

N. 01317/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00174/2013 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 174 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Antonio Zilio, Mauro Squarcina e Dino Squarcina rappresentati e difesi dall'avv. Riccardo Bestetti, e Sara Zaramella, con domicilio eletto presso la segreteria del TAR;

contro

Comune di Abano Terme, Arpav di Padova, non costituiti in giudizio;

nei confronti di

Telecom Italia Spa, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandro Tudor, con domicilio eletto presso Alessandro Veronese in Venezia-Marghera, via delle Industrie, 19/C P. Libra;

F.Lli Zilio Snc di Zilio Raffaele e Zilio Dario, Iqt Consulting Srl, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

dell'autorizzazione del 15/10/2012 prot. n. 32955 "per la realizzazione di una stazione radio base denominata "TAV ABANO SANTA MARIA" da effettuarsi nell'immobile ubicato in Via Podrecca, così censito al catasto: Fg. 21, Mapp. 937 parte, ad uso impianto di telefonia cellulare mobile", rilasciata dal Dirigente del Settore V del Comune di Abano Terme e Telecom Italia S.p.A., in qualità di affittuaria dell'area e a F.lli Zilio S.p.A. in qualità di ditta proprietaria dell'area; della verifica istruttoria positiva di ammissibilità della pratica edilizia del 27/8/2012; del Piano Territoriale per l'Installazione di Stazioni Radio Base per la Telefonia Mobile nel Comune di Abano Terme, approvato con delibera di C.C. 19/7/2012 n. 55, quale atto presupposto dell'autorizzazione qui impugnata, nella parte in cui indica il "terreno di Via Prodecca", come sito idoneo ad ospitare un'antenna per la telefonia mobile, in accoglimento di un'osservazione proposta dalla stessa ditta F.lli Zilio e del parere reso dall'ARPAV in data 1/12/2012, prot. n. 37362.

Nonché, con i motivi aggiunti depositati il 6/11/2013, avverso il silenzio sull'istanza presentata dal ricorrente il 21/3/2013, ex art. 19 comma VI ter Legge 7/8/1990 n. 241 ss.mm., di sollecito all'esercizio delle verifiche spettanti all'Amministrazione in merito alla sussistenza dei presupposti per l'operatività della S.C.I.A. presentata in data 13/12/2012.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Telecom Italia Spa;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 ottobre 2014 la dott.ssa Oria

Settesoldi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Nel ricorso introduttivo del giudizio è stata impugnata l'autorizzazione unica rilasciata dal Comune di Abano Terme, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 36 del decreto legislativo numero 259 del 1000, per l'installazione di una stazione radio base della telefonia mobile. L'autorizzazione, originariamente respinta, è stata poi rilasciata a seguito di un riesame d'ufficio dell'istanza. In qualità di atto presupposto è stato impugnato anche il piano territoriale per l'installazione di stazioni radio base della telefonia mobile approvato con deliberazione consiliare numero 55 del 19 luglio 2012, nella parte in cui indica il "terreno in via Podrecca", come sito idoneo ad ospitare un'antenna per la telefonia mobile, in accoglimento di un'osservazione proposta dalla ditta proprietaria; è stato infatti dopo l'approvazione della citata nuova regolamentazione, con accoglimento di tale osservazione, che l'amministrazione ha proceduto al riesame d'ufficio dell'istanza della ricorrente con l'esito positivo in ricorso avversato.

Parte ricorrente, che abita a poca distanza dal sito in questione, contesta quindi la legittimità di tale scelta per i seguenti motivi:

- 1) eccesso di potere per difetto di istruttoria e per erroneità e travisamento dei presupposti di fatto. Eccesso di potere per illogicità, erroneità e contraddittorietà della motivazione. Violazione dell'articolo

3, commi quinto e sesto, dell'articolo 4 e dell'articolo 5 del regolamento comunale per l'installazione e l'esercizio delle stazioni radio base di telefonia mobile. Si sostiene che l'area di proprietà della fratelli Zilio spa in via Stretta, catastalmente censita al foglio 21, mappale 937, è in parte inclusa nella zona produttiva ID 26 e, per la parte a nord ovest, inclusa nella confinante zona F2-S, che il PRGC destina all'insediamento di strutture scolastiche per l'istruzione superiore. Invece il progetto presentato dalla contro interessata Telecom spa indica erroneamente tale area come "terreno agricolo" e allo stesso modo si esprime anche la relazione tecnica generale allegata al progetto. Pertanto, ricadendo tale zona tra le cosiddette aree "sensibili", di cui al punto a) dell'articolo 5 del regolamento, il progetto avrebbe dovuto quantomeno motivare congruamente sulla impossibilità di collocazione dell'antenna in altra area del territorio comunale.

2) eccesso di potere per erroneità e travisamento dei presupposti di fatto; nell'assunto che la mancata indicazione nel progetto da parte di Telecom della destinazione alla realizzazione di scuole superiori dell'intera area circostante il mappale 637 e di parte di tale stesso mappale avrebbe impedito ad ARPAV (il cui parere è anch'esso oggetto di impugnazione) di operare le corrette valutazioni..

L' autorizzazione sarebbe viziata anche nella parte in cui consente la realizzazione di un impianto non identificato né sotto il profilo tecnico progettuale né sotto il profilo della sua esatta collocazione, perché la documentazione tecnica relativa all'impianto sarebbe stata protocollata e visionata dai competenti uffici comunali solo in data 29 agosto 2012 e quindi due giorni dopo la resa del parere favorevole da parte del

competente dirigente e ad oltre un anno di distanza dalla presentazione dell'originaria istanza (31 maggio 2011), senza che in sede di riesame fosse stata riscontrata la presentazione della documentazione la cui mancanza era stata precedentemente segnalata con la comunicazione dei motivi ostativi. Inoltre, mentre nel parere preventivo favorevole espresso dal dirigente in data 27 agosto 2012, viene indicata come zona di installazione dell'antenna la zona ID 26 (cioè quella produttiva), in realtà, dalle tavole e dalla relazione tecnica generale prodotte dalla contro interessata, si evincerebbe che l'ubicazione dovrebbe avvenire nella parte nord-ovest del mappale 637 e cioè quella destinata all'insediamento di servizi per l'istruzione superiore, e quindi in zona sensibile, dove è vietato.

3) eccesso di potere per disparità di trattamento. Eccesso di potere per contraddittorietà e incongruità della motivazione; nell'assunto della contraddittorietà del comportamento tenuto dall'amministrazione nel caso di specie rispetto a quello tenuto in altro caso analogo, quando ha denegato il progetto di un'antenna presentato da Vodafone al centro della frazione di Giarre, di fronte alle scuole primarie e al parco giochi.

4) eccesso di potere per illogicità, contraddittorietà e insufficiente motivazione sotto diverso profilo. Eccesso di potere per carenza di istruttoria; nell'assunto che, comunque, la norma di piano prevede il sito "terreno in via Podrecca" come sito solo ipotizzato per lo sviluppo delle reti, demandando quindi il vaglio del sito preciso al momento successivo della valutazione dei singoli progetti; invece il comune avrebbe erroneamente rilasciato l'autorizzazione in via automatica sulla base della mera compatibilità del sito con il piano;

inoltre il sito indicato dal piano sotto la denominazione “terreno via Podrecca “non corrisponderebbe alla sola aree di proprietà della contro interessata, per cui in tale area di pertinenza ipotizzata avrebbero potuto essere individuati altri siti, nel rispetto dei criteri di priorità dettate dall’articolo 3 comma 5 del regolamento.

5) eccesso di potere per erroneità e travisamento dei presupposti ed eccesso di potere per carenza, illogicità e contraddittorietà della motivazione, nell’assunto che la deliberazione consiliare numero 55 del 19 luglio 2012, che approva il piano di localizzazione delle stazioni radio base per la telefonia mobile, sarebbe viziato nella parte in cui ha accolto l’osservazione della ditta fratelli Zilio, inserendo il sito proposto tra i siti ipotizzati per l’installazione delle SRB senza distinguere tra la parte del mappale individuata come zona produttiva e quella rientrante nella zona sensibile

6) eccesso di potere per erroneità e travisamento dei presupposti di fatto sotto altro profilo; nell’assunto dell’incertezza circa la legittimazione dei soggetti richiedenti l’autorizzazione.

Con successivo atto di motivi aggiunti i medesimi ricorrenti, dopo aver appreso che l’ubicazione della SRB era stata variata rispetto al progetto autorizzato originariamente, in forza di una SCIA presentata da Telecom in data 13 dicembre 2012, ai sensi dell’articolo 87 bis dello stesso decreto legislativo 259/2003, e dopo aver invano sollecitato l’amministrazione all’esercizio delle verifiche sulla sussistenza dei presupposti per l’operatività della SCIA sopra citata con adozione dei provvedimenti di autotutela, hanno proposto ricorso avverso il silenzio serbato dall’amministrazione sulla loro distanza. In tale sede è stata

anche ribadita la legittimazione dei ricorrenti sulla base dell'asseritamente posseduto requisito della vicinitas e dello stabile collegamento con l'area oggetto dell'intervento.

Questi i motivi aggiunti:

1) violazione dell'articolo 87 e 87 bis del decreto legislativo 259/2003, violazione dell'articolo 19 legge 241/1990 per mancato accertamento della carenza dei requisiti presupposti per l'operatività della SCIA e per mancata assunzione delle correlate determinazioni in via di autotutela. Eccesso di potere per difetto di istruttoria per erroneità e travisamento dei presupposti di fatto. Violazione dell'articolo 3, commi 5 e 6, dell'articolo 4 e dell'articolo 5 del regolamento comunale per l'installazione di esercizio delle SRB ; nell'assunto che sarebbe stata necessaria nuova autorizzazione espressa ai sensi dell'articolo 87 citato, trattandosi di un nuovo impianto. La SCIA quindi sarebbe stata presentata secondo un procedimento non applicabile al caso di specie poiché l'articolo 87 bis sarebbe applicabile esclusivamente per interventi su impianti già esistenti. Anche se si valutasse lo spostamento sulla base della normativa edilizia, esso costituirebbe una variazione essenziale rispetto al permesso di costruire rilasciato e assorbito nell'autorizzazione unica, ai sensi dell'articolo 32 del d.p.r. 380/2001. In ogni caso, anche la nuova collocazione all'interno dell'area produttiva ID 26 sarebbe comunque illegittima per violazione dei criteri di localizzazione delle SRB, in ordine di priorità, e dei criteri di minimizzazione delle emissioni nelle aree sensibili di cui all'articolo 3, comma 5 e all'articolo 5 del regolamento comunale.

Si è costituita in giudizio la controinteressata Telecom Italia spa, controdeducendo per il rigetto nel merito ed eccependo in via preliminare l'inammissibilità del ricorso per carenza di legittimazione dei ricorrenti, anche in considerazione dell'esistenza di una strada che separa le loro unità abitative dalla stazione radiobase autorizzata.

Ulteriormente è stata eccepita la improcedibilità del ricorso introduttivo in considerazione della successivamente presentata SCIA per la variante all'autorizzazione in relazione all'esatta ubicazione della SRB.

DIRITTO

Il Collegio osserva anzitutto che sia i motivi del ricorso introduttivo che la censura dedotta con i motivi aggiunti attengono alla violazione delle disposizioni regolamentari adottate dal Comune intimato per i criteri di localizzazione delle stazioni radio base e non coinvolgono direttamente la normativa edilizia; più esattamente si rileva come tutte le censure siano rivolte ad evidenziare l'asserito mancato rispetto della normativa di tutela radio protezionistica, senza peraltro che i ricorrenti abbiano fornito alcuna dimostrazione di una loro posizione soggettiva qualificata e differenziata, né di un'effettiva lesione del loro interesse tutelato ascrivibile al provvedimento impugnato, neanche in termini di una possibile perdita di valore delle loro proprietà; appare invece palese che essi agiscono per l'interesse a non veder realizzata la stazione radiobase per un timore di natura sanitaria e cioè un interesse generico e che non appare direttamente collegato né ad un rapporto di vicinitas né ad una loro posizione soggettiva che possa ritenersi direttamente lesa.

Il Collegio ricorda pertanto di essersi già espresso con riguardo ad analoga situazione con la sentenza numero 777/2014, con la quale ha

avuto occasione di precisare che: "...Va invero richiamato e condiviso l'orientamento secondo il quale "nel nostro ordinamento l'affidamento al Ministero dell'ambiente ex art. 13 l. 8 luglio 1986 n. 349 del potere di accertamento della legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste (e dei comitati), non esclude la possibilità per il giudice di valutare caso per caso l'applicabilità dell'art. 18 l. n. 349 del 1986, accertando la sussistenza della legittimazione in capo ad una determinata associazione ad impugnare provvedimenti lesivi di interessi ambientali."(Consiglio Stato , sez. IV, 02 ottobre 2006, n. 5760).

L'esplicita legittimazione delle associazioni ambientalistiche di dimensione nazionale e ultraregionale all'azione giudiziale a tutela dell'ambiente non esclude, di per sé sola, analoga legittimazione ad agire in un ambito territoriale ben circoscritto, e ciò anche per i meri comitati spontanei che si costituiscono al precipuo scopo di proteggere l'ambiente, la salute e/o la qualità della vita delle popolazioni residenti su tale circoscritto territorio, nonché le singole persone fisiche sulla base del criterio della "vicinitas" quale elemento qualificante dell'interesse a ricorrere."(T.A.R. Molise Campobasso, sez. I, 23 maggio 2009, n. 249)

Il Collegio concorda con la tesi per cui l'esplicita legittimazione, ai sensi degli articolo 13 e 18 della legge 8 luglio 1986 n. 349, delle associazioni ambientalistiche di dimensione nazionale e ultraregionale all'azione giudiziale non esclude, di per sé sola, analoga legittimazione ad agire in un ambito territoriale ben circoscritto, e ciò anche per i meri comitati spontanei che si costituiscono al precipuo scopo di proteggere l'ambiente, la salute e/o la qualità della vita delle popolazioni residenti su tale circoscritto territorio.

Deve evidenziarsi infatti che altrimenti opinando, le località e le relative popolazioni, interessate da minacce alla salute pubblica o all'ambiente in un ambito locale circoscritto, non avrebbero autonoma protezione, in caso di inerzia delle associazioni ambientaliste espressamente legittimate per legge.

Ai fini della differenziazione delle posizioni azionate (necessaria, in una giurisdizione di tipo soggettivo, in mancanza di espressa previsione di ipotesi di azione popolare) e della qualificazione delle stesse (ai fini del giudizio di meritevolezza di tutela), il Consiglio di Stato ha valorizzato particolarmente il criterio della "vicinitas", al fine di radicare anche la legittimazione ad agire dei singoli, per la tutela del bene ambiente, unitamente all'intera collettività che insiste sul territorio locale.

Sulla stessa linea interpretativa, si è collocata anche parte della giurisprudenza di primo grado, affermando che il concetto di vicinitas, cui ancorare la valutazione della differenziazione e qualificazione dell'interesse azionato, ha valore elastico, nel senso che si deve necessariamente estendere, in ragione proporzionale all'ampiezza e rilevanza delle aree coinvolte, come nel caso di interventi rilevanti, che quindi incidono sulla qualità della vita dei residenti in gran parte del territorio (cfr. T.A.R. Lecce, sentenza 6 maggio 2008, n. 1290).

Ciò premesso, con riferimento ai ricorrenti, costituiti esclusivamente da persone fisiche in proprio, il Collegio non ritiene che sia stato evidenziato quel particolare collegamento che denota la presenza di un interesse differenziato e qualificato.

Invero, proprio con riguardo alla posizione legittimante, isolatamente considerata in rapporto alle censure sollevate dai singoli cittadini, quali

sono i ricorrenti, va rammentato che la costante giurisprudenza ritiene che sulla base del criterio della vicinitas, la legittimazione ad agire deve essere riconosciuta ai singoli che agiscono a tutela del bene ambiente e, in particolare, a tutela di interessi incisi da atti e comportamenti dell'Amministrazione che li ledono direttamente e personalmente, unitamente all'intera collettività che insiste sul territorio. (Consiglio Stato, sez. V, 16 giugno 2009, n. 3849).

Deve sul punto rammentarsi che la legittimazione a ricorrere nella materia ambientale per le peculiari caratteristiche del bene protetto, si atteggia in modo particolare: la tutela dell'ambiente infatti, lungi dal costituire un autonomo settore d'intervento dei pubblici poteri, assume il ruolo unificante e finalizzante di distinte tutele giuridiche predisposte a favore dei diversi beni della vita che nell'ambiente si collocano (assumendo un carattere per così dire trasversale rispetto alle ordinarie materie e competenze amministrative, che connotano anche le distinzioni fra ministeri); l'ambiente inoltre è un bene pubblico che non è suscettibile di appropriazione individuale, indivisibile, non attribuibile, unitario, multiforme e ciò rende problematica la sua tutela a fronte di un sistema giudiziario che non conosce, se non quale eccezione, l'azione popolare, che guarda con sfavore la legittimazione di aggregazioni di individui che si facciano portatori occasionali di interessi esistenti allo stato diffuso. Ne deriva che il soggetto singolo che intenda insorgere in sede giurisdizionale contro un provvedimento amministrativo esplicante i suoi effetti nell'ambiente in cui vive ha l'obbligo di identificare, innanzitutto, il bene della vita che dalla iniziativa dei pubblici poteri potrebbe essere pregiudicato (il paesaggio, l'acqua, l'aria, il suolo, il

proprio terreno) e, successivamente, dimostrare che non si tratta di un bene che pervenga identicamente ed indivisibilmente ad una pluralità più o meno vasta di soggetti, nessuno dei quali ne ha però la totale ed esclusiva disponibilità (la quale costituisce invece il connotato essenziale dell'interesse legittimo), ma che rispetto ad esso egli si trova in una posizione differenziata tale da legittimarlo ad insorgere "uti singulus" a sua difesa -di qui il requisito della finitimità o "vicinitas" in base al quale si è riconosciuta legittimazione ad agire al proprietario del fondo o della casa finitimi, ovvero al comunista che vive e lavora in prossimità della discarica la cui autorizzazione si impugni. (così, Consiglio Stato , sez. VI, 27 marzo 2003, n. 1600 e n. 6554/2010)).

Ciò premesso, sebbene i ricorrenti abbiano comprovato di essere proprietari di aree in qualche misura suscettibili di essere incise dall'intervento contestato e che la presenza di tale insediamento produttivo può astrattamente comportare un pregiudizio dei valori della salute e dell'ambiente, è altrettanto oggettivo che, al fine di legittimare, nel senso sopra precisato, l'azione da essi proposta uti singuli, non hanno allo stesso modo dimostrato di essere direttamente pregiudicati in modo differenziato, a giustificazione dell'interesse rivolto all'annullamento dell'atto impugnato.”

Nel caso oggetto della presente controversia il Collegio ritiene pertanto di confermare il proprio precedente orientamento e ritiene altresì indubbio che parte ricorrente fondi il suo interesse ad agire esclusivamente sulla vicinitas, come espressamente ribadisce proprio con i motivi aggiunti nei quali addirittura rigetta la richiesta di dimostrazione di un eventuale danno specifico ritenendola una sorta di

probatio diabolica. È peraltro evidente che, quando ad agire sono i singoli e non specifiche associazioni o comitati, la legittimazione ad agire è innegabilmente collegata all'esistenza di un danno, anche nell'ipotesi di asserite lesioni per violazioni della normativa edilizia-urbanistica. Invero da quest'ultimo punto di vista lo stesso requisito della vicinitas non potrebbe neppure ritenersi soddisfatto, data la presenza di una strada che separa le diverse proprietà, ma comunque, e anche a prescindere da tale dato di fatto e dall'ulteriore circostanza che le violazioni dedotte non hanno alcuna diretta rilevanza edilizio-urbanistica perché la derivano solo dalle dedotte violazioni relative alla normativa specifica per l'installazione delle stazioni radio base, il collegio ritiene che la allegazione di un danno specifico sia imprescindibile per dimostrare che sussiste l'interesse dei singoli e che non viene proposta una azione popolare non prevista dall'ordinamento. Per tutte le considerazioni che precedono il ricorso introduttivo e l'ulteriore ricorso per motivi aggiunti sono inammissibili.

Le spese possono essere compensate tra le parti in considerazione della relativa novità del pronunciamento.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto e comprensivo dei motivi aggiunti, lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 8 ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente, Estensore

Alessandra Farina, Consigliere

Giovanni Ricchiuto, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 17/10/2014

IL SEGRETARIO

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