

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 62 del 2013, proposto da:
Ericsson Telecomunicazioni Spa, rappresentata e difesa dall'avv. Massimiliano De Luca, con domicilio eletto presso Francesco Tedesco in Trieste, via S. Francesco 16;

contro

Il Comune di San Martino al Tagliamento, rappresentato e difeso dagli avv. Mattia Matarazzo e Maria Italia Barile, con domicilio eletto presso la Segreteria Generale del T.A.R. in Trieste, piazza Unita' D'Italia 7;
Regione Friuli-Venezia Giulia;

per l'annullamento

- 1) dell'ordinanza prot. n. 5203 dd. 12.12.2012, con la quale il responsabile dell'Area Tecnica del Comune di San Martino al Tagliamento ordina la sospensione dei lavori e la demolizione delle opere già realizzate relativamente alla stazione radio base per la telefonia mobile in San Martino, denominata "H3G PN 4186C San Martino";
- 2) della nota del 19.10.2012, prot. 4433, endoprocedimentale e presupposta all'ordinanza impugnata, con cui il Comune informava di essere ancora in procinto di verificare" la regolarità sostanziale della domanda e dei documenti";
- 3) della nota prot. 4473 del 23 ottobre 2012, endoprocedimentale e presupposta all'ordinanza impugnata, con cui il Comune ribadiva sostanzialmente di voler ancora seguitare nel suo intento dilatorio;
- 4) della nota prot. 4592 del 5 novembre 2012, endoprocedimentale e presupposta all'ordinanza impugnata con cui il Comune pone ulteriori ragioni ostative alla realizzazione dell'impianto;
- 5) del provvedimento prot. n. 2074 del 2.5.2012, endoprocedimentale e presupposta all'ordinanza impugnata, con il quale il Sindaco aveva già sospeso l'autorizzazione di Ericsson;
- 6) della Comunicazione prot. 5407 del 21.12.2011, endoprocedimentale e presupposta all'ordinanza impugnata, con cui il Comune rendeva noti i motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza ai sensi dell'art. 10 bis l. 24/90;

7) del Parere contrario espresso dalla Commissione edilizia nella seduta del 20.12.2011, endoprocedimentale e presupposta all'ordinanza impugnata;

8) del Piano comunale di telefonia di settore per la localizzazione degli impianti per la telefonia mobile tav. n. 6 approvato con Del. C.C. n. 7 del 26 aprile 2011, se e nella parte in cui sia stato interpretato nel senso di dettare prescrizioni in contrasto con la diretta ed immediata assentibilità dell'intervento richiesto;

9) del Regolamento comunale per la telefonia mobile approvato con del. C.C. n. 13 del 31 maggio 2012, se nella parte in cui sia interpretato nel senso di dettare prescrizioni in contrasto con la diretta ed immediata assentibilità dell'intervento richiesto;

nonchè per la declaratoria dell'avvenuta formazione del titolo per silenzio-assenso, ex art. 87,co.9, D.lgs 259/03 e del conseguente diritto della ricorrente a realizzare l'opera;

nonchè per la condanna del Comune di San Martino al Tagliamento, in persona del legare rappresentante pro-tempore, al risarcimento dei danni ingiusti subiti e subendi;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di San Martino al Tagliamento;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 ottobre 2013 il dott. Umberto Zuballi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ditta ricorrente richiama la vicenda precedente sfociata nella sentenza 353 del 2012 e fa presente di aver chiesto al comune l'autorizzazione per la localizzazione di un impianto. Sulla domanda si formava il silenzio assenso. Nonostante la citata sentenza favorevole il Comune tergiversava, interpretando in modo errato la sentenza del TAR nonché la normativa regionale.

Con l'atto qui impugnato il Comune imponeva nuovamente la sospensione dei lavori e la demolizione delle opere già realizzate.

A sostegno la ditta deduce i seguenti motivi di ricorso.

1. Violazione dell'art 87 d lgs 259/03, violazione della lr 19/09 e degli articoli 8, 18 e 19 della lr 3 del 2011, falsità dei presupposti, travisamento dei fatti, illogicità, ingiustizia manifesta, illegittimità anche della nota del 2 maggio 2012 con cui il Comune aveva sospeso l'autorizzazione in attesa di emanare il regolamento comunale.

Il procedimento autorizzatorio si era concluso prima dell'emanazione del regolamento comunale.

2. Illegittimità dell'ordinanza 13 del 2012 per violazione degli articoli 42 e 50 della lr 19/2009, sviamento, violazione dell'art 87 d lgs 259/03. L'opera non è abusiva avendo la ditta ottenuto l'autorizzazione per silenzio assenso per ben due volte.

3. Illegittimità della nota 4592 del 5 novembre 2012, violazione art 87 d lgs 259/03 e art 6 lr 3/2011 motivazione irrazionale e sviamento. L'interpretazione della sentenza del Tar appare fuorviante, in quanto il procedimento autorizzatorio è unico.

