



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 72 del 2022, proposto dalla società Wind Tre S.p.a, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Giuseppe Sartorio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Cles, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Sandra Salvaterra, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Provincia autonoma di Trento, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

della nota del Comune di Cles prot. n. 4763 del 2 marzo 2022, nella parte in cui - avuto riguardo alla domanda di permesso di costruire presentata dalla società ricorrente in data 24 febbraio 2021 per la realizzazione di una nuova stazione radio base (denominata: TN281 - Cles Centro) su un edificio ubicato nel Comune di Cles, in piazza Navarrino n. 7 - è stato comunicato alla ricorrente medesima che la Commissione Edilizia Comunale nella seduta del 26 gennaio 2022, nell'esprimere parere favorevole sulla predetta domanda, ha imposto le seguenti prescrizioni: «si conferma il

precedente parere, che prescriveva l'altezza di 6 metri; da un punto di vista paesaggistico si auspica l'installazione su una antenna già esistente»; nonché di ogni altro atto ad esso presupposto connesso e/o consequenziale, ivi incluso il predetto parere della Commissione Edilizia Comunale;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Cles;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2022 il dott. Carlo Polidori e uditi, per le parti, l'avvocato Antonio Lamarte, in sostituzione dell'avvocato Giuseppe Sartorio, e l'avvocato Sandra Salvaterra;

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

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. I fatti di causa, come riferiti dalla società Wind Tre - titolare di licenze rilasciate dal Ministero delle Comunicazioni e dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni per erogare il servizio radiomobile di comunicazione sul territorio italiano per le tecnologie GSM (2G), UMTS (3G) e LTE (4G), nonché per la nuova tecnologia 5G - possono essere sintetizzati come segue.

La predetta società, avendo rilevato scarsi livelli di copertura radiomobile nell'area del centro urbano del Comune di Cles, in data 12 gennaio 2021 ha chiesto alla Provincia autonoma di Trento il rilascio dell'autorizzazione per realizzare un impianto di telefonia sull'immobile sito in Cles, piazza Navarrino n. 7, in corrispondenza del torrino presente sul lastrico di copertura di tale immobile. Per esigenze di irradiazione del segnale e di rispetto della vigente normativa in materia di protezione dall'esposizione ai campi elettromagnetici, il progetto dell'intervento prevede l'installazione di una palina metallica, avente un'altezza di 9,5 metri circa, su cui installare il nuovo sistema radiante, composto da tre antenne direzionali e da tre parabole.

È stato, quindi, avviato il procedimento in conferenza di servizi di cui all'art. 6-bis del d.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100 Leg., nel corso del quale sono stati acquisiti: A) il parere positivo del rappresentante dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari, in quanto l'impianto rispetta i vigenti limiti sanitari; B) il parere positivo del rappresentante della Struttura competente in materia di comunicazioni, in quanto l'intervento garantisce una trasmissione libera da ostacoli e interferenze sia agli impianti della rete radiomobile provinciale della protezione civile che agli impianti del servizio pubblico radiotelevisivo realizzati ai sensi dell'articolo 97 della legge provinciale 10 aprile

1980, n. 8; C) il parere positivo del rappresentante della Struttura provinciale competente in materia di urbanistica e tutela del paesaggio, in quanto l'intervento è coerente con i criteri generali di localizzazione di cui all'art. 3 del d.P.P. 20 dicembre 2012. n. 25-100 Leg. e non è soggetto ad autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 64, comma 5, della legge provinciale 4 agosto 2015, n. 15, ferma restando la valutazione del Comune di Cles in ordine alla compatibilità dell'intervento stesso sotto il profilo del decoro urbano e del paesaggio, nell'ambito del procedimento di rilascio del titolo edilizio; D) il parere positivo espresso dal rappresentante dell'Ispettorato territoriale del Ministero dello Sviluppo Economico, in quanto per l'impianto sono state acquisite le necessarie autorizzazioni ministeriali.

All'esito di tale procedimento il dirigente dell'Agenzia Provinciale Protezione Ambiente della Provincia di Trento (di seguito APPA) con la determina n. 63 del 5 febbraio 2021 ha autorizzato la realizzazione dell'impianto e, quindi, la società Wind Tre in data 24 febbraio 2022 ha presentato all'Amministrazione comunale la prescritta domanda volta al rilascio del titolo edilizio. Il Comune di Cles, a seguito delle integrazioni documentali fornite dalla predetta società in data 22 aprile 2021, con nota prot. 12776 del 22 giugno 2021 ha comunicato che la Commissione Edilizia Comunale (di seguito CEC) aveva espresso parere positivo al rilascio del titolo, peraltro con le seguenti prescrizioni: *«venga ridotta l'altezza a metri 6; sia verificata la necessità del parere della soprintendenza per il vincolo indiretto»*, ed ha invitato la medesima società a trasmettere un nuovo progetto redatto secondo le indicazioni della CEC.

La società Wind Tre in data 2 agosto 2021 ha fornito riscontro alle richieste del Comune di Cles rappresentando che: A) la prescrizione relativa alla riduzione dell'altezza dell'impianto non era attuabile, in quanto la riduzione della quota di posa della antenne avrebbe comportato un superamento dei limiti di campo elettromagnetico sugli edifici posti nelle direzioni di puntamento, come evidenziato nella relazione di analisi dell'impatto elettromagnetico allegata alla predetta determina dirigenziale dell'APPA n. 63 del 5 febbraio 2021; B) quanto al vincolo indiretto non si rendeva necessario il parere della Soprintendenza, trattandosi di un'opera non assimilabile alle costruzioni edilizie.

Il Comune di Cles, a sua volta, con nota prot. 20696 del 28 settembre 2021 ha comunicato che la CEC aveva espresso parere positivo con la seguente, unica prescrizione: *«si conferma il parere precedentemente espresso nella seduta di data 19.05.2021 “venga ridotta l'altezza a metri 6”, in quanto dal punto di vista paesaggistico l'intervento risulta impattante, visto il pregio architettonico degli edifici esistenti nell'intorno e la vicinanza della chiesa»*, ed ha nuovamente invitato la società a trasmettere un progetto redatto secondo le indicazioni della CEC.

La società Wind Tre in data 28 ottobre 2021 ha riscontrato la nuova richiesta del Comune inviando una nuova analisi dell'impatto elettromagnetico con l'altezza dell'impianto ridotta a 6 metri, a

dimostrazione del fatto che il rispetto della prescrizione della CEC avrebbe causato il superamento dei limiti di campo elettromagnetico, così rendendo l'impianto irrealizzabile.

Ciononostante il Comune di Cles con l'impugnata nota prot. 4763 del 2 marzo 2022 ha comunicato che la CEC aveva riesaminato il progetto esprimendo parere favorevole sullo stesso, ma prescrivendo, ancora una volta, la riduzione dell'altezza dell'impianto e auspicando «*l'installazione su una antenna già esistente*».

2. Dell'impugnato provvedimento del Comune di Cles la società Wind Tre chiede l'annullamento deducendo i seguenti motivi.

