

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 431 del 2015, integrato da motivi aggiunti, proposto da: Telecom Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Ernesto e Saverio Sticchi Damiani, con domicilio eletto presso l'avv. Ugo Patroni Griffi in Bari, Piazza Luigi di Savoia, 41/A;

contro

Comune di Santeramo in Colle, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Antonia Molfetta, con domicilio eletto presso il suo studio in Bari, Piazza Garibaldi, 23; Sportello Unico Attività Produttive (SUAP) Associato del Sistema Murgiano;

nei confronti di

Vodafone Omnitel B.V.;

per l'annullamento

previo accoglimento dell'istanza cautelare

- del provvedimento prot. n. \821 del 21.01.2015 a firma del Dirigente del Settore Servizi al Territorio del Comune di Santeramo in Colle;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale e, in particolare ove occorra, della nota prot. n. 13278 del 2.03.2015 a firma del Responsabile Unico del Procedimento del SUAP Associato del Sistema Murgiano;

con Motivi Aggiunti depositati in data 3 Giugno 2015:

- del provvedimento prot. n. 5875 del 12.03.2015 a firma del Dirigente del Settore Servizi al Territorio del Comune di Santeramo in Colle;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale e, in particolare ove occorra, della nota prot. n. 13278 del 2.03.2015 a firma del Responsabile Unico del Procedimento del SUAP Associato del Sistema Murgiano;.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Santeramo in Colle;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 2 luglio 2015 la dott.ssa Paola Patatini e uditi per le parti i difensori avv. Massimiliano Musio, per delega dell'avv. Ernesto Sticchi Damiani, e avv. Antonella Molfetta;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La Telecom Italia s.p.a., proprietaria di una stazione radio base per telefonia cellulare sita nel territorio del Comune di Santeramo in Colle, presentava, congiuntamente alla Vodafone Omnitel B.V., una segnalazione certificata di inizio attività (scia), indirizzata al Comune stesso ed acquisita in formato cartaceo, per l'implementazione di un impianto di proprietà Vodafone sulla suddetta stazione radio base.

Con provvedimento del 13.5.2014, veniva però disposta l'archiviazione dell'istanza sul rilievo che la stessa avrebbe dovuto essere presentata, a pena di inammissibilità, presso il SUAP su apposita

modulistica, ai sensi del DPR 447/1998, rilevando altresì che le installazioni di nuove SRB avrebbero potuto essere realizzate esclusivamente nei siti comunali all'uopo individuati col piano di localizzazione comunale.

Il suddetto provvedimento veniva annullato da questo Tar con Sentenza n.1267/2014, ritenendo sussistente in capo all'Amministrazione, con particolare riferimento al profilo dell'inammissibilità dell'istanza, un obbligo di trasmissione ufficiosa della domanda alla competente articolazione del proprio apparato.

Tale sentenza è stata formalmente notificata in data 5.12.2014 al Comune di Santeramo - che l'ha successivamente impugnata innanzi la Terza Sezione del Consiglio di Stato (Rg.1129/2015).

Ritenendo da tale data decorso il termine per la formazione del silenzio assenso ai sensi dell'art.87bis, D.Lgs. 259/03, la ricorrente comunicava quindi all'Amministrazione comunale l'avvio dei lavori oggetto della scia.

Il Comune, con provvedimento n. 1821 del 21.1.2015, disponeva tuttavia per ragioni istruttorie la sospensione temporanea dell'efficacia della segnalazione, ai sensi degli artt. 2 e 21quater, comma 2, l.n.241/90, per la durata di 60 giorni, inibendo per l'effetto, l'inizio dei lavori preannunciati.

Successivamente, il SUAP – Murgia Sviluppo s.c.a.r.l., rilevata l'improcedibilità dell'istanza sottoscritta da Telecom e Vodafone e trasmessa dall'Amministrazione comunale, ne disponeva l'archiviazione – circostanza che ha determinato in sede processuale la rinuncia alla domanda cautelare incidentalmente avanzata con l'appello suddetto, per sopravvenuto difetto di interesse.

