

Pubblicato il 31/03/2017

N. 00495/2017 REG.PROV.COLL.
N. 01046/2016 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1046 del 2016, proposto da:

Vodafone Italia S.p.A. (già Vodafone Omnitel B.V.), rappresentata e difesa dall'avvocato Nicola Lais, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Alessio Castelli in Firenze, piazza Indipendenza n. 21;

contro

Unione Comuni Montana Colline Metallifere e Comune di Massa Marittima, non costituiti in giudizio;

nei confronti di

Telecom Italia Mobile S.p.A., Telecom Italia Mobile S.P.A - Direzione Generale e Secondaria, non costituite in giudizio;

per l'annullamento

- del provvedimento di archiviazione, di data e contenuto sconosciuti, dell'Unione Comuni Montana Colline Metallifere;
- nonché degli atti e provvedimenti a questo presupposti e quindi: a) della comunicazione del 28 aprile 2016 dei pareri negativi del Comune di Massa

Marittima; b) del preavviso di rigetto del 19/4/2016, della comunicazione di improcedibilità dell'istanza di autorizzazione paesaggistica semplificata del 19/4/2016, entrambe del Comune di Massa marittima; c) dell'art. 79 del vigente RUE del Comune di Massa Marittima, nonché di ogni atto o provvedimento connesso o consequenziale.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 marzo 2017 il dott. Gianluca Bellucci e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

In data 8.4.2016 Vodafone Italia s.p.a. ha presentato segnalazione certificata di inizio attività ex art. 87 bis del d.lgs. n. 259/2003 per la realizzazione di una stazione radio base (impianto in cositing con Telecom, costituito da una seconda palina accanto a quella già esistente di Telecom, in via San Bernardino degli Albizzeschi, nel centro storico del Comune di Massa Marittima, sottoposto a vincolo paesaggistico) e contestuale istanza di autorizzazione paesaggistica semplificata ex d.p.r. n. 139/2010.

Il Comune di Massa Marittima, con provvedimento del 15.4.2016 (documento n. 2 allegato al ricorso), ha dichiarato improcedibile la domanda di autorizzazione paesaggistica per difformità dalla disciplina urbanistica ed edilizia, stante il ravvisato contrasto con l'art. 79 del regolamento urbanistico, laddove vieta l'installazione di impianti nel perimetro del centro storico e delle emergenze storico ambientali, nonché nelle immediate vicinanze.

Lo stesso Comune, con nota prot. n. 6209 del 19.4.2016, ha comunicato la sussistenza di motivi ostativi all'accoglimento della s.c.i.a., ai sensi dell'art. 10 bis della legge n. 241/1990, ed ha evidenziato la necessità di presentare

nuova s.c.i.a. ex art. 87 bis del d.lgs. n. 259/2003 con previsione di nuovi apparati esclusivamente sulla palina esistente (non essendo consentito installare una nuova palina metallica per l'ancoraggio delle nuove antenne e parabole).

Il SUAP, in data 28.4.2016, ha trasmesso i suddetti atti facendo presente che il Comune aveva espresso un sostanziale diniego all'intervento proposto e che il procedimento (salvo accoglimento di eventuali controdeduzioni) sarebbe stato oggetto di archiviazione.

Tale nota di trasmissione, la declaratoria di improcedibilità della domanda di autorizzazione paesaggistica e la comunicazione ex art. 10 bis della legge n. 241/1990 evidenziavano la difformità del progetto dall'art. 79 del regolamento urbanistico, il quale "non consente l'installazione di tali apparati all'interno del perimetro dei centri storici e delle emergenze storico ambientali né nelle immediate vicinanze".

Avverso le suddette determinazioni e l'art. 79 del regolamento urbanistico la ricorrente è insorta deducendo:

1) Quanto all'art. 79 del regolamento urbanistico ("l'installazione di impianti e di antenne...all'interno del perimetro delle UTOE e dei sottosistemi insediativi è limitato alle zone già oggetto di precedenti autorizzazioni; non è ammessa l'installazione all'interno del perimetro dei centri storici e delle emergenze storico ambientali e nelle immediate vicinanze; eventuali localizzazioni diverse dalle aree prima indicate dovranno garantire l'integrità visiva del centro storico e delle emergenze storico ambientali esistenti, sia verso il territorio aperto che dal territorio aperto verso l'edificato"): violazione della legge n. 36/2001, della L.R. n. 49/2011, della L.R. n. 54/2000, degli artt. 86 ss. del CCE; eccesso di potere in tutte le sue figure sintomatiche, in particolare per sviamento, illogicità, difetto di istruttoria e arbitrarietà.

