

Pubblicato il 05/09/2017

Sent. n. 9597/2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5154 del 2016, proposto da:

WIND TELECOMUNICAZIONI S.p.a., in persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Sartorio, presso il cui Studio è elettivamente domiciliata in Roma, Via della Consulta, n. 50;

contro

- il MINISTERO DEI BENI E DELLE ATTIVITA' CULTURALI E DEL TURISMO, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede domicilia per legge in Roma, Via dei Portoghesi, n. 12;

- il COMUNE DI ROMA CAPITALE, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Antonio Ciavarella dell'Avvocatura comunale, presso la cui sede è elettivamente domiciliato in Roma, Via Tempio di Giove, n. 21;

- la REGIONE LAZIO, in persona del Presidente della Giunta *pro tempore*, non costituito in giudizio; per l'annullamento, previa adozione di misure cautelari

- della nota prot. 3441 dell'11 febbraio 2016 con cui il coordinatore delegato dal Soprintendente speciale per il Colosseo, il Museo nazionale romano e l'area archeologica di Roma del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo ha imposto l'immediato fermo ai lavori e la rimozione dell'antenna realizzata da Wind in via Polense Km 18.800 c/o officina meccanica (codice del sito RX064 Osteria dell'Osa) sull'assunto che sullo stesso immobile a suo tempo è stato espresso ad altro gestore parere contrario con nota del 19 maggio 2011 prot. 14618, che l'antenna è stata posizionata a circa 500 metri a nord della precedente e che nessuna comunicazione era pervenuta all'ufficio;

- se occorresse, di ogni altra disposizione anche delle NTA del PRG di Roma Capitale ove dovesse risultare ostativa all'impianto di telefonia Wind di pubblica utilità, avverso la quale vi è riserva di motivi aggiunti;

nonché per l'accertamento e la declaratoria

del silenzio assenso formatosi ai sensi dell'art. 87, comma 9, d.lgs. 259/2003 sull'istanza di autorizzazione presentata il 27 novembre 2014 per realizzare l'impianto di telefonia in questione.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio del Ministero intimato e di Roma Capitale nonché i documenti prodotti;

Vista l'ordinanza 16 settembre 2016 n. 5530 con la quale la Sezione ha accolto l'istanza cautelare proposta dalla parte ricorrente;

Esaminate le ulteriori memorie depositate in giudizio con documenti;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 maggio 2017 il dott. Stefano Toschei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. – Premette la Società Wind Telecomunicazioni S.p.a. di essere titolare della licenza individuale per il servizio radiomobile pubblico di comunicazione DCS1800 sul territorio italiano.

Riferisce la predetta società che per sviluppare la nuova tecnologia LTE-Long Term Evolution, che consiste nella promozione del maggior uso della banda larga in mobilità, all'esito di un apposito studio tecnico, era stata individuata una specifica ed idonea zona territoriale del Comune di Roma Capitale per posizionare l'impianto di telefonia e più in particolare alla via Prenestina Polense Km 18.800 c/o officina meccanica, censita catastalmente al foglio 670, particella 4183, dopo avere verificato che l'area in questione non era gravata da alcun vincolo paesaggistico, se non quello di cui all'art. 134, comma 1, lett. c), d.lgs. 42/2004 con riferimento al vigente Piano territoriale paesistico regionale (vale a dire area agricola identitaria della campagna romana e delle bonifiche agrarie), senza essa che fosse ulteriormente incisa da vincoli di interesse archeologico o monumentale.

Soggiunge la Wind che, dopo avere sottoscritto un contratto di locazione con il proprietario dell'area, procedeva ad inoltrare istanza di autorizzazione alla realizzazione dell'impianto ai competenti uffici di Roma Capitale in data 27 novembre 2014, corredandola della necessaria documentazione. Identica istanza veniva quindi inoltrata all'Arpa Lazio ai fini del rilascio del parere radioprotezionistico di conformità dell'impianto con i valori di cui al DPCM 8 luglio 2003.

