

EDILIZIA E URBANISTICA - RADIOCOMUNICAZIONI - TELEFONI
T.A.R. Sicilia Palermo Sez. II, Sent., 23-10-2013, n. 1927

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 417 del 2009, proposto dai Sig.ri P.C. e B.S., rappresentati e difesi dall'avv. Giuseppe Arnone ed elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. Nicola Giudice, in Palermo nella Via M. D'Azeglio n.27/C;

contro

- il COMUNE di SANTA ELISABETTA, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Gaetano Armao ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, sito in Palermo nella Via Noto n.12;

- l'UFFICIO TECNICO del COMUNE di SANTA ELISABETTA, in persona del Dirigente p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Benedetto Schimmenti ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, sito in Palermo in Corso Calatafimi n.589;

nei confronti di

NOKIA SIEMENS NETWORKS S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Gennaro Belvini ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Daniela Macaluso, in Palermo nella Via G. Ventura n.1;

e con l'intervento di

M.C.;

per l'annullamento

- dell'autorizzazione n. 2 pubblicata all'albo pretorio del Comune di Santa Elisabetta dal 12.1.09 al 26.1.09, con la quale l'arch. M. ha concesso alla NOKIA Siemens Networks s.p.a. di installare un'antenna di telefonia cellulare su un terreno di proprietà del sig. B.V.;

- nonchè di ogni altro atto precedente, connesso e consequenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Santa Elisabetta; della Nokia Siemens Networks S.p.A.; e del Sig. M.C.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Nominato Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 luglio 2013 il dott. Sebastiano Zafarana e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

EDILIZIA E URBANISTICA

Impianti industriali e/o produttivi

RADIOCOMUNICAZIONI

Impianti di ripetizione

TELEFONI

Fatto	Diritto	P.Q.M.
--------------	----------------	---------------

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia
(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 417 del 2009, proposto dai Sig.ri P.C. e B.S., rappresentati e difesi dall'avv. Giuseppe Arnone ed elettivamente domiciliati presso lo studio dell'avv. Nicola Giudice, in Palermo nella Via M. D'Azeglio n.27/C;

contro

- il COMUNE di SANTA ELISABETTA, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Gaetano Armao ed elettivamente domiciliato

presso il suo studio, sito in Palermo nella Via Noto n.12;

- l'UFFICIO TECNICO del COMUNE di SANTA ELISABETTA, in persona del Dirigente p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Benedetto Schimmenti ed elettivamente domiciliato presso il suo studio, sito in Palermo in Corso Calatafimi n.589;

nei confronti di

NOKIA SIEMENS NETWORKS S.p.A., in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Gennaro Belvini ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Daniela Macaluso, in Palermo nella Via G. Ventura n.1;

e con l'intervento di

M.C.;

per l'annullamento

- dell'autorizzazione n. 2 pubblicata all'albo pretorio del Comune di Santa Elisabetta dal 12.1.09 al 26.1.09, con la quale l'arch. M. ha concesso alla NOKIA Siemens Networks s.p.a. di installare un'antenna di telefonia cellulare su un terreno di proprietà del sig. B.V.;

- nonchè di ogni altro atto precedente, connesso e consequenziale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Santa Elisabetta; della Nokia Siemens Networks S.p.A.; e del Sig. M.C.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Nominato Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 luglio 2013 il dott. Sebastiano Zafarana e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Svolgimento del processo

Con ricorso notificato il 26/02/2009 e depositato il 06/03/2009 i ricorrenti hanno esposto:

- che la signora P. è proprietaria di un fondo ove insiste un fabbricato eletto a stabile residenza della medesima, identificato in catasto al foglio n.15, particella n.1248 (ex n.451) ubicato in prossimità del terreno ove è in corso di collocazione l'impianto di telefonia cellulare per cui è causa;

- che il signor B.S. è proprietario di un podere ove insiste un fabbricato adibito, invece, a residenza stagionale, identificato in catasto al foglio n.15, particella n.1201, anch'esso ubicato in prossimità del terreno ove è in corso di collocazione l'impianto di telefonia cellulare per cui è causa;
- che la Nokia Siemens Networks con nota del 02/10/2008 prot. 5597 aveva chiesto al Comune di Santa Elisabetta il rilascio per l'installazione di un impianto di telefonia cellulare nel terreno di proprietà del sig. B.V.;
- che con nota del 07/10/2008 prot.5694 il responsabile dell'U.T.C. in carica, arch. C. M., rigettava la, richiesta della società istante, significando che l'autorizzazione non poteva essere rilasciata "in quanto in contrasto con l'art.8 del regolamento Comunale recante norme per il controllo e la localizzazione delle attività che producono inquinamento elettromagnetico, approvato con Deliberazione di c.C. n.20 del 18/09/2007";
- che l'art.8 del regolamento in parola al suo 6 comma prevede il divieto di installazione di nuovi impianti a meno di 200 mt. dai fabbricati adibiti ad uso di abitazioni civili;
- che successivamente, in data 07/01/2009, il provvedimento dapprima negato veniva concesso in autotutela, autorizzando la Nokia Siemens Networks alla realizzazione dell'impianto.

1.2. Il gravame è affidato a tre distinti motivi di ricorso.

1.3 In data 19/03/2009 si è costituito in giudizio la Nokia Siemens SpA, chiedendo la reiezione del ricorso.

1.4. In data 19/03/2009 anche l'arch. C.M. si è costituito in giudizio, e ciò ha fatto nella dichiarata qualità di Capo Ufficio Tecnico del Comune di S.Elisabetta.

1.5. In data 20/03/2009 si è costituita in giudizio l'amministrazione comunale intimata.

1.6. Con ordinanza n. 323/09 questo Collegio ha accolto la domanda cautelare proposta dai ricorrenti.

1.7. Con ordinanza n.668/09 il C.G.A., ha respinto l'appello proposto dal Comune di Santa Elisabetta avverso l'ordinanza del Tar Palermo.

1.8. In data 10/06/2013 i ricorrenti hanno depositato una memoria difensiva alla quale, in data 02/07/2013, ha replicato il Comune di Santa Elisabetta.

1.9. Alla pubblica udienza del 23/07/2013 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

Motivi della decisione

2. Preliminarmente il Collegio deve occuparsi dell'eccezione con cui i ricorrenti hanno chiesto dichiararsi l'inammissibilità della costituzione in giudizio dell'arch. C.M..

Con il ricorso in epigrafe i ricorrenti hanno evocato in giudizio sia il Comune di S.Elisabetta, sia l'Ufficio Tecnico del suddetto comune, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore.

Il Comune di S.Elisabetta si è costituito in giudizio il 20/03/2009 con il patrocinio dell'avv. Gaetano Armao, giusta Determina del Commissario Straordinario n.4 del 12/03/2009.

Con memoria del 19/03/2009 l'arch. C.M. si è costituito in giudizio nella dichiarata qualità di Capo Ufficio Tecnico del Comune di S.Elisabetta.

Senonchè il Collegio rileva:

- che di regola le Amministrazioni comunali stanno in giudizio a mezzo del Sindaco e giammai dei singoli Dirigenti (neanche se responsabili di interi Settori e se dotati di c.d. "responsabilità esterna" quali "organi" atti a determinare, manifestandola all'esterno, la definitiva volontà provvedimentale dell'Amministrazione); e che gli Uffici comunali non hanno autonoma capacità di agire, né - conseguentemente - legittimazione processuale;

- ma che comunque - e pur ove si prescindano da tale preliminare osservazione - nella fattispecie dedotta in giudizio non risulta che la costituzione dell'Ufficio Tecnico del Comune sia stata vagliata e deliberata dall'Organo politico.

Sicchè è evidente che nella fattispecie manca qualsiasi titolo anche astrattamente idoneo a giustificare l'attività processuale dell'Ufficio in questione e del Dirigente che ne copre la carica apicale.

