

BGer 1A.190/2005 vom 23. Mai 2006

Bundesgericht, 2006-05-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1A.190_2005

FR: TF 1A.190/2005 du 23 mai 2006

IT: TF 1A.190/2005 del 23 maggio 2006

Regeste

diniego della licenza edilizia per installare un impianto per la telefonia mobile | Equilibrio ecologico

Erwägungen

E. 1

Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei gravami che gli vengono sottoposti, senza essere vincolato dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni (DTF 131 I 153 consid. 1, 131 II 571 consid. 1, 361 consid. 1).

E. 1.1

Davanti all'ultima istanza cantonale la conformità dell'impianto litigioso con la legislazione federale sull'ambiente, in particolare con i valori limite imposti dall'ORNI, non era in discussione. Aspetti di applicazione del diritto federale non sono quindi stati tema del giudizio di detta istanza e, presentati per la prima volta in questa sede, esulano dall'oggetto del litigio (cfr. art. 98 lett. g OG; DTF 124 II 361 consid. 1c). La sentenza impugnata è fondata esclusivamente sul diritto edilizio comunale e rifiuta il permesso di costruzione in applicazione dell'art. 21 cpv. 3 NAPR. La violazione di disposizioni autonome del diritto cantonale e comunale, senza connessione con il diritto amministrativo federale, va censurata per mezzo di un ricorso di diritto pubblico (DTF 128 I 46 consid. 1b, 121 II 72 consid. 1b e rispettivi rinvii). Questo rimedio, nell'ambito del quale il Tribunale federale esamina se l'applicazione del diritto comunale da parte della Corte cantonale violi il divieto dell'arbitrio o altri diritti costituzionali (art. 84 cpv. 1 lett. a OG), è pertanto ammissibile, mentre non lo è il ricorso di diritto amministrativo. La questione invocata dalla ricorrente di sapere se, nell'applicazione delle norme edilizie cantonali o comunali, la precedente istanza abbia pregiudicato l'attuazione del diritto federale va esaminata nell'ambito della censura di violazione del principio della forza derogatoria del diritto federale, proponibile con il ricorso di diritto pubblico (DTF 129 I 337 consid. 3.1).

E. 1.2

Presentato tempestivamente contro una decisione finale dell'ultima istanza cantonale, il ricorso di diritto pubblico è di principio ammissibile anche sotto il profilo degli art. 86 cpv. 1, 88 e 89 cpv. 1 OG, come pure secondo l' art. 34 cpv. 3 LPT . Va solo osservato che, per la natura cassatoria del rimedio, il Tribunale federale, fatte salve eccezioni che qui non si verificano, può soltanto annullare la sentenza cantonale (DTF 131 I 291 consid. 1.4, 129 I 173 consid. 1.5 e rinvio). La domanda di rinvio degli atti al Municipio per una nuova decisione è quindi irricevibile.

E. 2

L'art. 21 cpv. 3 NAPR stabilisce che sopra i tetti piani possono sorgere unicamente, con un'altezza massima di 2.50 m da non considerare nel computo dell'altezza degli edifici, i manufatti necessari per gli ascensori, quelli destinati all'accesso al tetto e i comignoli. Il Tribunale cantonale amministrativo ha osservato che questa disposizione non regola solo le altezze massime ammissibili, ma definisce anche in modo esaustivo quali manufatti o installazioni possono essere collocati sui tetti piani. Oltre ad avere finalità edilizie in senso stretto, essa tende a disciplinare in modo autonomo la conformazione dei tetti piani e persegue quindi scopi di natura estetica e paesaggistica indipendenti dagli interessi dei vicini. Siccome l'impianto di telefonia mobile non rientra in nessuna delle categorie di manufatti elencati dall'art. 21 cpv. 3 NAPR, i giudici cantonali hanno pertanto confermato il diniego della licenza edilizia, a prescindere dall'ingombro e dalle altezze dell'opera.

E. 3.1

Per la ricorrente, la sentenza impugnata violerebbe in primo luogo gli art. 49 e 9 Cost. , poiché la limitazione delle antenne per la telefonia mobile equivarrebbe, perlomeno indirettamente, all'introduzione di nuovi limiti d'emissione e renderebbe impossibile garantire la copertura degli agglomerati urbani con segnali GSM e UMTS. Tentativi del genere, che secondo la ricorrente sarebbero attuati in diversi comuni ticinesi, invaderebbero una materia nella quale i comuni non avrebbero competenze per legiferare. Quanto alla sentenza impugnata, essa sarebbe arbitraria perché sancirebbe di fatto l'impossibilità di posare antenne per la telefonia mobile sui tetti di Mendrisio, indicando altresì agli oppositori di questo genere di telefonia la via da seguire per bloccare lo sviluppo della rete. A mente della ricorrente nulla muterebbe la circostanza che l'art. 21 cpv. 3 NAPR sia limitato ai tetti piani, giacché l'autorità comunale potrebbe applicare per analogia la disposizione anche ai tetti a falde. Nel medesimo ordine di idee la sentenza impugnata lederebbe anche un "diritto certo della ricorrente".

E. 3.2

Queste censure sono nuove. La ricorrente non le ha proposte con il ricorso al Tribunale cantonale amministrativo, benché già la decisione del Consiglio di Stato, al pari di quella qui impugnata, avesse stabilito che le installazioni tecniche estranee all'edificio, come quella litigiosa, non possono essere autorizzate sui tetti piani per il motivo che non rientrano tra i corpi tecnici enumerati esaustivamente dall'art. 21 cpv. 3 NAPR. Le argomentazioni in discussione sono pertanto inammissibili (cfr., sul divieto di nova nel ricorso di diritto pubblico, DTF 128 I 354 consid. 6c pag. 357 e rinvii). Buona parte di esse - segnatamente quella riguardante gli ostacoli che taluni comuni ticinesi porrebbero allo sviluppo della rete di telefonia mobile - è del resto formulata in modo generico e non è volta direttamente contro l'art. 21 cpv. 3 NAPR di Mendrisio. Dal gravame in esame non risulta invero chiaramente se a violare i diritti costituzionali sarebbe la norma come tale oppure l'applicazione operata nel caso concreto dal Tribunale cantonale amministrativo (cfr., sulle esigenze di motivazione, DTF 130 I 258 consid. 1.3, 26 consid. 2.1, 129 I 113 consid. 2.1, 127 I 38 consid. 3c).

E. 4

Richiamando una giurisprudenza ticinese recente, la ricorrente sostiene che l'autorità cantonale sarebbe caduta nell'arbitrio per avere negato che l'art. 21 cpv. 3 NAPR possa ammettere anche impianti estranei all'edificio, perlomeno quando gli ingombri non superino quelli prescritti per i corpi tecnici. Inoltre, l'attribuzione di una finalità

estetico-paesaggistica a una norma alla quale il Municipio aveva attribuito soltanto una valenza edilizia violerebbe anche l'autonomia comunale. Queste critiche sono infondate.

E. 4.1

La ricorrente non dimostra l'insostenibilità dell'interpretazione data dai giudici cantonali all'art. 21 cpv. 3 NAPR. Il solo riferimento all'applicazione di una diversa disposizione di un altro comune non le giova, non essendo ravvisabile arbitrio nel semplice fatto che anche un'altra soluzione sembri sostenibile o addirittura preferibile, ma occorrendo che la decisione impugnata risulti manifestamente insostenibile, in contraddizione palese con la situazione effettiva, gravemente lesiva di una norma o di un chiaro principio giuridico, o in contrasto intollerabile con il sentimento di giustizia e di equità (DTF 131 I 217 consid. 2.1, 129 I 173 consid. 3.1). La ricorrente allude alla sentenza del 14 giugno 2005, nella quale il Tribunale cantonale amministrativo aveva interpretato una norma simile del piano regolatore di Minusio. Ne isola però un solo passaggio, omettendo di considerare che nella frase seguente l'autorità cantonale aveva spiegato che in quella norma, contrariamente all'art. 21 cpv. 3 NAPR di Mendrisio (citato esplicitamente), non era "ravvisabile nemmeno una remota finalità di ordine estetico-paesaggistico, volta a bandire dai tetti qualsiasi altra installazione che non sia funzionalmente connessa all'immobile sottostante".

