[AZA 3]

1P.233/2000

I CORTE DI DIRITTO PUBBLICO
****

29 giugno 2000

Composizione della Corte: giudici federali Aemisegger,
presidente della Corte, Catenazzi e Foglia, supplente.
Cancelliere: Gadoni.

Visto il ricorso di diritto pubblico del 14 aprile 2000 presentato dalla Edgardo Pollini & figlio SA, Cavigliano, patrocinata dall'avv. Attilio Rampini, Lugano, contro la decisione emanata il 10 marzo 2000 dal Tribunale amministrativo del Cantone Ticino nella causa che oppone la ricorrente al Comune di Cavergno, rappresentato dal Municipio e al Consiglio di Stato del Cantone Ticino, in materia edilizia (ordine di sospensione dei lavori e inoltro di una domanda di costruzione per l'estrazione di granito);
Ritenuto in fatto :

A.- L'impresa Edgardo Pollini & figlio SA di Cavigliano è affittuaria di alcuni terreni di proprietà del patriziato di Cavergno, in località Sonlerto (Val Bavona), già adibiti a cava di granito. Essa è subentrata (dapprima come ditta N. Pollini di Minusio) in un precedente contratto di affitto concluso il 28 giugno 1968 da Remo Tonini e dai fratelli Bonanomi, dai quali ha ripreso attività e attrezzature.

B.- Il 4 dicembre 1997 il Municipio di Cavergno, constatata la ripresa dell'attività nella cava di Sonlerto, da anni in disuso, ha ordinato alla ditta Pollini l'immediata cessazione di ogni lavoro e le ha ingiunto di inoltrare una domanda di costruzione per la riapertura della cava, i lavori preparatori, la posa di una baracca, la formazione di un accesso veicolare e la sistemazione finale del terreno.

Un ricorso della ditta Pollini al Consiglio di Stato del Cantone Ticino è stato respinto con decisione del 26 gennaio 1999. L'esecutivo cantonale ha accertato che l'attività nella cava non era stata autorizzata e che il piano regolatore, approvato dal Consiglio di Stato il 24 settembre 1985, inserisce la cava nella zona senza destinazione specifica, ai margini di una zona di pericolo valangario; l'intera valle sarebbe d'altra parte qualificata come sito pittoresco e risulterebbe censita nell'inventario federale dei paesaggi, siti e monumenti naturali di importanza nazionale.
Ancorché tutte queste disposizioni siano successive all'apertura della cava, il Consiglio di Stato ha ritenuto che la ditta Pollini non potesse beneficiare della tutela delle situazioni acquisite, vista la prolungata inattività della cava medesima. Secondo il Governo cantonale una ripresa dell'attività dovrebbe configurarsi come un cambiamento di destinazione, soggetto all'obbligo della licenza edilizia; ha ritenuto quindi giustificato l'ordine di sospendere i lavori e di inoltrare una domanda di costruzione impartito alla ditta dal Municipio di Cavergno.

C.- Il Tribunale cantonale amministrativo, mediante sentenza del 10 marzo 2000, ha respinto un ricorso della società contro la decisione governativa. Ha dapprima ritenuto infondata la censura di violazione del diritto di essere sentito, motivata dalla ricorrente con la mancata assunzione di alcune testimonianze, idonee - a suo dire - a dimostrare come l'attività nella cava non fosse mai cessata.
Secondo la Corte cantonale, il Consiglio di Stato ha effettuato legittimamente una valutazione anticipata delle prove, ritenendo le testimonianze proposte non indispensabili ai fini del giudizio, dal momento che tutte le altre prove raccolte consentivano di documentare in maniera più che precisa la natura e l'intensità dell'attività esercitata negli ultimi anni. Nel merito, la precedente istanza ha negato alla ricorrente la protezione della garanzia dei diritti acquisiti. L'abbandono dell'attività di escavazione, documentato dalle fotografie aeree della regione, dalle quali risulta che a partire perlomeno dal 1987 il sedime occupato dalla cava è stato progressivamente