4. Illegittimità dell'ordinanza per la ragione che il Comune ha ostacolato la realizzazione del manufatto in violazione dell'art 8 della lr 3/2011 e degli art 87 e 93 del d lgs 259/03 e infine violazione dell'art 97 Cost.

5. Illegittimità degli atti presupposti e interni alla ordinanza 13 del 2012, violazione art 87 d lgs 259/03 e art 3 legge 241 del 1990, art 107 del d lgs 267/00, dei principi sulla motivazione e giusto procedimento, travisamento dei fatti, illogicità, carenza della motivazione, sviamento e omessa istruttoria.

6. In subordine illegittimità del Piano di telefonia approvato dal CC n 7 del 26 aprile 2011 e del Regolamento comunale approvato con CC n 13 del 31 maggio 2012, se interpretati in senso ostativo alla realizzazione dell'impianto.

La ditta chiese altresì il risarcimento del danno.

Resiste in giudizio il Comune che spiega come ai sensi della lr 3 del 2011 la ditta avrebbe dovuto presentare una nuova SCIA, mai formata per assenza della documentazione, e anche perché il piano era esistente.

Con successiva memoria la ditta ricorrente ha ulteriormente ribadito le sue argomentazioni.

Infine nella pubblica udienza del 23 ottobre 2013 la causa è stata introitata per la decisione.

DIRITTO

Oggetto del presente ricorso è in primis l'ordinanza n. 5203 del 12 dicembre 2012 con cui il Comune ordinava la sospensione dei lavori e la demolizione delle opere già realizzate relative a una stazione radio base per la telefonia mobile.

La questione, già oggetto di precedenti pronunce, va risolta in punto di diritto.

Invero, la ditta ricorrente ritiene che sulla sua domanda di autorizzazione di data 28 settembre 2011 si fosse formato il silenzio assenso per decorso del termine di 90 giorni; successivamente, a seguito di una nota comunale del 2 gennaio 2012 e delle osservazioni formulate dalla ricorrente, si sarebbe nuovamente formato, in data 9 aprile 2012, il silenzio assenso.

Non rileverebbe sulla questione il regolamento comunale adottato in data 31 maggio 2012 in quanto a detta data si sarebbe già formato il silenzio assenso.

L'assunto fondamentale di parte ricorrente, cioè l'intervenuta formazione del silenzio assenso non può essere condiviso.

Invero la materia è disciplinata dall'articolo 18 della legge regionale n 3 del 2011 comma primo che prevede che l'installazione e le modifiche degli impianti di cui all'articolo 15 sono soggette a SCIA secondo la normativa edilizia vigente, integrata di una relazione tecnica sottoscritta e asseverata da un tecnico abilitato che attesti il rispetto delle previsioni del Regolamento di cui all'articolo 16.

Orbene, nel caso la SCIA non era completa per la mancanza, ammessa dalla stessa ricorrente, della relazione tecnica prevista.

Non si tratta, come sostiene parte ricorrente, di un documento integrativo non necessario ma, in un'interpretazione corretta della norma regionale, di un elemento essenziale la cui assenza comporta l'inefficacia della SCIA.

Da quanto evidenziato discende che da un lato non si era formato alcun silenzio assenso, e d'altro lato che nemmeno la SCIA era operativa, per mancanza di un documento essenziale previsto dalla normativa regionale.

La ragione del provvedimento comunale in questa sede impugnato, la mancanza cioè di un titolo abilitativo, nel caso una SCIA completa, appare pertanto dimostrata.

Quanto all'impugnazione della normativa comunale relativa al Piano di telefonia mobile e al Regolamento comunale, essa risulta inammissibile, in quanto essi di per sé non ledono la posizione giuridica della ditta ricorrente, priva di titolo valido per l'edificazione dell'antenna in parola. Unicamente un eventuale futuro diniego fondato sul piano ovvero sul regolamento legittimerebbe una loro impugnazione.

Va appena aggiunto che l'erronea qualificazione comunale della domanda della ditta ricorrente, considerata quale domanda di permesso a costruire e non già comunicazione della SCIA, non rileva, sia in quanto la sostanza prevale sul nomen e sia in quanto il diniego risulta comunque motivato sulla base della mancanza della relazione tecnica richiesta dalla normativa regionale.

Per tutte le suindicate ragioni il ricorso risulta privo di giuridico pregio e va rigettato, laddove le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, rigetta il ricorso.

Condanna la ditta ricorrente al pagamento a favore del Comune delle spese e onorari di giudizio che liquida in euro 3.000 oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Trieste nella camera di consiglio del giorno 23 ottobre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Umberto Zuballi, Presidente, Estensore

Enzo Di Sciascio, Consigliere

Oria Settesoldi, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 29/10/2013

IL SEGRETARIO

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