

Publicato il 06/02/2024

**N. 01200/2024REG.PROV.COLL.  
N. 00074/2022 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 Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 74 del 2022, proposto da Gennaro Latessa, rappresentato e difeso dall'avvocato Giacomo Papa, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Comune di Oratino, Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale Molise, Regione Molise, non costituiti in giudizio;

Ministero della Cultura, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

***nei confronti***

Wind Tre S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Giuseppe Sartorio, con domicilio

digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima) n. 00407/2021, resa tra le parti, della sentenza del TAR Molise n. 407/2021, pubblicata in data 29 novembre 2021, resa all'esito del giudizio n.r.g. 35/2020, e notificata in data 1° dicembre 2021, con la quale è stato dichiarato inammissibile il ricorso proposto dall'odierno appellante, unitamente ad altri soggetti, e conseguentemente per l'annullamento dei provvedimenti impugnati in primo grado che di seguito si riportano:

a) autorizzazione ex art. 87 del d.lgs. n. 259/2003 per l'installazione di una stazione radio base prot. n. 6767 del 19 dicembre 2019 rilasciata dal Comune di Oratino, in uno con tutti gli atti presupposti, consequenziali e/o comunque

connessi, ivi compreso il parere paesaggistico della Commissione Comunale per il Paesaggio del Comune di Oratino prot. n. 5547 del 23 ottobre 2019 e l'asserita autorizzazione paesaggistica n. 188 del 16 ottobre 2019, unitamente al

proprio atto istruttorio del 6 giugno 2019 n. 188/19, il parere paesaggistico della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio del Molise prot. n. 7969-P del 30 agosto 2019, il parere dell'Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale Molise prot. n. 19132 del 17 dicembre 2019, tutti oggetto dell'originario ricorso;

b) determinazioni assunte dall'UTC del Comune di Oratino con nota prot. n. 1733 del 31 marzo 2020, in uno con tutti gli atti presupposti, consequenziali e/o comunque connessi, ivi compresa la nota prot. n. 6694 del 17 dicembre 2019, la nota prot. n. 848 del 13 febbraio 2020, il

nuovo parere ARPAM comunicato con nota prot. n. 1166 del 2 marzo 2020, oggetto di ricorso per motivi aggiunti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Wind Tre S.p.A. e di Ministero della Cultura;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 1 febbraio 2024 il Cons. Davide Ponte e nessuno presente per le parti.

Viste le conclusioni delle parti come da verbale.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Con l'appello in esame la odierna parte appellante sig. Gennaro Latessa impugnava la sentenza n. 407 del 2021, del Tar Molise, recante declaratoria di inammissibilità dell'originario gravame. Quest'ultimo era stato proposto dal Comitato Tutela Salute e Ambiente di Oratino e da quattro soggetti, fra cui lo stesso Gennaro Latessa, al fine di ottenere l'annullamento dell'autorizzazione prot. n. 6767 del 19 dicembre 2019 rilasciata dal Comune di Oratino ex art. 87 del d.lgs. n. 259/2003 per l'installazione di una stazione radio base il parere paesaggistico della Commissione Comunale per il Paesaggio del Comune di Oratino prot. n. 5547 del 23 ottobre 2019 e degli atti connessi.

All'esito del giudizio di prime cure il Tar dichiarava inammissibile il ricorso, per carenza di legittimazione in capo al comitato e di interesse ad agire dei singoli soggetti.

Nel ricostruire in fatto e nei documenti la vicenda, la parte unica

appellante formulava, avverso la sentenza di inammissibilità, i seguenti motivi di appello:

- violazione dell'art. 35, comma 1, lett. b), c.p.a. e dell'art. 100 c.p.c., illogicità della motivazione, laddove il Tar ha ritenuto che l'odierno appellante, pur risultando in atti di essere proprietario di un immobile con annesso terreno confinante con il fondo in cui è stata installata l'infrastruttura oggetto del presente giudizio, non avesse dimostrato l'interesse all'annullamento degli atti impugnati;
- riproposizione delle censure di primo grado, non esaminate dal Tar.

Queste ultime erano le seguenti:

- violazione degli artt. 5 e 16 l.r. Molise n. 20 del 2006 e dell'art. 5 del Regolamento Comunale approvato con deliberazione di C.C. n. 5 del 2014, eccesso di potere, in relazione al programma di proposte di localizzazione che ogni titolare è tenuto annualmente a presentare al Comune;
- violazione degli artt. 11, 12 e 13 l.r. Molise n. 20 cit. e dell'art. 4 del Regolamento Comunale cit., anche in relazione agli artt. 41, 48 e 107 del d.lgs. n. 267 del 2000, eccesso di potere, per mancanza della procedura di valutazione per le zone di installazione condizionata;
- violazione degli artt. 5 e 17 l.r. cit. anche in relazione agli artt. 87 e 88 del d.lgs. n. 259 del 2003, eccesso di potere, per mancata coincidenza tra il punto della particella n. 579, individuato come area di sedime dell'impianto, e il punto risultante dalle coordinate geografiche indicate nell'istanza di autorizzazione e in tutti gli elaborati tecnici a corredo;
- violazione degli artt. 146 e 148 del d.lgs. n. 42 del 2004, anche in relazione agli artt. 3 e 10 della legge n. 241 del 1990, eccesso di potere, per mancanza della necessaria autorizzazione paesaggistica;

- violazione dell'art. 5 l.r. e del regolamento comunale predetto anche in relazione all'art. 11 del d.P.R. n. 380 del 2001 e degli artt. 87 e 88 del d.lgs. n. 259 del 2003, eccesso di potere, in quanto l'istanza presentata dalla Wind risulta carente di elementi indispensabili per l'istruttoria e per il rilascio dell'autorizzazione finale;
- analoghi vizi per violazione delle norme procedurali poste a garanzia del corretto operato della pubblica amministrazione, in merito agli oneri di pubblicazione della richiesta su almeno due quotidiani locali e all'Albo Pretorio comunale e mancata valutazione della memoria del comitato.

Riproposizione dei motivi aggiunti di primo grado:

- analoghi vizi e violazione dell'art. 21 octies l. 241 cit. in relazione agli atti di conferma impugnati coi motivi aggiunti in relazione alla mancanza del programma;
- analoghi vizi in relazione alla presunta assenza di siti alternativi;
- illegittimità del nuovo parere arpam che ha disatteso tutte le modalità di verifica espressamente previste dall'art. 17 della l.r. cit.;
- mancata valutazione degli elementi addotti nel ricorso originario;
- riproposizione del quinto motivo in ordine all'assenza di legittimazione in capo a Wind.

La parte appellata Wind Tre si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto dell'appello. Analogamente si costituiva il Ministero della cultura, seppur con mera memoria formale.

Alla pubblica udienza dell'1 febbraio 2024 la causa passava in decisione.

## DIRITTO

1. La presente controversia ha ad oggetto la sentenza con cui il Tar Molise ha dichiarato inammissibile l'originario ricorso. Il gravame è limitato alla sola odierna parte appellante, in quanto le rimanenti parti ricorrenti originarie non risultano aver appellato la pronuncia negativa, con conseguente passaggio in giudicato della relativa statuizione in parte qua.

2. Il ricorso originario, basato sulle censure riproposte nella presente sede, aveva ad oggetto l'impugnativa degli atti di assenso alla realizzazione di una nuova stazione radio base, su terreno agricolo, di proprietà privata sito in Oratino, strada comunale Quercia dei Pidocchi, NTC foglio 22, p.lla 579, soggetto anche a vincolo paesaggistico.

3. All'esito del giudizio di prime cure il Tar dichiarava inammissibile (anche) il ricorso dell'odierno appellante per carenza di interesse ad agire, in quanto la mera vicinitas derivante dall'essere proprietari o usufruttuari di terreni limitrofi a quello che dovrebbe ospitare la stazione radio assentita non sarebbe sufficiente a sostenere il necessario interesse e la relativa lesione.