ricoperto dalla vegetazione, avrebbe infatti fatto perdere ai fondi la caratteristica di utilizzazione eventualmente coperta dalla garanzia costituzionale, facendo loro recuperare quella originaria, di ampio terreno ricoperto da vegetazione.
Comunque, le esigenze derivanti dalla salvaguardia di un paesaggio divenuto di importanza nazionale, nonché gli interessi legati alla protezione dell'ambiente, osterebbero al riconoscimento di tale garanzia. Il Tribunale amministrativo ha quindi ritenuto giustificata la decisione del Municipio di Cavergno di ordinare alla ricorrente la presentazione di una domanda di costruzione.
D.- La ditta Pollini impugna questa sentenza con un ricorso di diritto pubblico al Tribunale federale. Chiede di annullarla. Rimprovera alla Corte cantonale la violazione del diritto di essere sentito per aver omesso di assumere le prove atte a dimostrare che la cava sarebbe sempre rimasta in funzione. Fa inoltre valere la violazione della garanzia della proprietà e del principio della buona fede. Dei motivi si dirà, in quanto necessario, nei considerandi.

E.- La Corte cantonale rinuncia a presentare osservazioni, confermandosi nella propria sentenza. Il Consiglio di Stato del Cantone Ticino e il Dipartimento del territorio, Ufficio delle domande di costruzione e dell'esame di impatto ambientale, si rimettono al giudizio del Tribunale federale. Il Municipio di Cavergno, rilevando come la mancata considerazione dell'esistenza della cava durante l'allestimento del piano regolatore non sia da ascrivere a svista, ma al fatto che la cava fosse da tempo in disuso, postula la reiezione del gravame. Il Patriziato di Cavergno non formula conclusioni, precisando che la ricorrente gli verserebbe regolarmente il canone di affitto relativo al sedime della cava e che questa sarebbe sempre stata attiva, anche se effettivamente negli ultimi 5-6 anni la ditta si sarebbe limitata al recupero di massi fatti brillare precedentemente in due occasioni.

Considerando in diritto :

1.- Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei ricorsi che gli vengono sottoposti, senza essere vincolato, in tale ambito, dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni (DTF 126 I 81 consid. 1, 125 I 253 consid. 1a, 458 consid. 1a).

a) Il ricorso, tempestivo (art. 89 cpv. 1 OG), interposto contro una decisione emanata dall'ultima istanza cantonale, adempie il requisito dell'esaurimento delle istanze cantonali (art. 86 cpv. 1 OG).

b) La ricorrente è toccata come affittuaria dei fondi litigiosi dalla decisione impugnata (cfr. DTF 117 Ia 302 consid. 3, 106 Ia 409 consid. 3, 105 Ia 43 consid. 1c), che subordina la riapertura della cava al rilascio di una licenza edilizia. Essa è pertanto legittimata a interporre il presente gravame (art. 88 OG). La legittimazione della ricorrente a fare valere un'eventuale violazione del diritto di essere sentito scaturisce comunque dalla sua qualità di parte nella procedura cantonale (DTF 125 II 86 consid. 3b).

c) La decisione impugnata, che conferma l'ordine municipale impartito alla ricorrente di sospendere i lavori e di presentare una domanda di costruzione, non risolve definitivamente la questione relativa alla possibilità di riaprire la cava, che viene subordinata al rilascio di una licenza edilizia. Visto l'esito del ricorso, può tuttavia rimanere indecisa la questione di sapere se il giudizio contestato costituisca una decisione finale oppure se, trattandosi eventualmente di una decisione incidentale secondo l'art. 87 OG, esso causi alla ricorrente un pregiudizio irreparabile (art. 87 cpv. 2 OG; cfr. sentenza del 27 novembre 1992 nella causa CRS, consid. 2c, pubblicata in RDAT I-1994, n. 58, pag. 140 segg. , concernente l'art. 87 OG previgente).

2.- a) La ricorrente rimprovera alla Corte cantonale di non avere assunto le prove testimoniali proposte, volte a dimostrare che l'attività nella cava, benché ridotta, non sarebbe mai cessata fino all'ordine di sospensione del Municipio di Cavergno. Le rimprovera quindi di avere violato l'art. 29 cpv. 2 Cost. e gli art. 18 cpv. 1 e 19 della legge cantonale di procedura per le cause amministrative del 19 aprile 1966 (LPamm).

b) La portata del diritto di essere sentito è determinata in primo luogo dal diritto cantonale, la cui applicazione viene esaminata dal Tribunale federale sotto il ristretto profilo dell'arbitrio. Esso vaglia invece liberamente se le garanzie minime poste dal diritto costituzionale siano state rispettate (DTF 124 I 49 consid. 3a, 122 I 153

consid. 3). La ricorrente non sostiene che le disposizioni cantonali le conferirebbero una tutela maggiore di quella prevista dall'art. 29 Cost. , né tale circostanza appare in concreto ravvisabile, ritenuto che la LPamm non sancisce esplicitamente il diritto di essere sentito (cfr.
Marco Borghi/Guido Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, n. 4 all'art. 19, pag. 95).
L'asserita violazione di questo diritto deve pertanto essere esaminata secondo l'art. 29 cpv. 2Cost.

Il diritto di essere sentito, sancito esplicitamente dall'art. 29 cpv. 2 Cost. e desunto in precedenza dall'art. 4 vCost. , comprende il diritto per l'interessato di consultare l'incarto, di offrire mezzi di prova su punti rilevanti e di esigerne l'assunzione, di partecipare all' assunzione stessa o perlomeno di potersi esprimere sui suoi risultati, nella misura in cui essi possano influire sulla decisione (DTF 124 I 49 consid. 3a, 241 consid. 2; Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3a ed., Berna 1999, pag. 520 segg.). Tale diritto non impedisce all'autorità di procedere a un apprezzamento anticipato delle prove richieste, se è convinta che esse non potrebbero condurla a modificare la sua opinione (DTF 126 II 71 consid. 4b/aa non pubblicato, 122 II 464 consid. 4a, 120 Ib 224 consid. 2b).
Tuttavia, l'autorità che rinuncia all'assunzione di determinate prove fondandosi su un loro apprezzamento anticipato è, di massima, tenuta a motivare le ragioni per cui le ha ritenute irrilevanti o eventualmente inammissibili (DTF 112 Ia 107 consid. 2b; sentenza del 21 dicembre 1992 nella causa R. M.-B. consid. 2a, pubblicata in ZBl 94/1993, pag. 316 segg. ; Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, tesi, Berna 2000, pag. 378).

c) In concreto la Corte cantonale ha sufficientemente motivato la decisione di non procedere all'audizione dei testimoni proposti. Essa ha rilevato come la documentazione agli atti, e in particolare le fotografie aeree scattate in epoche diverse, consentivano di farsi un'idea precisa sull'attività esercitata nella cava: dalla documentazione risulterebbe in effetti che dal 1971 non vi sono più state esplosioni nella cava, che l'attività estrattiva è stata ridotta al punto che la zona si è completamente rimboscata e che la pista di accesso ha dovuto essere ripristinata. Del resto, neppure il responsabile della ditta ricorrente ricorderebbe la frequenza delle estrazioni di materiale, sapendo soltanto riferire come l'ultima risalisse a circa due anni prima (v. il verbale di discussione e di sopralluogo del 6 maggio 1998). In tale contesto, l'avvenuta valutazione anticipata delle prove proposte resiste alla critica di violazione dell'art. 29 cpv. 2 Cost. Esse avrebbero invero potuto dimostrare l'esistenza di una minima attività, legata in particolare al recupero del materiale estratto negli anni settanta: cionondimeno le ulteriori constatazioni della Corte cantonale (segnatamente il fatto che non vi sono più state né esplosioni né attività estrattive e che la vegetazione aveva ricoperto l'intero sedime nonché la strada di accesso), non sono contraddette ed essa le poteva ritenere determinanti nella fattispecie per concludere alla cessazione dello sfruttamento dell'impianto litigioso. Del resto, la stessa ricorrente riconosce che l'attività nella cava era ridotta e che le operazioni di estrazione erano sospese.

La Corte cantonale non ha quindi violato il diritto di essere sentito della ricorrente rifiutando l'audizione dei testimoni da lei proposti.

3.- La ricorrente rimprovera inoltre alla precedente istanza una violazione della garanzia della proprietà e del principio della buona fede per non avere tenuto conto della situazione acquisita attraverso lo sfruttamento della cava. Benché ridotta, l'attività non sarebbe infatti mai completamente cessata e la ricorrente avrebbe sempre avuto un interesse a continuarla.

a) Il principio della protezione della situazione acquisita (cosiddetta Ëesitzstandsgarantie¨), che la giurisprudenza ha dedotto dalla garanzia della proprietà - ora sancita dall'art. 26 Cost. , che riprende essenzialmente l'art. 22ter vCost. (cfr. FF 1997 I 161) - e dal principio della non retroattività delle leggi, consente di mantenere costruzioni e impianti che conservano la loro identità, edificati secondo un diritto ormai abrogato o modificato e non più conformi alle norme della zona in cui si trovano.
Nuove disposizioni, più restrittive di quelle in vigore precedentemente, possono essere applicate a costruzioni preesistenti solo se un interesse pubblico importante lo esige e se il principio della proporzionalità è rispettato (DTF 117 Ib 243 consid. 3c, 113 Ia 119 consid. 2a; decisione del 7 maggio 1999 nella causa R., consid. 5,

pubblicata in RDAT II-1999, n. 58, pag. 198 segg. ; Thierry Tanquerel, in Aemisegger/Kuttler/Moor/Ruch, editori, Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zurigo 1999, n. 54 all' art. 21).

Il principio della protezione della situazione acquisita si applica però solo quando l'opera o la sua utilizzazione fosse conforme al vecchio diritto (DTF 117 Ib 243 consid. 3c; sentenza inedita del 30 marzo 2000 nella causa G., consid. 4). Nella fattispecie è dubbio che lo sfruttamento della cava, di massima soggetto all'obbligo di una licenza edilizia (cfr. art. 22 cpv. 2 lett. a; DTF 116 Ib 321 consid. 4d, 115 Ib 302 segg. ; Adelio Scolari, Commentario, Bellinzona 1996, pag. 331, n. 641; Marco Lucchini, Compendio giuridico per l'edilizia, Lugano 1999, pag. 11), sia stato autorizzato secondo il diritto previgente.
Comunque, a prescindere da ciò, la protezione della situazione acquisita si estingue quando l'opera venga deliberatamente demolita o altrimenti distrutta, oppure quando l' interessato la lasci deperire, rinunciando a mantenere il valore degli investimenti edilizi attraverso periodici lavori di manutenzione e di rinnovamento (cfr. sentenze inedite del 7 maggio 1993 nella causa C.-D., consid. 3d e del 9 marzo 1993 nella causa RR., consid. 3c; Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2a ed., Aarau 1985, n. 4d al § 224).

