

Publicato il 08/11/2024

N. 01278/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00576/2024 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 576 del 2024, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Infrastrutture Wireless Italiane S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Cino Benelli, Francesco Saverio Cantella, Filippo Lattanzi e Jacopo D'Auria, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Unione Montana dei Comuni del Mugello, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Sauro Erci, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in **Firenze**, via Francesco Bonaini 10; Comune di Scarperia e San Piero, non costituito in giudizio;

nei confronti

Città Metropolitana di **Firenze**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesca Zama e Cristina Pelusi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Ministero delle Imprese e del Made in Italy e Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di **Firenze** e presso di essa domiciliati in **Firenze**, via degli Arazzieri, 4;
Arpat - Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale della Toscana, Infratel Italia S.p.A., Invitalia S.p.A. e Regione Toscana, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- del provvedimento unico del Suap dell'Unione Montana dei Comuni del Mugello n. 26 del 9 febbraio 2024, con il quale è stata autorizzata, ai sensi dell'art. 44 del d.lgs. n. 259/2003 e ss.mm., l'installazione di una nuova Stazione Radio Base nel territorio del Comune di Scarperia e San Piero in via della Resistenza s.n.c. in un'area identificata al catasto terreni al foglio 59, particella 177 (codice sito Inwit I545FI; codice sito TIM FYD6), nella parte in cui detta prescrizioni illegittime e/o non attuabili, in ogni caso non contenute nel titolo autorizzatorio formatosi precedentemente *per silentium*;
- della nota del Comune resistente del 22 agosto 2023, prot. n. 14787, con la quale - in violazione del termine perentorio di 15 giorni previsto dall'art. 44, comma 6 del d.lgs. n. 259/2003 ed eccedendo il contenuto della documentazione necessaria stabilito dal medesimo Codice delle Comunicazioni Elettroniche (C.C.E.) - il Comune di Scarperia e San Piero chiedeva alcune integrazioni documentali;
- della nota dell'ARPAT del 24 agosto 2023 nella parte in cui reca una richiesta tardiva di chiarimenti;
- della nota del SUAP del 25 agosto 2023 (*rectius*, 25.9.2023) prot. n. 19548, con la quale è differito il termine per la trasmissione dei pareri di competenza nell'ambito della medesima conferenza di servizi;

- della nota del SUAP del 23 ottobre 2023, prot. n. 21837, recante il preavviso di diniego;
- *in parte qua*, e laddove occorrer possa, del parere positivo con prescrizioni del 17 novembre 2023 del Responsabile del III Settore – Servizi Tecnici del Comune di Scarperia e San Piero, nonché del parere tecnico favorevole con prescrizioni della Città Metropolitana di **Firenze** dell'8 novembre 2023 prot. n. 58657 con la correlata nota di trasmissione al SUAP dell'8 febbraio 2024, prot. n. 6759/2024;
- di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale, anche se non conosciuto;

previo accertamento della formazione del silenzio assenso sulla istanza di autorizzazione *ex art.* 44 C.C.E. per l'installazione dell'impianto di telecomunicazioni di cui è causa;

per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 18 luglio 2024:

per l'annullamento e/o dichiarazione di inefficacia *ex art.* 2, comma 8 *bis*, l. n. 241/1990

- della nota del Suap dell'Unione Montana dei Comuni del Mugello del 25 giugno 2024 con la quale, riferendosi alla comunicazione di inizio lavori (CIL) inoltrata da Inwit il 2 maggio 2024, “si comunica che l'istanza in oggetto sarà chiusa con esito negativo”;

- della presupposta nota del Comune di Scarperia e San Piero – Servizi Tecnici del 12 giugno 2024, con la quale l'Amministrazione resistente ha comunicato al Suap che la CIL di Inwit deve considerarsi priva di efficacia, non essendo stato adottato dal T.A.R. un provvedimento cautelare volto a sospendere gli effetti dell'atto unico n. 26 del 9 febbraio 2024, e che pertanto se i lavori verranno iniziati in violazione delle prescrizioni imposte saranno considerati abusivi;

- di tutti gli atti impugnati con il ricorso introduttivo, nonché degli atti presupposti, connessi e consequenziali, anche se non conosciuti.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Unione Montana dei Comuni del Mugello, della Città Metropolitana di **Firenze**, del Ministero delle Imprese e del Made in Italy e della Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 ottobre 2024 la dott.ssa Silvia De Felice e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La Società Infrastrutture Wireless Italiane (di seguito solo Inwit) è un operatore di comunicazione elettronica titolare di autorizzazione generale rilasciata dal Ministero dello Sviluppo Economico che progetta, realizza e gestisce infrastrutture per le comunicazioni elettroniche per apparati di trasmissione radio per telecomunicazioni dei gestori telefonici.