E. 4.2

Non soccorre nemmeno l'autonomia del comune ticinese in materia edilizia (cfr. DTF 103 la 468 consid. 1), che i privati sono legittimati a invocare a titolo ausiliario, a sostegno di altre censure, in quanto il comune non abbia espressamente o per atti concludenti rinunciato ad avvalersene (DTF 119 Ia 214 consid. 2c, 116 Ia 221 consid. 1e). Contrariamente a quanto allega la ricorrente, il Municipio di Mendrisio - pur senza invocare esplicitamente obiettivi estetici o paesaggistici - condivide e ha addirittura anticipato l'interpretazione contestata dell'art. 21 cpv. 3 NAPR: già nella decisione di diniego dell'11 ottobre 2004 esso aveva infatti osservato che il piano regolatore in vigore non include "le antenne" nelle opere che possono sorgere sui tetti piani; nelle prese di posizione sui ricorsi di Swisscom Mobile SA al Consiglio di Stato e al Tribunale cantonale amministrativo aveva in seguito precisato espressamente che l'impianto litigioso non rientra nell'elenco esaustivo dell'art. 21 cpv. 3 NAPR. D'altra parte, chiedendo in questa sede la reiezione dei gravami, il Comune di Mendrisio, che aveva negato la licenza edilizia, rinuncia implicitamente a fare valere una violazione della sua autonomia, sicché la ricorrente non è nemmeno abilitata a prevalersene (cfr. sentenza 1P.319/2002 del 25 novembre 2002, consid. 1.2, apparsa in: RDAT I-2003, n. 59, pag. 211 segg.).

E. 5.1

La ricorrente afferma poi che la sentenza cantonale qualificherebbe in modo arbitrario l'impianto di telefonia mobile. A suo parere si tratterebbe di installazioni particolari, alle quali non si applicherebbero le disposizioni dei piani regolatori sulle altezze dei corpi tecnici, se non per analogia allorquando l'ingombro sia analogo a quello di un edificio. Rileva che la giurisprudenza di altri cantoni non applicherebbe le prescrizioni sulle altezze a antenne, pali della luce e opere simili e che anche il Tribunale cantonale amministrativo ticinese, in una sentenza del 29 settembre 2003, avrebbe d'altronde ritenuto inapplicabili i limiti di altezza per edifici e corpi tecnici a un pilone della telefonia mobile posato direttamente al suolo: la sentenza impugnata sarebbe arbitraria anche perché contraddirebbe tale prassi.

E. 5.2

Queste censure sono infondate e non si riferiscono alla motivazione del giudizio impugnato. I giudici cantonali non hanno infatti considerato l'impianto litigioso alla stregua di un corpo tecnico; tantomeno hanno applicato i limiti di altezza prescritti per gli edifici. Al contrario essi hanno negato all'opera proprio la qualità di corpo tecnico nel senso dell'art. 21 cpv. 3 NAPR e per questo motivo hanno confermato il diniego della licenza edilizia, a prescindere da ogni considerazione sulle altezze. Premesso che una diversa prassi di altri cantoni non è di per sé suscettibile di comportare una disparità di trattamento (DTF 115 Ia 81 consid. 3c) e che la rilevanza della stessa per esaminare l'interpretazione in concreto di una norma specifica del diritto comunale sotto l'angolo dell'arbitrio è quantomeno dubbia, una contraddizione non è pertanto realizzata né con la diversa prassi invocata dalla ricorrente né con la sentenza del Tribunale cantonale amministrativo del 29 settembre 2003: il raffronto con la fattispecie di questa sentenza è d'altronde improponibile, trattandosi di un pilone di supporto alto 23 m, del diametro di una cinquantina di centimetri, posato direttamente a terra in una zona industriale e artigianale.