I) *Violazione dell'art. 6-bis del d.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100 Leg.; incompetenza; eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria; violazione dell'art. 64, comma 5, e dell'art. 78, commi 1 e 3, della legge provinciale n. 15/2015, nonché dell'art. 3 della legge n. 241/1990; eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione e di istruttoria; violazione e mancata applicazione del codice delle comunicazioni elettroniche approvato con il d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259; eccesso di potere per erronea valutazione dei presupposti di fatto e di diritto e difetto assoluto di istruttoria.*

Secondo una consolidata giurisprudenza, anche di questo Tribunale, gli impianti di telefonia mobile (ossia le stazioni radio base) non possono essere assimilati alle costruzioni edilizie in quanto normalmente non sviluppano volumetria o cubatura e non determinano un ingombro visibile e paragonabile a quello degli edifici, trattandosi di strutture che si sviluppano solitamente in altezza, tramite pali o tralicci, talora collocati su strutture preesistenti, sicché s'impone una valutazione separata e distinta degli impianti stessi e deve escludersi l'estensione analogica della normativa in materia edilizia, in quanto concepita per altri scopi. Risulta allora palese l'illegittimità del provvedimento impugnato nella parte in cui viene imposto di ridurre a 6 metri l'altezza dell'impianto rispetto ai 9,5 previsti in progetto, e ciò senza neppure indicare quale sia la norma che nella specie imporrebbe di rispettare una determinata altezza. Difatti nell'autorizzazione provinciale viene dato atto che l'intervento, oltre a rispettare i limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità, non è assoggettato ad autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 64, comma 5, della legge provinciale n. 15/2015, come del resto precisato in sede di conferenza di servizi dalla Struttura provinciale competente in materia di tutela del paesaggio. Pertanto il provvedimento impugnato è viziato per incompetenza in quanto, ai sensi dell'art. 6-bis, comma 5, del d.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg., *“Se l'intervento oggetto della domanda è soggetto ad autorizzazione paesaggistica, quest'ultima è resa dalla struttura provinciale competente in materia di urbanistica e tutela del paesaggio nella conferenza di servizi”*.

In via subordinata, seppure si riconoscesse la competenza del Comune di Cles a valutare l'intervento sotto il profilo del decoro urbano e del paesaggio, la prescrizione di ridurre l'altezza dell'impianto risulterebbe comunque viziata per difetto di istruttoria e di motivazione. Difatti tale

prescrizione è giustificata solo in ragione del fatto che l'intervento, così come progettato, sarebbe troppo impattante, tenuto conto del pregio architettonico degli edifici circostanti. Si tratta, però, di una motivazione stereotipata, perché non sono state specificate le ragioni dell'incompatibilità dell'impianto con il contesto circostante. Inoltre tale motivazione non si fonda su specifiche previsioni urbanistiche e/o sull'analisi delle caratteristiche dell'impianto e, soprattutto, non tiene conto delle illustrate ragioni tecniche che non permettono di ridurre l'altezza in modo significativo. Inoltre nelle immediate vicinanze dell'immobile ove sarebbe ubicato l'impianto è già presente un'altra stazione radio base, che ospita gli impianti di proprietà di altri gestori (Vodafone - TIM) e presenta caratteristiche e dimensioni analoghe a quella per cui è causa. Dunque non è possibile affermare, genericamente, che l'altezza dell'impianto in progetto arrecherebbe pregiudizio ai valori paesaggistici dell'area se è stata già operata una diversa valutazione di compatibilità di un altro impianto presente nella medesima zona e, quindi, il Comune avrebbe dovuto specificare perché il nuovo impianto, se realizzato, comprometterebbe i valori paesaggistici dell'area, a differenza di quello già assentito.

Infine, posto che si tratta della realizzazione di un'opera di urbanizzazione primaria, l'evidente disparità di trattamento posta in essere dall'Amministrazione comporta, altresì, l'impossibilità di soddisfare l'interesse pubblico alla capillare copertura di un servizio pubblico essenziale come quello di telefonia mobile.

II) Violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990; eccesso di potere per difetto di motivazione, contraddittorietà, illogicità grave e manifesta, difetto assoluto di motivazione, omessa istruttoria, disparità di trattamento, violazione del giusto procedimento.

La prescrizione di ridurre l'altezza dell'impianto è viziata in quanto il ridimensionamento dello stesso ad un'altezza di 6 metri ne precluderebbe la funzionalità. In particolare il Comune non ha considerato che l'altezza dell'antenna di una stazione radio base varia in funzione della zona di installazione e della morfologia della zona stessa, ossia in funzione dall'altezza del fabbricato prescelto e di quella dei fabbricati limitrofi. Inoltre il Comune non ha specificato su quali considerazioni, né su quali risultanze istruttorie abbia fondato la scelta di fissare in 6 metri l'altezza massima dell'impianto.

A ciò si aggiunge che è stato chiaramente rappresentato al Comune che la riduzione dell'altezza dell'impianto comporterebbe un superamento dei limiti dei campi elettromagnetici sugli edifici circostanti la stazione radio base e che, quindi, la ricorrente per ottenere una nuova autorizzazione provinciale per la realizzazione dell'impianto dovrebbe ridurre drasticamente la potenza, tanto da non soddisfare le esigenze di copertura del segnale. In altri termini, un impianto ridimensionato in ossequio alla prescrizione della CEC lascerebbe estese aree del territorio comunale prive copertura.

Quanto poi all'ulteriore prescrizione della CEC - peraltro posta sotto forma di mero invito - in base alle indagini eseguite dai tecnici della ricorrente l'unico impianto esistente nelle vicinanze è quello utilizzato da Tim e da Vodafone, ma in caso di posizionamento di ulteriori antenne sul medesimo impianto i livelli di campo elettromagnetico sugli edifici adiacenti supererebbero la soglia di attenzione di 6/v metro fissata dal D.P.C.M. in data 8 agosto 2003. Dunque, l'impianto esistente non è idoneo ad ospitare anche le antenne della ricorrente in quanto lo spazio elettromagnetico residuo è insufficiente a consentire il posizionamento delle antenne di un altro operatore.

III) *Violazione del codice delle comunicazioni elettroniche approvato con il d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259; violazione dell'art. 2 del d.P.R. n. 318/1997; violazione della direttiva 2002/19/CE del 7 marzo 2002; incompetenza assoluta; eccesso di potere per difetto di motivazione, omessa istruttoria, sviamento di potere, illogicità manifesta; violazione del giusto procedimento.*

Posto che nella zona ove dovrebbe essere realizzato l'impianto, a poche decine di metri già insiste un'analogo stazione radio base, le prescrizioni imposte dalla CEC, rendendo di fatto irrealizzabile l'impianto, è illegittimo anche perché viola le norme sulla concorrenza e crea un'ingiustificata disparità di trattamento tra i diversi gestori. In particolare risultano violati il principio di ragionevolezza dell'azione amministrativa, perché non è stata affatto valutata l'esistenza di un'analogo stazione radio base, e quello della concorrenza tra i gestori, desumibile dall'art. 2 del D.P.R. 318/1997. Del resto tale principio è rafforzato dalle disposizioni del codice delle comunicazioni elettroniche, prima tra tutte l'art. 3, ove si prevede che il codice stesso "*garantisce i diritti inderogabili di libertà delle persone nell'uso dei mezzi di comunicazione elettronica, nonché il diritto di iniziativa economica ed il suo esercizio in regime di concorrenza, nel settore delle comunicazioni elettroniche*".

3. Il Comune di Cles si è costituito in giudizio per resistere al ricorso e con memoria depositata in data 20 maggio 2022 ha preliminarmente eccepito la tardività del ricorso, osservando che il progetto della ricorrente è stato sottoposto alle valutazioni della CEC in data 19 maggio 2021, 9 settembre 2021 e 26 gennaio 2022, e che in ogni seduta la Commissione ha prescritto la riduzione dell'altezza dell'impianto da 9,5 a 6 metri. Pertanto il ricorso è tardivo perché il provvedimento impugnato, con il quale è stato comunicato il parere espresso dalla CEC all'esito della seduta del 26 gennaio 2022, si configura come un atto meramente confermativo e, quindi, non autonomamente impugnabile. Difatti la CEC nei pareri resi all'esito delle ultime due sedute si è limitata a confermare il parere espresso nella seduta 19 maggio 2021, senza ulteriori o diverse motivazioni.

Nel merito, il Comune di Cles ha poi replicato alle suesposte censure osservando innanzi tutto che la tesi di controparte, secondo la quale la conferenza di servizi di cui all'art. 6-bis, comma 5, del d.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg. sarebbe l'unico organismo competente ad effettuare valutazioni in materia paesaggistica, non tiene conto della sentenza di questo stesso Tribunale n.

145/2000, ove è stato affermato che nella Provincia di Trento la realizzazione delle stazioni radio base è sottoposta a due distinti procedimenti: quello disciplinato dal predetto art. 6-bis, volto al rilascio dell'autorizzazione dell'APPA, chiamata a valutare il rispetto della vigente normativa in materia di protezione dalle esposizioni ai campi elettromagnetici, e quello finalizzato al rilascio del titolo edilizio da parte del Comune territorialmente competente *“secondo quanto previsto dalla vigente normativa in materia di urbanistica”*, come espressamente previsto dall'art. 6-bis, comma 5, del d.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg.. Del resto, nel caso in esame il Servizio provinciale competente in materia di urbanistica e di tutela del paesaggio nel parere reso in seno conferenza di servizi ha precisato che *«l'intervento non è soggetto ad autorizzazione paesaggistica di competenza della medesima struttura ai sensi dell'art. 64, comma 5 della L.P. 4 agosto 2015, n. 15; ogni valutazione in ordine alla compatibilità dell'intervento sotto il profilo del decoro urbano e del paesaggio è pertanto demandata al Comune territorialmente competente, nell'ambito del procedimento di rilascio del titolo edilizio»*.

In particolare, il procedimento per di rilascio del titolo edilizio è disciplinato dalla legge provinciale n. 15/2015 e dai regolamenti edilizi comunali, oltre che dagli strumenti urbanistici. Difatti l'art. 80 della legge provinciale n. 15/2015 tra gli interventi soggetti a permesso di costruire include, alla lett. h), *“la realizzazione di nuove strutture destinate ad ospitare impianti fissi di telecomunicazione e radiodiffusione e la loro modifica quando la stessa supera il 20 per cento delle dimensioni della struttura esistente”*, e quindi la società ricorrente - ben consapevole del fatto che l'autorizzazione provinciale non era l'unico titolo necessario per realizzare l'impianto - correttamente in data 24 febbraio 2021 ha chiesto il rilascio del prescritto permesso di costruire. Pertanto la censura incentrata sull'incompetenza del Comune di Cles è priva di fondamento.

Passando al caso di specie, la prescrizione relativa alla riduzione dell'altezza dell'impianto è frutto della valutazione paesaggistica dell'impianto stesso, dalla quale *«è emerso ictu oculi l'impatto eccessivo di una struttura metallica di ben 9,5 m di altezza»*, che essendo posizionata sul tetto di copertura di un edificio preesistente raggiungerebbe l'altezza di ben 29,95 metri da terra. Per tale ragione la CEC ha dapprima sospeso l'esame della pratica richiedendo la presentazione di una sezione dell'intero edificio per valutare l'impatto paesaggistico dell'impianto: difatti l'impianto stesso sorgerebbe nel centro storico, di fronte ad una chiesa del 1400, ben visibile da chiunque arrivi a Cles da ogni direzione, e nelle vicinanze di edifici di pregio, come il Palazzo Assessorile, edificato nel 1200, adibito a residenza dei baroni de Cles dal 1400 ed oggi destinato ad edificio di rappresentanza, o come il palazzo Dal Lago, edificato nel 1600 ed oggi destinato a sede del Giudice di Pace. Inoltre proprio la tavola progettuale relativa all'intero edificio ha indotto la CEC a ritenere l'intervento troppo impattante, fermo restando che non ne è stata vietata tout court la realizzazione, ma è stato solamente prescritto un ridimensionamento dell'altezza dello stesso.

Né coglie nel segno la ricorrente quando afferma che nessuna norma impone limiti massimi di altezza per impianti della specie. Difatti le valutazioni sul decoro urbano hanno natura discrezionale e non si basano su fisse prescrizioni, perché implicano un'analisi del sito e dell'eventuale presenza di edifici da tutelare. Inoltre il Comune di Cles, se avesse ritenuto necessario vietare l'installazione di impianti della specie, avrebbe esercitato il proprio potere regolamentare individuando siti sensibili o altri criteri localizzativi, ma il fatto che tale potere non sia stato esercitato non vale ad escludere che la valutazione di compatibilità paesaggistica di competenza delle amministrazioni comunali possa essere effettuato nell'ambito dell'istruttoria procedimentale, com'è avvenuto nel caso in esame.

In ogni caso la prescrizione in questione risulta coerente con la presenza in zona di un'altra stazione radio base, posizionata sopra la sede municipale e, quindi, ben nota al Comune di Cles in quanto oggetto di apposita concessione. Difatti tale impianto, pur essendo utilizzato da due gestori, presenta un'altezza di 4,5 metri sopra il tetto dell'edificio e raggiunge l'altezza complessiva di 25,45 metri da terra. Non è, quindi, veritiera l'affermazione di controparte secondo la quale l'impianto esistente avrebbe dimensioni analoghe a quelle dell'impianto per cui è causa. Inoltre, se è vero che le antenne devono svilupparsi in altezza, è parimenti vero che non è necessario raggiungere altezze tali da rappresentare *«uno sfregio dei centri abitati»* - e, in particolare, dei centri storici - tanto più se si considera che nel caso in esame l'impianto esistente, avente un'altezza inferiore di 1,5 m rispetto a quella richiesta dalla CEC, è perfettamente funzionante.

In definitiva, nella valutazione comparativa dei differenti interessi pubblici sottesi al servizio pubblico di telefonia, la scelta di limitare l'altezza dell'impianto in questione risulta supportata da un'analisi della zona di insediamento e delle caratteristiche dell'impianto esistente, e comunque non coglie nel segno controparte quando afferma che la riduzione dell'altezza dell'impianto equivarrebbe a impedirne il funzionamento, stante la necessità di non superare i limiti di esposizione ai campi elettromagnetici. Difatti controparte richiama dati e normative in materia di campi elettromagnetici, ma il Comune e la CEC *«non effettuano valutazioni in materia di esposizione alle onde elettromagnetiche»*. Difatti la CEC non solo *«sa di non sapere in merito al fenomeno della telefonia e sulle valutazioni di impatto elettromagnetico»*, ma soprattutto *«sa che non deve sapere nulla in merito, perché non rientra nella propria competenza e non si deve esprimere in settori che non le competono»*. Inoltre il responsabile del servizio tecnico del Comune di Cles - a fronte delle affermazioni di controparte in merito all'impossibilità di garantire il funzionamento dell'impianto nel rispetto della prescrizione della CEC - ha chiesto all'APPA di esprimersi in merito alla possibilità, dal punto di vista tecnico, di abbassare l'altezza dell'impianto, e l'APPA con nota del 10 dicembre 2021, nel confermare che la riduzione dell'altezza di un'antenna comporta un aumento delle esposizioni, ha però conclusivamente evidenziato che *«le valutazioni*

presentate dal gestore non esauriscono tutte le possibilità di modifica tecnicamente perseguibili applicando il valore di quota prescritto dal Comune». Dunque la riduzione dell'altezza non comporta automaticamente l'impossibilità di funzionamento dell'impianto, come invece sostiene la ricorrente. Del resto l'impianto esistente, pur avendo un'altezza inferiore a quella richiesta dalla CEC, si trova a pochi metri da quello per cui è causa e, quindi, incontra i medesimi ostacoli.

Inoltre dalla relazione di controparte in data 25 ottobre 2021, recante la valutazione dell'esposizione al campo elettromagnetico che conseguirebbe al rispetto della prescrizione della CEC, si evince che le simulazioni riportate nella tabella allegato 1 di pag. 3, prodotta per dimostrare il superamento dei limiti di legge, sono state eseguite con una palina da 3,5 metri sul colmo del tetto, mentre in questa sede viene censurata la riduzione dell'altezza della palina a 6 metri, e non certo a 3,5 metri. Parimenti la tabella di analisi dei risultati, riportata a pag. 6, contiene grossolani errori riferiti alle altezze degli edifici presi in considerazione. Ad esempio, quello contraddistinto dalla p.ed. 142 ha un'altezza al colmo di 17 metri, mentre nella tabella dei risultati il punto di controllo è indicato ad una quota di 18 metri e, quindi, la misurazione è avvenuta un metro sopra il tetto.

Da ultimo, non sussiste l'asserita violazione delle norme sulla concorrenza proprio in quanto - come chiarito da APPA - non è vero che è impossibile realizzare l'impianto rispettando la prescrizione della CEC e, comunque, non esiste alcun altro impianto autorizzato con caratteristiche simili.

4. Alla camera di consiglio del giorno 26 maggio 2022 le parti presenti sono state avvisate della possibilità di definizione del giudizio con sentenza resa ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.. Quindi il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare, sussistono i presupposti per definire il giudizio ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.. Difatti le notifiche del ricorso sono state eseguite in data 2 maggio 2022, non vi è contestazione sulla giurisdizione e competenza di questo Tribunale, il contraddittorio è integro essendo state evocate in giudizio tutte le parti necessarie, e l'istruttoria è completa.

2. Sempre in via preliminare, dev'essere esaminata l'eccezione di tardività del ricorso, sollevata dal Comune di Cles in ragione della mancata impugnazione delle note del Comune stesso prot. n. 12776 del 22 giugno 2021 e prot. n. 20696 del 28 settembre 2021, con le quali sono stati comunicati alla ricorrente i pareri espressi dalla CEC nelle sedute del 19 maggio 2021 e del 9 settembre 2021. In particolare, secondo l'Amministrazione resistente, il presente ricorso sarebbe tardivo perché il provvedimento impugnato, con il quale è stato comunicato il parere espresso dalla CEC nella seduta del 26 gennaio 2022, si configurerebbe come un atto meramente confermativo, e quindi non autonomamente impugnabile, perché la CEC nelle sedute del 9 settembre 2021 e del 26 gennaio 2022 si sarebbe limitata a confermare il precedente parere espresso nella seduta 19 maggio 2021, senza ulteriori o diverse motivazioni.

Tale eccezione non può essere accolta.

Come risulta dagli atti di causa, a seguito della nota prot. n. 20696 del 28 settembre 2021 - con la quale il Comune ha trasmesso il parere espresso dalla CEC nella seduta del 9 settembre 2021, con cui è stata confermata la prescrizione di ridurre a 6 metri l'altezza dell'impianto (cfr. al riguardo il parere espresso dalla CEC nella seduta del 19 maggio 2021, *«in quanto dal punto di vista paesaggistico l'intervento risulta impattante, visto il pregio architettonico degli edifici esistenti nell'intorno e la vicinanza della chiesa»*) - la ricorrente in data 28 ottobre 2021 ha chiesto all'Amministrazione di riesaminare la propria posizione. All'istanza di riesame era allegata una nuova analisi d'impatto elettromagnetico, con l'altezza dell'impianto ridotta a 6 metri, per dimostrare che il rispetto della predetta prescrizione avrebbe causato il superamento dei limiti di campo elettromagnetico, così rendendo di fatto l'impianto irrealizzabile, e il responsabile del servizio tecnico del Comune, a fronte di tale analisi, in data 12 novembre 2021 ha chiesto all'APPA di esprimersi in merito all'asserita impossibilità, dal punto di vista tecnico, di ridurre l'altezza dell'impianto. Quindi l'APPA con nota del 10 dicembre 2021, da un lato, ha confermato che la riduzione dell'altezza di un'antenna comporta *«un aumento dei livelli di esposizione di campo elettrico in corrispondenza degli edifici posti in prossimità dell'impianto in progetto, se si mantengono invariati gli altri parametri della scheda radioelettrica»*; e, dall'altro, ha rappresentato che le valutazioni presentate dalla ricorrente *«non esauriscono tutte le possibilità di modifica tecnicamente perseguibili applicando il valore di quota prescritto dal Comune»*. La CEC, a sua volta, pur non richiamando espressamente il parere dell'APPA, in coerenza con tale parere nella seduta del 26 gennaio 2022 ha ulteriormente confermato la prescrizione della riduzione dell'altezza dell'impianto a 6 metri e, nel contempo ne ha auspicato *«l'installazione su una antenna già esistente»*.

Risulta allora evidente che, proprio a seguito della richiesta di riesame presentata dalla ricorrente, il Comune ha svolto una nuova istruttoria acquisendo il parere dell'APPA, sulla scorta del quale non si è limitato a confermare la prescrizione di ridurre l'altezza dell'impianto, ma ha espresso - altresì - l'auspicio che le antenne della ricorrente fossero installate su un impianto già esistente (c.d. *coubicazione*). Deve, quindi, farsi applicazione del consolidato orientamento giurisprudenziale (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. V, 4 ottobre 2021, n. 6606) secondo il quale non può considerarsi meramente confermativo il provvedimento la cui adozione sia stata preceduta da un riesame della situazione che aveva condotto al primo provvedimento, perché la rivalutazione degli interessi in gioco comporta l'adozione di un provvedimento diverso dal precedente e, quindi, suscettibile di autonoma impugnazione.

3. Ancora in via preliminare il Collegio osserva che il provvedimento impugnato si configura come un c.d. atto plurimotivato, ossia sorretto da due distinte ragioni, costituite dalle altrettante, distinte

prescrizioni alle quali il Comune ha subordinato il rilascio del permesso di costruire richiesto dalla società ricorrente.

Avverso la prima prescrizione, consistente nell'onere di ridurre l'altezza dell'impianto, la ricorrente ha articolato due ordini di censure, il primo dei quali è incentrato sull'incompetenza del Comune di Cles ad operare valutazioni di compatibilità paesaggistica ai fini del rilascio del permesso di costruire.

Il secondo ordine di censure è invece incentrato sull'eccesso di potere per difetto di istruttoria, carenza di motivazione, disparità di trattamento e violazione delle norme in materia di concorrenza tra i gestori di impianti di telecomunicazioni. In particolare la ricorrente lamenta che in motivazione non sono specificate le ragioni dell'incompatibilità dell'impianto, dal punto di vista paesaggistico, con il contesto circostante. Inoltre, a detta della ricorrente, la prescrizione relativa all'altezza dell'impianto non si fonda su specifiche previsioni urbanistiche e/o sull'analisi delle caratteristiche dell'impianto stesso, e comunque la motivazione del provvedimento impugnato non consente di comprendere come l'Amministrazione abbia stabilito in 6 metri l'altezza massima dell'impianto e dimostra che l'Amministrazione stessa non ha tenuto conto né delle ragioni tecniche che non permettono di ridurre l'altezza dell'impianto stesso, né della circostanza che, a poca distanza dall'immobile ove sarebbe ubicato l'impianto in progetto, è già presente un'altra stazione radio base che ospita gli impianti di proprietà di altri due gestori ed ha dimensioni analoghe a quelle dell'impianto in progetto.

Avverso la seconda prescrizione - solo apparentemente formulata come un mero auspicio, ma in realtà implicante l'onere, a carico della ricorrente, di dimostrare che le proprie antenne non possono essere installate su un impianto già esistente - la ricorrente medesima ha dedotto che non vi è alcuna possibilità di coubicazione delle proprie antenne perché l'unico impianto esistente già ospita le antenne di altri due gestori e, quindi, il posizionamento delle antenne di un terzo gestore determinerebbe il superamento dei limiti di esposizione ai campi elettromagnetici fissati dalla normativa vigente.

Ebbene, il Collegio ritiene che, in ossequio all'insegnamento dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato (cfr. la sentenza 27 aprile 2015, n. 5), l'esame delle susposte censure debba iniziare da quella - avente carattere assorbente - incentrata sull'incompetenza del Comune di Cles e che postula una preliminare ricostruzione della normativa che disciplina i titoli ai quali è subordinata la realizzazione delle stazioni radio base nella Provincia di Trento.

4. Come già evidenziato da questo stesso Tribunale in altra pronuncia (T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 31 agosto 2020, n. 145) richiamata dall'Amministrazione resistente - fermo restando quanto previsto dal d.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg., recante *“Disposizioni regolamentari concernenti la protezione dall'esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici generati*

a frequenze comprese tra 100 kHz e 300 GHz”, emanato in attuazione dell’art. 61 della legge provinciale 11 settembre 1998, n. 10 - la Provincia di Trento con la legge 4 agosto 2015, n. 15 e con il regolamento urbanistico-edilizio provinciale (adottato con il d.P.P. 19 maggio 2017, n. 8-61/Leg., in attuazione della legge provinciale n. 15/2015) si è dotata, nell’esercizio della propria competenza primaria in materia di urbanistica, di una disciplina organica del governo del territorio che concerne anche “*gli impianti di radiodiffusione sonora e televisiva e di telecomunicazione e le relative strutture*” (cfr. l’art. 11, comma 1, lett. l), del regolamento urbanistico-edilizio provinciale), impianti tra i quali rientra la stazione radio base per cui è causa.

5. In particolare l’art. 3, comma 1, lett. z), della legge n. 15/2015 definisce “*opere di infrastrutturazione del territorio*” le “*infrastrutture e ogni altro impianto o costruzione necessari o utili allo svolgimento delle funzioni insediative elementari e delle relazioni territoriali*” e precisa che tali opere “*sono strumentali alla prestazione di servizi pubblici essenziali*”. La medesima legge, al successivo art. 79, comma 2, dispone che la realizzazione delle opere di infrastrutturazione, come definite dal regolamento urbanistico-edilizio provinciale, “*è sempre ammessa nel rispetto della disciplina relativa ai titoli edilizi, se compatibile con la disciplina delle invarianti individuate dal PUP, e non richiede specifiche previsioni o adeguamenti degli strumenti di pianificazione territoriale subordinati al PUP*”.

In esecuzione dell’art. 74, comma 1, della legge provinciale n. 15/2005, l’art. 11 del regolamento urbanistico-edilizio provinciale individua puntualmente - ai sensi dell’art. 3, comma 1, lett. z), della legge provinciale n. 15/2005 e ai fini dell’applicazione dell’art. 79 della medesima legge - le opere di infrastrutturazione del territorio includendo nel relativo elenco “*gli impianti di radiodiffusione sonora e televisiva e di telecomunicazione e le relative strutture*”.

Lo stesso regolamento urbanistico-edilizio provinciale specifica, all’art. 36, taluni criteri da rispettare nell’installazione di impianti di telecomunicazione, prevedendo quanto segue: “*Al fine di tutelare e valorizzare il paesaggio, gli impianti di telecomunicazione e di radiodiffusione possono essere installati nel rispetto dei seguenti criteri: a) l’accesso agli impianti è garantito tramite viabilità esistente; b) le eventuali piattaforme o platee in calcestruzzo limitate all’area interessata dall’impianto e dai relativi manufatti e le aree libere sono rinverdite; c) le linee elettriche di alimentazione a servizio degli impianti sono realizzate con cavo interrato; d) eventuali recinzioni degli impianti sono realizzate con tipologie e materiali consoni rispetto ai luoghi; non sono ammessi muri o cordoli in calcestruzzo; e) il colore dei tralicci e delle strutture di sostegno delle antenne è finalizzato all’inserimento nel contesto paesaggistico, privilegiando la gamma cromatica del verde nei contesti boscati o del grigio-marrone o del colore naturale dello zinco ossidato nel caso di sfondo roccioso o di specifiche situazioni ambientali; f) i manufatti di servizio, destinati ad alloggiare gli apparati tecnologici sono accorpati in un’unica costruzione, da collocare in*

posizione defilata oppure alla base del traliccio o della struttura di sostegno; detti manufatti sono realizzati utilizzando tipologia e materiali coerenti con la funzione e con il contesto paesaggistico” (comma 1); *“Il comma 1 non si applica se il rispetto dei criteri è incompatibile con le esigenze di protezione civile. Resta inoltre fermo quanto previsto dalla disciplina di settore relativa all’installazione degli impianti di telecomunicazione e radiodiffusione sonora e televisiva”* (comma 2).

Tali criteri concorrono, quindi, con quelli previsti dall’art. 3 del D.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/ Leg., rubricato *“Impianti fissi di telecomunicazione: criteri localizzativi e di realizzazione”*. In particolare, quanto ai *“criteri localizzativi”*, il primo comma di tale articolo dispone come segue: *“La realizzazione di nuove strutture destinate ad ospitare impianti fissi di telecomunicazione deve soddisfare il principio della minimizzazione dell’esposizione della popolazione ai campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici previsto dalla legge n. 36 del 2001. Inoltre, anche al fine di tutelare l’ambiente e il paesaggio, la realizzazione di tali strutture deve soddisfare, nel rispetto delle normative di settore, i seguenti criteri generali di localizzazione: a) collocazione preferibilmente: 1) in aree o su edifici di proprietà pubblica, diversi da quelli di cui al punto 1) della lettera b); 2) all’interno di siti comuni con altre strutture, comunque contenendo il più possibile il numero di strutture all’interno di ciascun sito attraverso il coordinamento e la cooperazione tra i gestori; b) collocazione preferibilmente all’esterno: 1) dei siti sensibili di interesse socio-sanitario o storico-architettonico di cui all’articolo 2, comma 1, lettere h) e i), eventualmente individuati dal comune territorialmente competente ai sensi del comma 3 di questo articolo; 2) delle riserve integrali e delle riserve speciali dei parchi provinciali di cui alla legge provinciale 23 maggio 2007, n. 11 (Governo del territorio forestale e montano, dei corsi d’acqua e delle aree protette); 3) delle riserve naturali individuate ai sensi della legge provinciale n. 11 del 2007; 4) dei beni ambientali di cui all’articolo 12 delle norme di attuazione del Piano urbanistico provinciale approvato con legge provinciale 27 maggio 2008, n. 5 (Approvazione del nuovo piano urbanistico provinciale) e di cui all’articolo 69 della legge provinciale 4 marzo 2008, n. 1 (Pianificazione urbanistica e governo del territorio); 5) delle aree di protezione dei laghi di cui all’articolo 22 delle norme di attuazione del Piano urbanistico provinciale approvato con legge provinciale n. 5 del 2008; 6) delle aree di protezione fluviale di cui all’articolo 23 delle norme di attuazione del Piano urbanistico provinciale approvato con legge provinciale n. 5 del 2008”*.

Il secondo comma del medesimo art. 3 sostanzialmente ribadisce quanto previsto dall’art. 79, comma 2, della legge provinciale n. 15/2005 e dall’art. 11 del regolamento urbanistico-edilizio provinciale, prevedendo che *“l’installazione degli impianti di telecomunicazione, diversi dagli impianti di radiodiffusione sonora e televisiva, non necessita di specifiche previsioni, né di adeguamento degli strumenti di pianificazione territoriale. Ai fini della localizzazione, gli impianti*

fissi di telecomunicazione sono considerati opere di infrastrutturazione del territorio ai sensi dell'articolo 46 delle norme di attuazione del Piano urbanistico provinciale approvato con legge provinciale n. 5 del 2008 e delle disposizioni in materia di urbanistica”.

Infine, per quanto più interessa in questa sede, il terzo ed ultimo comma dell'art. 3 attribuisce ai Comuni il potere di individuare nel regolamento edilizio comunale i siti sensibili previsti dal comma 1, lettera b), numero 1), del medesimo art. 3, *“provvedendo in tal caso anche alla loro individuazione cartografica e, in generale”*, nonché il potere di introdurre, sempre nel regolamento edilizio comunale, *“disposizioni volte ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telecomunicazione, in attuazione di quanto previsto dall'articolo 61, comma 4, della legge provinciale n. 10 del 1998 e dall'articolo 75, comma 1, lettera j) della legge provinciale 4 agosto 2015, n. 15 (legge provinciale per il governo del territorio 2015) e nel rispetto degli altri criteri generali di localizzazione previsti da questo articolo”*. Difatti, ai sensi dell'art. 75, comma 1, lettera j), della legge provinciale n. 15/2015 il regolamento edilizio comunale, nel rispetto di quanto previsto dal regolamento urbanistico-edilizio provinciale, può contenere *“le disposizioni volte ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telecomunicazione compresa l'individuazione cartografica dei siti sensibili, secondo quanto previsto dalla normativa provinciale vigente in materia”*. Ebbene, tra le *“disposizioni volte ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telecomunicazione”* rientrano, senz'altro le disposizioni relative all'altezza massima degli impianti di telecomunicazione.

6. Avuto riguardo a tale quadro normativo, questo Tribunale nella suddetta pronuncia (T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, n. 145 del 2020 cit.) ha già rimarcato che *«la Corte Costituzionale nelle sentenze n. 307/2003 e n. 331/2003, analizzando i limiti della potestà normativa delle Regioni in materia di fissazione di criteri di localizzazione e di standard urbanistici relativi agli impianti di telecomunicazioni, ha riconosciuto che spetta alle Regioni e agli enti locali, nell'esercizio delle rispettive competenze in materia urbanistica, regolare l'uso del proprio territorio, purché i criteri localizzativi e gli standard urbanistici rispettino le esigenze della pianificazione nazionale degli impianti e non siano tali da impedire od ostacolare ingiustificatamente l'insediamento degli impianti stessi.*

Si tratta di un principio, in parte già affermato dal Giudice amministrativo, il quale - nel verificare il corretto esercizio delle funzioni amministrative spettanti agli Enti locali - ha sottolineato come il formale utilizzo degli strumenti urbanistici e il dichiarato intento di esercitare le proprie competenze in materia di governo del territorio non possono giustificare l'adozione di misure che nella sostanza costituiscono indirettamente una deroga ai limiti di esposizione fissati dallo Stato, quali ad esempio il generalizzato divieto di installazione delle stazioni radio base per la telefonia cellulare in tutte le zone territoriali omogenee a destinazione residenziale, che ha lo stesso effetto di

sovrapporre una determinazione cautelativa ispirata al principio di precauzione alla normativa statale che ha fissato i limiti di radiofrequenza, di fatto eludendo tale normativa.

Dunque l'introduzione di misure di governo del territorio (quali distanze, altezze e localizzazioni) si giustifica solo se è conforme al principio di ragionevolezza ed alla natura delle competenze urbanistico-edilizie esercitate e risulta sorretta da una sufficiente motivazione, sulla base di risultanze acquisite attraverso un'istruttoria idonea a dimostrare la ragionevolezza della misura e la sua idoneità rispetto al fine perseguito».

7. Sempre nella medesima pronuncia (T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, n. 145 del 2020 cit.) questo Tribunale, con particolare riferimento alla potestà regolamentare degli Enti locali, ha ribadito che il regolamento previsto dall'art. 8, comma 6, della legge n. 36/2001 (da identificare, nella Provincia di Trento, con il regolamento comunale di cui all'art. 3, comma 3, del D.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg.), *«nel disciplinare il corretto insediamento nel territorio degli impianti, può contenere regole a tutela di particolari zone e beni di pregio paesaggistico o ambientale o storico artistico, o anche per la protezione dall'esposizione ai campi elettromagnetici di zone sensibili (scuole, ospedali etc.), ma non può imporre limiti generalizzati all'installazione degli impianti se tali limiti sono incompatibili con l'interesse pubblico alla copertura di rete nel territorio nazionale. Deve allora ritenersi consentito ai Comuni, nell'esercizio dei loro poteri di pianificazione territoriale, di raccordare le esigenze urbanistiche con quelle di minimizzazione dell'impatto elettromagnetico, ai sensi dell'ultimo inciso del comma 6 dell'articolo 8, prevedendo con regolamento anche limiti di carattere generale all'installazione degli impianti, purché sia comunque garantita una localizzazione alternativa degli stessi, in modo da rendere possibile la copertura di rete del territorio nazionale. Possono quindi ritenersi legittime anche disposizioni che non consentono, in generale, la localizzazione degli impianti nell'area del centro storico (o in determinate aree del centro storico) o nelle adiacenze di siti sensibili (come scuole e ospedali), purché sia garantita la copertura di rete, anche nel centro storico e nei siti sensibili, con impianti collocati in altre aree.*

In definitiva, secondo la giurisprudenza, ciò che risulta necessario è che la possibile interdizione di allocazione di impianti in specifiche aree del territorio comunale risponda a particolari esigenze di interesse pubblico e che comunque i criteri localizzativi adottati non si trasformino in limitazioni alla copertura di rete: è necessario cioè che il limite o il divieto posto dall'ente locale non impedisca la capillare distribuzione del servizio sull'intero territorio. Deve, quindi, esservi un equo contemperamento tra l'interesse urbanistico perseguito dal Comune e l'interesse alla piena ed efficiente copertura di rete».

8. Inoltre, come correttamente osservato dall'Amministrazione resistente, la normativa provinciale prevede, dal punto di vista procedimentale, che la realizzazione di una stazione radio base sia sottoposta a due autonomi procedimenti, finalizzati al rilascio di due distinti provvedimenti.

9. Il primo procedimento, in ordine logico, è quello disciplinato dall'art. 6-bis del regolamento approvato con il D.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg., volto al rilascio dell'autorizzazione della competente struttura provinciale (da identificare nell'APPA, ai sensi della delibera della Giunta provinciale n. 2290 del 30 dicembre 2020) di cui all'art. 6, comma 1, del medesimo regolamento. Tale procedimento richiede lo svolgimento di una conferenza di servizi istruttoria nell'ambito della quale sono acquisiti gli *“atti di assenso della struttura provinciale competente in materia di urbanistica e tutela del paesaggio e di quella competente in materia di comunicazioni, dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari e, per le finalità previste dal comma 3, del comune territorialmente competente”* (art. 6-bis, comma 1).

In particolare, il Comune territorialmente competente *“partecipa alla conferenza di servizi quando la domanda di autorizzazione concerne la realizzazione di nuove strutture destinate ad ospitare impianti fissi di telecomunicazione in siti sensibili. Quando la domanda concerne la realizzazione di nuove strutture destinate ad ospitare impianti fissi di telecomunicazione in siti sensibili, il comune si esprime in ordine alla compatibilità della domanda con le direttive e le disposizioni regolamentari di cui all'articolo 3, comma 3. Se il comune ha proposto al richiedente localizzazioni alternative, ai sensi dell'articolo 6, comma 5, e la proposta non è stata accettata, il comune può esprimere in conferenza di servizi il proprio dissenso”* (art. 6-bis, comma 3).

Quanto ai pareri delle strutture provinciali interessate, nell'ambito della conferenza di servizi: A) *“la struttura provinciale competente in materia di urbanistica e tutela del paesaggio si esprime in merito al rispetto dei criteri generali di localizzazione adottati ai sensi dell'articolo 3, diversi da quelli relativi ai siti sensibili. Se l'intervento oggetto della domanda non rispetta detti criteri generali, la struttura provinciale competente può sospendere il procedimento e proporre al richiedente una o più localizzazioni alternative che offrano la possibilità di erogazione del servizio a sostanziale parità di condizioni tecniche, tenendo conto della tipologia degli impianti e della potenza erogata”* (art. 6-bis, comma 4); B) se trattasi di un intervento soggetto ad autorizzazione paesaggistica, *“quest'ultima è resa dalla struttura provinciale competente in materia di urbanistica e tutela del paesaggio”* (art. 6-bis, comma 5); C) *“la struttura provinciale competente in materia di comunicazioni si esprime in merito alla compatibilità dell'intervento con la rete radiomobile provinciale e con il servizio pubblico radiotelevisivo”* (art. 6-bis, comma 6).

Con particolare riferimento ai casi nei quali l'intervento oggetto della domanda di autorizzazione provinciale è soggetto anche a permesso di costruire in ragione di quanto previsto dall'art. 80 della comma 1, lett. h), della legge provinciale n. 15/2015, l'art. 6-bis, comma 7, dispone che *“la*

struttura provinciale competente invita alla conferenza di servizi il comune territorialmente competente, ai fini dell'espressione dell'atto di assenso in merito al rispetto delle previsioni degli strumenti di pianificazione del territorio, dei regolamenti edilizi e della normativa urbanistica edilizia". In tal caso, ai sensi dell'art. 6-bis, comma 8, primo periodo, se il rappresentante del Comune si esprime positivamente, "a seguito del rilascio dell'autorizzazione da parte della struttura provinciale competente, gli interventi soggetti a permesso di costruire secondo la normativa urbanistica provinciale sono soggetti a segnalazione certificata di inizio attività".

Invece, per il caso di mancata partecipazione del rappresentante del Comune alla conferenza di servizi o di mancata espressione definitiva della volontà del comune in seno alla conferenza stessa, l'art. 6-bis, comma 8, secondo periodo, dispone che, *"a seguito dell'adozione dell'autorizzazione prevista dall'articolo 6, il proponente richiede il titolo abilitativo edilizio secondo quanto previsto dalla normativa urbanistica provinciale"*, com'è avvenuto nel caso in esame. Difatti dalla determina dell'APPA n. 63 del 5 febbraio 2021 non risulta che un rappresentante del Comune di Cles abbia preso parte alla conferenza di servizi. Anzi, nella motivazione di tale determina si legge che il rappresentante della struttura provinciale competente in materia di urbanistica e di tutela del paesaggio - nel rilevare che l'intervento proposto dalla ricorrente *«è coerente con i criteri generali di localizzazione di cui all'art. 3 del d.P.P. 25-100/Leg. del 2012» e «non è soggetto ad autorizzazione paesaggistica di competenza della medesima struttura ai sensi dell'art. 64, comma 5, della L.P. 4 agosto 2015, n. 15»* - ha precisato che *«ogni valutazione in ordine alla compatibilità dell'intervento sotto il profilo del decoro urbano e del paesaggio è pertanto demandata al Comune territorialmente competente, nell'ambito del procedimento di rilascio del titolo edilizio».*

10. Quanto all'autonomo procedimento per il rilascio del permesso di costruire, esso è disciplinato dagli articoli 81-83 della legge provinciale n. 15/2015 e, come evidenziato dall'Amministrazione resistente, nel caso in esame tale procedimento è stato correttamente attivato dalla società ricorrente perché l'art. 80, comma 1, della medesima legge provinciale n. 15/2015, alla lett. h), tra gli interventi soggetti a permesso di costruire include *"la realizzazione di nuove strutture destinate ad ospitare impianti fissi di telecomunicazione ... quando la stessa supera il 20 per cento delle dimensioni della struttura esistente"*.

Giova poi rammentare che, ai sensi dell'art. 82, comma 1, della legge provinciale n. 15/2015, il permesso di costruire *"è rilasciato in conformità alle previsioni degli strumenti urbanistici, in vigore o adottati, dei regolamenti edilizi e della normativa urbanistica ed edilizia vigente"*. Inoltre, per quanto più interessa in questa sede, l'art. 9 della medesima legge provinciale n. 15/2015: A) impone ai Comuni trentini di istituire la CEC, qualificandola come un *"organo tecnico-consultivo in materia edilizia"*, precisando al riguardo che la CEC *"esercita l'attività di consulenza tecnica con particolare attenzione al tema della qualità architettonica degli interventi, verificandone la*

coerenza con i caratteri del contesto in cui sono collocati"; B) dispone altresì che il regolamento edilizio, *"fatte salve le previsioni espressamente dettate da questa legge, ne determina la composizione, le modalità di funzionamento e individua gli interventi di trasformazione edilizia e urbanistica soggetti al suo parere"*.

11. Alla luce di tale quadro normativo, la censura incentrata sull'incompetenza del Comune di Cles non può essere accolta per le seguenti ragioni.

Innanzitutto, la circostanza che l'impianto in questione non sia assoggettato ad autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 64, comma 5, della legge provinciale n. 15/2015 (sul punto non vi è contestazione) non esclude affatto che il Comune di Cles fosse chiamato a valutare, avvalendosi della CEC, la conformità del progetto presentato dalla società ricorrente *"alle previsioni degli strumenti urbanistici, in vigore o adottati, dei regolamenti edilizi e della normativa urbanistica ed edilizia vigente"*, come previsto dall'art. 82, comma 1, della legge provinciale n. 15/2015.

Inoltre, è ben vero che il rappresentante della Struttura provinciale competente in materia di urbanistica e di tutela del paesaggio nel parere favorevole espresso in seno alla conferenza di servizi ha precisato che l'intervento proposto dalla ricorrente è coerente *"con i criteri generali di localizzazione di cui all'art. 3 del d.P.P. 25-100/Leg. del 2012"*. Tuttavia, ciò non esclude affatto che: A) il Comune di Cles, in sede di rilascio del permesso di costruire fosse tenuto, a sua volta, ai sensi del combinato disposto dell'art. 82, comma 1, della legge provinciale n. 15/2015 con l'art. 3, comma 3, del D.P.P. 20 dicembre 2012, n. 25-100/Leg., a valutare la conformità dell'intervento stesso sia alle disposizioni del regolamento edilizio comunale *"volte ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telecomunicazione"*, sia ai criteri localizzativi generali previsti dall'art. 36 del regolamento urbanistico-edilizio provinciale; B) la CEC fosse tenuta, ai sensi dell'art. 82, comma 1, della legge provinciale n. 15/2015, a valutare anche la *"qualità architettonica"* del medesimo intervento, *"verificandone la coerenza con i caratteri del contesto"* in cui l'impianto andrebbe ad inserirsi; C) in definitiva, come evidenziato dal rappresentante della Struttura provinciale competente in materia di urbanistica e di tutela del paesaggio nel suddetto parere, *"ogni valutazione in ordine alla compatibilità dell'intervento sotto il profilo del decoro urbano e del paesaggio"* fosse demandata al Comune di Cles nell'ambito del procedimento volto al rilascio del permesso di costruire richiesto dalla società ricorrente.

12. Diverse considerazioni valgono invece per le ulteriori censure dedotte dalla società ricorrente, incentrate sull'eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione.

Posto che le valutazioni in ordine alla conformità dell'intervento in questione alle disposizioni del regolamento edilizio comunale *"volte ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telecomunicazione"* e ai criteri localizzativi previsti dall'art. 36 del regolamento urbanistico-edilizio provinciale, nonché in ordine alla *"qualità architettonica"*

dell'intervento stesso e alla "coerenza con i caratteri del contesto" sono evidentemente connotate da discrezionalità tecnica, il Collegio deve rilevare che le considerazioni svolte dal Comune di Cles nella memoria depositata in data 20 maggio 2022 si configurano come un'inammissibile integrazione postuma della motivazione del provvedimento impugnato.

In particolare - come già rilevato da questo Tribunale in altra recente occasione (T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 9 dicembre 2021, n. 196) - si registrano significative aperture giurisprudenziali con riferimento alla possibilità di integrare in corso di giudizio, mediante atti processuali o scritti difensivi, la motivazione dei provvedimenti impugnato nei casi di attività amministrativa vincolata (cfr., in particolare, Consiglio di Stato, Sez. V, 4 dicembre 2020, n. 7681). Ben diverse considerazioni valgono, invece, per i casi di attività amministrativa discrezionale: difatti, come più volte ribadito dalla giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 maggio 2021, n. 3666), in questi casi l'integrazione postuma della motivazione è ammissibile solo se effettuata mediante riferimenti agli atti del procedimento, nella misura in cui tali atti offrano elementi sufficienti ed univoci dai quali possano desumersi le concrete ragioni della determinazione assunta, oppure mediante l'adozione di un autonomo provvedimento di convalida, adottato ai sensi dell'art. 21-nonies, comma 2, della legge n. 241/1990, mentre è inammissibile l'integrazione postuma effettuata mediante atti processuali o scritti difensivi.

Ciò posto, coglie senz'altro nel segno la ricorrente quanto osserva che il parere espresso dalla CEC nella seduta del 26 gennaio 2022 (e con esso la nota del Comune di Cles del 2 marzo 2022), limitandosi a confermare la prescrizione ridurre l'altezza dell'impianto perché, come evidenziato nel precedente parere espresso nella seduta del 9 settembre 2021, «*dal punto di vista paesaggistico l'intervento risulta impattante, visto il pregio architettonico degli edifici esistenti nell'intorno e la vicinanza della chiesa*», è viziato, per difetto di istruttoria e carenza di motivazione, per le seguenti ragioni.

Innanzitutto giova ulteriormente ribadire che - come osservato da questo Tribunale in altra occasione (T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, n. 145 del 2020 cit.) - la normativa vigente anche nella Provincia di Trento richiede che «*la possibile interdizione di allocazione di impianti in specifiche aree del territorio comunale risponda a particolari esigenze di interesse pubblico e che comunque i criteri localizzativi adottati non si trasformino in limitazioni alla copertura di rete: è necessario cioè che il limite o il divieto posto dall'ente locale non impedisca la capillare distribuzione del servizio sull'intero territorio. Deve, quindi, esservi un equo temperamento tra l'interesse urbanistico perseguito dal Comune e l'interesse alla piena ed efficiente copertura di rete*».

Ciononostante, nel suddetto parere della CEC non sono adeguatamente specificate le ragioni che renderebbero l'impianto per cui è causa non coerente con i caratteri del contesto in cui esso

andrebbe ad inserirsi, non potendosi ritenere all'uopo sufficiente il generico riferimento al pregio architettonico degli edifici circostanti e la vicinanza di una chiesa. Né sono menzionate in motivazione specifiche previsioni urbanistiche che imporrebbero di ridurre l'altezza complessiva dell'impianto o, quantomeno, il ragionamento in base al quale la CEC nel caso in esame ha stabilito in 6 metri l'altezza massima dell'impianto stesso. Né tantomeno dalla motivazione del provvedimento impugnato si può evincere che l'Amministrazione, nell'ambito dell'istruttoria svolta a seguito dell'istanza di riesame presentata dalla società ricorrente in data 28 ottobre 2021, abbia tenuto adeguatamente conto della nuova analisi d'impatto elettromagnetico predisposta dalla ricorrente medesima per dimostrare che la prescrizione della CEC non poteva essere rispettata perché avrebbe causato il superamento dei limiti di campo elettromagnetico, così redendo di fatto l'impianto irrealizzabile. Parimenti dalla motivazione del provvedimento impugnato non è dato desumere che il Comune abbia tenuto conto della presenza dell'impianto ove sono ubicate le antenne di Tim e Vodafone e dei problemi di ubicazione dell'impianto per cui è causa.

In particolare, non giova al Comune invocare la circostanza che, a fronte della predetta analisi d'impatto elettromagnetico, il responsabile del servizio tecnico ha chiesto all'APPA di esprimersi in merito all'asserita impossibilità, dal punto di vista tecnico, di ridurre l'altezza dell'impianto. Difatti l'APPA con la propria nota del 10 dicembre 2021, da un lato, ha confermato che, come evidenziato dalla società ricorrente, la riduzione dell'altezza di un'antenna comporta *«un aumento dei livelli di esposizione di campo elettrico in corrispondenza degli edifici posti in prossimità dell'impianto in progetto, se si mantengono invariati gli altri parametri della scheda radioelettrica»*; dall'altro l'APPA, nel rappresentare che le valutazioni tecniche della ricorrente *«non esauriscono tutte le possibilità di modifica tecnicamente perseguibili applicando il valore di quota prescritto dal Comune»*, ha precisato che solamente il gestore è in grado di valutare se tali *«possibilità di modifica perseguibili applicando il valore di quota prescritto dal Comune»* siano *«compatibili con la necessità di fornire un adeguato servizio di copertura del segnale di telefonia mobile»*, senza però fornire alcuna ulteriore indicazione al riguardo. Pertanto, allo stato, non è dato comprendere in cosa consistano tali *«possibilità di modifica»*, anche in ragione di quanto si dirà in merito all'ipotesi di ubicazione dell'impianto, pure auspicata dalla CEC nel proprio parere.

In definitiva, la seconda censura dedotta con il primo motivo e la prima censura dedotta con il secondo motivo devono essere accolte, sicché viene meno l'interesse della ricorrente all'esame delle restanti censure dedotte avverso la prima prescrizione imposta dalla CEC.

13. Parimenti fondata è l'ulteriore censura dedotta con il secondo motivo, avente ad oggetto la seconda prescrizione imposta dalla CEC.

In particolare, la ricorrente - in replica all'invito della CEC ad installare le antenne su un impianto già esistente - ha osservato che l'unico impianto esistente nelle vicinanze è quello che ospita le

antenne di Tim e Vodafone, ma in caso di posizionamento di ulteriori antenne sul medesimo impianto i livelli di campo elettromagnetico sugli edifici circostanti supererebbero la soglia di attenzione di 6/v metro fissata dal D.P.C.M. in data 8 agosto 2003. Invece il Comune di Cles neppure nel presente giudizio ha dimostrato che l'impianto esistente è idoneo ad ospitare anche le antenne della ricorrente. Né tantomeno l'effettiva possibilità di coubicazione delle antenne della ricorrente si desume dalla nota dell'APPA in data 10 dicembre 2021.

Dunque - tenuto conto dell'art. 64 cod. proc. amm., secondo il quale il Giudice *“può desumere argomenti di prova dal comportamento tenuto dalle parti nel corso del processo”* - non avendo l'Amministrazione in alcun modo smentito le affermazioni di controparte in merito all'impossibilità di coubicazione delle proprie antenne, anche la prescrizione relativa alla coubicazione dell'impianto per cui è causa risulta, allo stato degli atti, illegittima; ciò in quanto dal parere espresso dalla CEC nella seduta del 26 gennaio 2022 non si desume in base a quale ragionamento la CEC abbia ritenuto praticabile, come soluzione alternativa a quella prospettata dalla ricorrente, proprio la coubicazione delle antenne sull'impianto già esistente.

14. In ragione di quanto precede il ricorso dev'essere accolto nei limiti indicati in motivazione e, per l'effetto, si deve disporre l'annullamento degli atti impugnati, con assorbimento delle restanti censure. Resta fermo l'obbligo del Comune di Cles di provvedere nuovamente sulla domanda di permesso di costruire presentata dalla società ricorrente, conformandosi a quanto affermato nella presente sentenza e adottando sulla medesima domanda un provvedimento adeguatamente motivato. In particolare, il Comune dovrà considerare che l'introduzione di una misura di governo del territorio come la previsione dell'altezza massima di una stazione radio base: A) si giustifica solo se è conforme al principio di ragionevolezza, è supportata da un'adeguata motivazione ed è frutto di risultanze acquisite attraverso un'istruttoria idonea a dimostrare, per l'appunto, la ragionevolezza della misura e l'idoneità della stessa rispetto al fine perseguito; B) non può impedire la capillare distribuzione del servizio di telefonia mobile sull'intero territorio comunale e che, quindi, s'impone un equo temperamento tra l'interesse al decoro urbano (nella fattispecie perseguito dal Comune mediante la limitazione dell'altezza massima dell'impianto) e l'interesse alla piena ed efficiente copertura di rete.

Inoltre, con particolare riferimento alla fattispecie in esame, il Comune dovrà tener conto: A) del fatto che in prossimità dell'immobile ove la ricorrente intenderebbe ubicare la propria stazione radio base insistono non solo edifici di pregio, ma anche l'impianto che ospita le antenne di altri due gestori di telefonia mobile; B) delle effettive possibilità di coubicazione delle antenne della società ricorrente sull'impianto già esistente, nel rispetto della vigente normativa in materia di protezione dall'esposizione ai campi elettromagnetici.

15. In ragione della complessità e della parziale novità delle questioni trattate, sussistono comunque i presupposti per compensare integralmente le spese di lite tra le parti costituite. Nulla si deve disporre con riferimento al Provincia di Trento, che è stata evocata in giudizio per mero tuziorismo e non ha svolto alcuna attività difensiva.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa per la Regione autonoma del Trentino- Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 72 del 2022, lo accoglie nei limiti indicati in motivazione e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 26 maggio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Fulvio Rocco, Presidente

Carlo Polidori, Consigliere, Estensore

Antonia Tassinari, Consigliere

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Carlo Polidori	Fulvio Rocco

IL SEGRETARIO

