

ORDINANZE CONTINGIBILI ED URGENTI: Comune e Provincia – Sindaco – Ordinanze contingibili ed urgenti ex artt. 50 e 54, d.lgs. n. 267 del 2000 – Per sospensione lavori e rimozione di una stazione radio base – Riferimento alla necessità di tutelare la salute pubblica – Illegittimità – Ragioni – Fattispecie.

Tar Lazio - Latina, Sez. II, 29 giugno 2023, n. 479

“[...] il provvedimento del Sindaco impugnato in questa sede e la delibera del Consiglio comunale sono [...] prive dei presupposti richiesti dalle norme di riferimento per l'adozione di ordinanze contingibili e urgenti.

[...] è abbastanza evidente come nella fattispecie difetti il fondamentale presupposto del potere di ordinanza, cioè una situazione di emergenza (sanitaria o di ordine pubblico etc. ...) non fronteggiabile con gli ordinari strumenti previsti dall'ordinamento.

Nel caso all'esame non sussiste o comunque non è stata dimostrata la sussistenza di una situazione di pericolo per l'ordine pubblico (non essendo sufficiente allo scopo una manifestazione di cittadini contro l'installazione di un'infrastruttura per telecomunicazioni che non risulta aver dato luogo ad alcun problema di sicurezza); nello stesso tempo è più che evidente l'assenza di un pregiudizio per la salute dato che l'impianto ha ricevuto il parere favorevole dell'A.R.P.A., unico ente competente in materia, non è contestato che rispetti la normativa vigente in materia di emissione di onde elettromagnetiche e, in definitiva, non risulti diverso dalle centinaia di simili impianti installati in tutto il paese e necessari per l'utilizzazione degli apparati di telecomunicazione (anche da parte dei cittadini di Pontecorvo); in ogni caso non risulta che sia stata eseguita alcuna istruttoria volta a dimostrare un reale pericolo per la salute (e quindi a smentire il parere dell'A.R.P.A.) per cui in definitiva l'intervento dell'amministrazione appare più che altro rivolto a soddisfare pressioni dei cittadini basate sui noti pregiudizi in ordine alla pericolosità degli impianti utilizzati dalle società che offrono i servizi di telecomunicazioni (pregiudizi che sono privi di fondamento scientifico allorchè gli impianti rispettino la vigente normativa in materia di emissioni elettromagnetiche).

Nello stesso tempo l'ordinamento prevede specifici strumenti di intervento per il caso in cui gli impianti di telecomunicazioni siano realizzati e messi in esercizio in violazione delle norme che disciplinano la formazione del titolo e/o lo svolgimento dell'attività pur dopo la formazione del silenzio assenso. E quindi difetta anche il secondo fondamentale presupposto del potere di ordinanza [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del comune di Pontecorvo, del Sindaco del Comune di Pontecorvo nella qualità di Ufficiale di Governo e della Provincia di Frosinone;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 giugno 2023 il dott. Davide Soricelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Con il ricorso all'esame, notificato il 28 maggio e depositato il 12 giugno 2023, la società ricorrente impugna l'ordinanza contingibile e urgente 30 marzo 203 del Sindaco del comune di Pontecorvo e la presupposta delibera C.C. n. 1 di pari data.

In pratica:

a) la ricorrente ha realizzato nel comune intimato una infrastruttura di telecomunicazioni ospitante impianti di TIM e Vodafone sulla base di una istanza di autorizzazione presentata in forza dell'articolo 44 del d.lg. 1 agosto 2003, n. 259 il 22 luglio 2022, nel presupposto che su tale istanza si fosse formato il silenzio assenso per il decorso del prescritto termine di 90 giorni senza che fosse comunicato *“un provvedimento di diniego o un parere negativo da parte dell'organismo competente ad effettuare i controlli, di cui all'articolo 14 della legge 22 febbraio 2001, n. 36, ove ne sia previsto l'intervento, e non sia stato espresso un dissenso, congruamente motivato, da parte di un'Amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale o dei beni culturali”*; la ricorrente puntualizza di aver presentato l'istanza il 22 luglio 2022 al SUAP e che sulla istanza si sono pronunciati – ciascuno per la propria competenza – la soprintendenza archeologica il 18 agosto 2022 (prescrivendo sondaggi archeologici preventivi), l'Arpa Lazio il 4 novembre 2022 e la regione Lazio per il profilo sismico; puntualizza altresì che il 14 novembre 2023 il SUAP (Sportello unico per le attività produttive) del comune si dichiarava incompetente ritenendo che la competenza spettasse al SUE (Sportello unico per l'edilizia) cui quindi *“in ossequio al vincolo di collaborazione”* l'istanza era ripresentata dalla Inwit il 12 dicembre 2022;

b) nel presupposto di un *“allarme della popolazione”*, il 23 marzo 2023 si riuniva il Consiglio comunale che all'esito del relativo dibattito e richiamato *“l'interesse primario alla tutela della salute dei cittadini”*, con delibera n. 1 – impugnata – dava mandato al Sindaco di *“intraprendere ed adottare ogni provvedimento utile, compreso il procedimento di rimozione dell'antenna per telefonia mobile ..., atteso che la stessa appare lesiva della salute pubblica in una zona ad alta densità abitativa, ove alcuni residenti presentano patologie gravi che potrebbero aggravarsi ulteriormente a causa delle radiazioni elettromagnetiche che la stessa emana e ove insiste un edificio scolastico, con circa 600 alunni, a breve distanza dall'antenna ed è presente un'altra antenna posta nelle vicinanze”*;

c) nella medesima data del 23 marzo il Sindaco, nella *“qualità di autorità sanitaria locale”* – richiamando il potere di ordinanza attribuitogli dagli articoli 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 33 e 50 e 54 del d.lg. 18 agosto 2000, n. 267 – ordinava alla ricorrente *“la immediata sospensione, ogni*

eccezione rimossa, dei lavori di realizzazione dell'impianto di telecomunicazione" e "la demolizione del traliccio già realizzato a servizio dell'impianto ..." assegnando *"per l'ottemperanza giorni 10 dalla notifica del presente atto alla Società Inwit SpA e alle Società TIM SpA e Vodafone Italia SpA, con avviso che in caso di mancata esecuzione il Comune di Pontecorvo si avvarrà dei poteri sostitutivi con recupero delle spese in danno dei soggetti obbligati"*; il provvedimento si basa sulla esigenza di *"prevenire, anche in modo potenziale, rischi per la salute della popolazione amministrata"* e *"possibili disordini per l'ordine pubblico"*.

La ricorrente ha quindi impugnato questi provvedimenti denunciandone l'illegittimità per violazione del d.lg. n. 259 del 2003 citato, degli articoli 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 33, e 50 e 54 del d.lg. 18 agosto 2000, n. 267 e per eccesso di potere sotto vari profili, oltre che per la violazione dell'articolo 21-*nonies* della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Si è costituito il comune di Pontecorvo che ha eccepito l'inammissibilità del ricorso, in conseguenza della mancata impugnazione della nota del 25.1.2021 prot. 1271 (si tratta di una nota con la quale il Responsabile dell'area tecnica del comune esprimeva una serie di riserve in merito alla legittimità dell'intervento e chiedeva l'inoltro di documentazione rappresentativa dell'effettivo stato dei luoghi), e comunque l'infondatezza del ricorso.

Si sono costituiti altresì il Sindaco del comune di Pontecorvo, quale ufficiale di Governo, e la provincia di Frosinone.

Va premesso che nessun onere di impugnazione della nota del 25 gennaio 2023 sussisteva a carico della ricorrente dato che tale nota non ha carattere provvedimentale e non è immediatamente lesiva di suoi interessi; la lesione di questi ultimi è infatti stata determinata dall'ordinanza sindacale e quindi correttamente quest'ultima è stata impugnata unitamente la delibera consiliare che ne costituisce il logico e giuridico presupposto.

Nel merito il ricorso è fondato.

Va premesso che si può prescindere dalla questione relativa alla formazione del silenzio assenso sulla istanza di autorizzazione presentata dalla ricorrente; benchè sia evidente che il silenzio assenso si fosse formato (sia che si faccia riferimento alla data di presentazione della istanza al SUAP che alla data di ripresentazione di essa al SUE), non essendo stato nei termini comunicato *"un provvedimento di diniego o un parere negativo da parte dell'organismo competente ad effettuare i controlli, di cui all'articolo 14 della legge 22 febbraio 2001, n. 36, ove ne sia previsto l'intervento, e non sia stato espresso un dissenso, congruamente motivato, da parte di un'Amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale o dei beni culturali"*, il silenzio assenso astrattamente non impedirebbe l'adozione in presenza di una situazione di emergenza dell'ordinanza contingibile e urgente (che per

sua natura è in grado di derogare alle norme dell'ordinamento e quindi eventualmente anche a porre in alcune situazioni soggettive nate da provvedimenti dell'amministrazione).

A prescindere dalla formazione o meno del silenzio-assenso il provvedimento del Sindaco impugnato in questa sede e la delibera del Consiglio comunale sono però chiaramente prive dei presupposti richiesti dalle norme di riferimento per l'adozione di ordinanze contingibili e urgenti. A parte che nemmeno risulta perfettamente chiaro quale sia il potere utilizzato (dato che il provvedimento sindacale richiama sia il potere di ordinanza in materia di igiene e sanità pubblica che il potere di ordinanza in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana facendo alternativamente riferimento sia a pericoli per la salute dei cittadini che al rischio di disordini per l'ordine pubblico), si osserva che è abbastanza evidente come nella fattispecie difetti il fondamentale presupposto del potere di ordinanza, cioè una situazione di emergenza (sanitaria o di ordine pubblico etc. ...) non fronteggiabile con gli ordinari strumenti previsti dall'ordinamento.

Nel caso all'esame non sussiste o comunque non è stata dimostrata la sussistenza di una situazione di pericolo per l'ordine pubblico (non essendo sufficiente allo scopo una manifestazione di cittadini contro l'installazione di un'infrastruttura per telecomunicazioni che non risulta aver dato luogo ad alcun problema di sicurezza); nello stesso tempo è più che evidente l'assenza di un pregiudizio per la salute dato che l'impianto ha ricevuto il parere favorevole dell'A.R.P.A., unico ente competente in materia, non è contestato che rispetti la normativa vigente in materia di emissione di onde elettromagnetiche e, in definitiva, non risulti diverso dalle centinaia di simili impianti installati in tutto il paese e necessari per l'utilizzazione degli apparati di telecomunicazione (anche da parte dei cittadini di Pontecorvo); in ogni caso non risulta che sia stata eseguita alcuna istruttoria volta a dimostrare un reale pericolo per la salute (e quindi a smentire il parere dell'A.R.P.A.) per cui in definitiva l'intervento dell'amministrazione appare più che altro rivolto a soddisfare pressioni dei cittadini basate sui noti pregiudizi in ordine alla pericolosità degli impianti utilizzati dalle società che offrono i servizi di telecomunicazioni (pregiudizi che sono privi di fondamento scientifico allorchè gli impianti rispettino la vigente normativa in materia di emissioni elettromagnetiche).

Nello stesso tempo l'ordinamento prevede specifici strumenti di intervento per il caso in cui gli impianti di telecomunicazioni siano realizzati e messi in esercizio in violazione delle norme che disciplinano la formazione del titolo e/o lo svolgimento dell'attività pur dopo la formazione del silenzio assenso. E quindi difetta anche il secondo fondamentale presupposto del potere di ordinanza.

Il ricorso va quindi accolto con conseguente annullamento degli atti impugnati. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sezione staccata di Latina, sez. II, definitivamente pronunciandosi sul ricorso, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Condanna il comune di Pontecorvo al pagamento delle spese di giudizio che liquida in euro duemila, oltre accessori di legge e rimborso del contributo unificato nella misura effettivamente versata.

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

Così deciso in Latina nella camera di consiglio del giorno 28 giugno 2023 con l'intervento dei magistrati:

Davide Soricelli, Presidente, Estensore

Roberto Maria Bucchi, Consigliere

Benedetta Bazuro, Referendario

IL SEGRETARIO