2. - Puntualizza la Wind che i competenti uffici della Regione Lazio, con determinazione n. G05370 del 4 maggio 2015:

- specificavano che per l'intervento di installazione dell'impianto di telefonia mobile in questione non era necessario il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 149 d.lgs. 42/2004 e dell'art. 11 delle norme del PTPR;

- riferivano di avere effettuato l'accertamento di conformità, valutato la compatibilità e la congruità dell'intervento proposto con riferimento alla normativa di tutela paesaggistica e di avere trasmesso la documentazione alla Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici in data 5 febbraio 2015;

- consideravano che dalla data dell'invio della documentazione alla citata Soprintendenza erano trascorsi sessanta giorni senza che fosse intervenuto il parere vincolante della stessa;

- di conseguenza autorizzavano l'esecuzione della installazione dell'impianto con le prescrizioni di procedere alla colorazione a verde della recinzione, schermata con arbusti autoctoni, alla tinteggiatura a verde del palo e di garantire la salvaguardia delle alberature esistenti.

Sostiene dunque la odierna ricorrente che, conseguiti tutti i nulla osta e pareri necessari, quantomeno a far data dall'adozione della determinazione favorevole da parte degli uffici regionali, intervenuta in data 4 maggio 2015, decorreva il termine di legge per la formazione del silenzio assenso che si perfezionava, quindi, in data 3 agosto 2015, allo spirare del termine di novanta giorni per come prescritto dall'art. 87, comma 9, d.lgs. 259/2003, tenuto anche conto che nessun provvedimento espresso di diniego era pervenuto da parte degli uffici del Comune.

Lamenta la ricorrente che, avendo proceduto in forza di quanto sopra alla installazione dell'impianto, inopinatamente le veniva notificata la nota prot. 3441 dell'11 febbraio 2016 con cui il coordinatore delegato dal Soprintendente speciale per il Colosseo, il Museo nazionale romano e l'area archeologica di Roma del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo ha imposto l'immediato fermo ai lavori e la rimozione dell'antenna realizzata da Wind in via Polense Km 18.800 c/o officina meccanica (codice del sito RX064 Osteria dell'Osa) sull'assunto che sullo stesso immobile a suo tempo è stato espresso ad altro gestore parere contrario con nota del 19 maggio 2011 prot. 14618, che l'antenna è stata posizionata a circa 500 metri a nord della precedente e che nessuna comunicazione era pervenuta all'ufficio.

3. - Dolendosi della illegittimità di tale provvedimento, la Wind proponeva ricorso in sede giurisdizionale chiedendo l'annullamento del suindicato atto perché affetto dalle seguenti patologie:
I) Violazione dell'art. 3 l. 241/1990, del d.lgs. 259/2003, del d.lgs. 42/2004, travisamento dei presupposti in fatto, difetto assoluto di istruttoria, istruttoria insufficiente, violazione del giusto procedimento, difetto ed erroneità della motivazione, violazione dei principi di logicità, ragionevolezza e consequenzialità dell'azione amministrativa, in quanto gli uffici che hanno predisposto il provvedimento sottoscritto dal delegato del Soprintendente (come sopra meglio specificato) evidentemente non hanno posto in essere una adeguata e preventiva istruttoria, altrimenti avrebbero potuto verificare non solo la circostanza che l'area in questione non è soggetta a vincoli archeologici o monumentali, ma anche la presenza di tutti i nulla osta ed autorizzazioni, anche per il tramite dell'istituto del silenzio assenso, rilasciate dai competenti uffici delle amministrazioni coinvolte nella complessa procedura, oltre al fatto che ingiustificatamente con il provvedimento impugnato si intende estendere l'efficacia di un diniego opposto ad altro operatore senza spiegarne le ragioni;

II) Violazione e mancata applicazione dell'art. 87, commi 5 e 9, d.lgs. 259/2003, degli artt. 7, 8 e 10 l. 241/1990, dell'art. 7 l. Regione Lazio 5/2002, mancata comunicazione dell'inizio del procedimento e violazione del giusto procedimento, atteso che essendosi formato il silenzio assenso sull'istanza avanzata il 27 novembre 2014 ed essendosi quindi formato il titolo abilitativo alla installazione dell'impianto si manifesta la illegittimità del provvedimento qui impugnato, adottato peraltro senza che sia stato comunicato l'avvio del relativo procedimento;

III) Violazione e mancata applicazione dell'art. 8 d.lgs. 259/2003, degli artt. 7, 8 e 10 l. 241/1990, del DPR 381/2001, tardività, mancata comunicazione dell'inizio del procedimento e violazione del giusto procedimento, sotto altro profilo, in quanto il provvedimento che qui si impugna non risulta essere stato adottato a conclusione di un procedimento di annullamento d'ufficio del silenzio assenso formatosi sull'istanza presentata il 27 novembre 2014;

