

TAR Abruzzo (PE) Sez. I n.634 del 9 novembre 2011

N. 00634/2011 REG.PROV.COLL.

N. 00581/2008 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo
sezione staccata di Pescara (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale =581= del =2008=, proposto da RADIO Italia S.p.A., rappresentata e difesa dagli avv. Bruno Sulli, Marzia Amiconi, Mauro Amiconi, con domicilio eletto presso Bruno Sulli in Pescara, piazza Garibaldi, 46;

contro

Comune di BUSSI sul Tirino;

per l'annullamento

DELLA COMUNICAZIONE N.3634 DEL 29.07.2008 CON CUI IL COMUNE DI BUSSI SUL TIRINO INVITA LA SOCIETÀ RICORRENTE A TRASMETTERE L'ESATTA TIPOLOGIA DEL PROPRIO INSEDIAMENTO DI TELECOMUNICAZIONI, IL SUO CAMPO DI DIFFUSIONE NONCHÉ L'ESATTA UBICAZIONE DELLA POSTAZIONE ESISTENTE, RILEVATO A SEGUITO DEI SOPRALLUOGHI EFFETTUATI IN ZONA PIETRA CORNALE, NONCHÉ DEL REGOLAMENTO ATTUATIVO DEGLI INSEDIAMENTI DI TELECOMUNICAZIONI E RADIO TELEVISIVI DELLO STESSO COMUNE APPROVATO DAL COMMISSARIO PREFETTIZIO CON DELIBERA N.5 DEL 09.04.2008.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 3 novembre 2011 il cons. Dino Nazzaro e udito l'avv. Bruno Sulli per la società ricorrente;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente società ha impugnato la nota con cui il Comune di Bussi ha notificato la nuova regolamentazione dell'insediamento urbanistico e territoriale degli impianti fissi delle telecomunicazioni e radiotelevisivi, tra cui vi è la richiesta di un canone annuale, con retroattività per gli ultimi =5= anni.

Si eccepisce l'incompetenza del Comune in materia riservata allo Stato ed alla Regione (controllo e vigilanza dei campi elettromagnetici), potendo sol fare una programmazione urbanistica ed il controllo edilizio delle installazioni. La materia, invero, è stata disciplinata dalla LRA n. 45/2004, cui verrebbe a sovrapporsi la regolamentazione comunale, che concernerebbe anche gli impianti già esistenti, con evidente abuso di potere.

Il canone annuale sarebbe gravato anche delle spese per le verifiche strumentali, in violazione degli artt. 23 cost. e 93 D.Lgs. n. 259/2003.

Le altre censure attengono alla violazione dell'avvio del procedimento e l'art. 97 cost..

DIRITTO

La nota del 29.7.2008 prot. n. 3634 si prospetta come comunicazione formale dell'approvazione del nuovo regolamento attuativo degli insediamenti di telecomunicazione e radio televisivi, con richiesta di informazione dell'esatta tipologia dell'impianto, il campo di diffusione e la sua ubicazione, il tutto finalizzato alla riscossione delle somme dovute ed al rispetto del citato regolamento; esso si pone come il provvedimento generale che ha stabilito i divieti i divieti ulteriori, rispetto a quelli statali e regionali (art. 5), la modifica degli impianti esistenti (art. 7), il controllo e monitoraggio delle emissioni elettromagnetiche (art. 8), la collocazione dei sistemi radianti (art. 10), il risanamento, con relativa disposizione transitoria (art. 11), le tariffe stabilite (art. 12), la modifica, sospensione e revoca della concessione (art. 15), nonché la retroattività del canone (art. 15).

La ricorrente società ha una concessione del 28.2.1994, che, inizialmente rilasciata a Radio 105 Classic srl, è stata acquisita in data 18.1.2000, con impianto operativo sulla frequenza 89,900 MHz, autorizzato il 7.3.2007 dell'Ispettorato territoriale (Abruzzo e Molise) del Ministero delle Comunicazioni, essendo in possesso di tutti i requisiti.

Le censure possono essere così riassunte: carenza di potere in merito all'applicazione del D.M. 381/98 e del DPCM del 18.7.2003, da parte del Comune, che avrebbe violato la legge ed agito con eccesso di potere, prevedendo sanzioni abnormi e contribuzioni non possibili.

La lesione paventata dalla trasmittente è che, in base al regolamento comunale, possa vedersi costretto a richiedere una nuova autorizzazione con il pagamento di un canone annuale, retrodatato di =5= anni, in base alla norma transitoria apposta all'art. 11 del reg.to, che stabilisce le "postazioni esistenti" ed individuate nella "zona Pietra Corniale", "saranno autorizzate dietro presentazione di apposita domanda" e, se ciò non avviene, le somme dovute saranno egualmente iscritte a ruolo "in attesa della regolarizzazione della concessione".

