

N. 05837/2014REG.PROV.COLL.

N. 04386/2014 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4386 del 2014, proposto da:

Wind Telecomunicazioni S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Sartorio, con domicilio eletto presso Giuseppe Sartorio in Roma, via Luigi Luciani N.1;

contro

Fabrizio Calò, Piero Carrega, Gualtiero Zampaloni, Uliana Coriani, Paola Siccardi, Manuela Brambilla, Mario Penco, Mario Romano, Cristina Hvalbye Sunniva, Sergio Farinelli, Liliana Colace, rappresentati e difesi dagli avv. Maria Paola Giorgi, Francesco Massa, con domicilio eletto presso Maria Paola Giorgi in Roma, via dei Gracchi, 128; Luca Mainardi;

nei confronti di

Comune di Recco, rappresentato e difeso dagli avv. Ludovico Ferdinando Villani, Alessandro Ghibellini, con domicilio eletto presso Ludovico Villani in Roma, via Asiago, 8; Ministero Per i Beni e Le Attivita' Culturali - Soprint.Beni Arch.E Paes.Della Liguria, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Generale, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12; Agenzia Regionale per la Protezione dell'Ambiente Ligure (Arpal);

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. LIGURIA - GENOVA: SEZIONE I n. 00612/2014, resa tra le parti, concernente autorizzazione per la realizzazione di un impianto di telefonia cellulare presso il cimitero monumentale di Megli

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Fabrizio Calò e di Piero Carrega e di Gualtiero Zampaloni e di Uliana Coriani e di Paola Siccardi e di Manuela Brambilla e di Mario Penco e di Mario Romano e di Cristina Hvalbye Sunniva e di Sergio Farinelli e di Liliana Colace e di Comune di Recco e di Ministero Per i Beni e Le Attivita' Culturali - Soprint.Beni Arch.E Paes.Della Liguria;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 ottobre 2014 il Cons. Carlo Deodato e uditi per le parti gli avvocati Sartorio,

Massa, Paoletti su delega di Villani e dello Stato Colelli;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con la sentenza impugnata il tribunale amministrativo regionale per la Liguria annullava, in accoglimento del ricorso proposto da diversi cittadini residenti nella località denominata Megli, il provvedimento (n.1/2014) con cui il Comune di Recco aveva rilasciato a Wind Telecomunicazioni S.p.A. (d'ora innanzi Wind) l'autorizzazione per la realizzazione di un impianto di telefonia cellulare presso il cimitero monumentale di Megli.

Avverso la predetta decisione proponeva appello Wind, contestando la correttezza della statuizione gravata e domandandone la riforma.

Resistevano gli originari ricorrenti, che riproponevano i motivi di ricorso assorbiti in primo grado, e il Comune di Recco, contestando la fondatezza dell'appello e chiedendone la reiezione.

Il ricorso veniva trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 29 ottobre 2014.

DIRITTO

1.- E' controversa la legittimità dell'autorizzazione (n.1/2014 in data 23 gennaio 2014) rilasciata dal Comune di Recco a Wind per la realizzazione di un impianto di telefonia cellulare presso il cimitero comunale di Megli.

Il T.A.R. ha giudicato illegittimo il predetto provvedimento ritenendo viziata da difetto di motivazione la presupposta autorizzazione paesaggistica, nella misura in cui non ha esplicitato puntualmente le ragioni di compatibilità dell'installazione con le esigenze di tutela imposte dal vincolo.

In esecuzione della decisione del T.A.R. il Comune di Recco ha (dapprima) preso atto dell'avvenuto annullamento dell'autorizzazione n.1/2014 e (poi) ordinato la demolizione delle opere eseguite in attuazione del predetto titolo.

2.- Occorre preliminarmente rilevarsi la permanenza, in capo alla società appellante, dell'interesse alla decisione del ricorso, atteso che i predetti, sopravvenuti provvedimenti sono stati adottati dal Comune di Recco in dichiarata esecuzione della gravata sentenza di annullamento dell'autorizzazione originariamente rilasciata, sicchè l'accoglimento dell'appello arrecherebbe a Wind il vantaggio della doverosa eliminazione (da parte del Comune) dell'ordine di demolizione delle opere già eseguite.

3.- Così riscontrata la procedibilità dell'appello, si rileva che Wind critica la correttezza del giudizio di illegittimità, per carenza di motivazione, del nulla osta paesaggistico, rappresentando, al contrario, la sufficienza e l'attendibilità delle ragioni assunte a suo fondamento.

3.1- L'assunto dell'appellante è fondato e merita condivisione.

3.2- Il Collegio non ignora la necessità che l'autorizzazione paesaggistica si fondi su una adeguata e puntuale esplicitazione delle ragioni per le quali l'opera assentita viene ritenuta compatibile con le esigenze di tutela sottese al vincolo paesaggistico, restando, altrimenti, affetta dai vizi di difetto di motivazione o di istruttoria (Cons. St., sez. VI, 17 luglio 2013, n.3896), ma reputa che, nella fattispecie in esame, il Comune abbia rispettato tale regola di condotta.