4. Il primo motivo di appello, con cui parte appellante censura tale conclusione, appare fondato.

4.1 In linea generale, in materia di c.d. *vicinitas* assumono valore generale anche nella materia dei titoli autorizzatori del tipo di quelli in esame, in quanto comunque comportanti una trasformazione territoriale di impatto su diversi interessi, i principi resi dall'Adunanza plenaria di questo Consiglio di Stato (cfr. sentenza n. 22 del 2021), secondo cui, riaffermata la distinzione e l'autonomia tra legittimazione e interesse al ricorso quali condizioni dell'azione, è necessario in via di principio che ricorrano entrambi e non può affermarsi che il criterio della *vicinitas*,

quale elemento di differenziazione, valga da solo ed in automatico a soddisfare anche l'interesse al ricorso; quindi, se è necessario che sussista lo specifico pregiudizio derivante dall'intervento di trasformazione territoriale che si assume illegittimo, lo stesso può comunque ricavarsi, in termini di prospettazione, dall'insieme delle allegazioni racchiuse nel ricorso, suscettibili di essere precisate e comprovate laddove il pregiudizio fosse posto in dubbio dalle controparti o dai rilievi del giudicante, essendo questione rilevabile d'ufficio nel rispetto dell'art. 73, comma 3, c.p.a. e quindi nel contraddittorio tra le parti.

4.2 Quindi, sulla scorta di tali condivise indicazioni, vanno ribaditi due elementi.

4.2.1 Da un canto, occorre una rigorosa verifica delle condizioni dell'azione, come imposta dallo stesso codice del processo amministrativo che fa più volte riferimento, direttamente o indirettamente, all'interesse a ricorrere (all'art. 35, primo comma, lett. b) e c), all'art. 34, comma 3, all'art. 13, comma 4-bis e, in modo più sfumato, all'art. 31, primo comma).

4.2.2 Da un altro canto, tuttavia, la verifica va condotta pur sempre sulla base degli elementi desumibili dal ricorso, prescindendo dall'accertamento effettivo della (sussistenza della situazione giuridica e della) lesione che il ricorrente afferma di aver subito, nel senso che va verificato che la situazione giuridica soggettiva affermata possa aver subito una lesione ma non anche che abbia subito una lesione, poiché questo secondo accertamento attiene al merito della lite.

4.3 Il ragionamento intorno all'interesse al ricorso, inteso come uno stato di fatto, si lega quindi necessariamente all'utilità ricavabile dalla tutela

di annullamento e dall'effetto ripristinatorio; utilità che a sua volta è in funzione e specchio del pregiudizio sofferto. Tale pregiudizio, a fronte di un intervento di trasformazione del territorio, viene rinvenuto dalla condivisa giurisprudenza nel possibile deprezzamento dell'immobile, confinante o comunque contiguo, ovvero nella compromissione dei beni della salute e dell'ambiente in danno di coloro che sono in durevole rapporto con la zona interessata.

4.4 Nel caso di specie parte ricorrente ha invocato entrambi i profili, in termini coerenti ai principi predetti nonché coerentemente legati alla natura del manufatto assentito ed agli effetti derivanti dall'operatività dello stesso. Risultano quindi correttamente e sufficientemente indicati elementi concernenti sia la materiale trasformazione del contesto territoriale, sia l'effetto che l'operatività dell'impianto e le relative emissioni potrebbero avere sui beni della salute e dell'ambiente in danno di chi – come l'odierno appellante – ha un durevole rapporto con l'area interessata.

5. L'accoglimento del primo motivo di appello e la conseguente riforma in parte qua della sentenza impugnata – laddove ha erroneamente dichiarato inammissibile il ricorso proposto dall'odierno appellante – impone di passare alla disamina dei motivi di merito, non esaminati dal Tar.

6. Preliminarmente, a fronte della pluralità ed omogeneità delle censure, occorre svolgere una premessa ricostruttiva della normativa vigente e dei principi espressi dalla giurisprudenza in materia.

6.1 In linea di diritto, come ancora di recente ribadito dalla sezione, la legge n. 36 del 22 febbraio 2001 («Legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici») distingue

le competenze dello Stato, delle Regioni e dei Comuni precisando in particolare, all'articolo 4 che «Lo Stato esercita le funzioni relative : a) alla determinazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità, in quanto valori di campo come definiti dall'art. 3, comma 1, lettera d) numero 2), in considerazione del preminente interesse nazionale alla definizioni di criteri unitari e di normative omogenee in relazione alle finalità di cui all'articolo 1».

6.2 Il successivo articolo 8 (rubricato «Competenze delle regioni , delle province e dei comuni») prevede, in particolare, al comma 1, che «Sono di competenza delle Regioni, nel rispetto dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità nonché delle modalità e dei criteri fissati dallo Stato, fatte salve le competenze dello Stato e delle autorità indipendenti: a) l'esercizio delle funzioni relative all'individuazione dei siti di trasmissione e degli impianti per telefonia mobile».

Il successivo comma 2 dispone che «Nell'esercizio delle funzioni di cui al comma 1, lettere a) e c), le regioni si attengono ai principi relativi alla tutela della salute pubblica, alla compatibilità ambientale ed alle esigenze di tutela dell'ambiente e del paesaggio».

Il comma 4 prevede che «Le regioni, nelle materie di cui al comma 1, definiscono le competenze che spettano alle province e ai comuni, nel rispetto di quanto previsto dalla legge 31 luglio 1997, n. 249».

Il comma 6, infine, dispone che «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».

6.3 Va anzitutto osservato che l'assimilazione, per effetto della

previgente disciplina prevista dall'art. 86 d.lgs. n. 259/2003, delle infrastrutture di reti pubbliche di TLC alle opere di urbanizzazione primaria implica che le stesse siano in generale compatibili con ogni destinazione urbanistica e, dunque, con ogni zona del territorio comunale (in ossequio al principio della necessaria capillarità della distribuzione di detti impianti); inoltre, i criteri per la localizzazione non possono essere adoperati quale misura, più o meno surrettizia, di tutela della popolazione da immissioni elettromagnetiche, che l'art. 4 L. n. 36 del 2001 riserva allo Stato (cfr. Consiglio di Stato, sez. II, 6 dicembre 2021, n. 8141 e sez. VI, 3 agosto 2018, n. 4794).

6.4 La giurisprudenza formatasi nella materia degli ambiti di legittima operatività dei regolamenti comunali ha chiarito che il legislatore statale, nell'inserire le infrastrutture per le reti di comunicazione fra le opere di urbanizzazione primaria, ha espresso un principio fondamentale della normativa urbanistica, a fronte del quale la potestà regolamentare attribuita ai Comuni dall'articolo 8, comma 6 della legge 22 febbraio 1981, n. 36, non può svolgersi nel senso di un divieto generalizzato di installazione in aree urbanistiche predefinite, al di là della loro ubicazione o connotazione o di concrete (e, come tali, differenziate) esigenze di armonioso governo del territorio (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 5 dicembre 2013, n. 687).

6.5 Le opere di urbanizzazione primaria, in quanto tali, risultano in generale dunque compatibili con qualsiasi destinazione urbanistica e, dunque, con ogni zona del territorio comunale, poiché dall'articolo 86, comma 3, del d.lgs. n. 259/1993 si desume il principio della necessaria capillarità della localizzazione degli impianti relativi ad infrastrutture di reti pubbliche di comunicazioni (cfr. ad es. Consiglio di Stato, sez. VI, n.

3891 del 2017).

6.6 In linea con questo orientamento è stato ribadito che alle Regioni ed ai Comuni è consentito - nell'ambito delle proprie e rispettive competenze - individuare criteri localizzativi degli impianti di telefonia mobile (anche espressi sotto forma di divieto) quali ad esempio il divieto di collocare antenne su specifici edifici (ospedali, case di cura ecc.) mentre non è loro consentito introdurre limitazioni alla localizzazione, consistenti in criteri distanziali generici ed eterogenei (prescrizione di distanze minime, da rispettare nell'installazione degli impianti, dal perimetro esterno di edifici destinati ad abitazioni, a luoghi di lavoro o ad attività diverse da quelle specificamente connesse all'esercizio degli impianti stessi, di ospedali, case di cura e di riposo, edifici adibiti al culto, scuole ed asili nido nonché di immobili vincolati ai sensi della legislazione sui beni storico-artistici o individuati come edifici di pregio storico-architettonico, di parchi pubblici, parchi gioco, aree verdi attrezzate ed impianti sportivi).

6.7 Ne deriva che la scelta di individuare un'area specifica ove collocare gli impianti, anche se in base al criterio della massima distanza possibile dal centro abitato, non può ritenersi condivisibile, costituendo un limite alla localizzazione (non consentito) e non un criterio di localizzazione (consentito). A ciò deve aggiungersi che la potestà attribuita all'amministrazione comunale di individuare aree dove collocare gli impianti è condizionata dal fatto che l'esercizio di tale facoltà deve essere rivolto alla realizzazione di una rete completa di infrastrutture di telecomunicazioni, tale da non pregiudicare, come ritenuto dalla giurisprudenza, l'interesse nazionale alla copertura del territorio e all'efficiente distribuzione del servizio (cfr. ad es. Consiglio di Stato sez.

VI, n. 1592 del 2018).

6.8 Sulla illegittimità di una scelta amministrativa preclusiva condizionata dalla mera distanza da un sito si è pronunciata la stessa Corte costituzionale (Corte cost., 7 novembre 2003, n. 331), la quale, nel dichiarare l'illegittimità dell'art. 3 comma 12 lett. a), l. reg. Lombardia 6 marzo 2002 n. 4, ha ritenuto che: "tale disposizione, stabilendo un generale divieto di installazione di impianti per le telecomunicazioni e per la radiotelevisione entro il limite inderogabile di 75 metri di distanza dal perimetro di proprietà di asili, edifici scolastici, nonché strutture di accoglienza socio assistenziali, ospedali, carceri, oratori, parchi gioco, case di cura, residenze per anziani, orfanotrofi e strutture similari, e relative pertinenze, costituisce non già un criterio di localizzazione, la cui individuazione è rimessa dall'art. 3 lett. d) n. 1, l. 22 febbraio 2001 n. 36 alla legislazione regionale, ma un divieto che, in particolari condizioni di concentrazione urbanistica di luoghi specialmente protetti, potrebbe addirittura rendere impossibile la realizzazione di una rete completa di infrastrutture per le telecomunicazioni, e quindi in una limitazione alla localizzazione, non consentita dalla legge quadro, in considerazione dell'evidente nesso di strumentalità tra impianti di ripetizione e diritti costituzionali di comunicazione, attivi e passivi. Né la disposizione regionale può trovare giustificazione nel generale principio di derogabilità in melius (rispetto alla tutela dei valori ambientali), da parte delle regioni, degli standard posti dallo Stato, in quanto in presenza di una legge quadro statale che detta una disciplina esaustiva della materia, attraverso la quale si persegue un equilibrio tra esigenze plurime, necessariamente correlate le une alle altre, attinenti alla protezione ambientale, alla tutela della salute, al governo del

territorio e alla diffusione sull'intero territorio nazionale della rete per le telecomunicazioni, interventi regionali di tipo aggiuntivo devono ritenersi, a differenza che in passato, incostituzionali, perché l'aggiunta si traduce in una alterazione e quindi in una violazione, dell'equilibrio tracciato dalla legge statale di principio (cfr. C. cost. n. 382 del 1999, 307 del 2003)''.

6.9 La modifica dell'articolo 8 della legge n. 36 del 2001 (adottata con l'articolo 38, comma 6 del decreto legge n. 76 del 2020, convertito dalla legge n. 120 del 2020) ha confermato tale interpretazione precisando che i comuni possono adottare un regolamento per i fini indicati "con riferimento a siti sensibili individuati in modo specifico, con esclusione della possibilità di introdurre limitazioni alla localizzazione in aree generalizzate del territorio di stazioni radio base per reti di comunicazione elettroniche di qualsiasi tipologia e in ogni caso di incidere, anche in via indiretta mediante provvedimenti contingibili urgenti, sui limiti di esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici, sui valori di attenzione e sugli obiettivi di qualità, riservate allo Stato ai sensi dell'articolo 4''.