Avverso la nota comunale del 21.1.2015, nonché il successivo provvedimento di improcedibilità e archiviazione del SUAP, l'odierna ricorrente ha quindi proposto un nuovo gravame censurando la violazione e falsa applicazione degli artt. 87 e 87bis, D. Lgs. 259/03 nonché dell'art.19, L. n.241/90, ed eccesso di potere sotto diversi profili, chiedendone pertanto l'annullamento previa sospensione dell'efficacia.

Con controricorso del 30.4.2015, si è costituito il Comune intimato, eccependo preliminarmente l'inammissibilità e improcedibilità del ricorso sotto diversi profili - ovvero in considerazione della natura temporanea e provvisoria del provvedimento di sospensione impugnato, che avrebbe quindi già

cessato di produrre effetti; della mancata notifica al SUAP; nonché della mancata impugnazione della successiva nota comunale, prot. n. 5875 del 12.3.2015, con cui nel trasmettere la nota di archiviazione del SUAP del 2.3.2015, il Comune ha preso atto dell'arresto procedimentale così determinatosi e dell'inefficacia della comunicazione di inizio dei lavori.

Alla Camera di Consiglio del 6.5.2015, avvisate le parti della possibile definizione in forma semplificata del gravame ai sensi dell'art.60 cpa, parte ricorrente ha chiesto disporsi un rinvio per la presentazione di motivi aggiunti.

Con atto di motivi aggiunti del 19.5.2015, notificati anche al SUAP, la ricorrente ha infatti impugnato il sopra detto provvedimento n. 5875 del 12.3.2015, conosciuto in data 20 marzo, deducendo vizi in via derivata e vizi propri, quali violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2 e 6, l. n. 291/90, in quanto l'Amministrazione avrebbe dovuto chiedere una regolarizzazione postuma della scia; eccesso di potere sotto diversi profili, ed elusione della Sentenza n. 1267/2014 resa da questo Tar.

Alla successiva Camera di Consiglio del 2.7.2015, avvertite nuovamente le parti ai sensi dell'art.60 c.p.a., la causa è quindi passata in decisione.

Il Collegio deve preliminarmente rilevare che il provvedimento comunale di sospensione per esigenze istruttorie, è stato superato dalla successiva nota di arresto procedimentale - impugnata con motivi aggiunti - determinando in tal modo l'improcedibilità dell'azione di annullamento proposta contro lo stesso.

Ritenute inoltre superate, con la proposizione dei motivi aggiunti, le eccezioni di inammissibilità come sollevate dalla difesa comunale, può quindi passarsi all'esame delle censure mosse dalla ricorrente avverso la nota di archiviazione Suap e la nota comunale di arresto procedimentale, che il Collegio ritiene infondate per le seguenti ragioni.

Pur condividendo in via di principio quanto affermato nella precedente pronuncia resa da questo stesso TAR, il Collegio deve tuttavia rilevare che l'applicazione nella specie dei principi ivi esposti non avrebbe potuto determinare comunque l'ammissibilità e la corretta formazione della scia.

Invero, se in un'ottica di leale collaborazione tra la p.a. e il cittadino, la mancata trasmissione in via officiosa di una istanza alla competente articolazione amministrativa può costituire violazione dei

principi di economicità ed efficacia dell'azione amministrativa, nel caso di specie l'improcedibilità dell'istanza presentata dalla ricorrente non ha concretizzato "un appello dell'Amministrazione a meri formalismi", come tali da censurare in sede giurisdizionale, venendo invece in rilievo la possibile configurabilità, e quindi esistenza, della domanda (recte, scia) stessa.