Dall'esame dell'autorizzazione paesaggistica n.126 in data 18 novembre 2013 si ricava, infatti, che il Comune ha fondato la relativa valutazione favorevole sui contenuti della relazione redatta dal responsabile del procedimento in data 5 settembre 2013, del parere della Commissione per il paesaggio espresso in data 24 settembre 2013, dei pareri della Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici della Liguria in data 11 febbraio 2013 e in data 8 novembre 2013, nonché sull'autonomo rilievo "che l'intervento proposto è tale da non compromettere in modo significativo gli equilibri ambientali della zona interessata".

La disamina delle predette acquisizioni istruttorie, richiamate per relationem nell'autorizzazione paesaggistica, rivela, in particolare, che l'Amministrazione comunale ha ritenuto (facendo propri i relativi pareri) l'intervento in questione compatibile con i valori tutelati dal vincolo, in quanto idoneo ad alterare in modo rilevante l'assetto del paesaggio.

Si tratta, come si vede, di una motivazione sintetica, ma adeguata e sufficiente, nella misura in cui dà atto della coerenza

dell'opera autorizzata con la salvaguardia del bene paesaggistico protetto dal vincolo.

3.3- Le carenze motivazionali o istruttorie erroneamente rilevate dai giudici di prima istanza risultano, in definitiva, inconfigurabili.

4.- L'accoglimento dell'appello di Wind impone l'esame dei motivi assorbiti in primo grado, dal giudizio di illegittimità ut supra riformato, e ritualmente riproposti in appello dagli originari ricorrenti.

4.1- Con il primo dei motivi riproposti si deduce la violazione dell'art.338 R.D. 27 luglio 1934, n.1265 e, cioè, l'inosservanza del vincolo di inedificabilità assoluta, sancito dalla predetta disposizione, nella fascia di rispetto cimiteriale.

Il motivo è infondato e va disatteso.

Come, infatti, chiarito da un costante e univoco indirizzo giurisprudenziale, dal quale non si ravvisano ragioni per discostarsi (Cons. St., sez. V, 14 settembre 2010, n.6671), l'art.338 R.D. cit. vieta l'edificazione, nella fascia di duecento metri dal muro di cinta dei cimiteri, di manufatti che possono essere qualificati come costruzioni edilizie.

Senonchè, nella fattispecie in esame si discute dell'assenso all'installazione di un impianto di telefonia mobile che, come si evince dall'esame del progetto presentato da Wind, non può in alcun modo essere classificato, ai fini che qui rilevano, come un manufatto edilizio (trattandosi di un'antenna staffata sul muro del cimitero e non di una costruzione edificata sul terreno ricadente nella fascia di rispetto).

4.2- Con il secondo motivo si assume l'inosservanza dell'obbligo di pubblicità dell'istanza diretta ad ottenere l'autorizzazione all'installazione dell'impianto in questione, sancito dall'art.87, comma 4, d.lgs. 1 agosto 2003, n.259.

Anche tale censura dev'essere disattesa, sulla base del dirimente rilievo che il piano comunale di organizzazione del sistema di teleradiocomunicazioni del Comune di Recco contemplava espressamente (all'art.6, nella sezione dedicata agli impianti classificati IT 2) l'installazione di un impianto nuovo presso il muro di cinta del cimitero, di talchè la pubblicità della delibera approvativa del piano deve intendersi assorbente degli obblighi di pubblicità asseritamente violati, attesa l'idoneità della conoscenza del piano a consentire la partecipazione degli interessati alle decisioni relative alla localizzazione della struttura in questione (e al suo assenso).

4.3- Con l'ultimo dei motivi riproposti in appello viene impugnato il piano comunale di localizzazione degli impianti, in quanto asseritamente carente di istruttoria per non aver considerato la sussistenza del vincolo paesaggistico.

La doglianza è infondata e va respinta, atteso che la pianificazione censurata non ammette, di per sé, l'assentibilità degli impianti e dev'essere, in ogni caso, declinata nel rispetto dei vincoli e delle limitazioni derivanti da altre fonti, con la conseguenza che l'omessa considerazione del vincolo paesaggistico (che non implica l'inedificabilità assoluta nella zona tutelata) si rivela del tutto ininfluenza ai fini della legittimità della pianificazione in questione.

5.- Alle considerazioni che precedono conseguono, in definitiva, l'accoglimento dell'appello e, in riforma della decisione impugnata, la reiezione del ricorso di primo grado.

6.- La complessità delle questioni trattate giustifica la compensazione integrale tra tutte le parti delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, respinge il ricorso di primo grado. Dichiara compensate le spese di entrambi i gradi di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Carlo Deodato, Consigliere, Estensore

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Roberto Capuzzi, Consigliere

Dante D'Alessio, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il **25/11/2014**

IL SEGRETARIO

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