

N. 00392/2018REG.PROV.COLL.
N. 05296/2010 REG.RIC.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente
SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5296 del 2010, proposto dal Comune di (.....), in persona del Sindaco p.t., rappresentato e difeso dall'Avvocato Enrico Michetti, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Giovanni Nicotera, n. 29;

contro

La s.p.a. R., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Piero D'Amelio e Giovanni Sciacca C., con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Piero D'Amelio in Roma, via Porta Pinciana, n. 6;

per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Sede di Bari, Sez. III, n. 2084/2010, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della s.p.a. R.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2017 il Cons. Solveig Cogliani e uditi per le parti l'avvocato Emanuela Ercole, su delega dell'avvocato Enrico Michetti, e l'avvocato Giovanni Crisostomo Sciacca;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con note del 20 maggio 2009, l'I., società mandataria della s.p.a. R., informava il Comune di (.....) di dar corso ai lavori sulla tratta ferroviaria (.....), nel territorio dello stesso Comune, per l'installazione su sedime ferroviario di un impianto di radiocomunicazione GSM-R ("....."), allo scopo di incrementare la sicurezza del traffico ferroviario.

In esse, l'I. riteneva di poter realizzare l'intervento previo parere favorevole dell'ARPA - Puglia, in ordine alla rispondenza degli impianti GSM-R ai limiti ed ai valori di esposizione ai campi elettromagnetici di cui alla l. 22 febbraio 2001, n. 36, potendosi prescindere, invece, dall'acquisizione di ulteriori autorizzazioni (urbanistico – edilizio, ambientale, paesaggistico) di competenza di altre autorità.

Infatti, richiamando l'art. 87, comma 3 bis, d.lgs. 259 del 2003, la Società mandataria evidenziava che, all'installazione su sedime ferroviario dei dispositivi radio GSM-R, si potesse procedere alle stesse condizioni e con le stesse modalità - particolarmente agevolate - previste per gli impianti di sicurezza e di segnalamento ferroviario, costituendo la rete GSM-R parte integrante della infrastruttura ferroviaria nazionale, e contribuendo al suo miglioramento, in conformità agli standard europei.

Il descritto intervento otteneva il parere favorevole dell'ARPA – Puglia, che ne dava comunicazione ad I. in data 19 agosto 2009 – per l'impianto ".....".

Tuttavia, il Comune di (.....) qualificava le note ricevute da I. alla stregua di istanze di avvio del procedimento di cui all'art 87 del d. lgs. n. 259 del 2003 – applicabile per i procedimenti autorizzatori relativi alle infrastrutture di comunicazione elettronica ed impianti radioelettrici – che secondo l'Amministrazione Comunale troverebbe applicazione anche per le ipotesi di installazione su sedime ferroviario della rete di radiocomunicazione GSM-R.

Di conseguenza, in data 13 agosto 2009, il Comune comunicava all'odierna appellata l'avvio del relativo procedimento.

Dal suo canto, l'I. contestava ogni competenza comunale nella presente vicenda, ma il Comune, all'esito del procedimento, negava l'autorizzazione all'installazione dell'impianto (con il provvedimento n. 11150 del 7 aprile 2010).

In specie, il Comune rilevava che «l'istanza (comunicazione) non è conforme al modello "A" dell'allegato 13, così come previsto dall'art. 87, comma 3, del D.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, non consentendo a questo ufficio di effettuare una corretta istruttoria; in particolare il legale rappresentante ha sottoscritto l'istanza (comunicazione) senza: - descrivere l'impianto e le aree circostanti; - descrivere il terreno circostante; - indicare le caratteristiche dell'impianto; riportare le stime di campo; - indicare le modalità di simulazione numerica, ecc.».

Contestualmente, la Polizia Municipale di (.....) sequestrava il cantiere dei lavori frattanto avviato da I..

Successivamente, in data 3 giugno 2010, il cantiere veniva restituito a R. S.p.a. su ordine del Tribunale di Bari, che annullava il precedente verbale di sequestro su istanza di riesame dell'odierna appellata.

Inoltre, R. S.p.a., con due distinti ricorsi, adiva il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia per chiedere l'annullamento del provvedimento di diniego.

