



N. 1807 Reg. Sent. 2004

REPUBBLICA ITALIANA

N. 415 Reg. Ric. 2004

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Sezione Terza,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso **n.415 del 2004** proposto da **H3G s.p.a.**, con sede in Prezzano sul Naviglio, in persona dei legali rappresentanti, rappresentata e difesa dall'Avv. Prof. Natalino Irti, dall'Avv. Prof. Ernesto Sticchi Damiani, dall'Avv. Michele Mammone e dall'Avv. Mario Savini Nicci, elettivamente domiciliata in Bari, alla Via Putignani, n.168 presso l'Avv. Prof. Raffaele Guido Rodio;

CONTRO

il **Comune di Grumo Appula**, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Prof. Luigi Volpe, presso il quale è elettivamente domiciliato in Bari, al Corso Vittorio Emanuele, n.52;

lo **Sportello Unico del Patto Territoriale Sistema Murgiano s.p.a.**, in persona del legale rappresentante, rappresentato e difeso dall'Avv. Prof. Pasquale Chieco, presso il quale è elettivamente domiciliato in Bari, alla Via Melo, n.114;

per l'annullamento

previa adozione della misura cautelare dei seguenti atti:

a) nota prot.1349/03 del 23.12.2003, adottata dallo Sportello Unico del Patto Territoriale Sistema Murgiano s.p.a.;

b) verbale n.1 del 22.12.2003 della Conferenza di Servizi convocata presso il Comune di Grumo Appula ai sensi dell'art.87, co.6, d.lgv. n.259/2003, per il giorno 22 dicembre 2003 dal Responsabile dello Sportello Unico per le Attività Produttive del Patto Territoriale Sistema Murgiano s.p.a., dott. Luca Nicoletti;

c) nota prot. 1259/2003, adottata in data 2.12.2003, dal dott. Luca Nicoletti, Responsabile dello Sportello Unico per le attività produttive del Patto Territoriale Sistema Murgiano s.p.a.;

d) nota prot.16333, adottata dalla Ripartizione Tecnica del Comune di Grumo Appula in data 2.12.2003;

e) tutti gli atti comunque presupposti, connessi e consequenziali a quelli sopra indicati tra i quali, in particolare, l'art.4 del 'Regolamento Comunale per la realizzazione e la dislocazione degli impianti di telefonia cellulare e similari e antenne emittenti radiotelevisive sul territorio comunale' approvato con deliberazioni del Consiglio Comunale n.104 del 27.12.2000 e n.8 del 12.2.2001, ivi compresi tutti gli atti, ovvero comportamenti come configurabili ai sensi dell'art.34, penultimo comma, d.lgs. 31 marzo 1998, n.80, adottati in esecuzione dei provvedimenti sub lettere a e d;
nonché

per il risarcimento del danno

derivante alla ricorrente dai predetti illegittimi provvedimenti e consistente nel notevole ritardo che essi hanno determinato e stanno determinando nella realizzazione della rete UMTS nel territorio della Regione Puglia.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Grumo di Puglia e dello Sportello Unico del Patto Territoriale Sistema Murgiano s.p.a.;

Viste le memorie prodotte dalle parti;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla camera di consiglio del 25.03.2004, il Cons. Doris Durante;

Uditi, l'Avv. Francesca Tondi su delega dell'Avv. Ernesto Sticchi Damiani,

l'Avv. Clarizio su delega dell'Avv. Luigi Volpe e l'Avv. Chieco;

Considerato che alla camera di consiglio fissata per la trattazione della istanza cautelare, il Collegio si è riservato di decidere la causa con sentenza in forma abbreviata dandone comunicazione alle parti;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO E DIRITTO

Considerato che la società H3G s.p.a. (già Andala UMTS s.p.a.), titolare - giusta delibera 2/01/CONS del 10.1.2001 dell'Autorità Garante delle Telecomunicazioni- di licenza individuale per la prestazione del servizio pubblico di comunicazione mobile di terza generazione secondo lo standard UMTS e per la installazione della relativa rete sul territorio italiano, ai sensi dell'art.6, co.6, let.c, DPR 318/1997, rilasciata previo pagamento di una somma pari a lire 6.300 miliardi, ha impugnato gli atti e i provvedimenti adottati dallo Sportello Unico del Patto Territoriale Sistema Murgiano in relazione alla installazione di impianto a servizio della rete di telefonia cellulare UMTS da realizzarsi nel Comune di Grumo Appula;

che il relativo procedimento, avviato con denuncia di inizio attività ai sensi degli artt.5 e 6, d.lgv. 198/2002, presentata in data 2 settembre 2003, al Comune di Grumo Appula ed allo Sportello Unico del Patto