Ne discende che la memoria con la quale l'Arch. M. ha inteso perfezionare la costituzione in giudizio dell'Ufficio del quale ha la responsabilità, va qualificata - al più - come atto di intervento volontario a titolo personale.

Ma proprio perchè tale (id est: "atto d'intervento") non può che essere dichiarato inammissibile in quanto non è stato ritualmente notificato alle parti costituite ex artt. 28 e 50 cod.proc.amm.

3. Con i tre motivi di ricorso i ricorrenti deducono i vizi di violazione e falsa applicazione del [D.Lgs. n. 259 del 2003](#) e di alcune norme del regolamento comunale per il controllo e la localizzazione delle attività che producono inquinamento elettromagnetico, approvato con deliberazione di C.C. n.20 del 28/09/2007, nonché l'eccesso di potere per incompetenza, contraddittorietà tra atti e ingiustizia manifesta.

In particolare deducono la violazione dell'art.8 del regolamento, a tenore del quale "non è consentita l'installazione di nuovi impianti nelle vicinanze di aree sensibili ed edifici adibiti a civile abitazione (a meno di 200 metri dal perimetro

esterno e a 20 metri per le sole cabine di trasformazione MT/BT"); dell'art.6, comma 1 (che disciplina la procedura di pubblicazione della richiesta di installazione sull'Albo Pretorio), dell'art.7 comma 1, (che disciplina la procedura di deposito della documentazione da parte dello società di telefonia inerente all'individuazione dei siti) e dell'art.10 (che detta la procedura di notifica delle aree sensibili alle società di gestione).

Secondo l'assunto dei ricorrenti, poiché le abitazioni dei ricorrenti sarebbero ubicate ad una distanza inferiore al limite dei 200 metri (in particolare quello della signora P. a circa 100 metri e quello del sig. B. a meno di 200 metri dal sito su cui sorge l'impianto) ne discenderebbe che la prescrizione regolamentare minima sarebbe stata apertamente violata.

Né - sostengono i ricorrenti - al dirigente UTC spettava alcun potere di deroga al regolamento, deroga che, invece, avrebbe potuto essere eventualmente adottata dall'Organo Consiliare, modificando la norma regolamentare violata; sicchè il provvedimento autorizzatorio in autotutela sarebbe viziato da invalidità per incompetenza dell'organo gestionale.

Lamentano, in definitiva, i ricorrenti che dall'installazione dell'impianto di telefonia mobile conseguirebbe loro un duplice pregiudizio: consistente, il primo, nel danno alla salute propria e degli stretti congiunti a cagione dell'assorbimento delle onde elettromagnetiche; il secondo in un danno di natura economica poiché i loro poteri patirebbero un evidente depauperamento, anche paesaggistico, a cagione della presenza dell'impianto.

4. Il ricorso, sostanzialmente fondato sulla violazione delle norme regolamentari adottate dal Comune di Santa Elisabetta ed invocate dai ricorrenti, è infondato per i medesimi motivi relativi alle numerosissime altre decisioni emesse da questa sezione, e da tutti i Tribunali Amministrativi italiani, in materia di indebito diniego di autorizzazione, da parte dei Comuni, alla realizzazione di impianti di telefonia mobile.

Si deve anzitutto osservare, in linea generale, che a seguito dell'entrata in vigore del [D.Lgs. n. 259 del 2003](#), recepito nella Regione Siciliana con l'art. 103 della L.R. 28 dicembre 2004, n. 17, le valutazioni urbanistiche edilizie sono assorbite nel procedimento delineato dall'art. 87 che prevede un unico procedimento autorizzatorio per l'installazione delle infrastrutture di comunicazione elettronica. Procedimento che è finalizzato a garantire, tramite procedure tempestive e semplificate, la parità delle condizioni concorrenziali fra i diversi gestori nella realizzazione delle proprie reti di comunicazione sul territorio nazionale, nonché la osservanza di livelli uniformi di compatibilità ambientale delle emissioni radioelettriche, stante che l'intento perseguito dal legislatore comunitario e da quello nazionale è quello di consentire l'installazione di stazioni radio base in forza di un unico provvedimento autorizzatorio, che deve essere rilasciato sulla base di un procedimento unitario, nel contesto del quale devono essere fatte confluire le valutazioni sia di tipo ambientale che di tipo urbanistico (cfr. Corte Costituzionale, 28 marzo 2006, n. 129; 6 luglio 2006, n. 265).

