

TAR di Firenze, n. 299/11: poteri del Comune nella localizzazione degli impianti

Il potere regolamentare comunale non può spingersi fino al punto di introdurre limiti generalizzati di esposizione ai campi magnetici diversi da quelli previsti dallo Stato, ovvero di costituire deroghe pressoché generalizzate rispetto a tali limiti statali per il tramite di generalizzate interdizioni localizzative, essendo al più consentita l'individuazione di specifiche e diverse misure precauzionali, la cui idoneità al fine della minimizzazione emerge dallo svolgimento di compiuti ed approfonditi rilievi istruttori sulla base di risultanze di carattere scientifico.

(Nella specie, il Collegio ha evidenziato come la scelta pianificatoria del Comune di Fucecchio di inibire l'installazione di impianti per la radiocomunicazione all'interno delle aree qualificate sensibili (di tipo "a" e di tipo "b"), presentasse quel carattere di generalità che, svincolato da puntuali e specifiche esigenze di protezione, la rendeva viziata).

N. 00299/2011 REG.PROV.COLL.

N. 00740/2008 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 740 del 2008, proposto da:

Telecom Italia S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giuseppe De Vergottini, Stefano Grassi e Simone Mazzoni, con domicilio eletto presso lo studio del secondo in Firenze, corso Italia 2;

contro

Comune di Fucecchio, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppina Cucurachi, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Firenze, via Fra' Domenico Buonvicini 17;
Regione Toscana;

per l'annullamento

- del provvedimento prot. n. 5027 del 13.2.2008 (notificato alla ricorrente il successivo 22.2.2008) con cui il Comune di Fucecchio - Settore Assetto del Territorio e Ambiente ha disposto il rigetto dell'istanza presentata da Telecom Italia s.p.a. in data 31.10.2007 per l'autorizzazione alla realizzazione dell'impianto denominato "Fucecchio 3" nel territorio comunale di Fucecchio in Via Trento 31/33 - Foglio 61, particella 312, motivando il diniego sui presupposti che:

- "l'impianto proposto risulta localizzato in area classificata come 'sensibile di tipo b)' dal vigente Piano di Localizzazione degli impianti di radiocomunicazione (...) e, quindi, non idonea alla installazione dello stesso;

- (...) l'intervento risulta in contrasto con il vigente Piano Regolatore Generale che prescrive, per l'area oggetto dell'intervento di installazione dell'impianto, l'adozione di un preventivo Piano di Recupero. Detto Piano di Recupero, in particolare, prevede la demolizione degli edifici esistenti e la realizzazione di nuovi edifici con destinazione d'uso residenziale;

- nonché di ogni altro atto, anche non cognito alla ricorrente, presupposto o comunque connesso al provvedimento in questione e in particolare:

- del Piano di Localizzazione degli impianti di radiocomunicazione approvato con deliberazione del Consiglio Comunale di Fucecchio n. 85 del 25.10.2002;

- della norma tecnica di attuazione della pianificazione in materia di impianti di radiocomunicazione di cui alla delibera consiliare n. 65 del 24.7.2002.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Fucecchio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 dicembre 2010 il dott. Pierpaolo Grauso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato il 22 aprile e depositato il 6 maggio 2008, la Telecom Italia S.p.a. proponeva impugnazione avverso il provvedimento del 13 febbraio 2008, in epigrafe, mediante il quale il Comune di Fucecchio aveva respinto la sua istanza del 31 ottobre

2007, volta al rilascio dell'autorizzazione relativa alla installazione di un impianto di telefonia cellulare su di un immobile ubicato nel territorio di quel Comune alla via Trento 31/33: le ragioni del diniego erano state indicate nella incompatibilità urbanistica dell'impianto, localizzato in area classificata come "sensibile di tipo b" dal Piano comunale di localizzazione degli impianti di radiodiffusione, ed inoltre contemplata dal vigente Piano regolatore fra quelle necessitanti dell'approvazione di un preventivo piano di recupero.

La società Telecom, intimati dinanzi a questo tribunale l'amministrazione precedente e la Regione Toscana, si affidava a sei motivi in diritto, e concludeva per l'annullamento dell'atto impugnato, previa sospensiva, e per la condanna del Comune al risarcimento dei danni.

Costituitosi in giudizio il Comune di Fucecchio, che resisteva alle domande avversarie, con ordinanza dell'11 - 12 giugno 2008 il collegio accordava la misura cautelare richiesta.

Nel merito, la causa veniva discussa e trattenuta per la decisione nella pubblica udienza del 10 dicembre 2010, preceduta dal deposito di documenti e memorie difensive.

DIRITTO

La controversia nasce dall'impugnazione proposta dalla ricorrente Telecom Italia S.p.a. avverso il diniego dell'autorizzazione avente ad oggetto la realizzazione dell'impianto di telefonia mobile denominato "Fucecchio 3", pronunciato con atto del 13 febbraio 2008 dal Comune di Fucecchio e motivato con riferimento alla ritenuta incompatibilità dell'impianto sia con le previsioni del Piano comunale di localizzazione degli impianti di radiocomunicazione, sia con quelle del P.R.G..

Come osservato dalla ricorrente e, nella sostanza, confermato dall'amministrazione resistente (si vedano le memorie difensive del 25 giugno 2010), a seguito dell'ordinanza di accoglimento della domanda cautelare contenuta nel ricorso introduttivo, l'impianto in questione è stato peraltro ultimato e posto in funzione, né il Comune, successivamente alla comunicazione di ultimazione dei lavori, ha formalizzato altri rilievi o contestazioni.

Ma vi è di più.

Dalla documentazione prodotta si ricava infatti come, all'indomani della sospensiva, il Comune abbia inteso adeguarsi in via definitiva al dictum del tribunale, espressamente riconoscendo – senza attendere la decisione di merito – l'intervenuta formazione del silenzio-assenso sull'istanza di autorizzazione, ai sensi dell'art. 87 co. 9 del D.Lgs. n. 259/03: in tal senso, è inequivocabile il tenore della nota n. 16702 del 22 maggio 2009, nella parte in cui, "preso atto dell'ordinanza del TAR Toscana n. 536/08", si richiede a Telecom di ottemperare alle prescrizioni impartite dalla A.S.L. n. 11 e dall'A.R.P.A.T., da "intendersi ad ogni effetto integrative del provvedimento implicito di assenso", inciso che presuppone, appunto, non il semplice intento di dare esecuzione al provvedimento interinale del giudice, ma la volontà incondizionata, ancorché implicita, di accettarne gli effetti e di ritenere perciò formato il tacito assenso.

L'esistenza di una siffatta volontà è altresì confermata dalla nota n. 16753, in pari data, con cui viene richiesta dal Comune la verifica dell'efficienza statica dell'edificio, ancora una volta sul presupposto dell'avvenuta formazione del titolo autorizzativo, sulla base del quale si dà per acquisita la legittimazione di Telecom a dare inizio ai lavori; ed, infine, dalla nota n. 22395 del 13 luglio 2009, con cui è richiesta l'effettuazione di una verifica antincendio dello stabile ove l'impianto si trova installato, senza osservazioni o riserve in merito all'autorizzazione.

In definitiva, gli atti e comportamenti posti in essere dal Comune di Fucecchio, non esaurendosi nella mera esecuzione dell'ordinanza cautelare, appaiono incompatibili con la volontà di contrastare ulteriormente l'aspirazione della ricorrente al rilascio dell'autorizzazione, configurando vera e propria acquiescenza.

Deve perciò convenirsi con la ricorrente medesima laddove afferma di reputare essere venuto meno l'interesse alla decisione della causa; affermazione che, come detto, viene formulata dallo stesso Comune in termini differenti, ma che pur sempre presuppongono il sopravvenuto consolidamento dell'autorizzazione (affermare che, oramai, nessuna utilità potrebbe derivare alla ricorrente dall'annullamento del Piano di localizzazione e dell'art. 60 delle N.T.A. del P.R.G., poiché l'impianto è stato realizzato, equivale a riconoscere che il diniego impugnato è definitivamente privo di ogni efficacia).

Alla luce delle considerazioni che precedono, va dunque dichiarata l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuto difetto di interesse. Del pari deve presumersi venuto meno l'interesse della ricorrente a coltivare la domanda accessoria di risarcimento danni, il pregiudizio paventato essendo stato scongiurato dalla tempestiva sospensione cautelare

dell'efficacia del provvedimento impugnato.

Ai fini, invece, del regolamento delle spese processuali, merita di essere qui integralmente confermata la delibazione di fondatezza del gravame già espressa in sede cautelare.

In particolare, va ribadita l'adesione del collegio all'indirizzo interpretativo, secondo cui il potere regolamentare comunale non può spingersi fino al punto di introdurre limiti generalizzati di esposizione ai campi magnetici diversi da quelli previsti dallo Stato, ovvero di costituire deroghe pressoché generalizzate rispetto a tali limiti statali per il tramite di generalizzate interdizioni localizzative, essendo al più consentita l'individuazione di specifiche e diverse misure precauzionali, la cui idoneità al fine della "minimizzazione" emerga dallo svolgimento di compiuti ed approfonditi rilievi istruttori sulla base di risultanze di carattere scientifico (così, fra le altre, Cons. Stato, sez. VI, 16 dicembre 2009, n. 8103). E, nella specie, la scelta pianificatoria del Comune di Fucecchio, di inibire l'installazione di impianti per la radiocomunicazione all'interno delle aree qualificate "sensibili" (di tipo "a" e di tipo "b"), presenta, appunto, quel carattere di generalità che, svincolato da puntuali e specifiche esigenze di protezione, la rende viziata.

Per altro verso, è noto che l'art. 86 del D.Lgs. n. 259/03 ha assimilato gli impianti di telecomunicazione alle opere di urbanizzazione primaria, come tali compatibili con ogni destinazione di zona prevista dalla pianificazione urbanistica, di talché deve escludersi che essi ricadano fra le opere edilizie per le quali occorre la preventiva approvazione del piano di recupero richiesto dall'art. 60 N.T.A. del P.R.G. di Fucecchio (fermo restando che la realizzazione dell'impianto non preclude, di per sé, il futuro recupero dell'area, come pianificato dal Comune).

La rilevata illegittimità del provvedimento impugnato giustifica la condanna dell'amministrazione resistente alla rifusione delle spese di lite, liquidate come in dispositivo, in applicazione del criterio della soccombenza "virtuale".

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, dichiara le domande proposte dalla società ricorrente improcedibili nei sensi di cui in motivazione.

Condanna il Comune di Fucecchio alla rifusione delle spese processuali, che liquida in

complessivi euro 3.000,00, oltre al rimborso forfettario delle spese generali, ad I.V.A. e C.P.A. come per legge.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 10 dicembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Maurizio Nicolosi, Presidente

Ivo Correale, Primo Referendario

Pierpaolo Grauso, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/02/2011