La stessa, in raggruppamento con TIM e Vodafone, è risultata aggiudicataria del lotto 2 (Liguria, Sicilia e Toscana) della procedura di gara indetta nel 2022 da Infratel Italia s.p.a. per la selezione di un progetto di investimento cui destinare contributi pubblici finalizzati alla realizzazione di nuove infrastrutture di rete idonee a fornire servizi radiomobili in aree a fallimento di mercato.

Nel territorio del Comune di Scarperia e San Piero è prevista la realizzazione di una infrastruttura.

A tal fine, in data 3 agosto 2023, Inwit ha presentato al Comune, per il tramite del Suap dell'Unione Montana dei Comuni del Mugello, una domanda di autorizzazione, ai sensi dell'art. 44 del d.lgs. n. 259/2003 "Codice delle Comunicazioni Elettroniche", come modificato dal d.lgs. n. 207/2021, di recepimento della direttiva (UE) 2018/1972, che ha approvato il Codice Europeo delle Comunicazioni Elettroniche (cfr. docc. 12 e ss. di parte ricorrente).

E' stata quindi indetta una conferenza di servizi decisoria, ai sensi dell'art. 14, comma 2 della l. n. 241/1990, all'esito della quale, con nota del 23 ottobre 2023, il Suap ha trasmesso all'interessata un preavviso di diniego dell'autorizzazione (cfr. doc. 5 di parte ricorrente).

In data 3 novembre 2023, in riscontro al preavviso di diniego, Inwit ha inviato le proprie osservazioni e, tenuto conto della contiguità con la strada provinciale SP 47 e dei rilievi formulati dal Comune in ordine al rispetto della fascia di protezione stradale e agli accessi al sito, ha chiesto al Suap di coinvolgere nella conferenza di servizi anche la Città Metropolitana di **Firenze** al fine di acquisire il parere favorevole all'intervento e di consentire la celere definizione del procedimento in corso (cfr. doc. 16 di parte ricorrente).

Il 7 novembre 2023 è stata dunque indetta una seconda conferenza di servizi (cfr. doc. 3 della Città Metropolitana).

In data 20 dicembre 2023, la Società - rilevata la mancata adozione dei pareri da parte delle Amministrazioni coinvolte nella conferenza di servizi "allargata" entro il termine dimezzato di cui al combinato disposto degli artt. 14 *bis*, comma 2, lett. c) della l. n. 241/1990 e 44, commi 7 e 9 del d.lgs. n. 259/2003 e ss.mm. - ha chiesto al Suap di rilasciare l'attestazione di autorizzazione, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 44, comma 10 del d.lgs. n. 259/2003 e ss.mm..

La richiesta non ha avuto riscontro e, anzi, con atto unico n. 26 del 9 febbraio 2024, il Suap ha comunicato all'interessata il rilascio della autorizzazione all'installazione dell'impianto con le prescrizioni dettate dal Comune di Scarperia e San Piero, con il parere trasmesso il 21 dicembre 2023, e dalla Città Metropolitana di **Firenze**, con il parere trasmesso l'8 febbraio 2023 (cfr. docc. 10 e 12 dell'Unione Montana).

Dette prescrizioni prevedono, in estrema sintesi, la collocazione dell'impianto, per intero, ad una distanza maggiore di venti metri dal confine della proprietà stradale della SP 47, il rispetto delle regole previste

dal Codice della Strada e dal relativo Regolamento di Attuazione per la realizzazione di interventi nella fascia di rispetto stradale e l'adozione di specifiche misure di mitigazione ambientale dell'opera.

Ciononostante, in data primo marzo 2024, Inwit ha trasmesso al Suap un'autocertificazione del silenzio assenso formatosi sull'istanza presentata il 3 agosto 2023 e dell'autorizzazione implicita, senza prescrizioni, alla realizzazione dell'impianto nei termini rappresentati nel progetto originario, precisando anche che l'atto unico n. 26/2024 era da considerarsi inefficace.

2. La Società ha quindi impugnato l'atto unico n. 26/2024, assieme agli altri atti endoprocedimentali indicati in epigrafe.

Con la prima censura, formulata in via principale, la stessa sostiene che sulla propria domanda di autorizzazione alla realizzazione dell'infrastruttura si sarebbe formato il silenzio assenso per decorso del termine perentorio di 60 giorni previsto dall'art. 44, comma 10 del d.lgs. n. 259/2003; pertanto, una volta decorso il termine previsto dalla legge, si sarebbe perfezionata un'autorizzazione tacita, del tutto priva di prescrizioni, pienamente conforme al progetto presentato.

Con la seconda censura, formulata in via subordinata, la ricorrente deduce l'illegittimità dell'atto unico n. 26/2024 nella parte in cui impone, senza fornire congrua motivazione, il rispetto di prescrizioni illegittime o comunque inattuabili.

3. Con ricorso per motivi aggiunti - riproponendo in via derivata le medesime censure di cui al ricorso introduttivo - la Società ha impugnato anche la nota del 25 giugno 2024 con la quale il Suap dell'Unione Montana dei Comuni del Mugello ha dichiarato inefficace la comunicazione di inizio lavori inoltrata da Inwit il 2 maggio 2024 per dare avvio alle lavorazioni, sulla base del titolo autorizzativo formatosi implicitamente.

4. Si sono costituiti in giudizio l'Unione Montana dei Comuni del Mugello e la Città Metropolitana di **Firenze**, per chiedere il rigetto dei gravami.

Si è costituita anche - ai sensi dell'art. 12 *bis*, comma 4 del d.l. n. 68/2022, che qualifica come parti necessarie nei contenziosi aventi ad oggetto interventi finanziati con fondi PNRR "le amministrazioni centrali titolari degli interventi previsti nel PNRR" - la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per la trasformazione digitale. La stessa si è limitata ad evidenziare le peculiarità della vigente normativa in materia di autorizzazione alla realizzazione di infrastrutture per le comunicazioni elettroniche, da considerarsi quali opere di pubblica utilità, e le fondamentali esigenze di semplificazione e speditezza che hanno guidato il legislatore nella definizione dei relativi procedimenti.

5. All'udienza pubblica del 16 ottobre 2024, in vista della quale le parti si sono scambiate memorie conclusionali e di replica, i difensori delle parti resistenti, come precisato a verbale, hanno preliminarmente dichiarato di rinunciare ai termini a difesa relativamente al ricorso per motivi aggiunti, notificato il 18 luglio 2024.

La causa è stata dunque discussa e trattenuta in decisione.

6. La prima censura del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti è fondata.

6.2. Per verificare se sull'istanza della ricorrente si sia effettivamente formato il silenzio assenso per decorso dei 60 giorni previsti dall'art. 44, comma 10 del d.lgs. n. 259/2003 occorre innanzi tutto ripercorrere i passaggi procedurali che si sono succeduti, dalla presentazione della richiesta di autorizzazione *ex art. 44 cit.* sino all'adozione, ad oltre sei mesi di distanza, dell'atto unico con prescrizioni fatto oggetto di impugnazione.

Ebbene, come detto, la domanda che ha dato avvio al procedimento di autorizzazione di cui all'art. 44 *cit.* è stata presentata dalla ricorrente in data 3 agosto 2023 (cfr. doc. 12 di parte ricorrente).

Da tale data sono decorsi 19 giorni, sino alla richiesta di integrazioni e chiarimenti formulata dal Comune il 22 agosto 2023, con la quale si sono evidenziate carenze nella documentazione prodotta dalla ricorrente, con

particolare riferimento al rispetto della fascia di protezione stradale della adiacente SP 47 (cfr. doc. 2 di parte ricorrente).

Il termine di 60 giorni previsto dall'art. 44, comma 10 del d.lgs. n. 259/2003 e ss.mm. è rimasto pertanto sospeso sino alla presentazione delle integrazioni, trasmesse dalla Inwit il 22 settembre 2023 (cfr. doc. 13 di parte ricorrente), come espressamente previsto dall'art. 44, comma 6, ove si legge che "Il termine di cui al comma 10 riprende a decorrere dal momento dell'avvenuta integrazione documentale".

Sono poi maturati ulteriori 31 giorni, sino alla data di invio del preavviso di rigetto del 23 ottobre 2023, per un totale di 50 giorni (cfr. doc. 5 di parte ricorrente).

Inwit, in risposta al preavviso di rigetto, in data 3 novembre 2023, ha inviato le proprie osservazioni, fornendo ulteriori chiarimenti e chiedendo di coinvolgere nella conferenza di servizi già attivata anche la Città Metropolitana, così da poterne acquisire il parere e da consentire la celere definizione del procedimento autorizzatorio (cfr. docc. 16 e 16 *bis* di parte ricorrente).

Pertanto, ai sensi dell'art. 10 *bis*, comma 1 della l. n. 241/1990, il termine di 60 giorni di cui all'art. 44, comma 10 cit. è rimasto nuovamente sospeso dalla comunicazione dei motivi ostativi, sino al decimo giorno successivo alla presentazione delle osservazioni, e quindi fino al 13 novembre 2023.

Frattanto, in data 7 novembre 2023, il Suap ha indetto una nuova conferenza di servizi, invitando, per la prima volta, la Città Metropolitana.

In tale occasione, è stato erroneamente assegnato alle Amministrazioni coinvolte, per l'espressione dei rispettivi pareri, il termine ordinario di 45 giorni di cui all'art. 14 bis, comma 2, lett. c) della l. n. 241/1990, anziché quello dimezzato di 23 giorni previsto dall'art. 44, comma 9 del d.lgs. n. 259/2003, che necessariamente opera nell'odierna fattispecie (cfr. doc. 3 della Città Metropolitana).

Il parere con prescrizioni del Comune è stato trasmesso alla Conferenza di Servizi il 21 dicembre 2023, mentre il parere della Città Metropolitana è stato acquisito l'8 febbraio 2024 (cfr. docc. 10 e 12 dell'Unione Montana). Sulla base di tali pareri il Comune, infine, ha adottato l'atto unico n. 26 del 9 febbraio 2024.

6.3. Va a questo punto richiamata la disciplina normativa applicabile alla fattispecie.

Ebbene, l'art. 44, comma 10 del d.lgs. n. 259/2003, nella versione vigente *ratione temporis*, stabilisce che le istanze di autorizzazione relative all'installazione di infrastrutture per impianti radioelettrici, di torri e tralicci destinati ad ospitare apparati radio-trasmittenti, ripetitori di servizi di comunicazione elettronica, stazioni radio base per reti di comunicazioni elettroniche mobili in qualunque tecnologia "si intendono accolte qualora, entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla presentazione del progetto e della relativa domanda, non sia stato comunicato un provvedimento di diniego o un parere negativo da parte dell'organismo competente ad effettuare i controlli, di cui all'articolo 14 della legge 22 febbraio 2001, n. 36, ove ne sia previsto l'intervento, e non sia stato espresso un dissenso, congruamente motivato, da parte di un'Amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale o dei beni culturali. Nei già menzionati casi di dissenso congruamente motivato, ove non sia stata adottata la determinazione decisoria finale nel termine di cui al primo periodo, si applica l'articolo 2, comma 9-ter, della legge 7 agosto 1990 n. 241. Gli Enti locali possono prevedere termini più brevi per la conclusione dei relativi procedimenti ovvero ulteriori forme di semplificazione amministrativa, nel rispetto delle disposizioni stabilite dal presente comma. [...]".

In base al tenore letterale della norma appena citata, la formazione del silenzio assenso può dunque essere impedita soltanto dall'adozione di un provvedimento di diniego o dalla pronuncia di un dissenso, congruamente

motivato, da parte di una delle amministrazioni interessate dall'installazione, ivi incluse quelle preposte alla tutela di interessi sensibili come nel caso dell'ambiente del paesaggio, del territorio, dei beni culturali (cfr., di recente, T.A.R. Toscana, sez. I, 9 luglio 2024, n. 848).

Peraltro, il meccanismo di silenzio assenso di cui alla disposizione citata opera anche con riguardo alle prescrizioni che l'Amministrazione intende inserire nel provvedimento, cosicché, una volta decorso il termine previsto dalla legge, diviene impossibile apporre condizioni ad un atto ormai formatosi (cfr. arg. ex T.A.R. Toscana, sez. I, 2 luglio 2024, n. 821).

A quanto precede si aggiunga che l'art. 44, comma 7 del d.lgs. n. 259/2003 prevede che quando l'installazione dell'infrastruttura è subordinata all'acquisizione di uno o più provvedimenti, determinazioni, pareri, intese, concerti, nulla osta o altri atti di concessione, autorizzazione o assenso, comunque denominati, il responsabile del procedimento convoca, entro cinque giorni lavorativi dalla presentazione dell'istanza, una conferenza di servizi, alla quale prendono parte tutte le amministrazioni coinvolte e interessate dall'installazione stessa.

Il successivo comma 9, a sua volta, stabilisce che “alla predetta conferenza di servizi si applicano le disposizioni di cui agli articoli 14, 14-*bis*, 14-*ter*, 14-*quater* e 14-*quinquies* della legge 7 agosto 1990, n. 241, con il dimezzamento dei termini ivi indicati, ad eccezione dei termini di cui al suddetto articolo 14-*quinquies*, e fermo restando l'obbligo di rispettare il termine perentorio finale di conclusione del presente procedimento indicato al comma 10”.