Il legislatore è stato infatti chiaro nello stabilire che le domande, le dichiarazioni, le segnalazioni e le comunicazioni concernenti le attività produttive, di prestazione di servizi, e quelle relative alle azioni di localizzazione, realizzazione, trasformazione, ristrutturazione o riconversione, ampliamento o trasferimento, ed i relativi elaborati tecnici e allegati, debbano presentarsi esclusivamente in modalità telematica, al Suap competente per territorio (art.2, DPR 160/2010).

Di tale modalità tiene infatti conto anche l'art.19, l. n. 241/90, laddove nel disciplinare la scia, prescrive che la stessa, corredata delle dichiarazioni, attestazioni e asseverazioni nonché dai relativi elaborati tecnici, possa essere presentata a mezzo posta con raccomandata con avviso di ricevimento, ad eccezione dei procedimenti per cui è previsto l'utilizzo esclusivo della modalità telematica. In tal caso la segnalazione può considerarsi presentata solo al momento della ricezione da parte dell'amministrazione. Non è infatti estraneo all'ordinamento, tanto più nella recente ottica di semplificazione e snellimento delle procedure, un procedimento interamente informatizzato, articolato sin dalla fase di avvio in modalità esclusivamente telematica.

Pertanto, una Scia presentata al SUAP in modalità cartacea, come nella specie, non può, per il solo fatto di essere stata lì depositata, ritenersi una segnalazione valida, mancando il presupposto per la sua stessa configurazione e ammissibilità, ovvero la modalità telematica.

Prova ne è che dalla sentenza più volte citata - che la parte assume essere stata elusa - non è derivato l'avvio del relativo iter ai sensi dell'art.87bis del Dlgs. n.259, per il perfezionamento della scia, essendo stato invece statuito il mero obbligo del Comune, ottemperato nella specie, di trasmissione della domanda all'organismo competente.

Pertanto, non può affatto ritenersi formato il silenzio assenso, come invece asserito dalla ricorrente facendo erroneamente decorrere il termine per la sua formazione dalla notifica della sentenza all'Amministrazione, dovendosi invece considerare quale unico dies a quo il momento di recepimento

dell'istanza da parte del Suap rappresentato dal rilascio dell'apposita ricevuta, come sancito espressamente dall'art.5, DPR 160/2010.

Nella specie, il Suap si è tempestivamente espresso con un provvedimento di archiviazione in considerazione dell'inammissibilità dell'istanza, in quanto inoltrata dal Comune, e non dal soggetto richiedente, in modalità cartacea, e non telematica.

Né vale appellarsi al soccorso istruttorio, posto che tale istituto deve intervenire a fronte di irregolarità ed incompletezze sanabili, che presuppongono l'esistenza stessa dell'istanza, condizione che, per le argomentazioni suddette, non può però ritenersi verificata a fronte di una scia cartacea.

Seguendo la tesi della ricorrente infatti, si arriverebbe comunque alle medesime conclusioni del Collegio, a riprova dell'inammissibilità di una segnalazione cartacea: la parte sostiene invero che lo Sportello Unico avrebbe dovuto invitarla a presentare la scia in modalità telematica, anziché disporre l'archiviazione. Ma ripresentare la scia secondo tale modalità - si ribadisce, l'unica possibile - equivale a presentarla ex novo.

Il soccorso istruttorio invocato, è evidente, non potrebbe diversamente giovare.

Nulla ha vietato, né vieta, infatti alla società ricorrente di presentare una nuova scia nei termini previsti dalla normativa di riferimento.

Alla luce delle considerazioni su fatte, le doglianze formulate non meritano quindi accoglimento.

Attesa tuttavia la particolarità della vicenda, le spese di lite possono integralmente compensarsi tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Bari, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso, integrato da motivi aggiunti, come in epigrafe proposti,

- dichiara improcedibile il ricorso originario;
- respinge il ricorso per motivi aggiunti.

Spese compensate.

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

Così deciso in Bari nella Camera di Consiglio del giorno 2 luglio 2015 con l'intervento dei magistrati: