

disattivazione della stazione radio base per telefonia mobile situata in Piazza De Cristoforis in Borgonovo;

- della nota n. 806 del 20/10/2003 di comunicazione dell'avvio del procedimento; della delibera n. C.C. n.111 del 20/12/2001 con la quale è stato approvato il regolamento comunale per l'installazione, la modifica e l'adeguamento d'impianti per telefonia mobile;

- del regolamento stesso; delle delibere nn. 93 del 15/11/2001 ed 11 del 21/02/2002 rispettivamente di adozione ed approvazione della variante al P.R.G.;

- degli artt. 8 e 16 delle N.T.A., di cui alla citata variante;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune intimato;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 19 ottobre 2004 gli avv.ti Borghi e Gatti per le parti;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO

Con l'ordinanza n. 1275 del 5/3/2003, qui impugnata, unitamente, in via subordinata, alla delibera n. 111/2001 di approvazione del regolamento per l'installazione e l'adeguamento degli impianti di telefonia mobile, nonché alle delibere consiliari nn. 93 e 11 del 15/11/2001 e del 21/2/2002 di adozione ed approvazione della

variante al P.R.G. con creazione di una nuova zona per attrezzature urbane con specifica destinazione ai suddetti impianti e agli artt. 8 e 16 delle N.T.A., il Sindaco del Comune di Borgonovo Val Tidone ha ingiunto alla S.p.A. OMNITEL Pronto Italia, in ossequio al principio di cautela che ispira il regolamento e per minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici, di disattivare l'impianto situato sulla torre civica dell'acquedotto e di trasferirlo nella zona individuata dalle norme sopra menzionate.

Con ricorso notificato al Comune e alla Regione la S.p.A. VODAFONE OMNITEL, subentrata, a seguito di fusione per incorporazione, alla OMNITEL Pronto Italia, ha chiesto l'annullamento, per quanto di ragione, dei suddetti atti per i seguenti motivi:

- 1) Difetto d'istruttoria, per mancata nomina del responsabile del procedimento.
- 2) Violazione dell'art. 107 D. L.vo n. 267/00 ed incompetenza, avendo il sindaco invaso la competenza del dirigente.
- 3) Violazione di legge ed eccesso di potere, trattandosi di attività autorizzata da varie autorità, regolarmente licenziata dal punto di vista edilizio e conforme ai tetti di radiofrequenze stabiliti dal D.L. 381/98.
- 4) Violazione di legge ed eccesso di potere. Il titolo edilizio concesso sarebbe irrevocabile, né sussisterebbero o sarebbero motivati i presupposti per un'eventuale revoca o un annullamento, dei quali difetterebbero, poi, i presupposti procedurali.

- 5) Mancherebbero gli estremi (attualità di un pericolo grave e concreto) per l'emanazione di un'ordinanza contingibile ed urgente (v. il richiamo nel procedimento all'art. 54 del D. L.vo n. 267/2000).
- 6) Le norme applicate non sarebbero retroattive né imporrebbero (salva l'ipotesi dell'art. 4 del regolamento, peraltro eventuale e sottoposta alla condizione del mancato adeguamento ai più bassi limiti imposti dall'art. 2, peraltro nella specie rispettati) la dislocazione dell'impianto.
- 7) Non si tratterebbe di aree di divieto di cui all'art. 9 del l.r. n. 30/00.
- 8) Ai sensi della l.r. n. 30/00 avrebbero dovuto previamente imporsi azioni di risanamento, con l'acquisizione dei necessari pareri tecnici.
- 9) Si tratterebbe anche, per mancanza della necessaria disponibilità di un nuovo sito, di interruzione definitiva ed immediata del servizio.
- 10) Per gli impianti anteriori alla l.r. n. 30/00 sarebbe applicabile il D. L.vo n. 198/02, che derogherebbe alla normativa urbanistica del Comune.
- 11) Eccesso di potere in relazione all'affidamento ingenerato nel privato in sede contrattuale.
- 12) Violazione, da parte del regolamento, della legge n. 36/01 e della l.r. n. 30/01 che riservano ad Enti diversi dal Comune la competenza relativa all'individuazione dei siti, al risanamento e agli obiettivi di qualità e alla fissazione dei limiti di esposizione (D.M. 381/98).
- 13) Il regolamento avrebbe dovuto essere approvato con i

procedimenti di cui alla l.r. n. 47/78.

- 14) Inosservanza del principio del contraddittorio.
- 15) Travisamento e violazione degli artt. 8 e 16 N.T.A..
- 16) Ancora, incompetenza per invasione delle competenze statali.
- 17) Incompetenza per invasione delle competenze regionali e imposizione di prestazioni personali non consentite dalla legge.
- 18) Se del caso, violazione del principio di retroattività.
- 19) Invalidità derivata dagli atti urbanistico-regolamentari a quelli provvedimentali.
- 20) Violazione, da parte della variante adottata con procedura semplificata, delle l.r. n. 47/78 e 20/00, art. 41.
- 21) Violazione del principio del contraddittorio.
- 22) Violazione, per quanto riguarda il regolamento e la variante, degli artt. 9 e 10 l.r. n. 30/00.
- 23) Violazione della legge n. 36/01 ed incompetenza.
- 24) Violazione della legge n. 249/97 ed eccesso di potere.
- 25) Eccesso di potere e nuova violazione della legge n. 249/97.

Il Comune si è costituito in giudizio e ha sostenuto l'infondatezza del ricorso.

Le parti hanno depositato memorie a sostegno dei loro assunti.

DIRITTO

Con l'atto impugnato, motivato col richiamo normativo all'art. 54 del D. L.vo n. 267/00 e in base alla dichiarata applicazione del regolamento comunale e della variante urbanistica – anch'essa impugnata – che individuano un'area destinata ad attrezzature

tecnologiche urbane da destinarsi all'insediamento degli impianti di telefonia-cellulare, il sindaco del Comune di Borgonovo ha ordinato alla ricorrente la disattivazione del suo impianto obbligandolo al trasferimento in tale sito.

Il provvedimento di disattivazione, ad avviso del Collegio, è illegittimo essendo assorbenti e fondati i motivi n. 5 e 7, senza che sia necessario estendere l'esame alle altre e sovrabbondanti censure, dirette anche – in via subordinata – a chiarire l'illegittimità delle norme regolamentari e urbanistiche applicate.

Sul primo punto vero è che il sindaco, pur menzionando, col suddetto richiamo normativo, il potere di emettere ordinanze contingibili ed urgenti, non chiarisce minimamente i motivi dell'assoluta e urgente necessità di provvedere per la tutela – in ipotesi – di un'esigenza sanitaria.

Infatti il richiamo del principio di cautela e della necessità di minimizzare i limiti di esposizione è del tutto generico ed astratto, ed anzi sembra (comunque, sul punto, non è in discussione se le emissioni dell'impianto della ricorrente superino i nuovi limiti determinati dal Comune) che non vi sia materia di superamento di limiti.

Sul secondo punto, la normativa regolamentare e urbanistica sembra riferirsi agli impianti ancora da installare, salva l'ipotesi degli artt. 4 e 5 del regolamento (che però sembra essere sottoposta alla condizione, nella specie non verificata, del mancato adeguamento ai più bassi limiti di emissione imposti dall'art. 2) e comunque sembra

prevedere una preventiva fase di adeguamento a tali limiti, il cui positivo superamento ovviamente impedirebbe la dislocazione degli impianti.

Il ricorso dev'essere quindi parzialmente accolto e l'ordinanza impugnata dev'essere annullata.

Le spese possono essere compensate per giusti motivi.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna, Sezione staccata di Parma, accoglie parzialmente il ricorso in epigrafe come precisato in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Parma, il giorno 19 ottobre 2004.

f.to Gaetano Ciccìo

Presidente

Depositata in Segreteria ai sensi dell'art.55 L. 27/4/82, n.186.

Parma, li 26 ottobre 2004

f.to Eleonora Raffaele

Il Segretario

fg