

Del Fiasco Daniela

Da: Alessandro Avv. Lucchetti [a.lucchetti@eserciziodiavvocatura.it]
 Inviato: giovedì 10 settembre 2015 23.06
 A: Del Fiasco Daniela; Capannelli Stefano
 Cc: Sindaco; Astolfi Matteo; Graziani Angela; Marincioni Maria Alessandra; Spinsanti Morena
 Oggetto: RE: modifica regolamento comunale per impianti di telefonia mobile.
 Gentili Signori,

in relazione alla Vostra comunicazione e-mail in data 01.09.2015 delle ore 11.12, mi permetto – con ogni riserva di eventuale ampliamento ed approfondimento dell'indagine – di fornire le seguenti indicazioni in ordine ai quesiti sottopostimi:

I) lo scrivente – preliminarmente ad ogni altra considerazione – ritiene opportuno richiamare sinteticamente il consolidato orientamento giurisprudenziale in materia (cfr. ex multis Consiglio di Stato, sez. III, 03/07/2013 n° 3575), secondo cui *“la selezione dei criteri di insediamento degli impianti da parte delle amministrazioni a vario titolo interessate, deve tener conto della nozione di “rete di telecomunicazione”, che per definizione richiede una diffusione capillare sul territorio, segnatamente nei casi di telefonia mobile (c.d. “cellulare”), che, alla debolezza del segnale di antenna, associa la necessità di un rapporto di contiguità delle singole stazioni radio base. Infatti il servizio pubblico di comunicazione mobile è preordinato a consentire a tutta la popolazione, sia residente che in transito sul territorio dei singoli comuni, di potere essere adeguatamente servita nelle diverse condizioni di comunicazione, in movimento o fissa, entro e fuori dagli edifici, entro e fuori dal centro abitato, in tutte le ore del giorno e della notte e anche negli orari di massima concentrazione del traffico. La giurisprudenza ha rilevato che l'assimilazione, per effetto dell'Art. 86 del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259, delle infrastrutture di reti pubbliche di telecomunicazione alle opere di urbanizzazione primaria, implica che le stesse debbano collegarsi ed essere poste al servizio dell'insediamento abitativo e non essere dalle stesso avulse. E' stato anche rilevato che la determinazione, da parte delle amministrazioni locali, di limiti di localizzazione degli impianti non può tradursi in una misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche che l'art. 4 della legge 22 febbraio 2001, n. 36 riserva allo Stato attraverso l'individuazione di puntuali limiti di esposizione, valori di attenzione e obiettivi di qualità, da introdursi con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro dell'Ambiente, di concerto con il Ministro della Salute”* (cfr. Cons. Stato, VI, 3 marzo 2007, n. 1017; 5 giugno 2006, n. 3332; 5 agosto 2005, n. 4159; 20 dicembre 2002, n. 7274; 3 giugno 2002, n. 3095; cfr. anche Corte Cost. Sentenza n.336 del 27 luglio 2005”);

II) la medesima giurisprudenza (cfr. ancora Consiglio di Stato, sez. III, 03/07/2013 n° 3575, cit.) ha altresì aggiunto che: *“[È] pur vero che ai sensi dell'art. 8, co. 6, legge n. 36 del 2001 “i comuni possono adottare un regolamento per assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici” ma, al riguardo, la giurisprudenza ha più volte affermato che da tale previsione debbono discendere regole comunali ragionevoli, motivate e certe, poste a presidio di interessi di rilievo specifico a livello locale, per il particolare valore paesaggistico e ambientale o storicoartistico di certe porzioni del territorio, ovvero per la presenza di siti che, per la loro destinazione d'uso, possano essere qualificati particolarmente sensibili alle immissioni elettromagnetiche, non potendo comunque imporsi un generalizzato divieto di installazione in identificate zone urbanistiche del territorio comunale”* (Cons. Stato, VI, 15 luglio 2010, n. 4557; cfr. anche Corte Cost. sentenza n. 336 del 27 luglio 2005)

III) il sottoscritto ritiene che – entro tale contesto – possa e debba essere data indicazione, con specifico riguardo alla fattispecie in esame, nei termini seguenti:

11/09/2015

1. il regolamento comunale di disciplina della localizzazione degli impianti di telefonia mobile – qualora rispettoso dei limiti indicati dalla giurisprudenza formatasi dopo la L. n° 36/01 e s.m.i. e dopo il D.Lgs. n° 259/03 e s.m.i. (così come sopra ricordati e sinteticamente ricostruiti) – non ha ragione di essere esposto a dubbi circa la sua validità ovvero addirittura la sua perdurante vigenza, a nulla rilevando che sia stato adottato in epoca antecedente all'entrata in vigore della normativa sopra richiamata;

