



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato
la seguente

N. 3332/06

Reg.Dec.

N. 2720 Reg.Ric.

ANNO 2005

DECISIONE

sul ricorso in appello proposto dal Comune di S. Martino Sannita,
rappresentato e difeso dall'avv.to Luigi Diego Perifano, con domicilio eletto
in Roma, via Chiana, n. 48, presso l'avv.to Silvio Bozzi,

contro

la Vodafone Omnitel n.v., costituitasi in giudizio, rappresentata e difesa
dagli avv.ti Giuseppe Sartorio e Luigi Manzi ed elettivamente domiciliata
presso gli stessi in Roma, Confalonieri, n. 5;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania,
Sez. I[^], n. 19629/2004 del 22.12.2004;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Vodafone Omnitel n.v.;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive
difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Nominato relatore per la pubblica udienza del 13 dicembre 2005 il
Consigliere Polito Bruno Rosario;

Uditi per le parti l'avv.to Masini, per delega dell'avv.to Perifano, e gli avv.ti Manzi e Sartorio;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con atto n. 2959 del 18.08.2004 il responsabile dell' U.T.C. del Comune di S. Martino Sannita respingeva l'istanza presentata in data 20.07.2004 dalla Vodafone Omnitel n.v., intesa ad ottenere l'autorizzazione per l'installazione di una stazione radio base in località Terranova.

Avverso il provvedimento negativo e le disposizioni del regolamento edilizio comunale assunte a suo fondamento la Società interessata insorgeva avanti al T.A.R. per la Campania denunciando motivi di violazione di legge ed eccesso di potere in diversi profili.

Con la sentenza di estremi indicati in epigrafe il T.A.R. adito accoglieva il ricorso e, per l'effetto, annullava il regolamento edilizio *“nella parte i cui vieta l'installazione di impianti di telefonia mobile a distanza inferiore a metri 200 dal perimetro delle altre zone territoriali omogenee (“B”, “C”, “D”, “F”, “G” e “Z”) e dal perimetro delle zone destinate a verde attrezzato”* unitamente al provvedimento dirigenziale applicativo della disposizione riconosciuta illegittima.

Contro la pronuncia del T.A.R. ha proposto appello il Comune di S. Martino Sannita ed ha dedotto;

- l'inammissibilità del ricorso di primo grado, perché indirizzato avverso atto meramente confermativo di precedenti pronunzie dell'Amministrazione comunale in ordine ad analoghe istanze autorizzatorie avanzate da Vodafone Omnitel n.v.;

- il corretto esercizio da parte del Comune della potestà di pianificazione del proprio territorio, tenuto conto della sfera di competenza al riguardo riconosciuta dall'art. 8 della legge quadro n. 36/2001.

Si è costituita in giudizio Vodafone Omnitel n.v. che ha contrastato i motivi di impugnativa e rinnovato le censure dedotte avanti al T.A.R. e non esaminate in sede di decisione del ricorso con sentenza in forma semplificata.

In sede di note conclusive le parti hanno insistito nelle rispettiva tesi difensive.

All'udienza del 13 dicembre 2005 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1). L'eccezione di inammissibilità dell'impugnativa formulata dal Comune di San Martino Sannita, perché a suo dire proposta avverso provvedimento meramente confermativo di precedenti atti di diniego di installazione di una stazione radio base per telefonia mobile nel medesimo sito, non va condivisa.

La determinazione negativa del Comune è, invero, intervenuta in ordine ad una domanda di autorizzazione con oggetto più ampio delle precedenti, in quanto avanzata dalla Società appellata anche nella qualità di concessionaria del servizio di telecomunicazione con tecnologia UMTS, e in presenza di un nuovo e diverso quadro normativo costituito dal codice delle comunicazioni elettroniche approvato con d.lgs. 01.08.2003, n. 259. Proprio la diversità della normativa da osservarsi in materia di espansione delle reti di telefonia mobile porta ad escludere che si versi a fronte di una mera

riedizione delle precedenti statuizioni di segno negativo, ma che si tratti di un rinnovato esercizio del potere di controllo, suscettibile di ledere con carattere di novità le posizioni di interesse legittimo della Società appellata, che si raccordano alle regole sull'azione dell' Amministrazione introdotte dal richiamato d.lgs. n. 259/2003.

2). Nel merito la sentenza appellata merita conferma.

Il diniego di autorizzazione impugnato è applicativo di previsione del regolamento edilizio del Comune di S. Martino Sannita che consente l'installazione di impianti e sistemi fissi radiotelevisivi o per telecomunicazioni *“Solo nella Zone Territoriali Omogenee di tipo “E” – Zone Agricole – del piano regolatore Generale vigente ad una distanza non inferiore mt. 200 del perimetro delle altre Zone Territoriali Omogenee (“B”; “C”, “D”, “F”, “G”, “Z”) e dal perimetro delle zone destinate a verde attrezzato”*.

Come diffusamente posto in rilievo nelle memorie difensive della convenuta Società Vodafone Omnitel è agevole, rilevare che la disposizione innanzi richiamata introduce un divieto generalizzato di installazione di impianti di telefonia mobile in tutte le zone del territorio del comune interessate da insediamenti abitativi o produttivi, relegandoli in zona agricola e per di più ad una distanza di 200 mt. dai perimetri delle Zone Territoriali Omogenee diverse da quella “E”. Siffatta scelta di piano si configura, in primo luogo, in contrasto con la nozione di rete di telecomunicazione, che per definizione, segnatamente nelle ipotesi di trasmissione del segnale con più debole intensità peculiare al sistema di telefonia cellulare, richiede un rapporto di contiguità e di capillarità dei

sistemi del telecomunicazione su tutto il territorio. Inoltre l'assimilazione in via normativa delle infrastrutture di reti pubbliche di telecomunicazione alle opere di urbanizzazione primaria (art. 86, comma terzo, del d.lgs. n. 259/2003) comporta che le stesse debbano collegarsi ed essere poste al servizio dell'insediamento abitativo e non da esso avulse con localizzazione lontana dai centri di utenza.

La potestà assegnata al Comune dall'art. 8, comma sesto, della legge 22.06.2001, n. 36, di regolamentare *“il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e di minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi radioelettrici”* può tradursi, a titolo di esemplificazione, nell'introduzione, sotto il profilo urbanistico, di regole a tutela di zone e beni di particolare pregio paesaggistico/ambientale o storico/artistico ovvero, per ciò che riguarda la minimizzazione dell'esposizione ai campi elettromagnetici, nell'individuazione di siti che per destinazione d'uso e qualità degli utenti possano essere considerati sensibili alle immissioni radioelettriche, ma non può trasformarsi in *“limitazioni alla localizzazione”* degli impianti di telefonia mobile per intere ed estese porzioni del territorio comunale in assenza di una plausibile ragione giustificativa (cfr. Corte Costituzionale, n. 331 del 15.10/07.11.2003; n. 307 del 07.10.2003).

La determinazione con la disposizione del regolamento edilizio impugnata di limiti di localizzazione degli impianti viene quindi a tradursi, per il suo carattere generalizzato ed il riferimento al dato oggettivo dell'esistenza di insediamenti abitativi, in una misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche, che l'art. 4 della legge n. 36/2000 riserva invece 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 (Cons. St., Sez. VI[^], n. 4159 del 05.08.2005; n. 7274 del 20.12.2002; n. 3095 del 03.06.2002).

Correttamente, pertanto, il giudice di primo grado ha accertato l'illegittimo esercizio della potestà regolamentare di cui il Comune dispone nella materia "*de qua*" ed ha dichiarato l'illegittimità in via derivata della determinazione reiettiva della domanda di autorizzazione all'installazione di una stazione radiobase per telefonia mobile avanzata dalla Soc. Vodafone Omnitel.

L'appello va quindi respinto.

Le spese del giudizio possono essere compensate per il presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma dal Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale - Sez. VI[^] - nella Camera di Consiglio del 13 dicembre 2005, con l'intervento dei Signori:

Giorgio Giovannini	Presidente
Sabino Luce	Consigliere
Carmine Volpe	Consigliere

Luciano Barra Caracciolo Consigliere

Bruno Rosario Polito Consigliere relatore ed estensore

Presidente

f.to Giorgio Giovannini

Consigliere

f.to Bruno Rosario Polito

Segretario

f.to Vittorio Zoffoli

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....05/06/2006.....

(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)

Il Direttore della Sezione

f.to Maria Rita Oliva

CONSIGLIO DI STATO

In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addi.....copia conforme alla presente è stata trasmessa

al Ministero.....

a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria