

Inquinamento elettromagnetico e telefonia mobile: il riparto di competenze (costituzionali ed amministrative)¹

Nicola Pignatelli

SOMMARIO: 1. Incertezze e tensioni economico-sociali relative alla installazione degli impianti di telefonia mobile. - 2. Il contributo della Corte costituzionale alla certezza giuridica. - 3. Sulla legittimazione del legislatore regionale a disciplinare l'inquinamento elettromagnetico (nelle materie di competenza concorrente e residuale) nel rispetto degli *standards* ambientali fissati dal legislatore statale *ex art. 117, 2° comma, let. s.* - 4. Sulla inderogabilità *in melius* degli *standards* ambientali statali da parte del legislatore regionale (*rectius*, sulla rigidità dei principi fissati dal legislatore statale *ex art. 117, 2° comma, let. s, Cost.*). - 5. Sulla legittimazione del legislatore regionale a disciplinare i profili "localizzativi" degli impianti di telefonia mobile. - 6. Sul riparto di attribuzioni tra Stato, Regioni ed Enti locali in relazione al procedimento "autorizzatorio" avente ad oggetto impianti di telefonia mobile. - 7. Le competenze amministrative degli Enti locali nella installazione e nella autorizzazione degli impianti di telefonia mobile.

1. Incertezze e tensioni economico-sociali relative alla installazione degli impianti di telefonia mobile

La problematica dell'inquinamento elettromagnetico, generato dagli impianti di telefonia mobile, è stata caratterizzata da evidenti variabili di incertezza: da una incertezza "epistemologica", relativa alla natura e agli effetti dell'inquinamento e da una incertezza "costituzionale", connaturata all'«alchimia delle materie»² (*ex art. 117 Cost.*), coinvolte dallo stesso fenomeno dell'elettrosmog³. Si pensi, ad esempio, alla tutela dell'ambiente, alla tutela della salute, al governo del territorio, all'ordinamento della comunicazione.

Quando la scienza non garantisce certezze il diritto tende a dilatarsi; tuttavia, quando anche il diritto è incerto e magmatico (come è nella trame del Titolo V della II Parte della Costituzione) allora gli esiti possono risultare imprevedibili. Non può negarsi, infatti, come questa complessa incertezza (scientifica e costituzionale) abbia generato talune volte esiti applicativi (normativi ed amministrativi) problematici.

A questo si aggiunga che dietro tale quadro si sono annidate forti tensioni socio- economiche; da una parte il moltiplicarsi dei gestori di telefonia mobile, connesso alla diffusione del bisogno sociale di rete, e dall'altra le preoccupazioni della comunità locali restie all'installazione degli impianti di comunicazione (*rectius* delle stazioni radio base) sul territorio comunale. Una tensione tra il diritto dei gestori ad entrare nel mercato e le resistenze dei c.d. comitati "anti-antenna"⁴.

Prima dell'approvazione della legge quadro n. 36/2001 in materia di inquinamento elettromagnetico, i Comuni, in mancanza di una disciplina organica e su pressione delle proprie comunità territoriali, hanno esercitato con disinvoltura i propri poteri di diniego, in sede di valutazione della sussistenza dei presupposti autorizzatori, ed hanno interpretato in senso restrittivo i poteri di localizzazione degli impianti. Di conseguenza i gestori di telefonia mobile hanno sistematicamente impugnato i provvedimenti comunali, scaricando nel giudizio amministrativo -in assenza di una disciplina organica della materia- le tensioni del bilanciamento costituzionale tra tutela della salute/ambiente e realizzazione della rete globale di comunicazione. In tale momento storico il giudice amministrativo ha svolto un ruolo di supplenza del legislatore, viste le carenze del

¹ Il presente scritto è in corso di pubblicazione nella Rivista *Giurisprudenza amministrativa*.

² L'espressione è di M.S. Giannini, *Nota a Corte cost. n. 7 del 1957*, in *Giur. cost.*, 1957, 50.

³ Di «incertezza giuridica», quale elemento caratterizzante le vicende relative all'inquinamento elettromagnetico, parla R. Chieppa, *Inquinamento elettromagnetico ed installazione di infrastrutture per comunicazioni: è finita l'incertezza dopo le sentenze della Corte costituzionale?*, in www.giustizia-amministrativa.it. Nello stesso senso cfr. G. Grasso, *Inquinamento elettromagnetico*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, 2005, Aggiornamento, 427.

⁴ Come rileva M.A. Mazzola, *Inquinamento elettromagnetico e ripartizione della potestà legislativa tra Stato e Regioni*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 683.

quadro normativo, per quanto tale supplenza sia stata naturalmente esercitata in una logica concreta (caso per caso), debole in quanto tale all'interno di un quadro epistemologico e giuridico assai incerto.

L'approvazione della «*legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici*» n. 36 del 2001⁵, ha segnato un ritorno alla centralità del legislatore nella composizione dei valori costituzionali in gioco e nella scelta dei principi che anche i giudici amministrativi avrebbero dovuto applicare nel proprio processo, soprattutto nelle “zone grigie”, come criterio ermeneutico per la scelta dei valori da sacrificare e di quelli da ritenere prevalenti. Tale normativa, fissando gli *standards* ambientali⁶, i c.d. limiti di immissione, ha recepito soprattutto le istanze sociali di tutela⁷, -verrebbe da dire- le preoccupazioni delle comunità territoriali.

