

N. 00015/2014 REG.PROV.COLL.
N. 01926/2012 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1926 del 2012, proposto da:
Ericsson Telecomunicazioni S.p.A. in persona del legale rappresentante
pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Massimiliano De Luca, con
domicilio eletto presso l'avv. Martina Michieli in Mestre, via Poerio, 19;

contro

Comune di Lendinara in persona del Sindaco pro tempore,
rappresentato e difeso dagli avv. Franco Zambelli, Vittorio
Domenichelli, Valentino Peterle, con domicilio eletto presso l'avv.
Franco Zambelli in Venezia-Mestre, via Cavallotti, 22;

Provincia di Rovigo in persona del Presidente pro tempore, non
costituita in giudizio;

Regione Veneto in persona del Presidente pro tempore, non costituita
in giudizio;

per l'annullamento

del provvedimento comunale 1.10.2012 n. 17619 di diniego autorizzazione alla realizzazione di una stazione radio base per telefonia mobile, della nota 25.7.2012 n. 13819, della nota 23.5.2012 n. 9666, del Piano di Assetto del Territorio adottato il 21.4.2009 e approvato con DGR 729 del 7.6.2011 e relative NTA del Comune di Lendinara e del vigente PRG e relative norme attuative, nonchè per il risarcimento del danno.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Lendinara;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 dicembre 2013 il dott. Nicola Fenicia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il presente ricorso la società Ericsson - premesso di aver depositato, in data 10 maggio 2012, un'istanza di autorizzazione all'installazione di una stazione radio base per telefonia mobile nel Comune di Lendinara, sulla quale, secondo la stessa ricorrente, si sarebbe formato il silenzio assenso in data 27 settembre 2012 (ovvero una volta trascorsi i novanta giorni di legge a partire dal deposito, in data 29 giugno 2012, della documentazione integrativa richiesta) - ha impugnato il successivo provvedimento di diniego del 1° ottobre 2012,

comunicato il 5 ottobre 2012, ritenuto illegittimo, perché espresso tardivamente dopo l'ottenimento del titolo, peraltro senza previa comunicazione del preavviso di rigetto di cui all'art. 10 bis della L. n. 241/1990, nonché, in quanto viziato da eccesso di potere per illogica motivazione e falsità dei presupposti.

Inoltre, la Ericsson ha impugnato anche le norme del PAT e del PRG poste a fondamento del provvedimento di diniego, le quali, secondo la tesi della ricorrente, introducendo, da una parte, un divieto generalizzato d'installazione di stazioni radio base in determinate zone del territorio comunale, dall'altra, una localizzazione preordinata delle stesse in altre zone, si porrebbero in contrasto con l'esigenza preminente di garantire la copertura del servizio di telefonia mobile su tutto il territorio comunale.

Dunque, la ricorrente ha concluso chiedendo l'annullamento degli atti impugnati, nonché il risarcimento dei danni patiti a causa della ritardata o mancata realizzazione dell'impianto in questione.

Si è costituito il Comune di Lendinara con memoria difensiva nella quale ha esposto le proprie ragioni a sostegno della legittimità dell'operato della pubblica amministrazione e dell'infondatezza delle doglianze avversarie.

Con ordinanza emessa all'esito dell'udienza in camera di consiglio del 14 febbraio 2013 il Tribunale ha accolto la domanda di sospensiva avanzata dalla ricorrente.

In vista dell'udienza di discussione entrambe le parti hanno depositato memorie conclusionali.

All'udienza dell' 11 dicembre 2013 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è fondato, preliminarmente ed in via assorbente, sotto il profilo dell'illegittimità del provvedimento negativo comunicato dal Comune di Lendinara dopo la formazione del titolo autorizzativo. Infatti, il termine di novanta giorni per la formazione del silenzio-assenso di cui all'art. 87, comma 9, del D.Lgs. n. 259 del 2003 decorre dalla presentazione della domanda corredata dal progetto, avvenuta nel caso di specie il 10 maggio 2012, ed integrata, in seguito alla prima richiesta dell'amministrazione, il 29 giugno 2012. Da tale data, nei successivi novanta giorni non è pervenuta alcuna comunicazione negativa.

2. Né, la nota del 25 luglio 2012 (di richiesta di ulteriori simulazioni fotografiche), può ritenersi idonea ad interrompere il termine per la formazione del silenzio assenso, giacché ai sensi del comma 5 dell'art. 87 del D.Lgs. n. 259 del 2003 *"Il responsabile del procedimento può richiedere, per una sola volta, entro quindici giorni dalla data di ricezione dell'istanza, il rilascio di dichiarazioni e l'integrazione della documentazione prodotta"*; mentre nel caso in esame, a fronte della domanda di autorizzazione ricevuta il 10 maggio 2012, già era stata richiesta una prima integrazione documentale, eseguita la quale, in data 29 giugno 2012, con il deposito della rappresentazione grafica degli apparati a terra e della simulazione fotografica del palo, la domanda era obiettivamente completa ed idonea a porsi come presupposto per la formazione del silenzio- assenso; non essendo consentito dal D.lgs n. 259/2003 alcun aggravamento del

procedimento da parte dell'ente locale, che può chiedere una sola integrazione documentale entro quindici giorni dalla ricezione della domanda: solo tale adempimento consente di spostare la decorrenza del termine di novanta giorni che rappresenta il termine massimo entro cui comunicare il provvedimento di diniego.

3. Va peraltro evidenziato come la ricorrente non abbia prestato alcuna acquiescenza alla richiesta d'integrazione del 25 luglio 2012 (come invece eccepito dalla difesa comunale), avendo espressamente dichiarato, con la nota di riscontro a tale richiesta, di fornire le integrazioni richieste "a mero titolo collaborativo in quanto pervenute dopo i quindici giorni dalla data di presentazione dell'istanza" e con riserva di far valere il decorso dei termini procedurali fissati dall'art. 87 comma 5 del D.lgs. n. 259/2003.

4. Ne deriva che il silenzio assenso si è formato il 28 settembre 2012, ben prima, dunque, della comunicazione del provvedimento di diniego avvenuta il 5 ottobre 2012.

5. Conclusivamente l'autorizzazione richiesta da Ericsson si è perfezionata per effetto del trascorrere del tempo, in mancanza di un provvedimento di diniego tempestivamente espresso.

6. L'accertata formazione del silenzio assenso ha un' indubbia valenza assorbente rispetto agli altri motivi di ricorso.

7. Pertanto il ricorso è fondato e va accolto, con conseguente annullamento del provvedimento di diniego impugnato (nota del 1 ottobre 2012) e declaratoria di avvenuta formazione del silenzio-assenso.

8. Non può invece essere accolta la domanda di risarcimento del danno “da mancata o ritardata realizzazione dell’impianto”, essendosi il provvedimento favorevole effettivamente formato per silenzio-assenso come correttamente ritenuto dalla ricorrente, la quale, solo per sua libera scelta (in mancanza di un ordine di sospensione dei lavori), ha ritenuto di non avviare l’attività in forza di tale titolo, preferendo, anche dopo la concessione della sospensione cautelare, attendere l’annullamento giudiziale del provvedimento tardivo di diniego.

9. Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti di cui in motivazione e, per l’effetto, annulla il provvedimento di diniego impugnato.

Dichiara, altresì, l’avvenuta formazione del silenzio - assenso ai sensi dell’art. 87, comma 9, D. Lgs. n.259/2003;

Condanna il Comune di Lendinara a rimborsare alla ricorrente le spese di lite che si liquidano in complessivi € 2.500,00 oltre oneri accessori, oltre al rimborso di quanto versato a titolo di contributo unificato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’autorità amministrativa. Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 11 dicembre 2013 con l’intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Giovanni Ricchiuto, Referendario

Nicola Fenicia, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/01/2014

IL SEGRETARIO

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