

INQUINAMENTO ELETTROMAGNETICO ED INSTALLAZIONE DI INFRASTRUTTURE PER COMUNICAZIONI: È FINITA L'INCERTEZZA DOPO LE SENTENZE DELLA CORTE COSTITUZIONALE?

di Roberto Chieppa

Lo scritto è pubblicato su cortese concessione della Rivista Diritto e formazione <http://www.lexfor.it/>, Giuffrè editore

Corte Costituzionale, sent. n. 303 del 1 ottobre 2003, Pres. Chieppa, Red. Mezzanotte

E' costituzionalmente illegittimo, per eccesso di delega, il decreto legislativo 4 settembre 2002, n. 198 (Disposizioni volte ad accelerare la realizzazione delle infrastrutture di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese, a norma dell'articolo 1, comma 2, della legge 21 dicembre 2001, n. 443).

Corte Costituzionale, sent. n. 307 del 7 ottobre 2003, Pres. Chieppa, Red. Onida

Spetta allo Stato la determinazione dei limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità intesi quali valori di campo definiti ai fini della ulteriore progressiva "minimizzazione" dell'esposizione, non potendo le Regioni introdurre limiti più restrittivi o misure equivalenti.

Rientra nella competenza delle Regioni la indicazione degli obiettivi di qualità, consistenti in criteri localizzativi degli impianti di comunicazione, standard urbanistici, prescrizioni e incentivazioni, che devono però consentire una possibile localizzazione alternativa; qualora il criterio sia invece tale da poter determinare l'impossibilità della localizzazione stessa, si è in presenza non di un «criterio di localizzazione» ma di una «limitazione alla localizzazione», che rende in concreto impossibile, o comunque estremamente difficile, la realizzazione di una rete completa di infrastrutture per le telecomunicazioni.

Corte Costituzionale, sent. n. 308 del 7 ottobre 2003, Pres. Chieppa, Red. Zagrebelsky

Non è costituzionalmente illegittimo e non viola le competenze legislative della Provincia autonoma di Trento l'articolo 2 della legge 20 marzo 2001, n. 66, in materia di «delocalizzazione» e di «risanamento di impianti radiotelevisivi».

Corte Costituzionale, sent. n. 324 del 29 ottobre 2003, Pres. Chieppa, Red. De Siervo

E' incostituzionale l'art. 11, comma 3, lett. i) L. reg. Campania 1 luglio 2002, n. 9, recante "Norme in materia di comunicazione e di emittenza radiotelevisiva ed istituzione del Comitato Regionale per le comunicazioni – CO.RE.COM", il quale stabilisce che, in mancanza di un "atto legislativo" del Consiglio regionale e fino alla approvazione di "una legge organica sul sistema integrato della comunicazione in Campania", la Giunta regionale disciplina con regolamento "la localizzazione e l'attribuzione dei siti di trasmissione delle reti pubbliche per l'emittenza radiotelevisiva e per le telecomunicazioni e gli strumenti di sostegno eventualmente necessari".

Corte Costituzionale, sent. n. 331 del 7 novembre 2003, Pres. Chieppa, Est. Zagrebelsky

Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 12, lettera a), della legge della Regione Lombardia 6 marzo 2002, n. 4, il quale stabilisce il divieto di installazione di impianti per le telecomunicazioni e per la radiotelevisione entro il limite di distanza di 75 metri dal perimetro di proprietà di asili, edifici scolastici, strutture di accoglienza socio-assistenziali, ospedali, carceri, oratori, parchi gioco, case di cura, residenze per anziani, orfanotrofi e strutture similari, e relative pertinenze.

Non è fondata la questione di legittimità costituzionale della legge della Regione Lombardia 10 giugno 2002, n. 12, nella parte in cui è vietata l'installazione di impianti per le telecomunicazioni e per la radiotelevisione «in corrispondenza» di alcune determinate aree «sensibili». (*)

Inquinamento elettromagnetico ed installazione di infrastrutture per comunicazioni: è finita

L'incertezza dopo le sentenze della Corte Costituzionale?

di Roberto Chieppa

Sommario: 1. Premessa. – 2. I limiti di esposizione ai campi elettromagnetici tra tutela dell'ambiente e tutela della salute. – 3. La localizzazione delle infrastrutture: aree sensibili, divieti e realizzazione della rete. – 4. La dichiarazione di incostituzionalità del D.Lgs. n. 198/2002 e la disciplina vigente. – 5. La valutazione di impatto ambientale. – 6. Conclusioni.

1. Premessa. – Finalmente parlò la Corte Costituzionale. E' terminata l'attesa per le annotate pronunce del giudice delle leggi inerenti la materia della protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici ed i connessi aspetti relativi al rilascio dei titoli abilitativi necessari per

l'installazione delle infrastrutture di comunicazione elettronica^[1].

L'elevato contenzioso che sta caratterizzando questa materia è particolarmente indicativo del grado di incertezza giuridica presente nel settore.

La certezza delle regole costituisce sempre più uno dei principali indici di affidabilità di un ordinamento e, di certo, non si può dire che l'Italia sia in grado di vantare un sistema di regole caratterizzato dal requisito della certezza, soprattutto nel presente periodo storico, in cui la difficile attuazione della riforma del titolo V della Costituzione sta determinando una moltiplicazione delle

occasioni di frizione tra Stato e Regioni^[2].

Si deve certamente tenere conto che la disciplina relativa al c.d. inquinamento elettromagnetico è ispirata al "principio di cautela o di precauzione"^[3], che richiede che anche in assenza di accertamenti scientifici univoci sui danni causati dalla esposizione ai campi elettromagnetici siano adottate misure idonee per ridurre tale esposizione.

Di conseguenza, quello che oggi è un dato consolidato potrebbe non esserlo domani e dunque, anche sotto il profilo giuridico, la disciplina normativa di rango primario e secondario è necessariamente soggetta ad un continuo vaglio dipendente dalle nuove acquisizioni scientifiche.

Tuttavia, nell'ordinamento italiano il settore delle comunicazioni e, in particolare, l'aspetto connesso alle esposizioni ai campi elettromagnetici è stato caratterizzato da un livello di conflittualità e di incertezza tale da non poter essere considerato fisiologico.

Al momento, le conseguenze le stanno subendo tutti: i cittadini disorientati dall'assenza di certezze in relazione ad un bene di primaria importanza, quale la salute, le imprese del settore anche penalizzate dalla incertezza ed il nostro sistema giuridico-economico che in un'epoca di globalizzazione, oltre che di crescente integrazione europea, viene considerato meno affidabile dal mercato, proprio a causa delle incertezze giuridiche e del tempo trascorso per risolverle.

Alle controversie pendenti davanti al giudice amministrativo e al giudice civile si è aggiunto il contenzioso davanti alla Corte Costituzionale, chiamata a sciogliere lo spinoso nodo del riparto delle competenze in tale settore^[4].

Come era stato previsto da chi scrive^[5], in alcuni casi la Corte Costituzionale ha dato ragione allo Stato e in altri alle Regioni; ma, guardando l'opposto lato della medaglia, questo significa che entrambi hanno avuto torto e che si è perso del tempo prezioso, in cui la dialettica tra amministrazioni (a vario livello territoriale), gestori del servizio di telefonia e cittadini avrebbe potuto spostarsi dalle aule giudiziarie alle competenti sedi nel rispetto del principio di leale collaborazione, richiamato dalla

Consulta con riferimento proprio al riparto delle competenze tra Stato e Regioni^[6].

E' giunto quindi il momento di ricostruire la disciplina vigente alla luce dei principi affermati dalla Consulta, oltre che della giurisprudenza del giudice amministrativo ed ordinario, tenendo presente che, quanto meno per il futuro, non si può pensare di continuare a procedere "a colpi di sentenze della Corte Costituzionale" con il rischio che la patologia (incidente di costituzionalità) diventi cronica.

2. I limiti di esposizione ai campi elettromagnetici tra tutela dell'ambiente e tutela della salute. – La prima questione, che la Corte era chiamata a risolvere, era quella dell'inquadramento della disciplina della protezione dalle esposizioni ai campi elettromagnetici nelle materie, indicate dal novellato art.

117 della Costituzione ai fini del riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni. Lo Stato invocava la propria competenza in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema a supporto dei ricorsi proposti avverso le leggi regionali, che avevano introdotto limiti di esposizione ai campi elettromagnetici più restrittivi rispetto a quelli fissati dallo Stato.

La Consulta aveva già qualificato l'ambiente come "valore" costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia "trasversale", in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale. Secondo la Corte Costituzionale l'intento del legislatore, nell'inserire la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema tra quelle attribuite alla legislazione esclusiva dello Stato, è stato quello di riservare comunque allo Stato il potere di fissare *standards* di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale, senza peraltro escludere in questo settore la competenza regionale alla cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali^[7].

Con la sentenza n. 407/2002 la Corte aveva comunque ritenuto legittima l'adozione da parte di una Regione, nell'ambito delle proprie competenze concorrenti, di una disciplina maggiormente rigorosa rispetto ai limiti inerenti l'inquinamento atmosferico fissati dal legislatore statale, proprio in quanto

diretta ad assicurare un più elevato livello di garanzie per la popolazione ed il territorio interessati^[8].

Tale considerazione in realtà non appariva esaustiva, in quanto non è ragionevole ritenere che il potere di adottare misure più rigorose da parte delle Regioni sia assoluto e insindacabile^[9].

Del resto, anche in ambito comunitario, il nuovo articolo 176 del Trattato fa espresso riferimento al carattere di necessaria compatibilità con il Trattato che devono assumere le misure più restrittive introdotte o mantenute dagli Stati membri, al fine di impedire che tali tutele possano costituire uno strumento di discriminazione arbitraria o una restrizione dissimulata nel commercio all'interno della comunità. Il modello comunitario è quindi quello di un livello territoriale superiore che, come nel nostro ordinamento, dispone di una più ampia visione ed è in grado di dare risposte di carattere sistematico ed uniforme ai problemi ambientali attraverso misure, rafforzabili a livello locale in relazione alle peculiari esigenze che le realtà presentano.

Con la sentenza n. 307/2003 la Corte rileva che le discipline regionali impugnate attengono, oltre che alla tutela dell'ambiente nel senso descritto in precedenza, agli ambiti materiali della "tutela della salute", minacciata dall'inquinamento elettromagnetico, dell' "ordinamento della comunicazione" (per quanto riguarda gli impianti di telecomunicazione o radiotelevisivi), della "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" (per quanto riguarda gli elettrodomesti), oltre che, più in generale, del "governo del territorio" (che comprende, in linea di principio, tutto ciò che attiene all'uso del territorio e alla localizzazione di impianti o attività): tutti ambiti rientranti nella sfera della potestà legislativa "concorrente" delle Regioni a statuto ordinario, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, e pertanto caratterizzati dal vincolo dei (soli) principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato.

In particolare, con la legge quadro sulla protezione dalle esposizioni ai campi elettromagnetici (legge statale 22 febbraio 2001 n. 36) gli *standard* di protezione dall'inquinamento elettromagnetico sono stati distinti in:

- "limiti di esposizione", definiti come valori di campo elettrico, magnetico ed elettromagnetico che non devono essere superati in alcuna condizione di esposizione della popolazione e dei lavoratori per assicurare la tutela della salute;
- "valori di attenzione", intesi come valori di campo da non superare, a titolo di cautela rispetto ai possibili effetti a lungo termine, negli ambienti abitativi e scolastici e nei luoghi adibiti a permanenze prolungate;
- "obiettivi di qualità". Questi ultimi sono distinti in due categorie, di cui una consiste ancora in valori di campo definiti "ai fini della progressiva minimizzazione dell'esposizione" (art. 3, comma 1, lettera d, n. 2), l'altra invece – del tutto eterogenea – consiste nei "criteri localizzativi, (...) *standard* urbanistici, (...) prescrizioni e (...) incentivazioni per l'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili" (art. 3, comma 1, lettera d, n. 1).

Secondo la Corte, la legge attribuisce allo Stato la determinazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità del primo dei due tipi indicati, cioè dei valori di campo definiti ai fini della ulteriore progressiva "minimizzazione" dell'esposizione (art. 4, comma 1, lettera

a), mentre attribuisce alla competenza delle Regioni la indicazione degli obiettivi di qualità del secondo dei tipi indicati, consistenti in criteri localizzativi, *standard* urbanistici, prescrizioni e incentivazioni (art. 3, comma 1, lettera d, n. 1, e art. 8, comma 1, lettera e) ^[10].

La Corte affronta a questo punto la questione della legittimità di un intervento regionale più restrittivo rispetto ai limiti statali, evidenziando che la *ratio* di tale fissazione non consiste esclusivamente nella tutela della salute dai rischi dell'inquinamento elettromagnetico, ma risponde ad una *ratio* più complessa e articolata, in cui accanto alla protezione della salute si affianca l'esigenza di consentire la realizzazione degli impianti e delle reti rispondenti a rilevanti interessi nazionali, sottesi alle competenze concorrenti di cui all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, come quelli che fanno capo alla distribuzione dell'energia e allo sviluppo dei sistemi di telecomunicazione.

Con la successiva sentenza n. 331/2003, la Corte replica anche all'eccezione sollevata dalla difesa della Regione Lombardia, che aveva invocato la sentenza del giudice costituzionale n. 382 del 1999, che aveva escluso l'illegittimità costituzionale di una legge regionale che prescriveva, per la collocazione sul territorio di linee elettriche, distanze di rispetto da aree edificabili con particolari destinazioni, maggiori di quelle stabilite dalla legge dello Stato.

La ragione che ha indotto la Consulta a mutare orientamento rispetto a quella pronuncia consiste nel fatto che nel frattempo è intervenuta una legge quadro statale che detta una disciplina esaustiva della materia, attraverso la quale si persegue un equilibrio tra esigenze plurime, necessariamente correlate le une alle altre, attinenti alla protezione ambientale, alla tutela della salute, al governo del territorio e alla diffusione sull'intero territorio nazionale della rete per le telecomunicazioni.

Nell'ambito del nuovo contesto, disciplinato dalla legge quadro, interventi regionali del tipo di quello ritenuto dalla sentenza del 1999 non incostituzionale, in quanto aggiuntivo (migliorativo *in melius*), devono ritenersi ora incostituzionali, perché l'aggiunta si traduce in una alterazione, quindi in una violazione, dell'equilibrio tracciato dalla legge statale di principio.

In aggiunta a quanto evidenziato dalla Corte, si può osservare che l'esercizio di competenze in questo settore presuppone adeguate conoscenze scientifiche, in quanto l'attuazione del principio di cautela non significa introdurre limiti o standard di qualità più rigorosi possibili, ma individuare, nell'incertezza circa i nessi causali tra attività umane e danni provocati all'ambiente, adeguate misure volte a prevenire il degrado dell'ambiente o il pregiudizio per la salute, ancorché solo probabile. Diviene quindi inevitabile uno spostamento verso livelli di governo superiori delle grandi scelte strategiche per la tutela dell'ambiente.

3. La localizzazione delle infrastrutture: aree sensibili, divieti e realizzazione della rete. – Le considerazioni svolte dalla Corte portano a conseguenze diverse in relazione alle discipline localizzative e territoriali, rispetto alle quali riprende pieno vigore l'autonoma capacità delle Regioni e degli enti locali di regolare l'uso del proprio territorio, purché, ovviamente, criteri localizzativi e *standard* urbanistici rispettino le esigenze della pianificazione nazionale degli impianti e non siano, nel merito, tali da impedire od ostacolare ingiustificatamente l'insediamento degli stessi.

Nella sostanza, con riferimento ai criteri localizzativi ed agli *standard* urbanistici, la verifica si deve spostare sul piano concreto del contenuto e della *ratio* delle singole disposizioni, in quanto alle Regioni spetta in astratto il potere di legiferare, purché tale potere non sia in concreto utilizzato in modo sviato, tale da impedire od ostacolare in modo ingiustificato la realizzazione degli impianti.

Si tratta di un principio, in parte già affermato dal giudice amministrativo, il quale, nel verificare il corretto esercizio delle funzioni amministrative spettanti nella materia agli enti locali, ha sottolineato come il formale utilizzo degli strumenti di natura edilizia-urbanistica (con la necessaria osservanza delle relative procedure di approvazione) 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 predetti 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. L'introduzione di misure tipicamente di governo del territorio (distanze, altezze, localizzazioni, ecc.), trova giustificazione solo se sia conforme al principio di ragionevolezza ed alla natura delle competenze urbanistico-edilizie esercitate e sia 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^[11].

