

## Consiglio di Stato - Sentenza 25 settembre 2006, n. 5593

Repubblica italiana

In nome del popolo italiano

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

Decisione

sul ricorso in appello n. 4844 del 2005, proposto dalla Spa Tim Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Mario Sanino ed Enrico Vedova ed elettivamente domiciliato in Roma, al viale Parioli n. 180, presso lo studio dell'avvocato Mario Sanino;

contro

il Comune di Venezia, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giulio Gidoni, Maria Maddalena Morino, Antonio Iannotta e Nicolò Paoletti, ed elettivamente domiciliato in Roma, alla via Barnaba Tortolini n. 34, presso lo studio dell'avvocato Nicolò Paoletti,

con l'intervento ad opponendum

dei signori (...), rappresentati e difesi dagli avvocati Francesco M. Curato e Guido Francesco Romanelli, ed elettivamente domiciliati in Roma, alla via Cosseria n. 5, presso lo studio dell'avvocato Guido Francesco Romanelli;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, Sezione II, 5 maggio 2005, n. 1946, e per l'accoglimento del ricorso di primo grado n. 860 del 2005;

Visto il ricorso in appello, con i relativi allegati;

Vista la memoria di costituzione in giudizio del Comune di Venezia, depositata in data 5 luglio 2005, integrata con una memoria depositata in data 10 maggio 2006;

Visto l'atto di intervento ad opponendum depositato in data 30 giugno 2005, integrato con una memoria depositata in data 7 luglio 2005 e con memorie depositate in data 13 dicembre 2005 e 10 maggio 2006;

Vista la memoria depositata dall'appellante in data 12 maggio 2006;

Viste la decisione interlocutoria n. 1866 del 2006 e la documentazione depositata in sede di sua esecuzione;

Visti gli atti tutti del giudizio;

Data per letta la relazione del Consigliere di Stato Luigi Maruotti alla pubblica udienza del 23 maggio 2006;

Uditi gli avvocati Mario Sanino ed Enrico Vedova per l'appellante, l'avvocato Nicolò Paoletti per il Comune di Venezia e l'avvocato Guido Francesco Romanelli per gli interventori;

Considerato in fatto e in diritto quanto segue:

### **Premesso in fatto**

**1.** In data 23 febbraio 2005, la Spa TIM Italia ha comunicato al Comune di Venezia l'inizio dei lavori per l'installazione di una stazione radio base, in località 'Castello 5204'.

Col provvedimento n. 108893 del 16 marzo 2005, il dirigente dello sportello unico attività produttive, rilevata l'applicabilità dell'articolo 80 bis, quinto comma, del regolamento edilizio, ha diffidato la società a non realizzare i lavori.

**2.** Col ricorso n. 860 del 2005, proposto al Tar per il Veneto, la società ha impugnato il provvedimento di data 16 marzo 2005 e l'articolo 80 bis del regolamento edilizio, chiedendone l'annullamento.

Il Tar, con la sentenza n. 1946 del 2005, ha respinto il ricorso ed ha compensato tra le parti le spese e gli onorari del giudizio.

**2.** Col gravame in epigrafe, la Spa Tim Italia ha impugnato la sentenza del Tar ed ha chiesto che, in sua riforma, il ricorso di primo grado sia accolto.

Il Comune di Venezia si è costituito in giudizio ed ha chiesto che il gravame sia respinto.

Sono intervenuti ad opponendum i signori indicati in epigrafe, quali residenti nel sestriere di Castello e a Cannaregio, i quali hanno chiesto che l'appello sia respinto.

La Sezione ha disposto incompetenti istruttori, con la decisione n. 1866 del 2006.

A seguito della documentazione della documentazione, le parti hanno depositato ulteriori scritti difensivi, con cui hanno illustrato le questioni controverse ed hanno insistito nelle già formulate conclusioni.

**3.** All'udienza del 23 maggio 2006 la causa è stata trattenuta in decisione.

### **Considerato in diritto**

**1.** Nel presente giudizio, è controversa la legittimità del provvedimento di data 16 marzo 2005 con cui il Comune di Venezia ha diffidato la Spa Tim Italia alla realizzazione dei lavori di una stazione radio base in località 'Castello 5204', nonché dell'articolo 80 bis, quinto comma, del regolamento edilizio, su cui si è basato l'atto di diffida.

Con il gravame in esame, la società ha impugnato la sentenza con cui il Tar per il Veneto ha respinto il suo ricorso di primo grado ed ha chiesto che - in sua riforma - siano annullati l'articolo 80 bis del regolamento edilizio e la diffida di data 16 marzo 2005.

**2.** Con un primo ordine di censure, l'appellante ha riproposto le originarie doglianze con cui ha lamentato l'illegittimità del quinto comma dell'articolo 80 bis, nella parte in cui ha prescritto che le antenne delle stazioni radio base possono essere collocate su edifici aventi una altezza superiore a quella degli edifici circostanti, posti ad una distanza non superiore a mt. 50.

Ad avviso della società, tale disposizione sarebbe affetta da vari profili di eccesso di potere e si porrebbe in contrasto con la normativa di settore sui poteri del Comune, in quanto comporterebbe un limite oggettivo all'installazione degli impianti e la necessità di una moltiplicazione dei siti necessari per la realizzazione di una rete di trasmissione unitaria.

**3.** Così riassunte le articolate censure dell'appellante, ritiene la Sezione che esse vadano respinte.

Per verificare la ragionevolezza della contestata previsione dell'articolo 80 bis e la sua effettiva incidenza sulla prestazione del servizio da parte dei gestori del servizio della telefonia cellulare, la Sezione ha disposto incumbenti istruttori, volti ad acquisire elementi di valutazione delle specifiche esigenze della città di Venezia e di quelle dei medesimi gestori.

Dalla relazione acquisita e dalla allegata documentazione, emerge che:

- l'approvazione del regolamento edilizio è stata preceduta dalla acquisizione di elementi di valutazione forniti dai gestori del servizio della telefonia cellulare, cui è stata consentita la partecipazione;

- due gestori avevano contestato il testo dello schema posto al loro esame, per la parte in cui aveva previsto che gli impianti non potessero emergere per più di due metri lineari dalla copertura dei tetti;

- lo schema non è stato sottoposto ad alcuna osservazione critica, per la parte oggetto delle censure dell'appellante;

- successivamente all'entrata in vigore dell'articolo 80 bis, sono stati realizzati nel territorio del Comune di Venezia 174 impianti, di cui 57 da parte della stessa società appellante.

Tali elementi inducono la Sezione a ritenere smentita in punto di fatto la deduzione dell'appellante, secondo cui le previsioni dell'articolo 80 bis, quinto comma, costituirebbero un ostacolo alla realizzazione della rete: il Comune di Venezia - nel valutare le peculiarità del suo aggregato urbano - ha contemperato gli interessi pubblici e privati in conflitto, con una misura ragionevole e non preclusiva della uniforme copertura del territorio e della efficiente organizzazione del servizio.

Non rilevano, al riguardo, le considerazioni svolte dalle Autorità nel corso del procedimento, inerenti anche all'esigenza di tenere conto di minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici, poiché la prescrizione sulla altezza delle antenne - in relazione a quella degli edifici circostanti - si fonda sull'articolo 8, comma 6, della legge n. 36 del 2001 ed è senz'altro funzionale alla tutela di esigenze urbanistiche ed edilizie, riferibili alla loro visibilità e all'esigenza di evitare la loro incontrollabile proliferazione.

**4.** Con le residue censure, la società ha lamentato l'illegittimità della diffida di data 16 marzo 2005, con cui il dirigente dello sportello unico attività produttive, rilevata l'applicabilità dell'articolo 80 bis del regolamento edilizio, ha diffidato la società a non realizzare i lavori.

Essa ha dedotto che il Comune non avrebbe tenuto conto dell'avvenuta formazione del silenzio assenso di cui all'articolo 87 del decreto legislativo n. 259 del 2003 e non avrebbe attivato il procedimento previsto dall'articolo 14 del Testo unico sull'edilizia, approvato col Dpr n. 380 del 2001.

Ritiene la Sezione che tali censure - da esaminare congiuntamente per la loro stretta connessione - risultano infondate e vanno respinte.

Dalla documentazione acquisita, emerge che nel corso del procedimento la commissione salvaguardia di Venezia - in data 15 dicembre 2003 - non ha reso il parere previsto dall'articolo 6, terzo comma, della legge n. 171 del 1973, in attesa di ulteriori elementi di valutazione.

Tale atto, che ha comportato un arresto procedimentale rimasto incontestato, ha precluso la formazione del silenzio assenso ed è stato, del resto, seguito da una ulteriore determinazione istruttoria, volta ad acquisire il parere dell'ArpaV.

Pertanto, legittimamente il dirigente ha emesso la diffida di data 16 marzo 2005, sul presupposto dell'abusività dei lavori di realizzazione dell'impianto.

**5.** Per le ragioni che precedono, l'appello va respinto.

Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese e gli onorari del secondo grado del giudizio.

## **PQM**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) respinge l'appello n. 4844 del 2005.  
Compensa tra le parti le spese e gli onorari del secondo grado del giudizio.  
Ordina che la presente decisione sia eseguita dalla Autorità amministrativa.  
Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio tenutasi il giorno 23 maggio 2006, presso la sede del Consiglio di Stato, Palazzo Spada, con l'intervento dei Signori:

***(omissis)***

Depositata in Segreteria il 25/09/2006.  
(Articolo 55, legge 27/4/1982, n.186)