



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 128 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Società Ericsson Telecomunicazioni S.p.A., rappresentata e difesa dall'Avv. Giuseppe Sartorio, con domicilio eletto presso Avv. Annamaria Esposito in Reggio Calabria, via Re Ruggero N. 9;

contro

Comune di Villa San Giovanni, rappresentato e difeso dall'Avv. Rosario Infantino, con domicilio eletto presso Rosario Infantino Avv. in Reggio Calabria, via S. Caterina, Trav. Privata, 21; Sindaco del Comune di Villa San Giovanni n. q. di Ufficiale di Governo, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distr.le dello Stato, domiciliata in Reggio Calabria, via del Plebiscito, 15; Sindaco del Comune di Villa San Giovanni N.Q. di Autorità di Protezione Civile-Sanitario e di Pubblica Sicurezza;

per l'annullamento

(con il ricorso) della nota prot. n. 23948 del 29.11.2012 con cui il responsabile del Settore Tecnico del Comune di Villa San Giovanni comunica alla Società ricorrente che la richiesta del 10.11.2012 prot. n. 23210 per l'installazione di una Stazione Radio Base in località Piale non può essere accolta a seguito di ordinanza sindacale n. 8 del 3.9.2012;

di ogni altro atto, ivi inclusa l'ordinanza n. 8 del 3.9.2012 con la quale il Sindaco ha ordinato all'Ufficio tecnico del Comune di sospendere tutte le richieste di autorizzazione all'installazione di impianti per le telecomunicazioni e radiodiffusioni ad oggi pendenti e quelle che non siano state realizzate;

(con motivi aggiunti)

dell'ordinanza n. 1 del 7.1.2013 con la quale il Sindaco del Comune di Villa S.G. ha prorogato l'efficacia della precedente ordinanza n. 8 del 3.9.2012 e ha ordinato la sospensione per un periodo di 6 mesi tutte le richieste di autorizzazione all'installazione degli impianti per le telecomunicazioni e radiodiffusione;

di ogni altro atto, ivi inclusa la nota prot. n. 3347 del 12.2.2013, con la quale il Responsabile del Settore Tecnico Urbanistico ha ribadito che "tutte le richieste di autorizzazione all'installazione di

impianti per le telecomunicazioni e radiodiffusione ad oggi pendenti rimarranno sospese a tutti gli effetti di legge";

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Villa San Giovanni e del Sindaco del Comune di Villa San Giovanni N. Q. di Ufficiale di Governo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2013 il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm. in ordine alla regolarità e completezza del contraddittorio e dell'istruttoria al fine della decisione del giudizio nel merito con sentenza in forma semplificata;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Nell'odierno giudizio, la società Ericsson impugna gli atti ed i provvedimenti con i quali il Comune di Villa San Giovanni ha dapprima sospeso la pratica di autorizzazione presentata dalla società stessa il 20.11.2012 per realizzare un impianto di telecomunicazioni del gestore H3G (atti adottati sia dal Responsabile del settore tecnico comunale che, in via generale, dal Sindaco ed impugnati con il ricorso introduttivo) e poi ha prorogato tale sospensione per altri sei mesi, allo scopo dichiarato di voler approntare uno specifico regolamento in ordine al rilascio delle autorizzazioni per installazione di antenne ripetitori (atti gravati con i motivi aggiunti).

Precisa di aver conosciuto l'ordinanza impugnata con motivi aggiunti solamente in data 4.3.2013 mediante la ricezione dell'atto applicativo.

Deduce che gli atti impugnati sono illegittimi per articolate ragioni con le quali fa valere l'incompetenza assoluta, la violazione dell'art.107, comma 3, lett. g, del d. lgs. 18.8.2000, n.267, la violazione della dell'art. 38 della legge 8.6.90 n.142 e dell'art.50 e 54 del d.lgs. n.267/2000, l'eccesso di potere sotto diversi profili.

Si è costituito il Comune di Villa San Giovanni che resiste al ricorso ed ai motivi aggiunti di cui chiede il rigetto.

Alla camera di consiglio del'8 maggio 2013 la causa, chiamata per l'esame della domanda cautelare contenuta nei motivi aggiunti, è stata trattenuta in decisione per essere risolta nel merito con sentenza in forma semplificata, previe le ammonizioni alle parti presenti in camera di consiglio circa la regolarità e completezza del contraddittorio e dell'istruttoria.

Il ricorso ed i motivi aggiunti sono fondati.