6.9.1 La successiva modifica, di cui all'art. 18 comma 8 d.l. n. 13 del 2023 ha ulteriormente specificato, in coerenza con gli orientamenti già espressi, che il regolamento debba comunque adottarsi "nel rispetto delle vigenti disposizioni di legge e, in particolare, degli articoli 43, 44, 45, 46, 47 e 48 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259''.

6.10 Va quindi ribadito, anche dopo la predetta modifica normativa, che in tema di autorizzazione alla realizzazione di stazioni radio base per la telefonia mobile, deve ritenersi illegittimo il regolamento comunale che vieti l'istallazione di tali impianti in aree diverse da quelle individuate

dal Comune, comportando una limitazione alla localizzazione in aree generalizzate del territorio. La specificazione dei siti è ammessa dalla norma ma in negativo, a fini di tutela, e non può quindi estendersi alla ulteriore limitazione della specificazione dei siti quali unici punti ammessi, pena una illogica inversione del criterio normativamente stabilito.

6.11 Il regolamento previsto dall'art. 8, comma 6, l. n. 36/2001, nel disciplinare il corretto insediamento nel territorio degli impianti stazioni radio base, può contenere regole a tutela di particolari zone e beni di pregio paesaggistico o ambientale o storico artistico, o anche per la protezione dall'esposizione ai campi elettromagnetici di zone sensibili (scuole, ospedali, ecc.), ma non può imporre limiti generalizzati all'installazione degli impianti se tali limiti sono incompatibili con l'interesse pubblico alla copertura di rete nel territorio nazionale. Deve allora ritenersi consentito ai Comuni, nell'esercizio dei loro poteri di pianificazione territoriale, di raccordare le esigenze urbanistiche con quelle di minimizzazione dell'impatto elettromagnetico, ai sensi dell'ultimo inciso del comma 6 dell'art. 8, prevedendo con regolamento anche limiti di carattere generale all'installazione degli impianti, purché sia comunque garantita una localizzazione alternativa degli stessi, in modo da rendere possibile la copertura di rete del territorio nazionale. Possono, quindi, ritenersi legittime anche disposizioni che non consentono, in generale, la localizzazione degli impianti nell'area del centro storico (o in determinate aree del centro storico) o nelle adiacenze di siti sensibili (come scuole e ospedali), purché sia garantita la copertura di rete, anche nel centro storico e nei siti sensibili, con impianti collocati in altre aree. In definitiva, ciò che risulta necessario è

che la possibile interdizione di allocazione di impianti in specifiche aree del territorio comunale risponda a particolari esigenze di interesse pubblico e che, comunque, i criteri localizzativi adottati non si trasformino in limitazioni alla copertura di rete. È necessario cioè che il limite o il divieto posto dall'ente locale non impedisca la capillare distribuzione del servizio all'interno del territorio, Deve, quindi, esservi un equo contemperamento tra l'interesse urbanistico perseguito dal Comune e l'interesse alla piena ed efficiente copertura di rete.

7. Quanto sin qui evidenziato assume rilievo in relazione a molti fra i motivi dedotti.

8. Con il secondo motivo di appello – recante la riproposizione del primo motivo di ricorso - si lamenta, in relazione all'impianto assentito, l'assenza del programma di proposte di localizzazione che ogni titolare è tenuto annualmente a presentare al Comune.

Il motivo è infondato.

8.1 La normativa regionale evocata deve essere infatti interpretata alla luce dei principi consolidati predetti, che escludono la possibilità di introdurre aggravamenti procedurali nella materia in esame.

Pertanto, la previsione di un programma va intesa in termini generali e di previsione, senza che la stessa attività possa assurgere ad una condizione preliminare ed ostativa al rilascio di singole istanze; ciò, sia sul versante letterale, in quanto la norma regionale non prevede che il programma costituisca presupposto ostativo nei sensi evocati da parte appellante, sia sul versante funzionale, in quanto la natura generale e programmatica esclude un tale vincolo, in termini coerenti ai principi predetti.

Inoltre, a fronte dei possibili dubbi di compatibilità costituzionale di una norma regionale, specie in relazione a quanto già espresso dalla Consulta

in merito alla preminenza della normativa statale di semplificazione, va data preminenza ad una interpretazione della norma stessa in termini di compatibilità.

8.2 Al riguardo va quindi ribadito che, dovendo pur sempre essere rispettati i principi della legislazione statale e, in particolare, quanto stabilito dal d.lgs. n. 259/2003, il programma in parola è finalizzato a dotare l'Amministrazione di informazioni utili ai fini di un maggiore coordinamento e razionalizzazione della distribuzione degli impianti di telecomunicazioni esistenti sul territorio, non potendosi subordinare l'installazione degli impianti alla previa approvazione del piano perché non si può vanificare la vigente disciplina imperniata sul sistema del silenzio significativo tipizzato dalla legge attraverso il silenzio-assenso. Analoghe considerazioni non possono che estendersi all'interpretazione del regolamento comunale.

9. Quanto sin qui evidenziato assume rilievo dirimente anche in merito al terzo motivo di appello – recante la riproposizione dell'originario secondo motivo di ricorso – con cui si lamenta la mancanza della procedura di valutazione per le zone di installazione condizionata. Infatti, tale procedura non può essere intesa in termini ostativi e condizionanti la singola autorizzazione, avendo una valenza programmatica generale.

9.1 Peraltro, la censura non appare condivisibile a monte, laddove finisce con l'attribuire una competenza gestionale ad un organo politico, quale la Giunta.

9.2 Va ribadito, in coerenza con quanto premesso in linea generale, che la competenza all'esame delle istanze ed al rilascio delle singole autorizzazioni sia di carattere gestionale; la circostanza poi che il singolo

impianto ricada in zona vincolata comporta la necessità di acquisire il relativo assenso disciplinato dalla competente disciplina statale. Anzi, il carattere esclusivo di quest'ultima esclude in radice che la disciplina locale possa incidere su tali aspetti.

10. A diverse conclusioni deve giungersi in relazione al quarto motivo di appello – recante riproposizione del terzo motivo di ricorso – con cui si lamenta la mancata coincidenza tra il punto della particella n. 579, individuato come area di sedime dell'impianto, e il punto risultante dalle coordinate geografiche indicate nell'istanza di autorizzazione e in tutti gli elaborati tecnici a corredo.

10.1 L'errore, confermato dalle parti, evidenzia un difetto di fondo dell'autorizzazione rilasciata, non sanata dal successivo parere Arpam, che non è in grado di integrare l'atto autorizzatorio, in specie rispetto ad un punto fondamentale quale la corretta collocazione del manufatto in questione. L'errore evidenzia un grave difetto istruttorio, su di un elemento decisivo, anche in considerazione della natura e degli effetti del bene assentito.

11. Analogamente risulta fondato il quinto motivo di appello – recante riproposizione del quarto motivo di ricorso – con cui si lamenta la mancanza dell'autorizzazione paesaggistica.

11.1 Infatti, la pacifica assenza di un atto autonomo e specifico non può ritenersi integrata e surrogata da una mera nota di trasmissione che, confessoriamente, fa riferimento ad un atto insussistente; anzi, la successiva precisazione per cui l'assenso mancante sarebbe ricavabile dalla mera nota di trasmissione (cfr. pagina 18 della memoria di parte appellata e il documento n. 7 di primo grado richiamato) conferma la carenza dedotta col motivo in esame.

11.2 Ad ulteriore conferma della eccepita carenza, la nota risulta firmata da un soggetto privo di autonoma competenza (il Presidente della commissione comunale per il paesaggio), in ordine ad un organo dotato di solo potere consultivo; la relativa incompetenza, in quanto concernente l'esercizio di un potere pacificamente discrezionale, non è sanabile ex 21 octies l. 241 del 1990.

