

Pubblicato il 27/07/2020

N. 00566/2020 REG.PROV.CAU.

N. 00722/2020 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 722 del 2020, proposto da

Wind Tre S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Giuseppe Sartorio, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Antonino Mirone in Catania, via Vecchia Ognina, 142/B;

contro

Agenzia Regionale per la Protezione dell'Ambiente (Arpa) della Regione Siciliana, Arpa Sicilia, Articolazione Territoriale di Messina, Regione Siciliana, Assessorato del Territorio e dell'Ambiente della Regione Sicilia, non costituiti in giudizio; Ministero dell'Interno, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale Catania, domiciliato in Catania, via Vecchia Ognina, 149; Comune di Messina, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandra Franza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Fastweb S.p.A. Società A Socio Unico Soggetto Alla Direzione ed al Coordinamento di Swisscom Ag, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Elisabetta

Pistis, Elenia Cerchi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; Telecom Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Arturo Cancrini, Francesco Cardarelli, Filippo Lattanzi, Francesco Vagnucci, Jacopo D'Auria, Massimo Nunziata, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Filippo Lattanzi in Roma, via G.P. Da Palestrina 47;

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

a) dell'ordinanza contingibile e urgente n.133 del 27.04.2020 (notificata ai gestori con nota prot. c_f158/COM_ME GE/2020/0098937 del 29.04.2020) , con la quale il Sindaco del Comune di Messina, in applicazione del principio di precauzione, ha posto a chiunque il divieto di sperimentare, installare e diffondere sul territorio del Comune di Messina impianti con tecnologia 5G, in attesa di dati scientifici più aggiornati, fra i quali la nuova classificazione della cancerogenesi delle radiofrequenze 5G annunciata dall'International Agency for Research on Cancer e prendendo in riferimento dati scientifici più aggiornati e già disponibili sugli effetti delle radiofrequenze, che evidenziano l'estrema pericolosità per la salute dell'uomo;

b) della nota prot. c_f158/COM_ME GE/2020/0100311 del 30.04.2020, con la quale l'autorità comunale, in applicazione della predetta ordinanza sindacale, ha invitato ARPA Sicilia ad adottare gli opportuni provvedimenti al fine di adeguare i pareri tecnico-previsionali rilasciati alle società interessate relativamente a tutti gli interventi sugli impianti di telefonia mobile relativi all'attivazione della tecnologia 5G, perché in contrasto con le prescrizioni contenute nell'O.S. n.133 del 27.04.2020, che specificatamente ne vieta l'installazione su tutto il territorio del Comune di Messina;

c) della nota prot.6580/06-04-2020 del 30.04.2020 (doc. n.4), con la quale l'autorità comunale, in riferimento alla SCIA, ex art. 87 bis D.Lgs. n.259/03, per adeguamento alla nuova tecnologia 5G del preesistente impianto ME017 CAMARO, ha invitato la Wind Tre a conformare la propria attività all'ordinanza sindacale n.133/2020.

d) della nota prot.6638/07-04-2020 del 30.04.2020, con la quale l'autorità comunale, in riferimento alla SCIA, ex art. 87 bis D.lgs. n.259/03, per adeguamento alla nuova tecnologia 5G del preesistente

impianto ME232 VIA SANTA CECILIA, ha invitato la Wind Tre a conformare la propria attività all'ordinanza sindacale n.133/2020;

e) della nota prot.7681/28-04.2020 del 04.05.2020, con la quale l'autorità comunale, in riferimento alla SCIA, ex art. 87 bis D.lgs. n.259/03, per adeguamento alla nuova tecnologia 5G del preesistente impianto ME047 A18 TREMESTIERI, ha invitato la Wind Tre a conformare la propria attività all'ordinanza sindacale n.133/2020

nonche' per il risarcimento

di tutti i danni subiti e subendi dalla ricorrente in esecuzione dei provvedimenti impugnati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Interno e del Comune di Messina;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visto l'art. 55 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Ritenuta la propria giurisdizione e competenza;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 23 luglio 2020, tenutasi ai sensi del comma 5 dell'art. 84 del d.l. n. 18/2020, conv. in l. n. 27/2020, la dott.ssa Giuseppina Alessandra Sidoti e uditi per le parti i difensori in collegamento telematico come specificato nel verbale;

Con il ricorso in esame, parte ricorrente, dopo aver premesso che, a seguito della conclusione della procedura ad evidenza pubblica per l'assegnazione dei diritti di uso delle frequenze per il 5G, è risultata aggiudicataria di un lotto in banda 26 GHz e di un lotto generico di 20 MHz, ha impugnato l'ordinanza sindacale contingibile e urgente n. 133 del 27 aprile 2020 del sindaco del Comune di Messina avente ad oggetto: *“Divieto di sperimentazione e/o installazione del 5g”*.