Il giudice di primo grado si pronunciava sul ricorso con sentenza in forma semplificata, accogliendo le doglianze di R. S.p.a. e, per l'effetto, annullava l'atto impugnato (v. la sentenza n. 2084 del 27 maggio 2010).

In particolare, il Tribunale di prime cure rilevava che “deve essere condivisa la tesi secondo cui la novella di cui alla l. n. 266 del 2005 (nell'introdurre nel corpus normativo di cui all'art. 87 del d.lgs. 259 del 2003 un nuovo comma 3-bis) ha sortito l'effetto di consentire l'installazione degli impianti della rete di comunicazione GSM-R (espressamente finalizzate al miglioramento della sicurezza ed al controllo del traffico ferroviari) alle medesime modalità – estremamente semplificate – già previste per l'installazione degli impianti di sicurezza e segnalamento ferroviario, con la conseguenza della realizzabilità dei rispetti

impianti senza bisogno di ottenere titoli abilitativi di alcun genere, come già affermato dalla giurisprudenza citata dalla ricorrente”.

Avverso la predetta sentenza, il Comune di (.....) ha proposto il ricorso in appello, chiedendo la riforma della decisione, deducendo l'erronea interpretazione e falsa applicazione dell'art. 87, comma 3 bis, d.lgs. 259/2003 da parte del primo giudice, nonché la carenza motivazionale della sentenza gravata.

Si è costituita per resistere la R. S.p.A., ribadendo la specialità della disciplina riferita alla realizzazione di impianti di sicurezza e di segnalamento ferroviario.

Con decreto del 12 giugno 2010, il Presidente della Sezione respingeva l'istanza cautelare per la concessione di misure presidenziali e, con ordinanza del 25 giugno 2010, il Collegio rigettava anche le richieste di sospensione dell'esecutività della decisione di primo grado.

Il Comune di (.....), con istanza del 9 dicembre 2015, chiedeva la fissazione dell'udienza di discussione degli appelli, esprimendo interesse ad ottenere una sentenza nel merito.

A seguito di ulteriori memorie, all'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2017, le parti insistevano nelle già formulate conclusioni e la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

I - Con un unico motivo di appello, il Comune di (.....) censura la tesi accolta dal Tribunale di prime cure, secondo cui l'implementazione della rete di radiocomunicazione GSM-R per l'infrastruttura ferroviaria nazionale segue il procedimento *ad hoc* di cui all'art. 87, comma 3 bis, d.lgs. 259/2003, non essendo necessario in tale ipotesi acquisire l'autorizzazione dell'Ente locale di cui al primo comma del medesimo articolo.

Ad avviso di parte appellante, infatti, l'autorizzazione dell'Ente locale sarebbe necessaria anche per le ipotesi come quella del presente giudizio, talché la sentenza

risulterebbe viziata, in quanto I. si sarebbe dovuta munire del titolo abilitativo di cui all'art. 87 citato.

In riferimento al comma 3 bis, l'Amministrazione comunale precisa che esso avrebbe l'effetto più limitato di sottrarre l'installazione degli impianti GSM-R alla previa acquisizione delle autorizzazioni ambientali e paesaggistiche dalle competenti autorità.

Infine, l'odierna appellante sostiene che la sentenza appellata sarebbe affetta da un vizio motivazionale, in quanto il Tribunale non avrebbe considerato le difese già spese in primo grado.

II. L'appello è infondato e, pertanto, va respinto.

Secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale in materia, correttamente applicato dal Tribunale regionale e dal quale il Collegio non ha motivo per discostarsi, per l'installazione degli impianti di radiocomunicazione GSM-R sulla rete ferroviaria, non vi è bisogno di acquisire un titolo abilitativo, eccezion fatta per i controlli di conformità previsti dalla l. n. 36 del 2001 (*explurimis*, Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 marzo 2009, n. 8705; Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 marzo 2009, n. 1421; id., n. 3339 del 2005).

Non risulta accoglibile, quindi, la tesi dell'Amministrazione comunale volta a subordinare interventi di tal specie anche alla previa acquisizione dell'autorizzazione dell'Ente locale di cui all'art. 87 citato.

