. 10; Hans W. Stutz, Raumbedarf der Gewässer - die bundesrechtlichen Vorgaben für das Planungs- und Baurecht, in: PBG 2011/4, pag. 8 e 17 seg. ).

### **E. 6.1.3**

A livello cantonale la scheda P6 del piano direttore pone quale indirizzo (2.1.c) quello di assicurare spazio sufficiente ai corsi d'acqua allo scopo di: - contenere i deflussi di piena e limitare le erosioni spondali laddove la protezione dell'uomo e dei beni importanti lo esige; - promuovere la biodiversità; - offrire possibilità di svago e di riposo. Quale misura viene individuata quella d'inserire il concetto di spazio di pertinenza del corso d'acqua come principio basilare della pianificazione territoriale (determinazione di adeguate linee d'arretramento per l'insediamento, le costruzioni e gli impianti; 3.1.d). I comuni devono in generale concorrere nel quadro dei compiti a loro assegnati al rispetto degli indirizzi e degli obiettivi citati (4.2); la verifica dell'adozione di adeguate misure pianificatorie è demandata alla Sezione dello sviluppo territoriale (SST), in collaborazione con la Sezione della protezione dell'aria, dell'acqua e del suolo (SPAAS) e dell'Ufficio dei corsi d'acqua (UCA; 4.1.c).

### **E. 6.1.4**

In linea con gli intendimenti della pianificazione direttrice, l'art. 28 cpv. 2 LALPT prevede che le rappresentazioni grafiche fissino, tra l'altro, i vincoli speciali cui è assoggettata l'utilizzazione di taluni fondi, in particolare per la protezione delle acque, la tutela del paesaggio, dei contenuti naturalistici del paesaggio, degli edifici di pregio storico culturale o della vista panoramica (lett. h) e le zone che, secondo l'esperienza comune o gli accertamenti tecnici, non offrono sufficienti garanzie di salubrità o di stabilità o che sono soggette a immissioni eccessive o a pericoli naturali, segnatamente ad alluvionamenti o inondazioni (lett. l).

### **E. 6.2**

Per quanto attiene ai riali intubati presenti nel Comune occorre rilevare che, nell'ambito dell'esame preliminare del 17 settembre 2010, il Dipartimento del territorio aveva osservato al capitolo 3.1.4., pag. 4-5, che dovrebbe essere valutata la possibilità di rimessa a cielo aperto dei corsi d'acqua interrati, conformemente a quanto previsto dall'art. 38 LPac. Dunque, per le tratte attualmente interrate e intubate, il Municipio deve valutare se sussistono le premesse per il recupero dei corsi d'acqua intubati, ripristinando i tracciati a cielo aperto; in tal caso si rende necessaria la definizione delle linee d'arretramento dei corsi d'acqua a contatto con la zona edificabile. Come lamenta il ricorrente, le varianti non affrontano questo aspetto, poiché, come indicato a pag. 8 del citato rapporto di pianificazione, per quanto attiene i corsi d'acqua intubati non disponendo al momento di informazioni sufficientemente attendibili per poter codificare gli arretramenti tecnici richiesti, se ne demanda la trattazione nell'ambito dei previsti adeguamenti del PR alla LST. La lacuna denunciata dall'insorgente ha quindi motivo d'essere e non porta di certo all'annullamento delle varianti, a prescindere dal fatto che non appare del tutto chiaro come

mai, alla luce dell'ampio arco di tempo intercorso fra l'esame preliminare e l'allestimento delle varianti (6 anni circa), non sia stato possibile raccogliere anche le informazioni relative ai riali intubati e completare il disciplinamento della tematica relativa ai corsi d'acqua, concludendola. Riflessioni analoghe valgono anche per la mancata menzione nei piani del corso d'acqua che scende dal monte S. A \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) che in caso di forti alluvioni potrebbe riservare spiacevoli sorprese. In sede di risposta davanti al Governo, il Comune ha infatti spiegato, a pag. 2, i metodi d'indagine adottati e le modalità dei rilievi effettuati, adducendo in particolare che dove sul terreno non è più rilevabile traccia di corso d'acqua e si presume che lo stesso sia stato intubato, non è stato evidenziato quale corso d'acqua all'aperto: è il caso di quel che scende da S. A \_\_\_\_\_, non più rilevabile fra la località \_\_\_\_\_ (ca. dal fmn \_\_\_\_\_) fino sotto il nucleo e \_\_\_\_\_. Spiegazione questa con la quale il ricorrente non si confronta, limitandosi a riproporre testualmente la doglianza già invocata davanti al Governo.

### **E. 6.3**

In merito alle critiche rivolte alla pianificazione che concerne il corso d'acqua in località \_\_\_\_\_, va osservato che, secondo il piano delle zone, esso scorre all'interno del bosco, salvo per la sua porzione settentrionale posta a contatto con la zona agricola. Per tale porzione è previsto uno spazio di pertinenza largo 11.00 m. Il motivo alla base del vincolo va ricercato nel citato rapporto di pianificazione, laddove, a pag. 8, viene spiegato che per i corsi d'acqua posti al di fuori del perimetro delle zone edificabili vale la stessa regola [spazio di pertinenza pari a 11.00 m, n.d.R], fatta eccezione per i corsi d'acqua che corrono entro le aree boschive, per le quali suddetta delimitazione non è richiesta. Di conseguenza nel piano le stesse sono state rappresentate su area boschiva solo nei casi in cui in prossimità del bosco una fascia di protezione tocca anche una zona edificabile o la zona agricola. Senonché il Consiglio di Stato nella risoluzione impugnata, ravvisate a pag. 11 delle imprecisioni nei piani nel riportare il limite fra la zona forestale e la zona agricola anche nel comparto in parola (mapp. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_), ne ha disposto una correzione d'ufficio come riportato all'allegato 2 (cfr. p.to n. 2a del dispositivo, pag. 24, che rinvia al capitolo 6.1. Modifiche d'ufficio e decisioni che necessitano di una pubblicazione, lett. a, pag. 23), che sposta nel settore in questione il limite boschivo di circa 20.00-35.00 m verso ovest dal riale, riducendo così la zona agricola. Di conseguenza la tratta del riale in tale settore risulta ora completamente ricompresa nel bosco. Sotto questo profilo, le critiche del ricorrente meritano di conseguenza accoglimento.

### **E. 7**

Per quanto attiene alla tutela della Chiesa \_\_\_\_\_, non occorre infine chinarsi sulla critica rivolta allo stralcio dai piani dell'area di rispetto dal mapp. \_\_\_\_\_ e della ZPP3, che manifestamente non risponde alle esigenze minime poste dall'obbligo di motivazione (art. 70 cpv. 1 LPAm).

### **E. 8**

Alla luce di quanto sinora esposto, il ricorso è parzialmente accolto e la risoluzione impugnata annullata nella misura in cui approva lo spazio riservato alle acque indicato nei piani per il riale situato in località \_\_\_\_\_.

### **E. 9**

Visto quanto precede, la domanda di adozione di misure cautelari è superata dalla presente decisione. È dunque superfluo esprimersi in merito.

#### **E. 10**

La tassa di giustizia è posta a carico del ricorrente proporzionalmente al grado di soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAmM). Non si assegnano ripetibili al Comune (art. 49 cpv. 1 LPAmM), patrocinato solo a partire dal 22 giugno 2021, che non ha presentato allegati scritti. Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è parzialmente accolto. Di conseguenza la risoluzione del 21 agosto 2019 (n. 3894) è annullata nella misura in cui approva lo spazio riservato alle acque indicato nei piani per il riale situato in località \_\_\_\_\_. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'300.- è posta a carico dell'insorgente, al quale va retrocesso l'importo di fr. 200.- versato in eccedenza. 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 II  
vicepresidente  
La vicecancelliera

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