Si deve poi considerare che, in presenza della specifica previsione di cui all'*art. 86 del D.Lgs. n. 259 del 2003*, il quale assimila, ad ogni effetto, le infrastrutture di reti pubbliche di comunicazione alle opere di urbanizzazione primaria, ed in assenza di specifiche previsioni, deve ritenersi che gli impianti di telefonia mobile non possano essere assimilati alle normali costruzioni edilizie e, pertanto, la loro realizzazione non sia soggetta a prescrizioni urbanistico-edilizie preesistenti, le quali si riferiscono a tipologie di opere diverse e sono state elaborate con riferimento a possibilità di diverso utilizzo del territorio, nell'inconsapevolezza del fenomeno della telefonia mobile e, più in generale, dell'inquinamento elettromagnetico. Conseguentemente, il titolo autorizzatorio non può essere negato se non avuto riguardo ad una specifica disciplina conformativa, che prenda in considerazione le reti infrastrutturali tecnologiche necessarie per il funzionamento del servizio pubblico (in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 17 ottobre 2003, n. 7725; TAR Campania, sez. I, 13 febbraio 2002, n. 983, 20 dicembre 2004, n. 14908).

Pertanto - come si è già statuito in fattispecie analoga, con sentenza n. 9/08 del 09/01/08 - ancorché il Comune mantenga intatte le proprie competenze in materia di governo del territorio, queste tuttavia, per espressa valutazione legislativa, non possono interferire con quelle relative alla installazione delle reti di telecomunicazione e, in particolare, non possono determinare vincoli e limiti così stringenti da concretizzarsi in un divieto di carattere pressoché generalizzato (e senza prevedere alcuna possibile localizzazione alternativa), in contrasto con le esigenze tecniche necessarie a consentire la realizzazione effettiva della rete di telefonia cellulare che assicuri la copertura del servizio nell'intero nel territorio comunale.

La Corte Costituzionale, con la sentenza n. 331/2003, ha, infatti, chiarito che nell'esercizio dei suoi poteri, il Comune non può rendere di fatto impossibile la realizzazione di una rete completa di infrastrutture per le telecomunicazioni, trasformando i criteri di individuazione, che pure il comune può fissare, in limitazioni alla localizzazione con prescrizioni aventi natura diversa da quella consentita dalla legge quadro n. 36 del 2001. Devono, pertanto, ritenersi illegittimi per incompetenza e per eccesso di potere gli atti del Comune che intenda regolamentare la materia in argomento per profili estranei alla salute, all'urbanistica ed alla pianificazione del territorio.

In particolare, il Comune non può, mediante il formale utilizzo degli strumenti di natura edilizia-urbanistica, adottare misure, le quali nella sostanza costituiscano una deroga ai limiti di esposizione ai campi elettromagnetici fissati dallo Stato, quali, esemplificativamente, il divieto generalizzato di installare stazioni radio-base per telefonia cellulare in tutte le zone territoriali omogenee, ovvero la introduzione di distanze fisse da osservare rispetto alle abitazioni e ai luoghi destinati alla permanenza prolungata delle persone o al centro cittadino (cfr. anche, in tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 29 novembre 2006, n. 6994; TAR Sicilia - PA - Sez. I, T.A.R. Sicilia Palermo, sez. I, 06 aprile 2009, n. 661).

Tali disposizioni sono, infatti, funzionali non al governo del territorio, ma alla

tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo e si trasformano in una misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche, che l'*art. 4 della L. n. 36 del 2000* riserva allo Stato attraverso l'individuazione di puntuali limiti di esposizione, valori di attenzione ed obiettivi di qualità, da introdursi con D.P.C.M., su proposta del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro della Salute (in tal senso, fra le tante, Cons. Stato, IV, 3 giugno 2002, n. 3095, 20 dicembre 2002, n. 7274, 14 febbraio 2005, n. 450, 5 agosto 2005, n. 4159; sez. VI, 1 aprile 2003, n. 1226, 30 maggio 2003, n. 2997, 30 luglio 2003, n. 4391; 26 agosto 2003, n. 4841, 15 giugno 2006, n. 3534).

Nel caso di specie i valori di emissione elettromagnetica erano stati verificati dal Dipartimento Provinciale dell'ARPA-Palermo, che con nota prot. 9975913 dell'11/12/2008 aveva espresso "parere tecnico favorevole ai sensi della *L. n. 36 del 2001* e *D.Lgs. n. 259 del 2003* alla realizzazione della suddetta SRB".

Va, ancora osservato che l'*art. 90 del citato D.Lgs. n. 259 del 2003* dispone che gli impianti in questione e le opere accessorie occorrenti per la loro funzionalità hanno "carattere di pubblica utilità", con possibilità, quindi, di essere ubicati in qualsiasi parte del territorio comunale, essendo compatibili con tutte le destinazioni urbanistiche (residenziale, verde, agricola, ecc.: cfr., in tal senso, C.G.A. ordinanza 5 luglio 2006, n. 543; Cons. Stato, sez. VI, 4 settembre 2006, n. 5096).

5. Per le suesposte ragioni, le norme regolamentari invocate dai ricorrenti e che secondo la prospettazione degli stessi si assumono violate, appaiono in contrasto con le disposizioni di cui al *D.Lgs. n. 259 del 2003* e, peraltro, con sentenza n.2695/2012 questa Sezione - aderendo a un consolidato orientamento giurisprudenziale - si era pronunciata proprio in merito all'illegittimità del regolamento adottato dal Comune di Santa Elisabetta annullando il provvedimento di diniego (fondato sul suddetto regolamento) adottato dall'amministrazione comunale in margine alla richiesta di autorizzazione presentata da altra compagnia telefonica ai sensi dell'art. 87 del D. Lgs. 1/8/2003 n. 259, per realizzare un impianto di telecomunicazioni.

Conseguentemente il provvedimento adottato dall'amministrazione comunale, con il quale è stato autorizzato l'installazione di un impianto di telefonia cellulare nel terreno di proprietà del sig. B.V., è legittimo.

Il Collegio, inoltre, rileva:

- che i ricorrenti non hanno provato in alcun modo la fondatezza del paventato danno alla salute (loro e degli stretti congiunti) e che nemmeno hanno efficacemente confutato l'attendibilità del parere favorevole all'installazione dell'impianto reso dall'ARPA (organo deputato per legge al controllo dei valori di emissione elettromagnetica);
- che i ricorrenti non hanno fornito la prova, in concreto, dell'asserito depauperamento, anche paesaggistico, dei loro poderi a cagione della presenza dell'impianto autorizzato;

- che in ogni caso, l'*art. 90 del citato D.Lgs. n. 259 del 2003* dispone che gli impianti in questione e le opere accessorie occorrenti per la loro funzionalità hanno "carattere di pubblica utilità" e dunque realizzano un interesse pubblico dinanzi al quale deve essere sacrificato quello privato.

6. Conclusivamente, assorbiti gli altri motivi di censura, il ricorso è infondato e deve essere rigettato.

7. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- dichiara inammissibile l'intervento in giudizio dell'arch. C.M.;
- rigetta il ricorso;
- condanna i ricorrenti al pagamento, in favore del Comune di S. Elisabetta e della Nokia Siemens Networks S.p.A., delle spese di giudizio pro quota che liquida in complessivi Euro 1.500,00 (Euro millecinquecento/00) oltre Iva e Cpa.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 23 luglio 2013 con l'intervento dei Signori Magistrati:

Carlo Modica de Mohac, Presidente FF

Roberto Valenti, Consigliere

Sebastiano Zafarana, Referendario, Estensore