Territoriale Sistema Murgiano, acquisiva dapprima parere negativo della Ripartizione Tecnica del Comune di Grumo Appula (nota n.16333 del 2.12.2003) sul presupposto che il sito individuato per l'intervento risultava in contrasto con quanto previsto dall'art.4 del Regolamento comunale per la realizzazione della dislocazione degli impianti di telefonia cellulare e similari e antenne emittenti radiotelevisive sul territorio comunale, approvato con delibera di consiglio comunale n.104 del 27.12.2000 e n.8 del 12.2.2001, comma d) secondo il quale "Per garantire la massima tutela dei soggetti particolarmente sensibili è vietata l'installazione degli impianti di telefonia mobile e le antenne radiotelevisive in prossimità di ospedali, asili nido, case di cura e di riposo, all'interno di parchi (...) e comunque a distanza non inferiore a duecentocinquantametri calcolata tra il perimetro esterno di dette strutture e la base del manufatto che supporta l'antenna";

che, la conferenza di servizi, convocata ai sensi dell'art.87, co. 6, d.lgv. 1° agosto 2003, n.259, constatata la mancanza del parere ARPA, malgrado fosse stato richiesto (la denuncia di inizio attività era stata inoltrata anche all'Agenzia regionale per la protezione dell'ambiente della Puglia, la cui Direzione Scientifica –Settore Prevenzione Individuale e Collettiva –U.O. Agenti Fisici, con nota 10243 del 22.10.2003, aveva comunicato alla società istante ed al Responsabile SUAP della Murgia Sviluppo s.p.a. di aver richiesto al Dipartimento Provinciale ARPA di Bari di "eseguire le misure del fondo elettromagnetico presente nella zona" e di essere in attesa di riscontro), ribaditi dai rappresentanti del Comune di Grumo Appula i pareri negativi, "all'unanimità approva(va)" la proposta del Responsabile di non approvare il progetto della ditta istante;

che lo Sportello Unico, con nota 23.12.2003, comunicava alla società istante che il procedimento si era concluso negativamente;

che la ricorrente, in particolare rileva che la valutazione negativa espressa dal Comune in relazione alle distanze da osservare nella installazione degli impianti ricetrasmittenti non rientra nella competenza dell'ente locale, in quanto predisposta per la tutela della salute, materia disciplinata da legge statale (artt.3, 4, 5, 8 e 9, l. n.36/2001); che il rilascio del parere tecnico dell'ARPA è richiesto per la concreta attivazione dell'impianto, mentre ai fini del prescritto titolo abilitativo per silentium è necessario e sufficiente che l'interessato inoltri anche all'Agenzia Regionale per l'Ambiente copia della denuncia di inizio attività; che i provvedimenti sono del tutto carenti di adeguata motivazione ed istruttoria, non risultando esplicitato in concreto il presunto contrasto con la norma regolamentare;

che in giudizio, si sono costituiti:

- il Comune di Grumo Appula, che ha eccepito in rito la carenza di interesse in relazione alla dichiarazione di incostituzionalità del d.lgs. n.198/2002, di cui alla sentenza n.303 del 1°ottobre 2003, che avrebbe travolto il procedimento pendente proposto ai sensi del d.lgs.198/2002 e protocollato in data 5.9.2003, e nel merito ha sostenuto la infondatezza delle censure;

- lo Sportello Unico del Patto Territoriale Sistema Murgiano che ha eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva, chiedendo la estromissione dal giudizio, e nel merito ha dedotto la infondatezza delle censure.

Considerato, in ordine alla richiesta di estromissione dal giudizio dello Sportello Unico, che, nel caso concreto, le modalità di gestione dello sportello unico fissate in convenzione, fanno ritenere che il predetto ufficio assume proprie responsabilità per la funzione svolta, sicché sussiste la legittimazione processuale passiva:

invero, pur configurandosi lo Sportello Unico, in via generale, quale ufficio cui è demandata la cura dell'intero iter procedimentale volto al rilascio di autorizzazioni concessioni, licenze ed altri provvedimenti inerenti gli impianti produttivi di beni e servizi, la scelta in ordine alla più opportuna modalità di gestione dell'ufficio tra le varie forme possibili individuate dal legislatore, è rimessa alla autonomia organizzativa dei Comuni.

Il Comune di Grumo Appula ha scelto di gestire l'ufficio (in convenzione con altri comuni tutti aderenti al patto territoriale "Sistema Murgiano" per il tramite della Murgia Sviluppo s.p.a., soggetto responsabile del Patto Territoriale), attribuendo alla gestione associata dello sportello unico, specifiche funzioni con assunzione di relativa responsabilità.

La convenzione per la gestione associata dello SUAP sottoscritta il 20.3.2000, prevede che la gestione associata assicuri, tra l'altro, l'esercizio delle funzioni di carattere amministrativo che comprendono, in particolare le procedure di autorizzazione per impianti produttivi di beni e servizi concernenti la localizzazione e la realizzazione (art.5); che le suddette funzioni siano attribuite allo Sportello Unico della Murgia Sviluppo s.p.a. (art.6); che al Responsabile dello Sportello Unico del Patto – ferma restando la responsabilità del singolo provvedimento da parte del responsabile delle strutture interne ed esterne ai Comuni del Patto che

interagiscono con il procedimento unico per le attività produttive, compete l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi specificati, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la responsabilità dell'intero procedimento per il rilascio delle autorizzazioni per gli impianti produttivi di beni e servizi (art.7).

Valutato, in conclusione, che in tale contesto normativo primario e convenzionale, escludere la legittimazione passiva della Sportello Unico della Murgia Sviluppo s.p.a., priverebbe l'interessato della maggiore tutela assicurata dalla responsabilità dello Sportello Unico per le funzioni di competenza e dell'ente locale (cui è imputato il singolo provvedimento), e vanificherebbe la stessa ratio della disciplina dello sportello unico nato con il precipuo scopo di semplificare ed accelerare le procedure volte alla localizzazione (...) degli insediamenti produttivi mediante l'individuazione di un unico interlocutore in tutte le fasi del relativo procedimento, va riconosciuta la legittimazione passiva dello Sportello Unico e va rigettata la domanda di estromissione dal giudizio.

Ritenuta infondata la eccezione di carenza di interesse della ricorrente per effetto della sopravvenuta sentenza della Corte Costituzionale n.303 del 1°ottobre 2003, in quanto:

con decreto legge 14 novembre 2003, n.315 "Disposizioni urgenti in tema di composizione per la valutazione di impatto ambientale e di procedimenti autorizzatori per le infrastrutture di comunicazione elettronica" convertito con legge 16 gennaio 2004, n.5 si è stabilito che "i procedimenti di rilascio di autorizzazione alla installazione di infrastrutture di comunicazioni elettroniche iniziate ai sensi del d.lgs. 4 settembre 2002,

n.198 ed in corso alla data di pubblicazione della sentenza n.303 del 1°ottobre 2003, sono disciplinati dal d.lgs. 1°agosto 2003, n.259” e che i termini procedurali, ferma restando la loro decorrenza dalla data di presentazione della domanda o della denuncia di inizio attività sono computati ai sensi degli artt.87 e 88 del medesimo decreto legislativo n.259/2003”.

Ritenuto, quindi, che il procedimento, malgrado proposto ai sensi del d.lgs.198/2002, può legittimamente proseguire, per cui sussiste l’interesse azionato dalla ricorrente, respinge la eccezione di improcedibilità per carenza di interesse.

Osservato, in ordine alla dedotta incompetenza del Comune a porre limiti alla dislocazione degli impianti preordinati alla tutela della salute (art.4, lett.d, del Regolamento per la realizzazione della dislocazione degli impianti di telefonia cellulare e similari e antenne emittenti radiotelevisive sul territorio comunale, approvato con delibera di consiglio comunale n.104 del 27.12.2000 e n.8 del 12.2.2001), quanto segue:

ai sensi degli artt.4 e 6, l. 22 febbraio 2001, n.36 (legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici con frequenze comprese tra 0Hz e 300 GHz.), non è consentito al Comune, cui è attribuito il potere di adottare regolamenti per assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l’esposizione delle popolazioni ai campi magnetici e di espletare funzioni di vigilanza, controllo e verifica del rispetto dei valori di campo (art.8, co.6, l. 36/2001), di introdurre limiti di esposizione diversi da quelli individuati dalla vigente normativa (DM 381/1998).

Tale legge stabilisce distintamente le funzioni spettanti allo Stato (artt.4 e 5), e le competenze delle Regioni e degli enti locali (art.8) e disciplina i piani di risanamento, i controlli, le sanzioni e il regime transitorio applicabile in attesa della emanazione del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri sulle soglie di esposizione per la popolazione, previsto dall'art.4, co.2.

In particolare nel sistema della legge, gli standard di protezione dall'inquinamento elettromagnetico si distinguono (art.3) in "limiti di esposizione", definiti come valori di campo elettrico, magnetico ed elettromagnetico che non devono essere superati in alcuna condizione di esposizione della popolazione e dei lavoratori per assicurare la tutela della salute; "valori di attenzione" intesi come valori di campo da non superare a titolo di cautela rispetto ai possibili effetti a lungo termine, negli ambienti abitativi e scolastici e nei luoghi adibiti a permanenze prolungate; e "obiettivi di qualità". Questi ultimi sono distinti in due categorie, di cui una consiste in valori di campo definiti "ai fini della progressiva minimizzazione dell'esposizione" (art.3, co.1, lett.d, n.2); l'altra, del tutto, eterogenea consiste nei "criteri localizzativi, (...) standard urbanistici, (...) prescrizioni ed incentivazioni per l'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili" (art.3, co.1, lett.d, n.1).

La legge attribuisce allo Stato la determinazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità dei valori di campo definiti ai fini della ulteriore progressiva minimizzazione dell'esposizione (art.4, co.1, lett.d), mentre attribuisce alla competenza delle Regioni la indicazione degli obiettivi di qualità consistenti in criteri

localizzativi, standard urbanistici, prescrizioni e incentivazioni (art.3, co.1, lett.d, n.1 e art.8, co.1, lett.e).

La ratio della legge è, quindi, quella di affidare allo Stato la fissazione delle soglie di esposizione e alla Regione la disciplina dell'uso del territorio in funzione della localizzazione degli impianti, cioè le ulteriori misure e prescrizioni dirette a ridurre il più possibile l'impatto negativo degli impianti sul territorio.

La fissazione di valori soglia (come evidenziato dalla Corte Costituzionale 23 settembre – 7 ottobre 2003, n.307) risponde ad una ratio complessa e articolata: da un lato si tratta di proteggere la salute della popolazione dagli effetti negativi dalle emissioni elettromagnetiche (la determinazione delle soglie deve risultare fondata su conoscenze scientifiche ed essere tale da non pregiudicare il valore protetto); dall'altro deve consentire, anche attraverso la gradazione delle soglie in relazione ai tipi di esposizione, ma uniformi sul territorio nazionale e la gradazione nel tempo degli obiettivi di qualità espressi come valori di campo, la realizzazione di impianti e delle reti rispondenti a rilevanti interessi nazionali.

Tali interessi, ancorché non resi espliciti nel dettato della legge quadro, sono indubbiamente sottesi alla considerazione del “preminente interesse nazionale alla definizione di criteri unitari e di normative omogenee” che, secondo l'art.4, co.1, lett. A, legge quadro, fonda l'attribuzione allo Stato della funzione di determinare detti valori soglia.

In sostanza la fissazione, a livello nazionale dei valori soglia, non derogabili dalla Regione nemmeno in senso più restrittivo, rappresenta il

punto di equilibrio tra le esigenze contrapposte di evitare al massimo l'impatto delle emissioni elettromagnetiche, e di realizzare impianti necessari al paese (cfr. Corte Costituzionale 23 settembre – 7 ottobre 2003, n.307).

Quanto alle discipline localizzative e territoriali, per esse trova pieno vigore l'autonoma capacità delle Regioni e degli enti locali di regolare l'uso del territorio, purché ovviamente, criteri localizzativi e standard urbanistici rispettino le esigenze della pianificazione nazionale degli impianti e non siano, nel merito, tali da impedire od ostacolare ingiustificatamente l'insediamento degli stessi.

In tale contesto delineato nella citata sentenza della Corte Costituzionale n.307/2003, la determinazione a livello regionale o locale di distanze minime da rispettare nella installazione degli impianti dal perimetro esterno degli edifici destinati a luoghi di lavoro o ad ospedali, case di cura e di riposo, edifici destinati al culto, scuole ed asili nido, nonché di immobili vincolati ai sensi della legislazione sui beni storico-artistici o individuati come edifici di pregio storico architettonico, di parchi gioco, aree a verde attrezzato ed impianti sportivi e/o la determinazione della distanza tra impianti, configurano non già un quadro di prescrizioni o standard urbanistici, bensì l'esercizio di un potere amministrativo in contrasto con il principio di legalità sostanziale e tale da poter pregiudicare l'interesse protetto dalla legislazione nazionale alla realizzazione delle reti di telecomunicazione.