Questo Tribunale con la recente ordinanza n. 549 del 22 luglio 2020 si è pronunciato sul tema, sospendendo gli effetti dell'ordinanza qui impugnata.

Come già osservato nella citata ordinanza cautelare di questo T.A.R., a cui si rinvia integralmente, *“Dopo articolata motivazione, il suddetto provvedimento, <in applicazione del principio di precauzione sancito e riconosciuto dall'Unione Europea>, ha ordinato il divieto a <chiunque di sperimentare, installare e diffondere sul territorio del Comune di Messina impianti con tecnologia*

5G in attesa di dati scientifici più aggiornati fra i quali la nuova classificazione della cancerogenesi delle radiofrequenze 5G annunciata dall'International Agency for Research on Cancer e prendendo in riferimento i dati scientifici più aggiornati e già disponibili sugli effetti delle radiofrequenze, che evidenziano l'estrema pericolosità per la salute dell'uomo>.

Ciò posto, a un primo esame, tipico della fase cautelare, va premesso che in linea di principio "la valutazione sui rischi connessi all'esposizione derivante dagli impianti di telecomunicazioni è di esclusiva pertinenza dell'A.R.P.A., organo deputato al rilascio del parere prima dell'attivazione della struttura" (cfr. TAR Catania, I, 26/11/2019, n. 2858; Ord., I, 30.3.2020, n. 236) e al monitoraggio del rispetto dei limiti prestabiliti normativamente dallo Stato, impegno, quest'ultimo, che sembra emergere nel parere riportato nell'ordinanza impugnata.

Va ribadito, inoltre, quanto di recente riaffermato da questa Sezione, laddove è stato chiarito che la materia in esame non si presta a essere regolata mediante ordinanza sindacale contingibile e urgente (cfr. TAR Catania, I, 22.5.2020, n. 1126; I. 7.7.2020, n. 1641 e Giurisprudenza ivi citata).

L'elaborazione giurisprudenziale seguita dal Collegio è stata, per altro, ormai "certificata" dal d.l. 16 luglio 2020, n. 76, che al comma 6 dell'art. 38 espressamente stabilisce:

"6. All'articolo 8, della legge 22 febbraio 2001, n. 36, il comma 6 è sostituito dal seguente: "6. 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 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 comunicazioni elettroniche di qualsiasi tipologia e, in ogni caso, di incidere, anche in via indiretta o mediante provvedimenti contingibili e urgenti, sui limiti di esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici, sui valori di attenzione e sugli obiettivi di qualità, riservati allo Stato ai sensi dell'articolo 4".

La disposizione, recependo evidentemente la giurisprudenza consolidata, sancisce, per un verso, l'illegittimità di un divieto generalizzato alla installazione degli impianti del genere in esame, per un

altro, l'impossibilità di adottare ordinanze contingibili e urgenti in una materia la cui competenza è riservata allo Stato.

Tanto chiarito, non appare misurata l'eccezione del Comune circa l'inammissibilità del ricorso per la mancata impugnazione dell'apposito regolamento comunale da parte della ricorrente, posto che lo stesso è volto alla regolamentazione dell'allocatione delle strutture nel territorio, senza impedirle (e non avrebbe potuto) in maniera assoluta, così come invece statuito dall'ordinanza impugnata.

Il periculum in mora rappresentato da parte ricorrente appare evidente e ciò in ragione della natura del servizio di pubblica utilità esercitato, il cui potenziamento è stato peraltro oggetto di recenti misure straordinarie ai sensi dell'art. 82 del d.l. n. 18/2020 (Decreto Cura Italia) e di segnalazione dell'AGCOM dell'1.7.2020, con la quale è stata rappresentata la necessità di rimuovere gli ostacoli procedurali provenienti dagli enti locali rispetto alla diffusione del servizio in questione.”

Conclusivamente, alla luce dei principi già recentemente espressi da questa Sezione, sussistono i presupposti per concedere l'invocata tutela cautelare e, conseguentemente, per la sospensione dei provvedimenti impugnati con il ricorso in epigrafe.

Le spese della presente fase possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania (Sezione Prima), accoglie la domanda di sospensione dei provvedimenti impugnati.

Fissa per la trattazione di merito del ricorso l'udienza pubblica del 3.12.2020.

Compensa le spese della presente fase cautelare.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria del tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 23 luglio 2020, tramite collegamento simultaneo da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dall'art. 84, comma 6, del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18 convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, con l'intervento dei magistrati

Pancrazio Maria Savasta, Presidente

Giuseppina Alessandra Sidoti, Primo Referendario, Estensore

Giovanni Giuseppe Antonio Dato, Referendario

L'ESTENSORE

Giuseppina Alessandra Sidoti

IL PRESIDENTE

Pancrazio Maria Savasta

IL SEGRETARIO