La verifica in concreto conduce la Corte ad esiti differenti a seconda della diversa formulazione delle disposizioni regionali impugnate, riguardanti individuazione di aree sensibili, divieti di installazione e distanze.

Il criterio utilizzato dalla Corte è stato quello di ritenere la legittimità costituzionale delle disposizioni regionali che individuano aree sensibili ed introducono divieti limitatamente ad alcune selezionate aree, purché non si ecceda l'ambito di un «criterio di localizzazione», sia pure formulato in negativo, la cui determinazione, a norma dell'art. 3, comma 1, lettera *d*), numero 1), e dell'art. 8, comma 1, lettera *e*), della legge quadro, spetta alle Regioni; al contrario, si tratta di disposizioni illegittime, quando la genericità ed eterogeneità delle categorie di aree e di edifici rispetto a cui il vincolo di distanza minima viene previsto, configurano non già un quadro di prescrizioni o *standard* urbanistici, bensì un potere amministrativo in contrasto con il principio di legalità sostanziale e tale da poter pregiudicare l'interesse, protetto dalla legislazione nazionale, alla realizzazione delle reti di telecomunicazione.

La differenza sta nel fatto che il criterio per essere legittimo deve essere determinato e non generalizzato e deve consentire una possibile localizzazione alternativa; qualora il criterio sia invece tale da poter determinare l'impossibilità della localizzazione stessa, si è in presenza non di un «criterio di localizzazione» ma di una «limitazione alla localizzazione», che rende in concreto impossibile, o comunque estremamente difficile, la realizzazione di una rete completa di infrastrutture per le telecomunicazioni.

L'applicazione del ragionamento ha condotto la Consulta a ritenere costituzionalmente illegittime le seguenti norme regionali:

- l'art. 7, comma 3, della L.R. Marche n. 25/2001, che stabiliva che con atto della Giunta regionale sono determinate le distanze minime, da rispettare nell'installazione degli impianti, dal perimetro esterno di edifici “destinati ad abitazioni, a luoghi di lavoro o ad attività diverse da quelle specificamente connesse all'esercizio degli impianti stessi”, di ospedali, case di cura e di riposo, edifici adibiti al culto, scuole ed asili nido, nonché di immobili vincolati ai sensi della legislazione sui beni storico-artistici o individuati come edifici di pregio storico-architettonico, di parchi pubblici, parchi gioco, aree verdi attrezzate ed impianti sportivi;
- l'art. 3, comma 12, lettera *a*), della legge della Regione Lombardia 6 marzo 2002, n. 4, che, nel sostituire il comma 8 dell'art. 4 della legge regionale 11 maggio 2001, n. 11, stabilisce un generale divieto di installazione di impianti per le telecomunicazioni e per la radiotelevisione entro il limite inderogabile di 75 metri di distanza dal perimetro di proprietà di asili, edifici scolastici, nonché strutture di accoglienza socio-assistenziali, ospedali, carceri, oratori, parchi gioco, case di cura, residenze per anziani, orfanotrofi e strutture similari, e relative pertinenze;
- il criterio, introdotto dalla L.R. Puglia n. 5/2002, con cui si estende il divieto di localizzazione degli impianti alle aree vincolate ai sensi della legge statale sui beni culturali e ambientali, alle aree classificate di interesse storico-architettonico, alle aree “di pregio storico, culturale e testimoniale”, e alle fasce di rispetto, perimetrare secondo una delibera della Giunta regionale, degli immobili “protetti” quali ospedali, case di cura e di riposo, scuole e asili nido (l'ampiezza e la eterogeneità delle categorie di aree contemplate, l'indeterminatezza di alcune definizioni, come quella di aree “di pregio ... testimoniale”, e la assoluta discrezionalità attribuita alla Giunta nel perimetrare le fasce di rispetto relative agli immobili di cui al comma 1, fanno del divieto legislativo un vincolo in grado, nella sua assolutezza, di pregiudicare l'interesse, protetto dalla legislazione nazionale, alla realizzazione delle reti di telecomunicazione, nonché lesivo, per ciò che attiene alla determinazione delle fasce di rispetto, del principio di legalità sostanziale).

Sono state invece ritenute non fondate le seguenti ulteriori questioni:

- l'art. 10, comma 1, della legge pugliese, che vieta l'installazione degli impianti su “ospedali, case di cura e di riposo, scuole e asili nido” ed analoga disposizione regionale lombarda, che vieta l'installazione di impianti per le telecomunicazioni e per la radiotelevisione «in corrispondenza» delle aree «sensibili» che si sono in precedenza elencate;
- l'art. 3, comma 1, lettera *m*), della L.R. Puglia che definisce “aree sensibili” le “aree per le quali le amministrazioni comunali, su regolamentazione regionale, possono prescrivere localizzazioni alternative degli impianti, in considerazione della particolare densità abitativa, della

presenza di infrastrutture e/o servizi ad elevata intensità d'uso, nonché dello specifico interesse storico-architettonico e paesaggistico-ambientale". Il successivo art. 4, comma 1, stabilisce che la Regione, "nel rispetto dei limiti previsti dal d.m. n. 381/1998" (contenente la disciplina, cui rimanda, in via transitoria, l'art. 16 della legge quadro, sui limiti di esposizione, le misure di cautela e gli obiettivi di qualità relativamente ai sistemi fissi delle telecomunicazioni e radiotelevisivi), e "tenendo conto degli strumenti della pianificazione territoriale, paesaggistica e ambientale, a livello regionale e locale", "detta i criteri generali per la localizzazione degli impianti, nonché i criteri inerenti l'identificazione delle "aree sensibili" e la relativa perimetrazione". Al riguardo, la Corte ha osservato che le "aree sensibili" sono definite dalla legge regionale con riguardo a situazioni e interessi (tutela della popolazione nelle aree densamente abitate o frequentate, interesse storico-artistico o paesistico dell'area) di cui la Regione ha certamente titolo per occuparsi in sede di regolazione dell'uso del proprio territorio;

- l'art. 4, comma 1, lettera b), della L.R. Umbria n. 9/2002, che prevede che in determinate aree definite "sensibili", individuate dai Comuni d'intesa con le Province in riferimento a zone ad alta densità abitativa o caratterizzate dalla presenza di strutture di tipo assistenziale, sanitario o educativo, le amministrazioni comunali "possono prescrivere modifiche, adeguamenti o la delocalizzazione di elettrodotti con tensione nominale superiore a venti kV e di impianti radioelettrici", esistenti o di nuova realizzazione, "al fine di garantire la massima tutela ambientale dell'area stessa" (l'attribuzione ai Comuni di poteri limitati in ordine alla localizzazione e alle caratteristiche degli impianti nelle aree "sensibili" non eccede i poteri del legislatore regionale in relazione agli "obiettivi di qualità" che la Regione può legittimamente indicare ai sensi dell'art. 3, comma 1, lettera d), n. 1, e all'art. 8, comma 1, lettera e), della legge quadro. In particolare, l'ultima delle disposizioni citate attribuisce espressamente alla competenza delle Regioni la "individuazione degli strumenti e delle azioni per il raggiungimento degli obiettivi di qualità" consistenti, ai sensi della prima delle citate disposizioni, in criteri localizzativi, *standard* urbanistici, prescrizioni e incentivazioni per l'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili).

La Corte si mostra particolarmente attenta nell'esaminare quelle ulteriori disposizioni regionali, che pur non ponendosi in diretto contrasto con i principi sopra descritti, possano in concreto lasciare alle amministrazioni un potere discrezionale non determinato da elementi di tipo obiettivo. Per questo motivo, viene ritenuto illegittimo l'art. 2 della legge dell'Umbria, che, sotto la rubrica "Principio di giustificazione", stabilisce che nella pianificazione della localizzazione di nuovi impianti e in sede di rilascio delle autorizzazioni i gestori e i concessionari (salvo che per gli "impianti di competenza del Piano di assegnazione delle frequenze di cui alla legge 31 luglio 1997, n. 249") sono "tenuti a dimostrare le ragioni obiettive della indispensabilità degli impianti stessi ai fini dell'operatività del servizio", in quanto richiedere una condizione ulteriore di tenore generico, come la dimostrazione della "indispensabilità" dell'impianto ai fini della operatività del servizio, significa attribuire all'amministrazione autorizzante un largo e indeterminato potere discrezionale che può finire per configurarsi come arbitrio. Il che non toglie, naturalmente, che il rilascio delle autorizzazioni debba rispondere anche a criteri di funzionalità delle reti e dei servizi, trattandosi comunque di impianti che gravano con un impatto negativo sull'ambiente in termini di emissioni oltre che in termini di "consumo" o alterazione di risorse territoriali e ambientali^[12].

