

BGer 1C 479/2020 vom 20. August 2021

Bundesgericht, 2021-08-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_479_2020

FR: TF 1C 479/2020 du 20 août 2021

IT: TF 1C 479/2020 del 20 agosto 2021

Regeste

zona di pianificazione, antenne di telefonia mobile | Pianificazione territoriale e diritto pubblico edilizio

Erwägungen

E. 1.1

Presentato tempestivamente contro una decisione dell'ultima istanza cantonale in materia edilizia e pianificatoria, il ricorso in materia di diritto pubblico è ammissibile sotto il profilo degli art. 82 lett. a e 86 cpv. 1 lett. d LTF (DTF 133 II 409 consid. 1.1). L'adozione di una zona di pianificazione costituisce una decisione finale ai sensi dell' art. 90 LTF (sentenza 1C_358/2020 del 9 luglio 2021 consid. 1.1). La contestata zona di pianificazione limita temporalmente soltanto la realizzazione di impianti per la telefonia mobile ed esplica i suoi effetti solo riguardo a progetti edilizi promossi dagli operatori telefonici, motivo per cui tocca direttamente la libertà economica (art. 27 Cost.) e d'informazione (art. 16 cpv. 3 Cost.) delle ricorrenti. La loro legittimazione a ricorrere è quindi data (DTF 142 I 26 consid. 4.3, pag. 37; 138 II 173 consid. 7.1 pag. 185; cfr. per il caso contrario DTF 133 II 353 consid. 4.2).

E. 1.2

Nelle conclusioni le ricorrenti chiedono di annullare anche la risoluzione municipale istituyente la zona di pianificazione litigiosa. Ora, tale decisione non costituisce una decisione dell'autorità cantonale di ultima istanza (art. 86 cpv. 1 lett. d LTF). Per l'effetto devolutivo del ricorso, le decisioni adottate dalle autorità precedenti sono infatti sostituite dalla sentenza della Corte cantonale, unico giudizio che può costituire l'oggetto del rimedio esperito (DTF 139 II 404 consid. 2.5, pag. 415; 136 II 539 consid. 1.2).

E. 1.3

Secondo l' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , il ricorso dev'essere motivato in modo sufficiente, spiegando nei motivi perché l'atto impugnato viola il diritto. Il Tribunale federale, che non è un'istanza di appello, esamina in linea di principio solo le censure sollevate (DTF 146 IV 297 consid. 1.2; 142 I 99 consid. 1.7.1). Quando le ricorrenti invocano la violazione di diritti costituzionali (diritto di essere sentito), il Tribunale federale, in applicazione dell' art. 106 cpv. 2 LTF , esamina le censure solo qualora siano state esplicitamente sollevate e motivate in modo chiaro e preciso (DTF 146 IV 297 consid. 1.2).

E. 2.1

L' art. 27 cpv. 1 LPT (RS 700) dispone che se i piani d'utilizzazione mancano o devono essere modificati, l'autorità competente può stabilire zone di pianificazione per comprensori esattamente delimitati, al cui interno nulla può essere intrapreso che possa rendere più ardua

la pianificazione dell'utilizzazione. Il principio è ripreso, a livello cantonale, all'art. 57 della legge sullo sviluppo territoriale del 21 giugno 2011 (LST), che consente di istituire zone di pianificazione se i piani mancano o devono essere modificati, oppure in caso di problemi riguardo all'uso del territorio o conflitti con principi pianificatori. La zona di pianificazione è adottata, nell'ambito delle rispettive competenze, dal Municipio oppure dal Consiglio di Stato (art. 59 cpv. 1 LST). Il diritto cantonale riprende all'art. 61 cpv. 2 LST gli effetti del provvedimento prescritti all' art. 27 cpv. 1 LPT , precisando che le domande di costruzione in contrasto con gli obiettivi del piano in formazione sono decise negativamente (art. 61 cpv. 3 LST).