IV) Violazione e mancata applicazione degli artt. 3, 7, 8, 10 e 10-bis l. 241/1990, del d.lgs. 259/2003, segnatamente dell'art. 93, eccesso di potere, difetto assoluto di motivazione, erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto, giacché non vi è prova che possa essere esteso alla Wind il ragionamento che ha condotto la Soprintendenza ad esprimere parere sfavorevole alla richiesta per la installazione di un analogo impianto nella stessa area territoriale, a 500 metri di distanza dalla zona in cui si intende installare l'impianto da parte di Wind, formulata da altro operatore di telefonia mobile (nella specie la Società Ericsson), per effetto di un semplice richiamo nella motivazione dell'atto di diniego qui impugnato.

Da qui la richiesta di annullamento dell'atto e la contestuale domanda di accertamento dell'intervenuta formazione del silenzio assenso sull'istanza del 27 novembre 2014.

4. - Si è costituito in giudizio l'intimato Ministero con memoria di stile.

Si è altresì costituito in giudizio il Comune di Roma Capitale depositando documentazione, che in buona parte era stata depositata dalla parte ricorrente ed una breve relazione con la quale il Comune, dopo avere dato conto dell'intervenuto parere favorevole da parte di Arpa Lazio alla installazione dell'impianto secondo la richiesta di Wind nell'area territoriale individuata e di quello dei competenti uffici regionali, concludeva nel senso che "Il titolo nella forma del silenzio-assenso, secondo quanto stabilito dal D.Lgs. 259/03, si è pertanto formato".

5. - Con ordinanza 16 settembre 2016 n. 5530 la Sezione ha accolto l'istanza cautelare proposta dalla parte ricorrente.

In seguito, con nota del 7 dicembre 2016, depositata nel presente giudizio in data 4 aprile 2017, la Wind comunicava la ripresa dei lavori per la realizzazione della stazione radio base in via Prenestina Polense Km 18+800 c/o officina meccanica.

La Wind depositava dunque memoria conclusiva con la quale, confermando le già rassegnate conclusioni, rendeva noto che "l'impianto è stato pure recentissimamente ultimato; il segnale è dunque attivato ed eroga il segnale di pubblica utilità" (così, testualmente, a pag. 4 della memoria conclusiva di Wind).

Mantenuta riservata la decisione all'udienza pubblica del 15 maggio 2017, la riserva è stata sciolta nella camera di consiglio del 13 giugno 2017.

6. – Costituisce prodromo rilevante della decisione del presente giudizio lo scrutinio sulla fondatezza o meno della domanda di accertamento svolta dalla Wind nel ricorso e tesa ad ottenere la dichiarazione giudiziale in merito alla formazione del silenzio assenso sulla domanda del 27 novembre 2014 di installazione dell'impianto in questione.

Appare evidente infatti che, laddove dovesse risultare fondata tale domanda, la maggior parte dei profili di censura rivolti nei confronti del provvedimento qui impugnato sarebbero inevitabilmente fondati.

Al fine di poter procedere all'indagine suddetta merita di essere riepilogato che, in base alla documentazione prodotta dalle parti nel processo, emerge la seguente sequenza:

- in data 27 novembre 2014 la Wind presentava istanza ai competenti uffici di Roma Capitale al fine di ottenere l'autorizzazione a realizzare una stazione radio base di telefonia mobile in Roma, in via Prenestina Polense Km 18+800 c/o officina meccanica;

- la scelta del luogo era legata alla circostanza che l'area in questione non era gravata da prescrizioni di tutela paesaggistica, se non quella di cui all'art. 134, comma 1, lett. c), d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 che, con riferimento al vigente Piano territoriale paesistico regionale, la colloca nell'ambito dell'area agricola identitaria della campagna romana e delle bonifiche agrarie (per come risulta dalla relazione tecnica presentata agli uffici comunali e confermata dal silenzio assenso formatosi sulla richiesta dell'ufficio comunale precedente prot. 201823 del 31 dicembre 2014 con la quale quest'ultimo ebbe ad inviare tutta la documentazione relativa all'istanza in questione al VI Municipio chiedendo espressamente l'avviso di tale ufficio entro il termine di trenta giorni anche sulla compatibilità paesaggistica dell'individuazione territoriale operata dalla Wind);

- sul progetto era già intervenuto il parere favorevole di Arpa Lazio, con nota prot. 93984 del 10 dicembre 2014;

- successivamente i competenti uffici della Regione Lazio esprimevano parere favorevole, anche sotto il profilo paesaggistico, alla realizzazione dell'impianto, con atto prot. G05370 del 4 maggio 2015, richiedendo che fossero osservate talune prescrizioni quali la colorazione a verde della recinzione, schermata con arbusti autoctoni, la tinteggiatura a verde del palo e la salvaguardia delle alberature esistenti (si veda il relativo provvedimento depositato in giudizio);

- nel frattempo era intervenuto il nulla osta militare rilasciato dall'Aeronautica militare con nota prot. 138 del 5 febbraio 2015;

- seguivano ulteriori autorizzazioni quali: il nulla osta dell'Enac rilasciato con nota prot. 77970 del 20 luglio 2015 e l'autorizzazione sismica della Regione Lazio rilasciata con nota prot. 533641 del 21 ottobre 2015;

- solo in seguito all'acquisizione di tali nulla osta e pareri favorevoli la Wind ha comunicato, in data 30 ottobre 2015, l'inizio dei lavori.

7. – Fermo quanto si è appena riferito in punto di fatto, sotto il profilo giuridico vale la pena di rammentare che il procedimento autorizzatorio per l'installazione di infrastrutture di comunicazione elettronica è previsto e disciplinato dagli artt. 86 e segg. del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259 (c.d. Codice delle comunicazioni elettroniche).

In particolare, l'*iter* procedimentale è disciplinato dall'art. 87 del citato decreto, il quale prevede che l'installazione e la modifica di impianti di comunicazioni elettroniche - che può comprendere anche l'installazione di torri, di tralicci, di impianti radio-trasmittenti, di ripetitori di servizi di comunicazione elettronica, di stazioni radio, di reti di diffusione, distribuzione e contribuzione dedicate alla televisione digitale terrestre - è subordinata al rilascio di un'autorizzazione da parte dell'Ente locale nel cui territorio l'impianto stesso deve essere realizzato e previo accertamento, da parte dell'ARPA, della compatibilità del progetto con i limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità, stabiliti uniformemente a livello nazionale in relazione al disposto della l. 22 febbraio 2001, n. 36, e relativi provvedimenti di attuazione.

Il procedimento prende avvio da una istanza di parte, con la presentazione all'Ente locale, da parte dei soggetti a tale fine abilitati, di una domanda, corredata della documentazione atta a comprovare il rispetto dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità, relativi alle emissioni elettromagnetiche, di cui alla l. 36/2001.

L'art. 87, comma 5, del ridetto decreto del 2003 stabilisce, con riferimento alla fase istruttoria, che "Il responsabile del procedimento può richiedere, per una sola volta, entro quindici giorni dalla data di ricezione dell'istanza, il rilascio di dichiarazioni e l'integrazione della documentazione prodotta. Il termine di cui al comma 9 riprende a decorrere dal momento dell'avvenuta integrazione documentale".

In proposito, la giurisprudenza ha chiarito che, nell'ambito del procedimento speciale per l'installazione di infrastrutture di comunicazione elettronica (in cui si forma il silenzio assenso decorsi 90 giorni dalla presentazione dell'istanza o della denuncia), tale potere-dovere di integrazione può essere esercitato una sola volta ed entro 15 giorni dalla presentazione dell'istanza. Ciò all'evidente fine di evitare che una richiesta reiterata o tardiva di integrazione documentale possa eludere la regola del silenzio assenso, considerato l'effetto interruttivo che tale richiesta di integrazione ha, appunto, sul termine di 90 giorni per la formazione del titolo abilitativo tacito (cfr., da ultimo, sulla impossibilità di eludere la formazione del silenzio assenso per il tramite di ingiustificate richieste documentali, T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 11 maggio 2017 n. 2542).

Nel caso di specie, comunque, da un attento esame della documentazione acquisita al processo, non risulta che sia pervenuta alcuna richiesta di integrazione documentale alla odierna ricorrente da parte delle amministrazioni coinvolte nel complesso procedimento autorizzatorio.