12. Diversamente, infondato risulta il sesto motivo di appello – recante la riproposizione del quinto motivo di ricorso originario – con cui si lamenta la carenza, nell'istanza dell'odierna parte appellata, di elementi indispensabili per l'istruttoria e per il rilascio dell'autorizzazione finale. Infatti, dall'analisi degli atti di causa emerge la sussistenza del titolo legittimante rispetto all'area interessata (cfr. contratto di locazione sub documento n 2 del fascicolo di primo grado di parte resistente); inoltre, rispetto a tale documento nonché a quello ulteriore evocato - atto di impegno al ripristino ambientale e cauzione fideiussoria – assume rilievo dirimente il principio per cui una ipotetica lacuna documentale presente nelle indicazioni riferibili al contenuto del modello A dell'allegato n. 13 al d.lg. n. 259 del 2003 può indurre il Comune a disporre un'integrazione documentale ai sensi del comma 5 dell'art. 87, d.lg. n. 259 del 2003, e non certo a determinare l'adozione di un provvedimento radicalmente negativo in ordine alla realizzazione di una postazione di impianto radio base per telefonia cellulare. Orbene, a quest'ultimo riguardo la norma regionale va interpretata in termini costituzionalmente orientati, consentendo quindi l'integrazione istruttoria nonché la verifica circa il rispetto sostanziale ex post.

13. In relazione al settimo motivo di appello – recante la riproposizione del sesto motivo di ricorso – con cui si lamenta la violazione degli

obblighi di pubblicità imposti dal comune in via regolamentare, assumono rilievo dirimente i principi riassunti in via generale; la previsione di un obbligo procedurale quale quello evocato, dando vita ad oneri procedurali ulteriori rispetto a quelli previsti dal d.lg. n. 259 del 2003, contrastano con le esigenze di semplificazione del procedimento amministrativo connesse alla riconosciuta natura di opere di urbanizzazione delle stazioni radio base ed alla natura di interesse pubblico del servizio attraverso di esse garantito.

14. Analoghe conclusioni devono adottarsi in relazione ai riproposti motivi aggiunti, dedotti avverso gli atti di conferma dell'esito positivo dell'iter avviato da Wind Tre in relazione all'impianto in questione. Infatti, con gli stessi motivi parte ricorrente estende le censure del ricorso principale, infondate sulla scorta delle considerazioni che precedono, cui occorre rinviare e che assumono carattere assorbente. Conseguentemente, sono fondati i profili predetti in ordine all'erronea indicazione delle coordinate di collocazione dell'impianto nonché alla mancanza dell'autorizzazione paesaggistica.

15. La presente decisione è stata assunta tenendo conto dell'ormai consolidato "principio della ragione più liquida", corollario del principio di economia processuale (cfr. Cons. Stato, Ad. pl., 5 gennaio 2015, n. 5, nonché Cass., Sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26242), che ha consentito di derogare all'ordine logico di esame delle questioni e tenuto conto che le questioni sopra vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, ex plurimis, per le affermazioni più risalenti, Cass. civ., Sez. II, 22 marzo

1995, n. 3260, e, per quelle più recenti, Cass. civ., Sez. V, 16 maggio 2012, n. 7663, e per il Consiglio di Stato, Sez. VI, 19 gennaio 2022, n. 339), con la conseguenza che gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

16. Alla luce delle considerazioni che precedono l'appello va pertanto accolto limitatamente alla declaratoria di inammissibilità ed ai due motivi predetti e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, va accolto il ricorso di primo grado nei limiti di cui in motivazione.

Le spese del doppio grado di giudizio, liquidate come dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti di cui in motivazione e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso di primo grado nei medesimi limiti.

Condanna parte appellata al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio in favore di parte appellante, liquidate in complessivi euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori dovuti per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 1 febbraio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Davide Ponte, Consigliere, Estensore

Lorenzo Cordi', Consigliere

Roberta Ravasio, Consigliere

Stefano Lorenzo Vitale, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Davide Ponte**

**IL PRESIDENTE**

**Giancarlo Montedoro**

**IL SEGRETARIO**