Siffatta autorizzazione ed il relativo procedimento, infatti, si riferiscono ad ipotesi ben diverse da quella oggetto del presente giudizio ovvero sia agli impianti di radiocomunicazione previsti dall'art. 87, comma 1, e così descritti: *l'«installazione di infrastrutture per impianti radioelettrici e la modifica delle caratteristiche di emissione di questi ultimi e, in specie, l'installazione di torri, di tralicci, di impianti radio-trasmittenti, di ripetitori di servizi di comunicazione elettronica, di stazioni radio base per reti di comunicazioni elettroniche mobili GSM/UMTS, per reti di diffusione, distribuzione e contribuzione dedicate alla televisione digitale terrestre, per reti a radiofrequenza dedicate alle emergenze sanitarie ed*

alla protezione civile, nonché per reti radio a larga banda punto-multipunto nelle bande di frequenza all'uso assegnate».

Invece, per gli impianti radio GSM-R, il legislatore ha previsto che si segua una diversa fattispecie procedimentale, quella del comma 3 bis del più volte citato art. 87, che così recita: *«Al fine di accelerare la realizzazione degli investimenti per il completamento della rete di telecomunicazione GSM-R dedicata esclusivamente alla sicurezza ed al controllo del traffico ferroviario, nonché al fine di contenere i costi di realizzazione della rete stessa, all'installazione sul sedime ferroviario ovvero in area immediatamente limitrofa dei relativi impianti ed apparati si procede con le modalità proprie degli impianti di sicurezza e segnalamento ferroviario, nel rispetto dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità, stabiliti uniformemente a livello nazionale in relazione al disposto della legge 22 febbraio 2001, n. 36, e relativi provvedimenti di attuazione».*

Sebbene sia contenuto nel corpo dell'art. 87, il comma 3 bis ha disciplinato un procedimento autonomo e del tutto svincolato dall'autorizzazione dell'Ente locale. Esso ha previsto un proprio regime semplificato, potendo il gestore della rete ferroviaria procedere alla installazione degli impianti radio GSM-R alla sola condizione di aver prima acquisito il parere dell'autorità regionale per la tutela dell'ambiente sulla rispondenza dell'impianto ai limiti di esposizione ai campi elettromagnetici di cui all'art.8 della l. n. 36 del 2001.

La ragione di un procedimento talmente semplificato si spiega con l'esigenza di agevolare il più possibile l'implementazione e l'aggiornamento del sistema ferroviario nazionale, per il miglioramento complessivo delle infrastrutture del Paese, a tutela della sicurezza del traffico dei treni e, soprattutto, dell'incolumità delle persone.

Inoltre, come esattamente argomentato dall'odierna appellata, un'ulteriore ragione di tale semplificazione va rinvenuta nel fatto che l'adeguamento tecnologico delle infrastrutture risulta assorbito e ricompreso nelle autorizzazioni già a suo tempo rilasciate al gestore della rete per la realizzazione del tracciato ferroviario.

In considerazione di ciò, emerge l'illegittimità degli atti emanati dall'Amministrazione comunale, nell'esercizio di un potere assegnato dalla legge ad altri fini.

III - In ultimo, non possono trovare accoglimento neppure le doglianze di parte appellante circa la carenza motivazionale della sentenza gravata, emanata 'in forma semplificata'.

Infatti, tra le caratteristiche essenziali di tale tipologia di pronunce, vi è la possibilità per il giudice amministrativo di motivare la propria decisione con un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo ovvero, se del caso, ad un precedente conforme se, come ravvisato in primo grado, i ricorsi si presentano manifestamente fondati.

IV. Per le considerazioni che precedono, il ricorso in appello in epigrafe deve essere respinto. Sussistono, tuttavia, giusti motivi per compensare le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello n. 5296 del 2010, lo respinge.

Spese compensate del secondo grado del giudizio.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2017, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Gabriele Carlotti, Consigliere

Giovanni Pescatore, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere, Estensore

Antonella Manzione, Consigliere

Solveig Cogliani

Luigi Maruotti

IL SEGRETARIO