I) Va premesso che il Comune prospetta la sussistenza sul territorio di un'incidenza di malattie (leucemie e tumori rari) superiore a quella della provincia di Reggio Calabria ed indica che il valore delle emissioni è tale da causare nel tempo la cronicizzazione di alcune gravi malattie. Ritiene che tale incidenza sia da attribuire al fattore dell'inquinamento dovuto agli scarichi delle autovetture ed alle onde elettromagnetiche, "considerati i rilievi effettuati in più occasioni nel territorio"; per tale ragione, il Sindaco, avvalendosi dei suoi poteri di cui all'art. 50, comma 5 e 54 del dlgs 267/2000, allo scopo di adottare sul livello del rischio da inquinamento da onde elettromagnetiche l'impostazione più restrittiva nella definizione del livello più basso, nelle more della redazione di un

regolamento sul rilascio delle autorizzazioni, ha ordinato all'Ufficio tecnico di sospendere "tutte le richieste di autorizzazione all'installazione di impianti per le telecomunicazioni e la radiodiffusione ad oggi pendenti e quelle che seppur concesse, non siano state realizzate".

II) Con una prima eccezione in rito il Comune oppone che il gravame contro la seconda ordinanza di proroga sarebbe inammissibile, in quanto tardivo, e quello contro la prima ordinanza, i cui termini sono scaduti, sarebbe inammissibile per difetto d'interesse.

Si deve rilevare che - così come redatte - le ordinanze contingibili ed urgenti che il responsabile del procedimento ha applicato con i propri provvedimenti di sospensione, tutti oggetto di gravame, hanno chiaramente natura generale, e dunque sono da impugnarsi con l'atto applicativo, dalla cui comunicazione decorrono i termini perentori per la proposizione del gravame, che radica l'effetto lesivo.

Anche a voler escludere tale natura, la sussistenza di un procedimento contenzioso tra le parti avrebbe comunque imposto la notifica individuale dell'ordinanza contingibile, secondo i consueti principi in tema di garanzia della partecipazione al procedimento, mancando la quale non può essere invocata la decorrenza dei termini di impugnazione collegata alla pubblicazione all'Albo Pretorio dell'atto.

Dunque, il ricorso con motivi aggiunti contro la seconda ordinanza è rituale e tempestivo, essendo proposto nei termini di decadenza dalla comunicazione dell'atto applicativo.

In ogni caso, le due ordinanze di sospensione si pongono in un rapporto di continuità che rende unitaria la complessiva azione da parte dell'Ente, con la conseguenza che va ritenuto sussistente l'interesse a proporre l'impugnazione anche contro la prima.

Ne deriva che il gravame è rituale ed ammissibile.

II) Nel merito, in accordo alle censure dedotte, gli atti impugnati sono illegittimi per due ordini di ragioni.

Quanto al primo (ampiamente articolato da parte ricorrente), pacifica giurisprudenza afferma, relativamente al riparto di competenze tra lo Stato e gli Enti locali in ordine alle procedure di autorizzazione all'installazione di impianti di radiotelefonìa e telecomunicazioni, che non spetta ai Comuni la tutela della salute, essendo questi ultimi responsabili solo della parte urbanistica del procedimento (cfr. tra le più recenti, T.A.R. Calabria Catanzaro sez. I, 14 marzo 2013, n. 291 in tema di localizzazione; T.A.R. Sicilia Palermo sez. II, 1 marzo 2013, n. 483 in tema di prescrizioni tecniche delle installazioni), con la conseguenza che *"il diniego opposto dal Comune in relazione all'istanza di installazione di un impianto di telefonia mobile non può essere giustificato in astratto con riferimento alle esigenze di tutela della salute della popolazione del Comune, atteso che ai sensi dell'art. 3 della l. 22 febbraio 2001 n. 36, la materia della salute pubblica inerente all'esposizione ai campi elettromagnetici è riservata alla competenza dello Stato e non del Comune"* (T.A.R. Calabria Catanzaro sez. I, 3 ottobre 2012, n. 981).

Per tali ragioni, va ritenuta illegittima la sospensione generalizzata delle procedure autorizzative delle installazioni degli impianti di telecomunicazione (che il legislatore ha espressamente qualificato come parte integrante ed essenziale delle infrastrutture territoriali e delle opere di urbanizzazione), per ragioni di tutela della salute della popolazione, sia pure solo per un breve periodo ed in vista dell'adozione di un futuro regolamento comunale.

III) Ne deriva altresì che alla sospensione generalizzata delle procedure amministrative di autorizzazione all'installazione di antenne o stazioni e ripetitori di telecomunicazione, il Comune non può provvedere neppure servendosi di ordinanze contingibili ed urgenti sindacali.

Queste ultime sono atti a presupposto tipico e contenuto atipico, preordinate alla tutela della salute pubblica in casi eccezionali oggetto di adeguato accertamento, che non possono trovare

applicazione per ottenere, in assenza di una dimostrata ed accertata esigenza di tipo eccezionale, il rinvio del compimento di procedimenti amministrativi che conseguono obbligatoriamente ad istanza di parte, al di fuori del rispettivo regime normativo.