Con la sentenza n. 324/2003 la Consulta ha esaminato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 3, lettera i), della legge della Regione Campania 1° luglio 2002, n. 9, che stabilisce che la Giunta regionale, in mancanza di un "atto legislativo" del Consiglio regionale e fino alla approvazione di "una legge organica sul sistema integrato della comunicazione in Campania", disciplini con regolamento "la localizzazione e l'attribuzione dei siti di trasmissione delle reti pubbliche per l'emittenza radiotelevisiva e per le telecomunicazioni e gli strumenti di sostegno eventualmente necessari".

Il giudizio di incostituzionalità è in questo caso fondato non sulla insussistenza di una competenza della legge regionale relativa alla disciplina di alcuni aspetti della localizzazione, ma sull'illegittima attribuzione dell'esercizio di questa competenza ad un regolamento regionale adottato dalla Giunta regionale, considerato che, in mancanza di una nuova disciplina statutaria relativa al potere regolamentare delle Regioni, esso non può essere attribuito alla Giunta regionale, secondo quanto la Corte ha di recente affermato con sentenza n. 313 del 2003. Inoltre, nella disposizione impugnata l'esercizio del potere regolamentare viene meramente autorizzato dalla legge regionale, che peraltro

non delimita o indirizza in alcun modo il suddetto potere regolamentare.

4. La dichiarazione di incostituzionalità del D.Lgs. n. 198/2002 e la disciplina vigente. – La parziale dichiarazione di incostituzionalità di numerose leggi regionali sulla materia viene in un certo senso “compensata” dalla dichiarazione di incostituzionalità contenuta nella sentenza n. 303/2003 dell’intero decreto legislativo 4 settembre 2002, n. 198, recante “Disposizioni volte ad accelerare la realizzazione delle infrastrutture di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese, a norma dell’art. 1, comma 2, della legge 21 dicembre 2001, n. 443”.

Il c.d. decreto Gasparri cade per eccesso di delega.

La presunta norma di delega era stata individuata dal Governo nell’art. 1, comma 2, della legge n. 443 del 2001, che ha previsto il potere di individuare infrastrutture pubbliche e private e insediamenti produttivi strategici di interesse nazionale a mezzo di un programma formulato su proposta dei Ministri competenti, sentite le Regioni interessate ovvero su proposta delle Regioni sentiti i Ministri competenti.

Oltre a non esservi alcuna menzione di tale programma, nel decreto n. 198/02 era stato addirittura previsto che i soggetti interessati alla installazione delle infrastrutture sono abilitati ad agire in assenza di un atto che identifichi previamente, con il concorso regionale, le opere da realizzare e sulla scorta di un mero piano di investimenti delle diverse società concessionarie.

Si era già osservato che nella deliberazione CIPE n. 121 del 21 dicembre 2001^[13], ed in particolare nella “sintesi del piano degli interventi nel comparto delle telecomunicazioni” contenuta nell’allegato 5 alla predetta deliberazione, vi era solo un piano degli interventi nel comparto delle telecomunicazioni, consistente negli investimenti previsti dai principali operatori del settore nelle reti a banda larga (fibra ottica)^[14], nelle reti per terminali (UMTS e completamento GSM/GPRS)^[15], nelle reti per televisione digitale terrestre^[16].

Da un lato il rinvio alla puntuale localizzazione degli interventi di intesa con le Regioni, contenuto nella deliberazione, sembrava presupporre tale passaggio come necessario per poter individuare le infrastrutture strategiche, dall’altro in relazione all’esclusiva indicazione di reti di telecomunicazioni, per lo più di telefonia mobile e quindi solo parzialmente infrastrutturali (ad eccezione delle reti a banda larga), il concetto di “puntuale localizzazione” confliggeva con quello di rete^[17].

La forzatura nell’utilizzare anche per tale settore la delega contenuta nella legge obiettivo era evidente e di questo era consapevole anche il Governo, che prima ancora di “subire” la dichiarazione di incostituzionalità aveva provveduto ad approvare il nuovo codice delle comunicazioni elettroniche (decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259), che in parte riproduce le disposizioni del decreto n. 198/02.

E’ anche significativo il fatto che nelle nuove disposizioni, riprodotte nel codice, sia stata eliminata la norma, che sotto il profilo sostanziale era quella più contestata: l’art. 3, comma 2, del D.Lgs. n. 198/2002, secondo il quale le infrastrutture di telecomunicazione sono compatibili con qualsiasi destinazione urbanistica e sono realizzabili in ogni parte del territorio comunale anche in deroga agli strumenti urbanistici e ad ogni altra disposizione di legge o di regolamento.

Altrettanto significativo è il fatto che, con la sentenza n. 303/03, la Corte ha richiamato proprio tale norma, per affermare la legittimazione delle Regioni ad addurre il vizio di eccesso di delega, sussistente solo quando la violazione denunciata sia potenzialmente idonea a determinare una vulnerazione delle attribuzioni costituzionali delle Regioni ricorrenti.

La Corte ha espressamente limitato il suo giudizio al solo D.Lgs. n. 198/2002 ed al solo vizio formale dell’eccesso di delega.

Tenuto conto dell’entrata in vigore del codice delle comunicazioni elettroniche, la disciplina oggi applicabile ai fini dell’installazione delle infrastrutture di comunicazione elettronica è quella prevista dagli artt. 86 e ss. del D.Lgs. n. 259/2003.

In ordine a tali disposizioni potrebbero essere riproposte quelle censure sostanziali di illegittimità costituzionale, sollevate dalle Regioni in relazione al decreto n. 198/02 ed assorbite dal vizio di eccesso di delega, ritenuto fondato dalla Corte^[18].

Al riguardo, si osserva che tale disciplina attiene alla materia dell’ordinamento delle comunicazioni e, in parte, del governo del territorio, entrambe attribuite alla legislazione concorrente Stato – Regioni.

Con il decreto n. 259/03 è stato disciplinato nel dettaglio il procedimento autorizzatorio relativo a tutte le infrastrutture di comunicazione elettronica, compresi i modelli per la presentazione delle istanze.

Si potrebbe quindi sostenere che tale disciplina di dettaglio non fosse consentita in presenza di materia di legislazione concorrente, dovendosi lo Stato limitare a dettare i principi fondamentali, tra cui non rientra la disciplina del procedimento per il rilascio delle autorizzazioni, che nello stesso T.U. in materia edilizia è contenuta in disposizioni di rango regolamentare e, in quanto tali, non esprimenti principi fondamentali^[19].

Una siffatta prospettazione trascura un'importante *ratio* della nuova disciplina del codice delle comunicazioni elettroniche, rispondente agli stessi criteri di delega contenuti nell'art. 41 della legge n. 166/2002 e prima ancora nelle direttive comunitarie da recepire: "previsione di procedure tempestive, non discriminatorie e trasparenti per la concessione del diritto di installazione di infrastrutture e ricorso alla condivisione delle strutture; riduzione dei termini per la conclusione dei procedimenti amministrativi, nonché regolazione uniforme dei medesimi procedimenti anche con riguardo a quelli relativi al rilascio di autorizzazioni per la installazione delle infrastrutture di reti mobili, in conformità ai principi di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241" (art. 41, comma 2, n. 3) e 4), L. n. 166/2002).

La semplificazione delle procedure e la previsione di un unico procedimento base, applicabile sull'intero territorio nazionale, sono stati previsti principalmente per garantire la tutela della concorrenza in un settore, quello delle comunicazioni, in cui le difficoltà di accesso al mercato dei nuovi operatori devono oggi essere individuate non più nella fase del rilascio delle licenze (oggi autorizzazioni) per l'esercizio dell'attività, ma nella successiva fase della realizzazione di una propria rete di comunicazione.

Infatti, è piuttosto evidente che le difficoltà, riscontrate in questi ultimi anni per l'installazione delle infrastrutture in questione, hanno finito per incidere maggiormente sui nuovi operatori del settore rispetto alle imprese già presenti da tempo sul mercato con una sufficiente rete di telecomunicazione^[20].

La materia "trasversale" della tutela della concorrenza e l'obbligo di recepire, ed attuare, il principio di non discriminazione, di cui alle richiamate direttive comunitarie costituiscono i referenti costituzionali della disciplina in esame.