E. 6

La ricorrente si lamenta inoltre di essere vittima di una disparità di trattamento (art. 8 Cost.), giacché sui tetti di numerosi stabili di Mendrisio vi sarebbero strutture non elencate dall'art. 21 cpv. 3 NAPR, quali antenne e parabole televisive, sirene della protezione civile, impianti di climatizzazione e, poco distante, su tetti piani, persino impianti delle concorrenti Orange Communication SA e TDC Sunrise SA. Afferma di avere beneficiato anche lei, nel 2003, di un'autorizzazione per installare un palo di supporto alto 7 m su un tetto piano, per il che le obiezioni attuali fondate sull'art. 21 cpv. 3 NAPR violerebbero il principio della buona fede (art. 9 Cost.).

E. 6.1

Davanti all'ultima istanza cantonale, la ricorrente aveva soltanto brevemente accennato al fatto che "..., sui tetti degli stabili fioriscano antenne per la ricezione televisiva (una delle quali, di rilevanti dimensioni, è pure presente sullo stabile in disamina), sirene per la protezione civile, antenne per le radiochiamate di emergenza, ecc.". La sentenza impugnata non esamina questo argomento, per cui nemmeno il Tribunale federale può occuparsene. La ricorrente avrebbe infatti dovuto censurare tale silenzio per violazione delle disposizioni procedurali cantonali che impongono all'autorità giudicante di pronunciarsi sugli argomenti proposti regolarmente oppure per lesione del suo diritto di essere sentita. Gli argomenti che vanno oltre a quelli assai generici formulati davanti all'autorità cantonale sono pertanto nuovi e irricevibili (cfr. consid. 3.2).

E. 6.2

Manifestamente infondata è invece la pretesa violazione del principio costituzionale della buona fede (art. 9 Cost.), che tutela, tra l'altro, la fiducia che il cittadino ripone in un'assicurazione rilasciatagli dall'autorità oppure l'aspettativa legittima che suscita un comportamento della stessa (DTF 129 I 161 consid. 4.1 e rinvii). Quale condizione per potere beneficiare di tale protezione occorre in particolare che l'informazione sia data nel contesto di una situazione concreta (DTF 129 II 361 consid. 7.1 e rinvii). Non può essere considerata tale una licenza edilizia rilasciata dall'esecutivo comunale un anno prima in una procedura diversa.

E. 7

La ricorrente sostiene infine che la decisione impugnata violerebbe la garanzia della proprietà (art. 26 Cost.) e la libertà economica (art. 27 Cost.), perché le imporrebbe vincoli sproporzionati che le impedirebbero di scegliere liberamente le ubicazioni delle antenne e di svolgere liberamente la sua attività in esecuzione della LTC. Anche queste critiche sono nuove e pertanto inammissibili. La ricorrente del resto non si esprime sui rapporti di proprietà nel caso specifico, sicché non è dato di sapere in che misura l'invocata garanzia costituzionale sarebbe disattesa. D'altra parte, le autorità cantonali non hanno vietato alla ricorrente di esercitare l'attività di telefonia mobile sul territorio di Mendrisio, ma le hanno sostanzialmente negato il rilascio della licenza in questa specifica fattispecie, siccome in contrasto con disposizioni di natura edilizia e pianificatoria. La ricorrente riconosce peraltro di avere già ottenuto in passato un analogo permesso di costruire nel Comune di Mendrisio. In tali circostanze, il provvedimento litigioso non costituisce una misura volta a limitare l'attività economica della ricorrente e non incide pertanto nella sfera di protezione della sua libertà economica (DTF 110 Ia 167 consid. 7b/bb, 102 Ia 104 consid. 5a pag. 116; sentenza 1P.451/2003 del 15 marzo 2004, consid. 4, apparsa in: RtiD II-2004, n. 41, pag. 148 segg.).

E. 8

Ne segue che il ricorso di diritto amministrativo deve essere dichiarato inammissibile, mentre il ricorso di diritto pubblico deve essere respinto nella misura della sua ammissibilità. Le spese complessive seguono la soccombenza e sono quindi poste a carico della ricorrente (art. 156 cpv. 1 OG), che rifonderà agli opposenti patrocinati da un legale un'indennità per ripetibili della sede federale (art. 159 cpv. 1 OG). Non si assegnano per contro ripetibili al Comune di Mendrisio (art. 159 cpv. 2 OG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.