6.4. Tutto ciò premesso, nel caso di specie, pur considerando tutti i periodi di sospensione determinati dalla necessità di integrare la documentazione originariamente prodotta dalla ricorrente (deficitaria – soprattutto – in ordine alla presenza e al rispetto della fascia di protezione stradale) e dalla necessità di coinvolgere la Città Metropolitana nella conferenza di servizi per consentirle l'espressione del parere di competenza, il termine di 60

giorni previsto per la formazione del silenzio assenso deve ritenersi esaurito, al più tardi e del tutto prudenzialmente, il 10 dicembre 2023; una volta, cioè, decorsi i 10 giorni residui dalla scadenza del termine perentorio dimezzato previsto dalle disposizioni sopra citate per la presentazione dei pareri delle Amministrazioni coinvolte nella conferenza di servizi “allargata”, termine che, stante la nuova convocazione del 7 novembre 2023, è scaduto il 30 novembre 2023.

Pertanto, sia i pareri con prescrizioni del Comune e della Città Metropolitana, sia il provvedimento finale sono stati adottati tardivamente, quando il potere di provvedere delle Amministrazioni coinvolte nel procedimento si era ormai consumato e si era perfezionata l’autorizzazione tacita, senza prescrizione alcuna.

D’altra parte, contrariamente a quanto sostenuto nelle difese dell’Unione Montana, non si può ritenere che con la presentazione delle osservazioni *ex art. 10 bis* della l. n. 241/1990 e con la richiesta di invitare alla conferenza di servizi anche la Città Metropolitana, si sia dato avvio ad un nuovo procedimento autorizzatorio, con la radicale vanificazione di tutte le attività sino a quel momento compiute e l’azzeramento dei termini già decorsi.

Le integrazioni sopra evidenziate si inseriscono infatti nell’ambito dell’originario procedimento, avviato il 3 agosto 2023 e concluso formalmente soltanto con l’adozione dell’atto unico della cui legittimità oggi si controverte.

A favore di ciò depone, *in primis*, la *ratio* sottostante all’intera disciplina speciale delle autorizzazioni per infrastrutture destinate ad ospitare apparati radio-trasmittenti, ripetitori di servizi di comunicazione elettronica e stazioni radio base per reti di comunicazioni elettroniche mobili di qualunque tecnologia, che è volta ad assicurare la celere realizzazione di queste opere, ritenute di pubblica utilità.

Rileva, inoltre, il tenore letterale della nota trasmessa da Inwit il 3 novembre 2023, con cui si è semplicemente chiesto il superamento delle ragioni ostative delineate dalle Amministrazioni al rilascio dell'autorizzazione e l'ampliamento della conferenza di servizi già in essere alla Città Metropolitana, allo scopo di accelerare la definizione del procedimento pendente, e non certo l'avvio di un nuovo *iter* decisorio, che avrebbe determinato un ingiustificato aggravio del procedimento a carico della Società richiedente.

Va peraltro evidenziato che le Amministrazioni chiamate ad esprimere i rispettivi pareri nell'ambito della conferenza di servizi "allargata" non hanno visto in alcun modo frustrate o compresse le proprie prerogative, atteso che le stesse, per provvedere, avevano comunque a disposizione il termine di cui al combinato disposto degli artt. 14 *bis*, comma 2, lett. c) della l. n. 241/1990 e 44, commi 7 e 9 del d.lgs. n. 259/2003 e ss.mm. durante il quale, come detto, il procedimento autorizzatorio è rimasto sospeso.

7. Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso introduttivo e il ricorso per motivi aggiunti devono essere accolti, previo assorbimento delle ulteriori censure, con consequenziale annullamento di tutte le condizioni apposte all'atto unico n. 26 del 9 febbraio 2024 adottato dal Suap dell'Unione Montana dei Comuni del Mugello e accertamento della formazione del titolo *per silentium*, salvo restando il potere dell'Amministrazione di provvedere all'annullamento degli atti in via di autotutela, laddove ne ricorrano i presupposti previsti dalla legge.

8. Le peculiarità e la complessità della vicenda giustificano la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso introduttivo e sul ricorso per

motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, li accoglie nei termini e per gli effetti di cui in motivazione.

Compensa le spese di giudizio tra le parti.

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

Così deciso in **Firenze** nella camera di consiglio del giorno 16 ottobre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Silvia La Guardia, Presidente

Flavia Risso, Consigliere

Silvia De Felice, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Silvia De Felice

IL PRESIDENTE

Silvia La Guardia

IL SEGRETARIO