2. il regime di applicabilità della modifica regolamentare ai procedimenti in corso – per cui non si è appunto ancora esaurita la fase decisoria – deve essere affrontato, sulla base del tradizionale insegnamento della giurisprudenza, secondo cui “[L]a p.a. è tenuta ad applicare la normativa in vigore al momento dell'adozione del provvedimento definitivo, ancorché sopravvenuta, e non già quella in vigore al momento dell'avvio del procedimento, salvo che espresse disposizioni normative stabiliscano diversamente, atteso che deve considerare anche le modifiche normative intervenute durante il procedimento, non potendo considerare l'assetto normativo cristallizzato in via definitiva alla data dell'atto che vi ha dato avvio; di conseguenza la legittimità del provvedimento finale adottato dall'Amministrazione deve essere valutata con riferimento alla disciplina vigente al tempo in cui è stato adottato il provvedimento finale, e non al tempo di presentazione della domanda da parte del privato se il procedimento non è iniziato d'ufficio” (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 12/03/2015 n° 1313, il quale conferma TAR Lazio, Roma, sez. III, n. 5416 del 2014, ma si veda anche Cons. St., sez. V, 23 ottobre 2014, n. 5249; Id., sez. IV, 4 settembre 2012, n. 4669; Id., sez. V, 10 gennaio 2012, n. 34);

3. l'eventualità di assoggettamento della procedura di modifica di tale regolamento alla disciplina propria di adozione della variante al P.R.G. dipende – almeno a sommosso avviso di chi scrive – dal contenuto precettivo del regolamento medesimo, essendo sicuramente tale assoggettamento dovuto allorché il contenuto del regolamento è quello proprio di una distribuzione sul territorio delle zone destinate a ricevere l'insediamento (c.d. “piano antenne”) ma non altrettanto dovuto allorché il medesimo regolamento si limita a porre norme generali ed astratte circa i criteri che presiedono al divieto di insediamento degli impianti, come, d'altra parte, indirettamente confermato dal tenore letterale dell'Art. 8 comma 6° della L. n° 36/01 e s.m.i. che non menziona l'obbligo di osservanza della procedura di variante (cfr. sul punto ed in senso apparentemente contrario T.A.R. Abruzzo, Pescara, 23.01.2002 n° 170 che sembra esigere la procedura di variante ma a bene vedere, nel caso deciso dalla sentenza, il regolamento veniva impiegato per distribuire gli impianti sul territorio, così confermando l'impostazione suggerita;

4. la legge (Art. 8 comma 6°) attribuisce al regolamento il compito di “minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici” e le concrete modalità di perseguimento di tale obiettivo di “minimizzazione” sono inevitabilmente esposte al giudizio di proporzionalità con riguardo alle prerogative degli operatori economici del settore nonché, ancora prima, all'esigenza di interesse generale di mantenere una effettiva copertura di servizio pubblico – detto altrimenti: le modalità con cui viene minimizzata l'esposizione della popolazione debbono essere proporzionate (necessarie ed adeguate nonché senza pregiudizio economico eccessivo) rispetto alla funzionale fruibilità del servizio di telefonia mobile ed ai relativi diritti degli operatori – ma, entro tale contesto ed almeno ad avviso di chi scrive, la concentrazione di siti (non solo uno ma più di uno) ad elevato afflusso di persone (c.d. “siti sensibili”) fonda e giustifica validamente l'aumento proporzionale delle distanze di divieto di insediamento rispetto al caso in cui il sito sia solo uno, fermi rimanendo – si ribadisce – i termini del giudizio di proporzionalità, nel senso sopra descritto;

* * *

Lo scrivente – fermo rimanendo ogni ulteriore approfondimento in merito – ritiene che le indicazioni sopra formulate possano allo stato essere utilmente rese con riguardo alla fattispecie in esame.

Rimanendo a disposizione per ogni altro chiarimento in merito, porgo i miei migliori saluti.

Alessandro Lucchetti

* * * * *

Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati

Corso Mazzini n° 156

60121 Ancona (AN)

Tel: (+39) 071 20 48 77

Fax: (+39) 071 20 56 66

Nota sulla riservatezza di questo messaggio email:

Le informazioni, i dati e le notizie contenute nella presente comunicazione e i relativi allegati sono di natura privata e come tali possono essere riservate e sono, comunque, destinate esclusivamente ai soggetti indicati in epigrafe. La diffusione, distribuzione e/o la copiatura del documento trasmesso da parte di qualsiasi soggetto diverso dal destinatario è proibita, sia ai sensi dell'art. 616 c.p., sia ai sensi del D.Lgs. n. 196/2003. Se avete ricevuto questo messaggio per errore, vi preghiamo di distruggerlo e di darcene immediata comunicazione anche inviando un messaggio di ritorno all'indirizzo e-mail del mittente.

Nota sul contenuto di questo messaggio email:

Le opinioni contenute in questo messaggio email sono da attribuirsi esclusivamente a colui che ha redatto il messaggio stesso e non necessariamente riflettono la posizione ufficiale dello Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati.

Confidentiality notice :

This e-mail (including attachments) is intended only for the recipient(s) named above. It may contain confidential or privileged information and should not be read, copied or otherwise used by any other person. If you are not the named recipient, please notify the matter via an email to: info.lucchetti@eserciziodiavvocatura.it and delete the e-mail from your system. Rif. D.L. 196/2003.

Content notice :

The opinions expressed in this email message should solely be ascribed to its author only and not necessarily reflect the official position of Studio Avv. Alberto Lucchetti & Associati on the matter.