8. - Ad ogni modo, pur se non rileva nel presente giudizio ma solo al fine di sottolineare, se ve ne fosse bisogno, la centrale rilevanza che attiene all'istituto del silenzio assenso nell'ambito della procedura in esame, si è chiarito che, attese le finalità acceleratorie e semplificatorie del procedimento di cui all'art. 87 citato, il termine previsto dal comma 5 del medesimo articolo è perentorio, sicché la richiesta di integrazione documentale tardiva non è idonea a determinare l'interruzione del termine di 90 giorni per la formazione del silenzio assenso. La richiesta dell'amministrazione di integrazione documentale avanzata oltre il termine di 15 giorni dalla presentazione dell'istanza, insomma, non è idonea a impedire il perfezionamento del silenzio e quindi del titolo edilizio allo scadere del novantesimo giorno successivo alla presentazione dell'istanza (cfr., *ex multis*, T.A.R. Lazio, Latina, 15 luglio 2009 n. 696; T.A.R. Basilicata, 25 giugno 2008 n. 312 e T.A.R. Toscana, 19 settembre 2007 n. 2686).

Neppure, nel caso che qui occupa il Tribunale, si ha prova di un dissenso espresso denunciato infraprocedimentalmente da taluna delle amministrazioni competenti ad esprimere il proprio avviso sulla compatibilità della installazione proposta da Wind, tanto è vero che non ve ne è traccia in alcun atto acquisito al giudizio né pare che sia stato necessario convocare la "speciale" conferenza di servizi di cui all'art. 87, comma 6, d.lgs. 259/2003, a mente del quale "Nel caso una Amministrazione interessata abbia espresso motivato dissenso, il responsabile del procedimento convoca, entro trenta giorni dalla data di ricezione della domanda, una conferenza di servizi, alla quale prendono parte i rappresentanti delle Amministrazioni degli Enti locali interessati, nonché dei soggetti preposti ai controlli di cui all'articolo 14 della legge 22 febbraio 2001, n. 36, ed un rappresentante dell'Amministrazione dissenziente".

La convocazione della conferenza di servizi è meramente eventuale e dipende dalla circostanza che un'amministrazione abbia precedentemente espresso dissenso all'installazione dell'impianto: in tal caso l'amministrazione comunale, avrà l'obbligo e non la mera facoltà di convocare la conferenza di servizi solamente qualora sia intervenuto l'espresso dissenso di un'amministrazione interessata, tra cui quello espresso dall'ente preposto al rilascio dell'autorizzazione.

Come si è già detto non vi è traccia di alcuna convocazione di conferenza di servizi nel termine (ultimo) previsto dalla norma succitata di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza autorizzatoria (da considerarsi perentorio, nel senso che il suo decorso senza che l'Amministrazione comunale abbia provveduto alla convocazione della conferenza di servizi non può impedire la formazione del silenzio

assenso sull'istanza di autorizzazione all'installazione dell'impianto): ciò conferma che, pur essendo state tutte coinvolte nel procedimento, nessuna delle amministrazioni competenti ha espresso il proprio dissenso rispetto alla richiesta di autorizzazione alla installazione dell'impianto per come proposto da Wind.

9. - L'art. 87, comma 9, d.lgs. 259/2003 stabilisce, infine, che "Le istanze di autorizzazione e le denunce di attività di cui al presente articolo, nonché quelle relative alla modifica delle caratteristiche di emissione degli impianti già esistenti, si intendono accolte qualora, entro novanta giorni dalla presentazione del progetto e della relativa domanda, fatta eccezione per il dissenso di cui al comma 8, 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. 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".

Quindi, sempre al fine di garantire quell'esigenza di semplificazione e celerità sottesa all'introduzione del procedimento autorizzatorio unico, il legislatore del 2003 ha espressamente previsto, con riferimento alla fase decisoria, un'ipotesi di silenzio assenso, con la conseguenza che la mancata comunicazione del provvedimento di rigetto, entro il termine perentorio di 90 giorni dalla presentazione dell'istanza del privato, equivale ad accoglimento della stessa. L'inerzia dell'Ente locale, pertanto, ha un valore costitutivo, acquisendo il significato legale tipico di accoglimento della domanda di autorizzazione all'installazione, ovvero alla modifica dell'impianto preesistente (cfr., di recente, T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, Sez. I, 9 gennaio 2017 n. 12).

L'art. 87 del d.lgs. n. 259 del 2003, per giurisprudenza consolidata, deve pertanto essere inteso nel senso che, decorsi 90 giorni dalla presentazione della domanda relativa all'installazione dell'impianto, si forma un titolo abilitativo tacito idoneo a legittimare l'attività edificatoria del privato, rimuovibile solo in sede di autotutela, nel rispetto dei requisiti formali e sostanziali previsti per l'esercizio del suddetto, con conseguente illegittimità dell'eventuale successivo provvedimento di diniego (cfr., per tutte, Cons. Stato, Sez. III, 30 settembre 2011 n. 4294)

L'eventuale provvedimento di rigetto emanato dopo il decorso dei 90 giorni è, pertanto, illegittimo (cfr. T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I, 3 ottobre 2012 n. 981; T.A.R. Emilia Romagna, Parma, 7 marzo 2012 n. 122 e T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VII, 12 ottobre 2006 n. 8551).

10. – In definitiva e per quanto è qui di interesse, alla luce dell'indagine normativa più sopra svolta:
A) l'art. 87, comma 9, d.lgs. 259/2003, prevede che le istanze di autorizzazione all'installazione di impianti di telefonia mobile si intendono accolte *persilencium* qualora entro il termine di 90 giorni non sia comunicato all'interessato un atto di diniego;

B) una volta formatosi il silenzio assenso l'ufficio preposto non può intervenire successivamente e pronunciarsi sulla domanda se non previo annullamento in sede di autotutela del provvedimento di assenso in precedenza perfezionatosi e sempre ove sussista un effettivo interesse pubblico al ripristino della legalità, dovendosi al riguardo precisare che, nell'ambito del procedimento di formazione del silenzio assenso, deve ricomprendersi anche la valutazione dei profili urbanistico-edilizi connessi alla realizzazione del progetto, i quali, per esigenze di semplificazione del procedimento, vanno appunto verificati all'interno della fase istruttoria e non al di fuori di essa (cfr., sul punto, T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna, Sez. II, 29 gennaio 2015 n. 72);

C) gli artt. 86 e 87, d.lgs. 259/2003, nel disciplinare il rilascio di autorizzazioni per impianti di telefonia mobile e relative antenne, prevedono un procedimento autorizzatorio che assorbe e sostituisce il procedimento per il rilascio del titolo abilitativo edilizio, facendo salve le sole disposizioni di cui al d.lgs. 42/2004, per le quali laddove una determinata area è sottoposta a vincolo paesistico, occorre sentire l'Autorità preposta alla tutela del vincolo, il cui dissenso ha carattere qualificato e differenziato; di talché, se è indubbio che la legislazione di settore introduce un procedimento unificato (evitando un inutile appesantimento dell'*iter* autorizzatorio per l'installazione di torri e tralicci per impianti radio-ricetrasmittenti e di ripetitori per i servizi di telecomunicazione, in contrasto con le esigenze di tempestività e di contenimento dei termini) e supera il principio della

necessità di un doppio titolo abilitativo, uno edilizio ed uno autorizzatorio per il medesimo impianto, tuttavia il richiedente non è esonerato dalla presentazione della documentazione prescritta dalla legge al fine di consentire all'amministrazione procedente di effettuare preventivamente gli opportuni controlli su quanto il gestore intenda realizzare (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 19 marzo 2014 n. 1361 nonché T.A.R. Piemonte, Sez. I, 7 novembre 2014 n. 1702).

11. - Tanto sopra chiarito anche in punto di diritto può dunque affermarsi che sulla domanda presentata da Wind il 23 novembre 2014 all'epoca dell'adozione del provvedimento qui impugnato, intervenuto l'11 febbraio 2016, si era già formato il silenzio assenso.

Tale effetto costitutivo silenzioso, complici l'inerzia (nell'adottare un provvedimento espresso di conclusione del procedimento) dell'amministrazione alla quale era stata rivolta l'istanza (il Comune di Roma Capitale), la mancanza di richieste di integrazione documentale da parte delle altre amministrazioni coinvolte, la mancata espressione di forme di dissenso sul progetto contenuto nell'istanza di autorizzazione all'installazione, la presenza di un parere favorevole dal punto di vista paesaggistico espresso dalla Regione Lazio ed il dimostrato coinvolgimento (da parte di Roma Capitale) della Soprintendenza che nulla all'epoca ebbe a segnalare, databile quanto meno al 3 agosto 2015 (data dello spirare del termine di legge di 90 giorni dalla pronuncia paesaggistica favorevole da parte della Regione Lazio intervenuta il 4 maggio 2015), costituiscono elementi tutti che:

A) per un verso determinano la formazione del silenzio assenso sulla domanda presentata dalla Wind il 27 novembre 2014 ai competenti uffici di Roma Capitale;

B) per altro verso militano nel senso della fondatezza delle censure dedotte nei confronti dell'atto impugnato, in particolar modo sotto il profilo della sua illegittimità, per eccesso di potere e difetto di istruttoria, non avendo il coordinatore delegato del soprintendente tenuto affatto conto, prima di adottare l'atto prot. 3411 dell'11 febbraio 2016, dell'intervenuta formazione del silenzio assenso e non avendo dunque provveduto a verificare, preventivamente, la legittimità o meno del titolo formatosi *per silentium* disponendone l'eventuale annullamento.

A ciò si aggiunga, a conferma della fondatezza delle censure dedotte dalla società ricorrente nei confronti del suddetto atto del coordinatore del soprintendente, che incomprensibilmente il provvedimento in questione fa riferimento, nel giustificare la scelta dell'amministrazione di disporre la rimozione dell'antenna, ad altra procedura asseritamente analoga relativa ad altro operatore telefonico, senza tuttavia chiarire puntualmente, come sarebbe stato necessario, quali fossero i profili tecnico-giuridici delle due distinte procedure tra di loro sovrapponibili e come fosse possibile ribaltare il senso dei numerosi nulla osta e pareri favorevoli che il progetto presentato da Wind aveva ottenuto da parte delle numerose amministrazioni coinvolte nel complesso procedimento.

Da qui la fondatezza anche della censura di difetto ed insufficienza di motivazione dedotta dalla parte ricorrente.

12. – In ragione delle suesposte osservazioni il Collegio può considerare fondata la domanda di accertamento formulata dalla Wind e quindi dichiarare che sulla istanza presentata dalla predetta società ai competenti uffici di Roma Capitale il 27 novembre 2014 si è formato il silenzio assenso ai sensi dell'art. 87, comma 9, d.lgs. 259/2003; nel contempo debbono ritenersi fondate le censure dedotte nei confronti della nota prot. 3441 dell'11 febbraio 2016 con cui il coordinatore delegato dal Soprintendente speciale per il Colosseo, il Museo nazionale romano e l'area archeologica di Roma del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo ha imposto l'immediato fermo ai lavori e la rimozione dell'antenna realizzata da Wind in via Polense Km 18.800 c/o officina meccanica (codice del sito RX064 Osteria dell'Osa) e, per l'effetto, annullare tale atto.

Le spese seguono la soccombenza, in applicazione dell'art. 91 c.p.c., come richiamato espressamente dall'art. 26, comma 1, c.p.a. e vanno imputate a carico della sola amministrazione resistente cui appartiene l'Ufficio che ha adottato l'atto impugnato, vale a dire il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, stimando equo ad avviso del Collegio liquidarle nella misura complessiva di € 4.000,00 (euro quattromila/00) oltre accessori come per legge nonché di disporre a carico della predetta amministrazione la restituzione del contributo unificato, se versato. Le spese giudiziali possono compensarsi con riferimento alle altre parti in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater) definitivamente pronunciando sul ricorso come in epigrafe proposto, dichiara che si è formato il silenzio assenso, ai sensi dell'art. 87, comma 9, d.lgs. 259/2003, sulla istanza presentata da Wind Telecomunicazioni S.p.a. il 27 novembre 2014 ed accoglie il ricorso disponendo, per l'effetto, l'annullamento dell'atto impugnato.

Condanna il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, in persona del Ministro *pro tempore*, a rifondere le spese di giudizio in favore della società ricorrente, Wind Telecomunicazioni S.p.a. che liquida nella misura complessiva di € 4.000,00 (euro quattromila/00) oltre accessori come per legge ed alla restituzione del contributo unificato, se versato.

Spese compensate con riferimento alle altre parti in giudizio.

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

Così deciso in Roma nelle Camere di consiglio del 15 maggio 2017 e del 13 giugno 2017 con l'intervento dei magistrati:

Leonardo Pasanisi, Presidente

Francesco Arzillo, Consigliere

Stefano Toschei, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Stefano Toschei

IL PRESIDENTE

Leonardo Pasanisi

IL SEGRETARIO