Il regolamento comunale non può vietare indiscriminatamente

L'installazione di impianti all'interno di intere ed estese aree; la scelta espressa nel contestato art. 79 è stata effettuata senza un'indagine sulle esigenze di copertura dei gestori; il divieto di installazione nel centro storico premia gli operatori già presenti, con conseguente violazione anche del principio di parità di trattamento.

2) Quanto al diniego in ordine alla s.c.i.a. ed all'autorizzazione paesaggistica: illegittimità derivata dall'art. 79 del regolamento urbanistico.

Con ordinanza n. 450 del 9.9.2016 è stata accolta l'istanza cautelare, con la seguente motivazione: "considerato, ad un primo esame, che il contestato art. 79 del regolamento urbanistico, di cui costituisce applicazione l'impugnato provvedimento di archiviazione, sembra introdurre un inammissibile divieto di installazione di impianti di telefonia generalizzato o comunque esteso a vaste zone (ex multis: Cons. Stato, III, 17.11.2015, n. 5260; TAR Campania, Napoli, VII, 22.6.2016, n. 3179)".

All'udienza del 22 marzo 2017 la causa è stata posta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato.

L'intervento proposto dalla società istante ricade nel centro storico di Massa marittima (si veda la dichiarazione di improcedibilità della domanda di autorizzazione paesaggistica, costituente l'allegato n. 2 al ricorso); rispetto a tale zona ed alle immediate vicinanze l'art. 79 delle N.T.A. del regolamento urbanistico vieta qualsiasi installazione di impianti e antenne.

Orbene, tale disposizione appare illegittima, in quanto i Comuni non possono introdurre nel regolamento urbanistico e negli altri strumenti pianificatori -regolamento comunale per gli impianti - divieti o limitazioni generalizzate o, comunque, estese ad intere zone comunali con l'effetto di non assicurare i livelli essenziali delle prestazioni che l'Amministrazione è tenuta a garantire su tutto il territorio nazionale. Ciò in forza sia dell'art. 117, secondo comma, della Costituzione, che riserva nelle materie di

legislazione concorrente la potestà legislativa alle Regioni, salva la determinazione dei principi fondamentali spettante alla legislazione dello Stato, sia delle normative statali introdotte dal legislatore (legge n. 36/2001 e d.lgs. n. 259/2003 sulla disciplina delle comunicazioni elettroniche).

In siffatto contesto giuridico, l'impugnato art. 79 rappresenta una misura discriminatoria e generalizzata, volta non a minimizzare l'esposizione ma ad ostacolare irragionevolmente la diffusione del servizio sull'intero territorio comunale ed a precludere contra legem l'installazione di impianti e antenne di telefonia (Cons. Stato, III, 17.11.2015, n. 5260; TAR Campania, Napoli, VII, 22.6.2016, n. 3179). La scelta comunale non è coerente né con la legislazione statale di riferimento né con la legge regionale n. 49/2011, il cui art. 11 pone un divieto (derogabile) di installazione riferito a specifiche tipologie di immobili (ospedali, case di cura e di riposo, scuole di ogni ordine e grado, asili nido, carceri e relative pertinenze), dal quale si evince a contrario l'astratta idoneità alla localizzazione di tutte le rimanenti aree del territorio comunale, salve eventuali esclusioni puntuali (e non, come nel caso di specie, generalizzate) da disporsi di volta in volta con il supporto di adeguata motivazione (TAR Toscana, I, 11.4.2016, n. 608). Anche in relazione a provvedimenti amministrativi emessi allorquando trovava applicazione la previgente L.R. n. 54/2000 questo TAR ha precisato che “sono illegittime le norme regolamentari che contengano un divieto generalizzato all'installazione delle S.R.B., relegando tali impianti solo in certe zone del territorio comunale; in questo modo, infatti, i Comuni oltrepassano la potestà ad essi assegnata dall'art. 8, comma 6, della l. n. 36/2001” (TAR Toscana, II, 6.7.2011, n. 1156).

Ad analoghe considerazioni si presta il primo comma del citato art. 79 delle NTA, secondo cui l'installazione è consentita, nel perimetro delle UTOE e dei sottosistemi insediativi, nelle sole zone già oggetto di precedenti autorizzazioni.

In conclusione, il ricorso deve essere accolto.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, annulla l'art. 79 del regolamento urbanistico (nella parte di interesse della ricorrente) e, ai fini del riesame, gli altri atti impugnati. Condanna il Comune di Massa Marittima a corrispondere alla ricorrente la somma di euro 2.500 (duemilacinquecento) oltre accessori di legge, a titolo di spese di giudizio.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 22 marzo 2017 con l'intervento dei magistrati:

Armando Pozzi, Presidente

Bernardo Massari, Consigliere

Gianluca Bellucci, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Gianluca Bellucci

IL PRESIDENTE
Armando Pozzi

IL SEGRETARIO