L'ampiezza e la eterogeneità delle categorie di aree contemplate, l'indeterminatezza di alcune definizioni, ovvero la discrezionalità nel fissare

le fasce di rispetto relative agli immobili protetti, nonché la fissazione della distanza minima tra impianti, fanno del divieto un vincolo in grado di pregiudicare nella sua assolutezza l'interesse protetto dalla legislazione nazionale, alla realizzazione delle reti di telecomunicazione e del principio di legalità sostanziale.

Ne consegue che la concreta potestà regolamentare attribuita ai Comuni dall'art.8, comma 6, l. 36/2001 di "adottare un regolamento per assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi magnetici", nonché di espletare funzioni di vigilanza, controllo e verifica del rispetto dei valori di campo, non consente, tuttavia, di fissare regole per l'insediamento delle stazioni radio base sul territorio, di individuare nuovi sistemi di localizzazione degli impianti, ovvero di introdurre limiti di esposizione diversi – per valore assoluto o metodologie di riferimento – da quelli individuati dalla vigente normativa (DM 391/98).

In base a tali principi, fissati da legislazione statale, più volte sottoposta al vaglio costituzionale, deve ritenersi illegittimo il regolamento del Comune di Grumo Appula (art.4), lì dove prevede una distanza minima delle stazioni radio base da particolari categorie di strutture e impianti, essenzialmente preordinata a garantire la tutela della salute da ipotizzabili fonti di inquinamento, perché da un lato la eterogeneità e l'ampiezza della previsione ne fanno un vincolo assoluto che preclude i detti insediamenti, dall'altro perché la finalità della tutela della salute pubblica non rientra tra le competenze che l'ente locale possa autonomamente esercitare in contrasto con le indicazioni rivenienti da fonte normativa superiore (TAR

Lazio, seconda, 25 agosto 2001, n.7020; TAR Toscana, 8 marzo 2001, n.412; TAR Puglia, Bari, seconda, 24 maggio 2001, n.3136.

Rilevato, quanto alla censura di violazione dell'art.87, co.4, d.lgv. 259/2003, con riferimento all'ulteriore presupposto del diniego impugnato, il mancato rilascio del parere tecnico dell'ARPA, che l'art.87, co.4, decreto legislativo cit., prevede solo che copia della denuncia di inizio attività debba essere contestualmente inviata anche all'Agenzia Regionale per l'Ambiente, la quale dovrà pronunciarsi nel termine di 30 giorni dalla predetta comunicazione, sicché ove tale comunicazione sia stata tempestivamente effettuata, l'eventuale inerzia dell'ARPA non può gravare sul privato istante, interrompendo sine die il procedimento amministrativo relativo alla installazione dell'impianto, in quanto richiesto solo per la concreta attivazione dell'impianto, la ritiene fondata.

Rilevato, in ordine alla censura di difetto di motivazione che non v'è in atti un accenno ad una valutazione circostanziata della situazione di fatto e dello stato dei luoghi, nonché degli interessi sottesi, nel mentre la molteplicità degli interessi in gioco imponeva l'approfondimento e la individuazione dei valori preesistenti e prevalenti che hanno determinato il diniego;

Ritenuto, quanto ai rilievi della difesa del Comune, relativi a disposizione della legge regionale n.5/2003, la estraneità al presente giudizio il cui petitum è limitato alla legittimità o meno della norma regolamentare richiamata in atto (Regolamento, peraltro, antecedente la emanazione della legge regionale), in disparte la sostanziale natura di

integrazione della motivazione degli atti impugnati, non ammissibile in sede giudiziale;

Ritenuto in conclusione per le ragioni esposte che gli atti e i provvedimenti impugnati vanno annullati.

Ritenuta inammissibile per genericità la domanda risarcitoria, in conclusione accoglie il ricorso, nei limiti indicati, con compensazione tra le parti, di spese e competenze di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia - Sezione Terza, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, così provvede:

- a) respinge la domanda di estromissione dal giudizio dello Sportello Unico del Patto Territoriale Sistema Murgiano;
- b) accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati e in parte qua, il Regolamento del Comune di Grumo Appula per il rilascio delle autorizzazioni relative alla installazione ed all'esercizio di impianti trasmettenti e riceventi;
- c) dichiara inammissibile la domanda di risarcimento danni.

Compensa tra le parti le spese e competenze di giudizio.

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

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio del 24.3.2004, con l'intervento dei Magistrati,

Amedeo	Urbano	Presidente
Doris	Durante	Consigliere, est..
Roberto Maria	Bucchi	Referendario.