b) Certo, in concreto, saltuariamente e comunque al più tardi fino a un anno prima dell'ordine impartito dal Municipio, è ancora stato prelevato dalla cava del materiale già scavato in precedenza: dagli atti risulta tuttavia che lo sfruttamento dell'impianto era giunto alla conclusione del suo ciclo vitale. La vegetazione, assente all' epoca del suo pieno esercizio, ha ricoperto completamente il sedime, almeno a partire dal 1987, da quando si constata un progressivo rimboschimento della zona, divenuto totale nel 1996, allorché l'area della cava appare integralmente coperta dalla vegetazione. Durante quegli anni, al di là della mera manifestazione di un interesse virtuale, non vi sono più stati interventi destinati a mantenere il sedime atto all'esercizio di una cava: ciò è peraltro confermato dal fatto che dal 1971 non sono più state brillate mine, sì da procurare materiale lavorabile, e dal fatto che la pista di accesso ha dovuto essere ripristinata, mentre la baracca, demolita nel 1987, non è più stata ricostruita. Del resto, la situazione acquisita ha quale scopo essenzialmente la protezione degli investimenti (cfr. sentenza inedita del 21 gennaio 1993 nella causa J-K. , consid. 4e; Zimmerlin, op. cit. , n. 4a al § 224), che non risultano però essere stati effettuati - quantomeno in misura apprezzabile - nell'impianto litigioso. L'avvenuto rimboschimento non è, come sembra invece ritenere la ricorrente, determinante in questo contesto ai fini della legislazione forestale, segnatamente per stabilire l'eventuale qualità di bosco. Esso concorre piuttosto a dimostrare che l'attività della cava è stata abbandonata, comportando, come ha ritenuto la Corte cantonale senza violare la Costituzione, la decadenza della protezione della situazione acquisita.

c) Ci si potrebbe anche chiedere se alla tutela offerta da questo principio non si oppongano comunque importanti interessi pubblici, segnatamente di protezione ambientale (cfr. Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Vol. I, 3a ed., Zurigo 1999, pag. 224, n. 817), data l'iscrizione della Val Bavona nell'inventario federale dei paesaggi, siti e monumenti naturali d'importanza nazionale. Il quesito può tuttavia rimanere indeciso, visto l'esito del ricorso.

d) Pure a torto la ricorrente si prevale di una violazione del principio della buona fede, destinato a tutelare il cittadino che ha riposto la sua fiducia in assicurazioni rilasciategli dall'autorità (art. 9 Cost. ; DTF 122 II 113 consid. 3b/cc, 121 II 473 consid. 2c e rinvii, concernenti l'art. 4 vCost. ; Müller, op. cit. , pag. 488).

Il fatto che il Municipio conoscesse l'esistenza della cava e ne avesse in precedenza tollerato l'attività, non poteva essere inteso dalla ricorrente come assicurazione concreta che le avrebbe permesso di riaprire senza ulteriori formalità un impianto, come visto ormai abbandonato e non più conforme al nuovo diritto. D'altra parte, il Municipio non ha assicurato alla ditta interessata alcunché riguardo alla futura situazione giuridica della cava, né le ha rilasciato informazioni inesatte o contraddittorie. Avuta notizia della ripresa dell'attività, l'autorità comunale è anzi prontamente intervenuta per chiarire la situazione, ordinando anche l'immediata sospensione dei lavori (cfr.
decisione del 7 maggio 1999, citata, consid. 5d).

e) Né può essere infine condivisa l'opinione della ricorrente secondo cui la posa di una baracca, non infissa nel terreno e facilmente spostabile, non sarebbe in ogni caso soggetta ad autorizzazione. La circostanza che una

costruzione possa essere facilmente rimossa non è infatti determinante: secondo la giurisprudenza del Tribunale federale anche le costruzioni mobiliari utilizzate stabilmente per un periodo di tempo non irrilevante sono soggette ad autorizzazione (DTF 123 II 256 consid. 3 e rinvii; Scolari, op. cit. , pag. 339, n. 660).

4.- Ne segue che il ricorso deve essere respinto.
Le spese seguono la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG). Non si assegnano ripetibili al Comune di Cavergno, poiché non patrocinato da un legale (art. 159 OG).

Per questi motivi

il Tribunale federale

pronuncia :

1. Il ricorso è respinto.

2. La tassa di giustizia di fr. 3000.– è posta a carico della ricorrente.

3. Comunicazione al patrocinatore della ricorrente, al Municipio di Cavergno, all'Ufficio patriziale di Cavergno, al Dipartimento del territorio (Ufficio delle domande di costruzione e dell'esame di impatto ambientale), al Consiglio di Stato, e al Tribunale amministrativo del Cantone Ticino.
Losanna, 29 giugno 2000 MDE

In nome della I Corte di diritto pubblico
del TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO:
Il Presidente,

Il Cancelliere,