Con sentenza del 22.7.2010 n. 272, la Corte cost.le ha dato l'esatta lettura dell'art. 117 cost. ed ha chiarito, in caso analogo, che l'art. 93 del D.Lgs. n. 259/2003 ha garantito a tutti gli operatori del settore un trattamento uniforme e, di conseguenza, non è possibile stabilire, in via regolamentare, da parte del Comune, alcuna imposizione contributiva, che inevitabilmente verrebbe ad avere incidenza diretta ed immediata sulla stessa "concorrenza" (C.cost. n. 450/2006).

I costi specificati nel reg.to, al di là della tassa per l'occupazione di suolo pubblico, comprendono anche un "canone annuo per l'esercizio dell'attività di radio-diffusione", nonché un contributo per "spese manutenzione della strada di accesso" e per le spese relative "alle verifiche strumentali e georeferenziali", sicché il contributo annuale risulta notevolmente ampliato e comunque del tutto contrastante con l'art. 93 del D. Lgs. n. 259/2003 che pone il divieto di imposizione di oneri e canoni per l'impianto di reti e l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica; a carico degli operatori vi sono le sole spese" di cui al comma 2°, dell'art. 93 citato.

Il regolamento è, pertanto, illegittimo nella parte in cui è previsto (art. 16 reg.to) il pagamento di un canone annuo, quale determinato dall'art. 12, con conseguente esclusione della possibilità di un'iscrizione a ruolo d'autorità (norma transitoria n. 3) e della decadenza dalla concessione (art. 14).

Per la questione degli impianti già installati, la presentazione della nuova istanza, in quanto collegata al pagamento del canone, perde di significato e risulta essere inutiliter in quanto gli aspetti relativi alle emissioni elettromagnetiche sono di competenza dello Stato e della Regione (artt. 4 e 8 L. 36/2001), riservando ai Comuni la possibilità di adottare un regolamento finalizzato ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e a minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici.

L'art. 87 D. Lgs. N. 259/2003, invero, riconosce che l'autorizzazione spetta all'ente locale, specificandone anche la procedura, ma non può certamente annullare le autorizzazioni degli impianti già esistenti (norma transitoria n.2), una previsione che va sempre collegata alla riscossione del canone, con decorrenza retroattiva, ed è palese come la caducazione della contribuzione coatta, fa venir meno anche tale altra previsione.

Del tutto diverso è il discorso degli adeguamenti, che non vengono in discussione nella fattispecie e che comunque presuppongono delle difformità rilevate e contestate; l'art. 15 del reg.to (modifica, sospensione e revoca della concessione) si riferisce ad una previsione generale ed astratta che presuppone sempre un collegamento ad un interesse pubblico concreto e reale sopravvenuto, il che costituisce una garanzia oggettiva contro ogni potere estemporaneo ed illogico.

Allo stato, il regolamento non pone adeguamenti immediati e tassativi, ma stabilisce solo la regola generale che le previsioni di PRG hanno prevalenza sugli impianti che dovranno adeguarsi allo strumento urbanistico; essa si pone come regola de futuro, anche perché l'art. 4 del reg.to fa riferimento ai nuovi interventi edilizi assentiti e la nota comunicata non contiene nulla in merito a ciò.

Per quel che attiene al dato formale (artt. 7 e 10 L. 241/1990), il regolamento comunale, quale attività normativa secondaria del Comune, non costituisce atto amministrativo ad personam e l'istruttoria rappresenta una prerogativa dell'ente nell'ambito della tutela del territorio e della minimizzazione dell'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici.

Esso rappresenta una disciplina settoriale, a completamento della normativa primaria statale e regionale, diretta alla generalità dei cittadini e/o degli operatori tutti e non solo di quelli già installati, che non possono, pertanto, vantare alcuna posizione formale di partecipazione.

Una volta annullati i due aspetti negativi della regolamentazione, l'ultimo motivo di ricorso (irragionevolezza e buona amministrazione) appare ultroneo anche perché collegato ai livelli di segnali che non vengono affatto in discussione e, quindi, restano disciplinati dalla normativa statale.

Conclusivamente il ricorso è accolto con annullamento della nota di comunicazione, per la parte autoritativa, e del regolamento in oggetto nella parte in cui stabilisce la nullità delle preesistenti concessioni in atto, l'obbligo di presentare una nuova domanda, per ottenere una nuova autorizzazione, e l'imposizione di pagamento di un canone annuo, quale analiticamente determinato e sanzionato.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo sezione staccata di Pescara (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo ACCOGLIE, con ANNULLAMENTO pro parte, come da motivazione;

CONDANNA il Comune di Bussi al pagamento, in favore della società ricorrente, delle spese di giudizio (onorari di avvocato, diritti di procuratore e spese vive), liquidate in complessivi €3000,00=, oltre al rimborso del C. U. (art. 13 DPR. n. 115/2002) e degli accessori di legge (Iva, Cpa, art. 14 D.M. Giustizia n. 127/2004).

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

Così deciso in Pescara nella camera di consiglio del giorno 3 novembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Zuballi, Presidente

Michele Eliantonio, Consigliere

Dino Nazzaro, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il 09/11/2011