Nello specifico, il procedimento di formazione del titolo autorizzatorio è disciplinato dal codice delle comunicazioni elettroniche (Dlgs 259 dell'1 agosto 2003), il quale non prevede alcun presupposto che giustifichi la sospensione generalizzata dei procedimenti di autorizzazione sulla base di un adottando regolamento.

Un effetto preclusivo di tale estensione e presupposti è del tutto sconosciuto alla materia urbanistica, ove solo l'adozione di uno strumento di pianificazione comporta l'applicazione di misure di salvaguardia, che sono subordinate a ben diversi e più radicali presupposti.

IV) Peraltro, è carente la motivazione delle ordinanze impugnate, mancando ogni accertamento in ordine all'urgenza del provvedere, al rischio per la pubblica e privata incolumità ed agli altri presupposti di genere che il tipo di provvedimento adottato deve rispettare (v. per tutte, T.A.R. Liguria Genova sez. I, 19 aprile 2013, n. 702).

La difesa dell'Ente invoca il principio di precauzione, a fondamento della legittimità dell'atto impugnato.

Tuttavia, tale principio viene invocato dal Comune in maniera solamente astratta, poiché il pericolo per la salute posto a base degli atti impugnati non è adeguatamente accertato per quanto riguarda la relazione tra emissioni e presupposti di tutela (diffusione ed incidenza delle malattie).

Si tratta, in buona sostanza, di una mera prospettazione di pericolo, che porta all'adozione di un provvedimento sospensivo in violazione dei presupposti di legge, sulla base di una semplice apparenza di un nesso causale che scaturisce dalla regola "post hoc, propter hoc", senza individuazione di una effettiva legge scientifica di copertura e senza appropriato accertamento tecnico circa il nesso di causalità tra emissioni e malattie (considerato che la stessa motivazione prospetta anche altri fattori di pericolo, quali l'inquinamento veicolare).

Tale accertamento, lo si ribadisce, spetta alle competenti autorità sanitarie (ancorchè l'Ente possa certamente promuoverlo, sollecitando la verifica dei livelli di emissione complessivamente insistenti nel comprensorio cittadino, in modo da mappare adeguatamente il territorio per individuare i livelli collettivi e complessivi di emissioni) e solo sulla base di una rilevazione da esse condotta potrebbe ipotizzarsi un'appropriata limitazione delle emissioni, da imporsi con strumenti e parametri (a questo punto anche di tipo urbanistico) ragionevoli e proporzionati all'esigenza di tutela.

La sospensione del procedimento così come disposta dal Comune è dunque sfornita di base giuridica, anche sotto il profilo della proporzionalità tra strumento e fine di tutela, poiché resta indimostrato il presupposto in forza del quale, nelle more della redazione del regolamento che il Comune intende adottare per disciplinare l'installazione delle stazioni di radiocomunicazione, la sospensione stessa è funzionale agli interessi generali.

Quanto alla deduzione secondo cui la sospensione determinerebbe un sacrificio minimo della posizione della ricorrente, giustificabile secondo il principio di precauzione, va osservato che, nel caso di specie, il procedimento è puntualmente disciplinato dalla legge e non v'è spazio per valutazioni discrezionali di tipo ostativo o sospensivo, tali da imporre l'adozione di specifiche misure di tutela ispirate a tale cautela.

Inoltre l'incertezza della prospettiva di un "breve" termine di sospensione, in assenza di riferimenti concreti che rendano plausibile l'effettiva adozione di un regolamento, è confermata già dalla semplice reiterazione della sospensione generalizzata delle procedure, che condivisibilmente genera sfiducia nelle effettive intenzioni dell'Ente di limitare la sospensione – a tacere della sua irregolarità – entro termini compiuti.

Per queste ragioni, il ricorso principale ed il ricorso per motivi aggiunti sono fondati, conseguendone l'annullamento degli atti applicativi e delle ordinanze presupposte per quanto d'interesse (ossia limitatamente alla posizione della ricorrente, attesa la loro natura di atti generali), nonché con l'obbligo per il Comune di concludere il procedimento per cui è causa nei termini di legge.

La particolarità della fattispecie comporta comunque che sussistono giusti motivi per disporre la piena compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria definitivamente pronunciando sul ricorso principale e sul ricorso per motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie e pertanto annulla gli atti impugnati, nei limiti di cui in parte motiva, con obbligo per l'Ente di concludere il procedimento.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 8 maggio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Ettore Leotta, Presidente

Caterina Criscenti, Consigliere

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/06/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)