Inoltre, non va trascurato che qui viene in gioco anche la tutela dell'ambiente, inteso come "valore" costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea, come già detto, una sorta di materia "trasversale", in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale.

Le disposizioni del codice delle comunicazioni, qui in esame, sicuramente interferiscono con la materia ambientale: ad esempio l'art. 87 prevede che l'organismo deputato ai controlli (in genere, l'ARPA) accerti la compatibilità degli interventi con i limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, di valori di attenzione e di obiettivi di qualità, stabiliti uniformemente a livello nazionale.

Si deve quindi ritenere che la disciplina del procedimento autorizzatorio relativo alle infrastrutture di comunicazioni sia stata legittimamente adottata dallo Stato, fermo restando che questo non priva le Regioni del potere di normare in maniera compatibile con i principi fissati dallo Stato.

Nella stessa sentenza n. 307/2003, la Corte ha ritenuta fondata la questione, proposta in relazione all'art. 13 della legge dell'Umbria, che stabilisce che "le modalità, i criteri ed i procedimenti amministrativi preordinati alla localizzazione, al risanamento ed al rilascio di autorizzazione per la realizzazione e la modifica degli impianti sono definiti dalla Giunta regionale, nel rispetto delle norme in materia di procedimento amministrativo e del d.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447 e successive modificazioni ed integrazioni".

Tale giudizio non è stato però fondato sull'assunto secondo cui la materia esulerebbe dalla competenza regionale, ma sulla totale discrezionalità della Giunta, non delimitata da alcuna determinazione legislativa, non solo per la definizione dei procedimenti (in relazione ai quali soltanto vale, peraltro, il richiamo alle norme generali sul procedimento amministrativo e alle norme statali in materia, fra l'altro, di procedimenti di autorizzazione per la realizzazione di impianti produttivi, contenute nel d.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447), ma anche per la definizione dei "criteri" preordinati alla localizzazione, al risanamento e all'autorizzazione degli impianti. Tale discrezionalità, nella sua

assolutezza, viola il principio di legalità sostanziale e non è compatibile con l'esigenza di non ostacolare ingiustificatamente la realizzazione degli impianti.

Ciò significa che le Regioni possono legiferare nella materia, senza contrastare con la disciplina statale: possono, ad esempio, semplificare ulteriormente il procedimento di autorizzazione ed anche disciplinare in modo più dettagliato l'istruttoria, sciogliendo quei dubbi interpretativi attualmente esistenti.

Ci si riferisce alla natura dell'autorizzazione (o della DIA) e, in particolare, al dubbio se il procedimento previsto sia unico e contenente anche la verifica della compatibilità urbanistico edilizia dell'intervento o se debba essere "doppiato" dal procedimento per il rilascio del titolo abilitativo a fini edilizi, ove necessario.

Si ricorda che l'orientamento giurisprudenziale prevalente riteneva che l'installazione di un'antenna (pur in assenza di opere di muratura) visibile dai luoghi circostanti, comportasse alterazione del territorio avente rilievo ambientale ed estetico, sicché necessita del rilascio della concessione edilizia

ai sensi dell'art. 1 L. 28 gennaio 1977 n. 10^[21], tenuto anche conto che tali impianti non possono ritenersi urbanisticamente irrilevanti, non essendo precari e tanto meno privi di impatto estetico ed ambientale.

Tale orientamento è stato poi codificato dall'art. 3, comma 1, lett. e.4, del recente testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380), che considera "l'installazione di torri e tralicci per impianti radio-ricetrasmittenti e di ripetitori per i servizi di telecomunicazione" "interventi di nuova costruzione", assoggettati a permesso di costruire (che sostituisce la concessione edilizia).

Il D.Lgs. n. 198/2002 prima e poi il codice delle comunicazioni hanno però introdotto specifici procedimenti autorizzatori relativi alle infrastrutture di comunicazioni per impianti radioelettrici (autorizzazione e DIA).

Pur in assenza di espresse previsioni normative, la *ratio* dell'intero codice conduce a ritenere che il legislatore delegato abbia voluto introdurre procedimenti autorizzatori relativi alle infrastrutture di comunicazione, destinati ad assorbire ogni altro procedimento, anche di natura edilizia, ad eccezione delle disposizioni a tutela dei beni ambientali culturali, nonché di quelle a tutela delle servitù militari. Innanzitutto, tale interpretazione si pone in linea con il criterio di delega, già in precedenza richiamato: i criteri della previsione di procedure tempestive, non discriminatorie e trasparenti per la concessione del diritto di installazione di infrastrutture e della riduzione dei termini per la conclusione dei procedimenti amministrativi, nonché regolazione uniforme dei medesimi procedimenti sarebbero vanificati se il nuovo procedimento fosse destinato non a sostituire ma ad abbinarsi, peraltro in modo non coordinato con i tempi, a quello previsto dal T.U. in materia edilizia.

Tuttavia, pur accedendo alla tesi dell'unico procedimento, non può non rilevarsi come i moduli, di cui all'allegato 13 del codice delle comunicazioni, sembrano far riferimento alle sole caratteristiche degli impianti sotto il profilo delle emissioni elettromagnetiche previste.

Tali moduli riguardano anche le connesse opere civili, scavi ed occupazione di suolo pubblico, per alcune delle quali non può dubitarsi della rilevanza edilizia dell'intervento.

E' inoltre previsto che il responsabile del procedimento possa richiedere, per una sola volta, entro 15 giorni dalla ricezione dell'istanza, l'integrazione della documentazione prodotta; tale facoltà istruttoria può essere esercitata dalle amministrazioni comunali proprio per le integrazioni istruttorie necessarie per approfondire eventuali aspetti urbanistico edilizi dell'intervento (ad esempio, calcoli statici, se necessari).

Si osserva, comunque, che con il termine infrastrutture per le comunicazioni ci si riferisce ad opere sensibilmente diverse tra loro sotto l'aspetto edilizio: dai tralicci di rilevanti dimensioni ad antenne più piccole, ma comunque rilevanti sotto il profilo edilizio ad impercettibili microcelle, per le quali va verificato il solo rispetto degli standards di protezione dai campi elettromagnetici, essendo prive di rilevanza edilizia.

E' quindi auspicabile che le Regioni facciano uso della potestà legislativa in materia non per introdurre limiti di esposizione ai campi elettromagnetici diversi da quelli fissati dallo Stato o misure diverse finalizzate in via indiretta a tale fine, ma per disciplinare la materia in modo organico e coordinato con la disciplina statale, supplendo ai vuoti di questa o anche alle difficoltà attuative, introducendo, ad esempio, la disciplina di dettaglio del procedimento autorizzatorio, con specifico riferimento agli aspetti urbanistico edilizi.

Si segnala, infine, che il principale elemento di specialità delle procedure previste dagli artt. 87 e 88 del codice delle comunicazioni risiede nel fatto che sia per le autorizzazioni, che per la DIA è previsto il silenzio assenso, che si forma decorsi 90 giorni dalla data di presentazione delle domande; in particolare, il silenzio assenso si pone in contrasto con l'ordinaria procedura di DIA, intesa quale mera denuncia, cui non deve seguire alcun provvedimento di assenso, neanche implicito ^[22].

Ulteriore problema è quello della sorte degli impianti, realizzati o autorizzati sulla base del D.Lgs. n. 198/2002, poi dichiarato incostituzionale. Qui si impone una soluzione pragmatica, che risponda ai principi di economicità dell'azione amministrativa.

Tenuto conto che le disposizioni del decreto Gasparri sono oggi in gran parte riprodotte nel codice delle comunicazioni elettroniche, un riesame delle domande sarà eventualmente possibile solo per quegli impianti, che sono stati autorizzati sulla base della deroga agli strumenti urbanistici e ad ogni altra disposizione di legge o di regolamento, contenuta nell'art. 3, comma 2 del D.Lgs. n. 198/2002 e non presente nelle disposizioni oggi vigenti.

L'ampia deroga rendeva superflua qualsiasi verifica della compatibilità urbanistico edilizia dell'intervento e vanificava l'eventuale esercizio del potere di disciplinare la localizzazione degli impianti nei sensi descritti in precedenza.

Gli effetti retroattivi della pronuncia di incostituzionalità non incidono sui procedimenti già conclusi sulla base del D.Lgs. n. 198/02, intendendosi per tali quelli in cui l'autorizzazione è già stata rilasciata o sono comunque decorsi i termini della DIA; il riesame potrà quindi avvenire solo attraverso l'esercizio del potere di autotutela sulla base di ragioni di pubblico interesse, per la cui valutazione assume rilievo il fatto che i lavori siano ultimati, iniziati o ancora da iniziare.

In tale eventuale attività di verifica, le amministrazioni dovranno però tenere presenti i principi affermati dalla Corte Costituzionale e dalla giurisprudenza amministrativa in modo da evitare di adottare provvedimenti conformi a propri regolamenti, ma in contrasto con l'interpretazione delle norme di legge, oggi prevalsa ^[23].

Sarebbe contraria al principio di ragionevolezza la revoca delle autorizzazioni già rilasciate sulla base delle disposizioni dichiarate incostituzionali, per poi rilasciare nuovamente il provvedimento sulla base delle analoghe disposizioni oggi vigenti.

Per i procedimenti in corso si segnala che con l'art. 4 del recente D.L. 14 novembre 2003, n. 315, è stato previsto che "i procedimenti di rilascio di autorizzazione alla installazione di infrastrutture di comunicazioni elettroniche iniziati ai sensi del decreto legislativo 4 settembre 2002, n. 198, ed in corso alla data di pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 303 del 1° ottobre 2003, sono disciplinati dal decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259. I termini procedurali, ferma restando la loro decorrenza dalla data di presentazione della domanda o della denuncia di inizio attività, sono computati ai sensi degli articoli 87 e 88 del medesimo decreto legislativo n. 259 del 2003".

Va evidenziato che pur non essendo stata riprodotta nel codice delle comunicazioni l'affermazione della espressa compatibilità con qualsiasi destinazione urbanistica, contenuta nel citato art. 3, comma 2, del D.Lgs. n. 198/2002, la giurisprudenza si era già espressa contro la tesi, secondo cui gli impianti in questione possono essere realizzati solo nelle zone, in cui la loro collocazione è espressamente consentita dalle previsioni urbanistiche. Tale interpretazione condurrebbe a ritenere che nei casi, in cui una espressa previsione è assente, non sia possibile realizzare tali impianti sull'intero territorio comunale. È evidente come una siffatta tesi non solo è del tutto irragionevole, ma si pone in contrasto con il pubblico interesse ad un corretto ed omogeneo sviluppo del servizio di telefonia mobile, da realizzare nel rispetto dei limiti di compatibilità con la salute umana e con l'ambiente, fissati in via cautelativa dallo Stato. Pertanto, in assenza di una specifica previsione urbanistica, la collocazione di tali impianti deve ritenersi consentita sull'intero territorio comunale, non assumendo carattere ostativo le specifiche destinazioni di zona (residenziale, verde, agricola, ecc.) rispetto ad impianti di interesse generale, quali quelli di telefonia mobile, che presuppongono la realizzazione di una rete che dia uniforme copertura al territorio (la localizzazione degli impianti nelle sole zone, in cui ciò è espressamente consentito, si porrebbe in contrasto proprio con l'esigenza di permettere la copertura del servizio sull'intero territorio) ^[24].

luglio 1997, n. 189, prevedeva che “la installazione di infrastrutture (di telecomunicazione) dovrà essere sottoposta ad opportune procedure di valutazione di impatto ambientale”.

Secondo la giurisprudenza maggioritaria, con la disposizione era stata introdotta una previsione normativa non programmatica, ma immediatamente applicabile, intesa ad imporre per l'installazione di stazioni radio base procedure, pur non rituali, di V.I.A., pur in assenza di specifica normativa regionale. Le “opportune procedure di V.I.A.” consistevano, quindi, in procedure semplificate, con cui viene valutato il complessivo impatto ambientale dell'intervento e non il semplice rispetto dei limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, di cui al decreto interministeriale n. 381/98; in assenza della normativa regionale, dette procedure potevano anche essere individuate in via amministrativa [25].

L'abrogazione della disposizione avvenuta con specifica disposizione del decreto n. 198/02 (dichiarato incostituzionale) e poi in via generale dal D.Lgs. n. 259/03, che ha abrogato l'intera legge n. 249/1997 non risolve però tutti i problemi.

Ci si deve oggi chiedere se sia possibile prevedere una V.I.A., seppur semplificata, con legge regionale e se debbano considerarsi ancora vigenti le discipline regionali che, in attuazione del citato art. 2-*bis*, avevano previsto la V.I.A. semplificata.

Al riguardo, con la sentenza n. 307/2003, la Corte Costituzionale ha preso in esame anche l'art. 3, comma 3, della legge della Regione Marche che prevede che l'installazione degli impianti sia sottoposta “ad opportune procedure di valutazione di impatto ambientale così come previsto dall'articolo 2-*bis* della legge 1° luglio 1997, n. 189”. Il successivo comma 4 demanda ad un atto della Giunta la determinazione delle modalità di attuazione.

La questione è stata ritenuta infondata per quanto riguarda il comma 3: infatti la sottoposizione a valutazione di impatto ambientale della installazione degli impianti in questione, anche a prescindere dalla previsione analoga contenuta nella legge statale, afferisce alla disciplina dell'uso del territorio, e non contrasta con alcun principio fondamentale della legislazione statale.

Fondata è stata invece ritenuta la questione relativamente al comma 4, per l'assoluta indeterminatezza del potere demandato alla Giunta. Una procedura di valutazione di impatto può di fatto tradursi in un ostacolo ingiustificato alla realizzazione di impianti che sono oggetto di una programmazione nazionale, a seconda del modo in cui venga disciplinata e degli effetti attribuiti alle determinazioni assunte nell'ambito della stessa. La totale libertà attribuita alla Giunta nel dettare tale disciplina, senza l'indicazione di alcun criterio da parte della legge, viola il principio di legalità sostanziale, oltre che consentire l'emanazione di discipline regionali eccedenti l'ambito dei poteri della Regione o contrastanti con i principi fondamentali desumibili dalla legislazione statale: e determina pertanto l'illegittimità costituzionale della disposizione impugnata.

Sulla base delle stesse considerazioni è stata ritenuta l'incostituzionalità dell'art. 12, comma 1, della legge umbra, che dispone la sottoposizione degli impianti di telefonia mobile alla procedura di verifica prevista dall'art. 4 della legge regionale 9 aprile 1998, n. 11 (Norme in materia di impatto ambientale) – attraverso cui la Giunta regionale dichiara la necessità di sottoporre il progetto alla procedura di valutazione di impatto ambientale ovvero la esclusione dello stesso da tale procedura dettando eventuali prescrizioni –, ovvero alla procedura di valutazione di impatto ambientale disciplinata dall'art. 5 della stessa legge regionale n. 11 del 1998, nei casi previsti dal regolamento regionale.

La disposizione impugnata rimette alla Giunta, senza indicazione alcuna di criteri, la determinazione dei casi in cui è imposta la valutazione di impatto ambientale; e anche fuori di tali casi prevede che sia la Giunta, nell'ambito della procedura cosiddetta di “verifica”, a stabilire se il progetto debba essere sottoposto alla procedura di valutazione, senza indicazione di alcun criterio in base a cui effettuare tale verifica.

Dalle affermazioni della Corte si ricava che le Regioni possono introdurre, in via legislativa, la necessità della V.I.A. per questo tipo di impianti, ma che in tale ipotesi debbano disciplinare in modo determinato le fattispecie, i criteri e le modalità di sottoposizione dell'impianto alla V.I.A..

Ciò premesso, si osserva che non sembra ragionevole assoggettare la generalità di tali impianti alla V.I.A.; il problema si può porre al massimo per i grandi tralicci e gli elettrodotti, dovendosi ritenere sufficiente per gli altri impianti la verifica del rispetto dei limiti di esposizione previsti dallo Stato.

Con riferimento alle disposizioni regionali vigenti, deve ritenersi che le stesse debbano avere i requisiti di determinatezza sopra indicati per giustificare la sottoposizione a V.I.A. di interventi quali

quelli in esame, dovendo altrimenti considerare le stesse quali non immediatamente precettive.

6. Conclusioni. – Le considerazioni svolte nella premessa hanno già anticipato una necessità: nel settore qui in esame è giunto il momento di voltare pagina e di impostare la soluzione dei problemi non su uno scontro frontale tra operatori del settore ed amministratori locali o tra Stato e Regioni, ma sulla collaborazione tra tutti i soggetti coinvolti.

Del resto, il principio di leale collaborazione è stato richiamato dalla stessa Corte Costituzionale con la sentenza n. 308/2003, con cui le contestazioni mosse dalla Provincia autonoma di Trento avverso le disposizioni statali in materia di «delocalizzazione» e di «risanamento di impianti radiotelevisivi», di cui alla legge n. 66/2001, sono state respinte non solo sulla base della considerazione, secondo cui nessuna delle numerose materie provinciali invocate dalla ricorrente si sovrappone direttamente la materia oggetto della normativa statale impugnata, ma soprattutto in base al rilievo che le interferenze tra le rispettive competenze di Stato e Provincia debbano essere risolte anche in base al principio della «leale cooperazione», rispettato nel caso di specie in quanto le norme impugunate collocano le Regioni e le Province autonome in momenti-chiave dei procedimenti destinati a concludersi con quelle determinazioni, assegnate alla competenza di autorità amministrative statali.

Il comportamento delle “parti in gioco” non è stato fino ad oggi certo ispirato alla leale collaborazione.

Numerose amministrazioni locali hanno agito non sulla base del principio di cautela e di adeguate conoscenze scientifiche, ma in virtù dell’onda emotiva generata da questi nuovi interventi dell’uomo sull’ambiente, producendo nella popolazione un allarme non ancorato ad acquisizioni scientifiche idonee a legittimarlo.

Sicuramente può riscuotere maggiori consensi il negare l’autorizzazione alla installazione di un impianto, che genera preoccupazione tra la popolazione ed attendere che sia poi il giudice amministrativo ad autorizzarlo, ma non è questa la via corretta per dare soluzione ad un problema, anche senza considerare le possibili conseguenze risarcitorie di un tale comportamento.

In presenza di tali difficoltà nella realizzazione delle reti, la reazione degli operatori del settore è stata quella sfociata nell’ottenimento da parte del Governo di un decreto legislativo, che, oltre a contenere contraddizioni e disposizioni di palese incostituzionalità, è stato adottato in totale assenza di una norma di delega, come poi riconosciuto dalla Corte Costituzionale.

Affermare che il problema è solo formale, essendo nel frattempo entrato in vigore il codice delle comunicazioni elettroniche, significa trascurare il dato che per un anno la materia è stata disciplinata da una norma illegittima, solo parzialmente riprodotta nelle disposizioni successive.

Alla logica che ha ispirato l’intervento legislativo di cui al D.Lgs. n. 198/2002 non sembra appartenere la consapevolezza della valenza del requisito della certezza del diritto, quale elemento di affidabilità di un sistema, di cui si è detto in precedenza.

E’ auspicabile che da oggi, con qualche certezza giuridica in più, la strada della collaborazione sia effettivamente percorsa e che, nel frattempo, arrivi anche qualche ulteriore acquisizione scientifica che consenta di affrontare il problema con maggiore serenità.

Chi scrive ha già rilevato la necessità che l’attuazione del principio di precauzione non si fondi su un aprioristico atteggiamento antitecnologico, ma sulle conoscenze scientifiche in corso di acquisizione, con la conseguente necessità di uno spostamento verso livelli di governo superiori delle grandi scelte strategiche per la tutela dell’ambiente e che dalla capacità del sistema, non solo nazionale, di coniugare innovazioni tecnologiche e sviluppo sostenibile dipenderà la risoluzione di diverse problematiche, che trascendono la questione giuridica qui esaminata ed attengono a situazioni ben più complesse inerenti il delicato equilibrio tra modelli di consumo e produzione degli stati industrializzati e condizioni di vita dei c.d. paesi in via di sviluppo^[26].

In tale occasione, era stato richiamato il pensiero di Massimo Severo Giannini, il quale evidenziava che solo una vasta attività conoscitiva poteva individuare i rischi ambientali e le misure più adatte per contrastarli; Giannini era consapevole della necessità di costituire uffici permanenti ed attrezzati, che svolgessero detta attività conoscitiva e soprattutto avvertiva il rischio che il disaccordo tra gli uomini di scienza potesse lasciare amministratori e giuristi impotenti in ordine alle misure da adottare. Avvertiva anche il pericolo che interessi privati di imprese aventi potenza mondiale potessero agire come gruppi di pressione sui governi, facendo l’esempio della polemica allora in corso sull’uso del

“DDT”, oggi non più in commercio^[27].

A distanza di anni resta attuale l'esigenza di affidare ad organi, anche sovranazionali, neutrali ed indipendenti, il compito di indagare sotto il profilo scientifico i rischi per la salute umana e per l'ambiente dipendenti dall'utilizzo delle innovazioni tecnologiche, non facilmente valutabili in termini complessivi e nel lungo periodo.

^[*] Per esigenze redazionali non viene pubblicato il testo delle sentenze, che è comunque disponibile sul sito www.lexfor.it.

^[1] L'infrastruttura di comunicazione è costituita dai mezzi attraverso i quali è possibile veicolare un segnale di comunicazione elettronica; mentre sono strutture di telecomunicazioni i contenitori di tali portanti, e cioè i cavidotti, i cunicoli, ecc..

^[2] V. F. Cintioli, *I poteri legislativi e le incerte materie nella riforma del titolo V della Costituzione*, in *Diritto e Formazione*, n. 1/2002, e in www.lexfor.it.

^[3] Detto principio deve considerarsi come facente parte dei principi del nostro ordinamento per effetto della normativa comunitaria e, in particolare, dell'art. 174, paragrafo 2, del Trattato istitutivo dell'Unione Europea. In materia di ambiente la disciplina comunitaria contiene tre chiari principi generali: il principio della prevenzione e della correzione alla fonte dei danni causati all'ambiente; il principio “chi inquina paga”; il principio precauzionale. Il principio di precauzione è considerato oggi quale “nuova frontiera del diritto dell'ambiente”; vedi M. Cecchetti, *L'ambiente tra fonti statali e fonti regionali alla luce della riforma costituzionale del titolo V*, in *Osservatorio sulle fonti* 2001, a cura di U. De Siervo, Torino, 2002.

^[4] Per una completa ricostruzione della problematica, vedi M. Greco, *Linee-guida giurisprudenziali per la ripartizione delle competenze tra Stato, Regioni ed enti locali in materia d'inquinamento da campi elettromagnetici*, in *Diritto e Formazione*, n. 11/2003, e in www.lexfor.it. Vedi anche F. Plebani, *Il danno da onde elettromagnetiche: tutela legislativa e giudiziaria*, in *La responsabilità civile – Tredici variazioni sul tema*, a cura di G. Ponzanelli, Padova, 2002, 119 ss..

^[5] R. Chieppa, *Le procedure autorizzatorie per le infrastrutture di telecomunicazioni nel Decreto legislativo n. 198/2002: tentativi di semplificazione e dubbi di costituzionalità*, in *Diritto e Formazione*, n. 3/2003, 361, e in www.lexfor.it.

^[6] Il principio è richiamato, in particolare, nella sentenza n. 308/2003, di cui si dirà oltre.

^[7] Vedi, al riguardo, la sentenza della Corte Costituzionale n. 407/2002 e la successiva sentenza n. 536/2002, in questa Rivista, n. 4/2003, p. 555, con nota di A. Cassatella, *Continuità e discontinuità in materia di ambiente e caccia nel riformato titolo V della Costituzione*.

^[8] In tale occasione, la Corte aveva richiamato una recente sua decisione proprio in materia di limiti massimi di esposizione ai campi elettrico e magnetico, in cui ha ritenuto non incostituzionale una disciplina regionale “specie a considerare che essa se, da un canto, implica limiti più severi di quelli fissati dallo Stato, non vanifica, dall'altro, in alcun modo gli obiettivi di protezione della salute da quest'ultimo perseguiti” (sentenza n. 382 del 1999); al riguardo, vedi S. Mangiameli, *Materia ambientale e competenze regionali, con la salvaguardia dei poteri di interventi*, in *Le Regioni*, 2000, 169.

^[9] Per una generale ricostruzione della giurisprudenza costituzionale in materia di tutela dell'ambiente e per un'analisi critica della questione del limite di compatibilità dell'intervento regionale più restrittivo, si rinvia a R. Chieppa, *L'ambiente nel nuovo ordinamento costituzionale*, in *Urbanistica e appalti*, 2002, 1245.

^[10] Le conclusioni cui giunge la Corte coincidono con quelle, cui era già prevenuta la giurisprudenza amministrativa. In particolare, una questione analoga era stata esaminata dal Consiglio di Stato in relazione ad un regolamento, con cui la Provincia autonoma di Trento aveva previsto limiti di esposizione più rigorosi di quelli fissati dallo Stato (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. n. 4841 del 26 agosto 2003, in www.lexfor.it). Con tale decisione è stato affermato che la competenza legislativa esclusiva, riconosciuta alla Provincia autonoma di Trento in materia di paesaggio, da un lato conferma l'attribuzione alla provincia di competenze in materia ambientale e dall'altro non può condurre ad escludere la compresenza di competenze statali sempre in materia di tutela dell'ambiente, oggi peraltro confermate dal riformato articolo 117 della Costituzione. La disciplina della protezione dalle esposizioni ai campi elettromagnetici riguarda non solo la tutela ambientale, ma anche la materia della salute; pertanto, anche la Provincia autonoma di Trento deve esercitare le proprie competenze in materia, nel rispetto dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità fissati dallo Stato e non le è quindi consentito introdurre limiti di esposizione ai campi elettromagnetici più rigorosi rispetto a quelli fissati dallo Stato (o misure equivalenti), quanto meno in assenza di specifiche ragioni e di adeguati accertamenti istruttori. L'attribuzione alle Regioni ed alle Province autonome di competenze relative al raggiungimento di eventuali obiettivi di qualità non appare giustificare, secondo il Consiglio di Stato, l'introduzione di limiti (ulteriori e/o diversi) rispetto a quanto stabilito nel D.M. n. 381/1998; e ciò in quanto il perseguimento dell'anzidetta finalità – e, con esso, la consentita disciplina dell'installazione e della modifica degli impianti di radiocomunicazione – risulta delimitato dall'esigenza di “garantire il rispetto dei limiti di cui al precedente articolo 3 e dei valori di cui al precedente comma II”. Il

raggiungimento di obiettivi di qualità appare conseguibile attraverso l'incentivazione della realizzazione della rete di telecomunicazione mobile in modo tale da contemperare l'esigenza di copertura dell'intero territorio nazionale con il minor "inquinamento elettromagnetico" possibile. Gli strumenti per raggiungere tale risultato – prosegue il Consiglio di Stato – devono essere scelti dalle amministrazioni competenti, essendo comunque auspicabile che ciò avvenga sulla base di una visione non "atomistica" del singolo impianto, ma complessiva della rete di telecomunicazione (un esempio in tal senso è individuato proprio nell'art. 7 del regolamento impugnato, che prevede accordi di programma tra amministrazioni e gestori degli impianti per la promozione degli obiettivi di qualità).

[11] Cons. Stato, VI, n. 2997/2003; n. 4096/2002 e n. 3098/2002, in www.lexfor.it. V. anche R. Chieppa, *L'inquinamento elettromagnetico principio di cautela e cautela nell'attuare la legge quadro n. 36/2001*, in *Urb. e appalti*, 2002, 585. Si segnala la recente pronuncia del Consiglio di Stato, secondo cui in assenza di specifiche prescrizioni deve ritenersi che la realizzazione degli impianti di comunicazione non sia soggetta a prescrizioni urbanistico edilizie preesistenti, dettate con riferimento ad altre tipologie di opere, elaborate quindi con riferimento a possibilità di diversa utilizzazione del territorio, nell'inconsapevolezza del fenomeno della telefonia mobile e dell'inquinamento elettromagnetico in generale (Cons. Stato, VI, 24 novembre 2003, n. 7725, con cui è stata ritenuta illegittima l'applicazione analogica alle infrastrutture di comunicazioni di limiti in materia di altezza dettati con riferimento a diverse strutture e manufatti di rilievo urbanistico ed edilizio).

[12] A tal fine più che addossare alle imprese l'onere di provare la necessità di ogni singolo impianto ai fini della copertura del servizio, sarebbe maggiormente utile prevedere dei procedimenti aperti o degli accordi di programma, in cui la promozione degli obiettivi di qualità viene effettuata in relazione alle esigenze di realizzazione della rete, con una visione non atomistica legata al singolo impianto, ma globale.

[13] Pubblicata nel supplemento ordinario alla *Gazzetta Ufficiale* n. 68 del 21 marzo 2002.

[14] Wind, Fastweb, Edisontel e Telecom Italia.

[15] Omnitel, Wind, Ipse, H3G, Tim.

[16] Rai, Mediaset, La7 – MTV.

[17] La rete è l'infrastruttura necessaria alla prestazione dei servizi.

[18] Anche il D.Lgs. n. 259/2003 è un decreto delegato, ma sulla esistenza della delega questa volta non ci sono dubbi, tenuto conto che l'art. 41 della legge n. 166/2002 delega espressamente il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi per il riassetto delle disposizioni vigenti conseguenti al recepimento delle direttive 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE e 2002/22/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, nonché delle altre approvate entro il termine di esercizio della delega, riguardanti: a) l'istituzione di un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica; b) le autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica; c) l'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate e l'interconnessione alle medesime; d) il servizio universale; e) i diritti degli utenti e la sicurezza dei dati personali nelle comunicazioni elettroniche.

[19] Con la stessa sentenza n. 303/03 la Corte Costituzionale ha ritenuto legittime, in quanto principi fondamentali, le norme della legge n. 443/2001 sulla c.d. super-DIA, rilevando che le stesse perseguono il fine, che costituisce un principio dell'urbanistica, che la legislazione regionale e le funzioni amministrative in materia non risultino inutilmente gravose per gli amministratori e siano dirette a semplificare le procedure e ad evitare la duplicazione di valutazioni sostanzialmente già effettuate dalla pubblica amministrazione. Però, le norme non riguardavano il procedimento, disciplinato invece da disposizioni di carattere regolamentare contenute nel T.U. in materia edilizia. Il carattere regolamentare di tali disposizioni esclude di per sé che le stesse possano essere qualificate come norme di principio sulla base delle considerazioni svolte dalla stessa Consulta nella sentenza n. 376/2002.

[20] La finalità di tutela della concorrenza era di difficile compatibilità con la limitazione degli interventi strategici contenuta nella deliberazione CIPE del 21-12-2001, nel cui allegato 5 sono individuati i soli piani di interventi dei principali operatori del settore, ma non con le attuali disposizioni del codice delle comunicazioni, applicabili a tutti gli operatori ed a tutte le infrastrutture di comunicazione.

[21] V. Cons. Stato, sez. V, 6 aprile 1998 n. 415, in *Consiglio di Stato*, 1998, I, 585.

[22] La previsione del silenzio assenso finisce per differenziare di poco autorizzazione e DIA, previste dal codice delle comunicazioni, dovendosi comunque escludere che le norme possano essere coordinate, o integrate, dalle corrispondenti disposizioni del T.U. edilizia in materia di DIA. L'esecuzione delle opere deve quindi ritenersi consentita alla scadenza del termine di 90 giorni, non potendo applicarsi il diverso termine di 30 giorni della DIA ordinaria.

[23] Sarà opportuno che le amministrazioni provvedano tempestivamente ad adeguare la disciplina approvata ai principi affermati dalla Consulta e dal giudice amministrativo.

[24] Cfr., Cons. Stato, VI, n. 673 del 10-2-2003, in www.lexfor.it. Peraltro, già in passato la giurisprudenza ha evidenziato che la destinazione a verde pubblico di una zona del territorio comunale, contenuta in uno strumento urbanistico, impedisce l'insediamento abitativo residenziale, ma non preclude l'installazione di impianti di interesse generale (v. Cons. Stato, IV, n. 642/1989 con riferimento agli impianti idroelettrici). Far dipendere la possibilità di realizzare gli impianti da un espresso intervento pianificatorio dei Comuni, costituirebbe un serio ostacolo alla realizzazione della rete, considerato anche che le imprese sarebbero prive di strumenti di tutela, essendo abbastanza impervio il percorso consistente nell'azionare gli ordinari strumenti avverso l'inerzia della P.a. in assenza di una norma che imponga tale pianificazione

entro precisi termini.

[25] Vedi Cons. Stato, VI, ord. n. 6637 del 14-12-2001, ord. n. 5943 del 6-11-2001 e ord. n. 2329 del 4-6-2002, quest'ultima in www.lexfor.it.

[26] Vedi, R. Chieppa, *L'ambiente nel nuovo ordinamento costituzionale*, cit.

[27] M.S. Giannini, *Ambiente: saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.* 1973, 15.