E. 2.2

La zona di pianificazione è un provvedimento conservativo, che conferisce un determinato effetto anticipato negativo alla pianificazione da elaborare, volto a salvaguardare una futura utilizzazione del territorio (DTF 136 I 142 consid. 3.2; sentenza 1C_577/2019 del 4 novembre 2020 consid. 3.2), la cui validità è limitata dal diritto ticinese fino all'entrata in vigore del piano sostitutivo, ma non oltre cinque anni, riservata una possibilità di proroga per fondati motivi (art. 60 LST). Nell'ambito di un ricorso interposto contro un tale atto non occorre, né è possibile, addentrarsi nelle intenzioni pianificatorie che l'autorità vuole tutelare mediante l'emanazione di una simile zona: il carattere preventivo e temporaneo della misura si oppone a una valutazione dell'intento perseguito attraverso una restrizione di questa natura, finché è ancora indeterminato e appare soggetto a modifiche.

E. 2.3

L'attribuzione di fondi a una zona di pianificazione comporta una restrizione di diritto pubblico della proprietà, compatibile con la garanzia della proprietà (art. 26 Cost.) solo se si fonda su una base legale, è giustificata da un interesse pubblico preponderante e rispetta il principio di proporzionalità (art. 36 cpv. 1-3 Cost.). Secondo la giurisprudenza, l' art. 27 LPT , sotto tale aspetto, costituisce una base legale sufficiente e non necessita di norme di attuazione cantonali. L'interesse pubblico alla creazione di tale zona implica una seria intenzione pianificatoria e presuppone l'ammissibilità del previsto progetto di pianificazione (sentenze 1C_577/2019, citata, consid. 3.2 e 3.3 e 1C_384/2015 del 18 gennaio 2017 consid. 2.1-2.3, in: RtiD II-2017 n. 11 pag. 46). Il Tribunale federale esamina liberamente la questione di sapere se la restrizione di diritto pubblico rientra nell'interesse pubblico e se essa prevale sui contrapposti interessi privati (sentenza 1C_358/2020, citata, consid. 4.2).

E. 3

Le domande di costruzione per antenne per la telefonia percepibili visivamente che interessano beni naturali, culturali e paesaggi protetti devono essere accompagnate dalla perizia di un esperto esterno, in ordine al loro inserimento.

E. 3.1

Le ricorrenti adducono la violazione della libertà economica degli operatori di telefonia mobile (art. 27 Cost.) e della loro libertà di informazione (art. 16 cpv. 3 Cost.). Non fanno valere, a ragione, l'assenza di una base legale né, in sostanza, di un interesse pubblico, incentrando il gravame sulla tesi secondo cui l'avversata zona di pianificazione lederebbe il principio di proporzionalità (art. 36 cpv. 3 Cost.). Questo principio esige che il provvedimento sia idoneo e necessario a raggiungere lo scopo prefisso e che sussista un rapporto ragionevole tra questo scopo e i mezzi impiegati, rispettivamente gli interessi compromessi (DTF 146 I 70 consid. 6.4 e 6.4.2; 145 I 297 consid. 2.4.3.1). Esso richiede

inoltre che una misura restrittiva sia in grado di produrre i risultati previsti (regola dell'idoneità) e ch'essi non possano essere raggiunti con una misura meno incisiva (regola di necessità); detto principio vieta inoltre ogni tipo di limitazione che va oltre lo scopo perseguito e richiede una relazione ragionevole tra quest'ultimo e gli interessi pubblici o privati interessati (principio di proporzionalità in senso stretto, che implica una ponderazione degli interessi; DTF 145 I 297 consid. 2.4.3.1, 73 consid. 7.1.1, pag. 99).

E. 3.2

La Corte cantonale ha rilevato che la contestata misura si estende a tutte le zone edificabili del territorio comunale e persegue lo scopo di permettere al Municipio di elaborare una variante del piano regolatore che disciplini in modo adeguato la posa delle antenne di telefonia mobile riconoscibili visivamente, tenendo conto delle immissioni immateriali generate da tali impianti, evitando che nel periodo della sua validità vengano realizzati progetti aventi un impatto indesiderato per la popolazione nel delicato tessuto insediativo e che si creino situazioni di pregiudizio in relazione alla reimpostazione degli indirizzi pianificatori e alla loro successiva attuazione. La criticata zona di pianificazione vieta ogni intervento che possa rendere più ardua la pianificazione dell'utilizzazione del territorio e, per la durata di cinque anni, prescrive una regolamentazione transitoria che si fonda sulla "norma tipo" secondo il modello a cascata proposta dalla linea guida cantonale intitolata "Antenne per la telefonia mobile", aggiornata nel febbraio 2016. La scheda litigiosa ha il tenore seguente: 1. Le antenne per la telefonia mobile percepibili visivamente sono ammissibili solo nelle seguenti zone e con le seguenti priorità: I. priorità: zona artigianale (Ar); II. priorità: zone per edifici e attrezzature pubblici con contenuti sensibili (EP3, AP24-26-31); III. priorità: zona residenziale-artigianale (RAr); IV. priorità: zone residenziali (RE, RSI e RI); V. priorità: zona di nucleo (NV e NT); VI. priorità: zone per edifici pubblici con contenuti sensibili (EP4-5-6, EPp11); VII. priorità: zone pubbliche contenenti scuole e con funzioni di gioco (campi sportivi), di svago o ricreazione (EP1-2, AP21-22-23) : fa stato anche un raggio di 100 ml attorno alle stesse 2. I gestori delle antenne per la telefonia mobile percepibili visivamente devono di volta in volta dimostrare che non sono disponibili ubicazioni nelle zone con priorità più alta (VII. è qui intesa quale priorità più bassa).

E. 4

Sono percepibili visivamente e sottostanno alle precedenti disposizioni anche le antenne per la telefonia mobile identificabili come tali per foggia, forma e dimensioni, nonostante eventuali mascheramenti.

E. 4.1

La Corte cantonale, ammessa la base legale del contestato provvedimento, ha ritenuto che la zona di pianificazione in esame è sorretta da un interesse pubblico. Riguardo al principio di proporzionalità ha ritenuto che la durata di cinque anni della misura è eccessiva, riducendola quindi a due anni.

E. 4.2

Le ricorrenti insistono sul fatto che il Municipio, invece della criticata zona di pianificazione, avrebbe dovuto adottare le due altre misure previste dalla LST per salvaguardare la pianificazione in via di elaborazione, segnatamente il blocco edilizio (art. 63 LST) e la decisione sospensiva (art. 62 LST). Secondo l'art. 62 cpv. 1 LST, il Municipio sospende per due anni al massimo le proprie decisioni se, in assenza di una zona di

pianificazione, la domanda di costruzione appare in contrasto con uno studio pianificatorio in atto, nozione quest'ultima definita all'art. 84 RLst. La Corte cantonale ne ha dedotto che la decisione sostitutiva costituisce quindi una misura sussidiaria rispetto alla zona di pianificazione. Le ricorrenti contestano questa conclusione, adducendo che detta decisione costituirebbe una misura di salvaguardia della pianificazione complementare, che tutelerebbe una pianificazione maggiormente avanzata, caratterizzata da progetti sommari di piano, che permetterebbero all'autorità edilizia di valutare per ogni singolo fondo l'incidenza della domanda di costruzione sul piano. La questione concerne l'interpretazione e l'applicazione di norme del diritto comunale e cantonale, esaminate sotto il ristretto profilo dell'arbitrio (DTF 145 II 70 consid. 3.5 in fine, 32 consid. 5.1). Non basta quindi che la decisione impugnata sia insostenibile nella motivazione, ma occorre che lo sia anche nel risultato (DTF 143 I 321 consid. 6.1; 140 I 201 consid. 6.1), ciò che spetta alle ricorrenti dimostrare (DTF 144 III 145 consid. 2). Le ricorrenti disattendono infatti che non risulta per contro arbitrio dal semplice fatto che anche un'altra soluzione potrebbe entrare in linea di conto o sarebbe addirittura preferibile (DTF 144 I 113 consid. 7.1 pag. 124). Per poter essere ritenuta come arbitraria, la violazione del diritto dev'essere manifesta ed essere accertabile di primo acchito (DTF 144 III 145 consid. 2). Non spetta d'altra parte al Tribunale federale valutare quale è l'interpretazione corretta che l'autorità cantonale avrebbe dovuto dare all'art. 62 LST, dovendo soltanto stabilire se l'interpretazione fattane è sostenibile (DTF 144 III 145 consid. 2), come lo è in concreto.

E. 4.3

Rientra di principio nelle facoltà del diritto cantonale, rispettivamente di quello comunale, determinare in quali zone le costruzioni dell'infrastruttura, alle quali appartengono anche gli impianti per la telefonia mobile, sono generalmente ammissibili o possono essere ammessi soltanto eccezionalmente (art. 22 cpv. 2 lett. a LPT e art. 23 LPT ; DTF 141 II 245 consid. 2.1; 138 II 173 consid. 5.3). In virtù del principio della separazione tra l'area edificabile e quella non edificabile, gli impianti destinati a urbanizzare e a servire il comprensorio insediativo devono tuttavia di massima essere realizzati all'interno dei comparti edificabili e non al di fuori (DTF 142 I 26 consid. 4.2). Nel quadro delle proprie competenze in materia edilizia e di pianificazione del territorio, il comune ticinese, che in tale ambito dispone di un'autonomia tutelabile (DTF 142 I 26 consid. 4.3, pag. 37), può emanare misure pianificatorie e norme edilizie anche con riferimento alle antenne per la telefonia mobile e può quindi influire sulla loro ubicazione, purché siano rispettati i limiti derivanti dal diritto federale sulle telecomunicazioni e sulla protezione dell'ambiente (DTF 133 II 353 consid. 4.2, 64 consid. 5.3). Al riguardo entra in considerazione una pianificazione negativa, che vieta di principio le antenne per la telefonia mobile in determinati settori degni di protezione o su specifici oggetti protetti. Sono inoltre concepibili misure pianificatorie positive, con le quali vengono assegnate alle antenne per la telefonia mobile zone specifiche, in quanto si tratti di ubicazioni particolarmente idonee che consentano un approvvigionamento sufficiente da parte di tutti gli operatori telefonici. Presupposto per simili misure pianificatorie è in ogni caso una base legale nel diritto comunale o cantonale. Inoltre, le disposizioni relative agli impianti di telefonia mobile non devono essere circoscritte a singole parti esigue del territorio comunale, ma devono di principio essere elaborate sulla base di una valutazione globale dei problemi rilevanti. Rimangono riservate misure di protezione isolate a favore di determinati oggetti da tutelare (DTF 138 II 173 consid. 6.3; 133 II 321 consid. 4.3.4). Il Tribunale federale ha ritenuto che quale ulteriore misura pianificatoria è ammissibile, come in concreto, anche un modello a cascata, modello

posto a fondamento della citata "norma tipo" (DTF 142 I 26 consid. 4.2; 141 II 245 consid. 2.1). Secondo la giurisprudenza, le regolamentazioni edilizie e pianificatorie applicabili agli impianti per la telefonia mobile non possono però vanificare o eccessivamente aggravare l'adempimento del compito di approvvigionamento del gestore di telefonia mobile secondo la legislazione federale sulle telecomunicazioni. Quest'ultima mira infatti a garantire a tutte le cerchie della popolazione, in tutte le parti del Paese, un servizio universale di telecomunicazione affidabile e a prezzi accessibili, nonché a rendere possibile una concorrenza efficace nella fornitura dei servizi di telecomunicazione (art. 1 cpv. 2 lett. a e c della legge sulle telecomunicazioni del 30 aprile 1997, LTC [RS 784.10]). Questi interessi pubblici concretizzati nella LTC, non devono quindi essere violati dai suddetti provvedimenti pianificatori, i quali devono inoltre essere adeguati sotto il profilo del diritto della pianificazione del territorio e devono rispettare i presupposti per una limitazione dei diritti fondamentali degli operatori telefonici, segnatamente la loro libertà economica e d'informazione (DTF 142 I 26 consid. 4.3, pag. 37; 141 II 245 consid. 7.1; sentenza 1C_650/2019 del 10 marzo 2020 consid. 4.4.1, apparsa in: RtiD II-2020 n. 54 pag. 318).

E. 4.4

La Corte cantonale ha respinto la tesi ricorsuale, secondo cui il contestato provvedimento violerebbe il principio della separazione dei poteri per il fatto che il Municipio avrebbe utilizzato lo strumento della zona di pianificazione per adottare, senza esserne competente, una normativa di carattere transitorio, che di fatto anticiperebbe i contenuti di una variante definitiva del piano regolatore, sulla quale spetta al legislatore comunale pronunciarsi. Ha ritenuto che, per quanto dettagliata, essa non anticipa né sostituisce la futura pianificazione ordinaria, considerato inoltre che la pianificazione attuale del Comune è priva di norme relative alla tematica delle antenne per la telefonia mobile. Ora, come indicato anche nella citata linea guida cantonale (n. 5), tra le misure necessarie per salvaguardare la pianificazione rientra anche la zona di pianificazione, volta a evitare che l'obbligo di pianificare di cui all'art. 30 cpv. 1 n. 8 RLst sia disatteso dal previo rilascio di licenze edilizie.

E. 4.5

Le ricorrenti fanno inoltre valere che il contenuto e il grado di dettaglio normativo della zona di pianificazione litigiosa sarebbero praticamente identici a quelli delle varianti di piano regolatore adottate da altri comuni che hanno ripreso in sostanza il modello a cascata proposto nella menzionata linea guida. L'accenno, come retamente ritenuto dalla Corte cantonale, è ininfluenza, visto che il fatto che altri comuni, in applicazione della loro autonomia e per motivi non noti alla Corte cantonale, hanno scelto altre opzioni pianificatorie non dimostra che quella adottata nel caso di specie sarebbe arbitraria. Certo, la scelta operata dal Comune di Pollegio può essere opinabile o criticabile sotto il profilo del principio di proporzionalità: essa non è tuttavia addirittura insostenibile e quindi arbitraria, visto che, nell'ambito della sua autonomia e del suo potere di apprezzamento, il Comune, tra le scelte offertagli dalla legislazione cantonale e comunale, poteva scegliere quella che più riteneva appropriata.

E. 4.6

Giova sottolineare nondimeno che nella fattispecie tale soluzione può essere accettata soltanto in seguito alla necessaria modifica apportata dalla Corte cantonale la quale, applicando correttamente il principio di proporzionalità, ha retamente tenuto conto del fatto

che la criticata misura è assai dettagliata e articolata. Ne ha rettamente dedotto che, in tali circostanze, la prevista durata di cinque anni era chiaramente eccessiva: ciò poiché le questioni da risolvere si limitano a una tematica precisa e l'assetto territoriale del Comune non parrebbe essere particolarmente complesso. In seguito a questa giustificata riduzione temporale del provvedimento, disciplina simile a quella adottata in altri Cantoni come rilevato nella decisione impugnata, limitazione che le ricorrenti parrebbero disattendere riproponendo le loro critiche iniziali di un abuso di diritto, di violazione dell'obbligo del comune di pianificare e, di riflesso, di un diniego di giustizia formale, non reggono più.

E. 4.7

Ciò vale a maggior ragione visto ch'esse non sostengono d'altra parte che durante la nuova, limitata durata di due anni della zona di pianificazione, intenderebbero realizzare, nel Comune di Pollegio, progetti concreti di telefonia mobile e, visto che la criticata misura concerne tutto il territorio comunale sito nella zona edificabile, ne sarebbero toccate in maniera particolarmente gravosa nei loro compiti (cfr. DTF 133 II 353 consid. 3.2; nelle descritte circostanze, la durata iniziale di cinque anni sarebbe per contro lesiva del diritto federale: cfr. al riguardo sentenza 1C_472/2009 del 21 maggio 2010 consid. 3.8). La Corte cantonale ha infatti ritenuto che la preparazione di un processo aggregativo, che si trova ancora allo stadio iniziale, non è decisiva. Occorre rilevare nondimeno che il Comune di Pollegio dovrà procedere sollecitamente alla realizzazione e all'adozione della prevista variante di piano regolatore, se del caso già prima del termine della durata di due anni e, comunque, senza ulteriori indugi, ritenuto che l'adozione di norme sostanzialmente riprese, adattandole, dalla citata linea guida cantonale può essere attuata celermente; nel caso contrario si sarebbe in effetti in presenza di una violazione del diritto federale, visto che alle ricorrenti sarebbe impedito di perseguire i loro scopi d'interesse non solo privato, ma anche pubblico.

E. 5

Ne segue che, in quanto ammissibile, il ricorso dev'essere respinto. Le spese seguono la soccombenza (art. 66 cpv. 1 LTF).

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