Questa disciplina è informata al principio comunitario di “precauzione”⁸, alla luce del quale, anche in assenza di accertamenti scientifici univoci sugli effetti generati dalla esposizione ai campi elettromagnetici prodotti dagli impianti di telefonia mobile, devono essere adottate misure funzionali alla riduzione della esposizione⁹.

Risulta evidente, però, come, in modo dissonante rispetto allo spirito della l. 36/2001, l'anno successivo il Governo abbia approvato il Dlgs. 198/2002 (c.d. Decreto Gasparri), che risultava essere permeabile alle pressioni e agli interessi dei gestori di telefonia, affermando una diversa logica di liberalizzazione¹⁰; in tale logica l'art. 3 riconosceva un principio di “indifferenza urbanistica”, alla luce del quale gli impianti di telefonia mobile avrebbero potuto essere realizzati

⁵ S. Cassese, *La nuova disciplina sulla protezione dalle esposizioni ai campi elettromagnetici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2001, 330 ss.; F. Merusi, *Dal fatto incerto alla precauzione: la legge sull'elettromog*, in *Foro amm.*, 2001, 221 ss.

⁶ L'art. 4 dispone: «Lo Stato esercita le funzioni relative: a) alla determinazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità, in quanto valori di campo come definiti dall'articolo 3, comma 1, lettera d), numero 2), in considerazione del preminente interesse nazionale alla definizione di criteri unitari e di normative omogenee in relazione alle finalità di cui all'articolo 1.....». Tali nozioni sono specificate nell'art. 3, in cui si legge «b) limite di esposizione: è il valore di campo elettrico, magnetico ed elettromagnetico, considerato come valore di immissione, definito ai fini della tutela della salute da effetti acuti, che non deve essere superato in alcuna condizione di esposizione della popolazione e dei lavoratori per le finalità di cui all'articolo 1, comma 1, lettera a);

c) valore di attenzione: è il valore di campo elettrico, magnetico ed elettromagnetico, considerato come valore di immissione, che non deve essere, superato negli ambienti abitativi, scolastici e nei luoghi adibiti a permanenze prolungate per le finalità di cui all'articolo 1, comma 1, lettere b) e c). Esso costituisce misura di cautela ai fini della protezione da possibili effetti a lungo termine e deve essere raggiunto nei tempi e nei modi previsti dalla legge;

d) obiettivi di qualità sono:

1) i criteri localizzativi, gli standard urbanistici, le prescrizioni e le incentivazioni per l'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili, indicati dalle leggi regionali secondo le competenze definite dall'articolo 8;

2) i valori di campo elettrico, magnetico ed elettromagnetico, definiti dallo Stato secondo le previsioni di cui all'articolo 4, comma 1, lettera a), ai fini della progressiva minimizzazione dell'esposizione ai campi medesimi».

⁷ L'art. 1 dispone che «La presente legge ha lo scopo di dettare i principi fondamentali diretti a: a) assicurare la tutela della salute dei lavoratori, delle lavoratrici e della popolazione dagli effetti dell'esposizione a determinati livelli di campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici ai sensi e nel rispetto dell'articolo 32 della Costituzione; b) promuovere la ricerca scientifica per la valutazione degli effetti a lungo termine e attivare misure di cautela da adottare in applicazione del principio di precauzione di cui all'articolo 174, paragrafo 2, del trattato istitutivo dell'Unione Europea; c) assicurare la tutela dell'ambiente e del paesaggio e promuovere l'innovazione tecnologica e le azioni di risanamento volte a minimizzare l'intensità e gli effetti dei campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici secondo le migliori tecnologie disponibili».

⁸ Il principio di “precauzione” è sancito dall'art. 174, paragrafo 2, del TUE, in base al quale in materia ambientale la politica comunitaria deve essere incentrata non soltanto su un elevato livello di tutela ma anche su principi di precauzione, di azione preventiva e sul principio della correzione *ex ante* incidente sulla fonte del danno ambientale. Su questo principio, nella materia *de qua*, cfr. G.D. Comporti, *Contenuto e limiti del governo amministrativo dell'inquinamento elettromagnetico alla luce del principio di precauzione*, in *Riv. giur. Amb.*, 2005, 215 ss.; F. Fonderico, *Tutela dell'inquinamento elettromagnetico e amministrazione “precauzionale”*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, 335 ss.

⁹ L'art. 3, 1° comma, let. a) della l. 36/2001 fornisce una definizione di «esposizione»: «è la condizione di una persona soggetta a campi elettrici, magnetici, elettromagnetici, o a correnti di contatto, di origine artificiale».

¹⁰ Così R. Chieppa, *Infrastrutture di comunicazione e profili urbanistico-edilizi*, in *Urb. app.*, 2004, 441.

anche in deroga agli strumenti urbanistici e alle norme in materia urbanistica-edilizia¹¹. Tuttavia il suddetto decreto legislativo, su impugnazione regionale, è stato dichiarato illegittimo dalla Corte costituzionale con la sent. 303/2003 per eccesso di delega, sul (necessario) presupposto che il vizio relativo alla violazione della legge delega si riverberava sulle competenze legislative regionali.

Tale dichiarazione di illegittimità costituzionale ha generato evidenti problemi di diritto intertemporale relativi ai provvedimenti amministrativi adottati *medio tempore*¹², non fornendo certamente un contributo alla certezza giuridica. Deve comunque precisarsi come, per quanto poco tempo dopo la dichiarazione di incostituzionalità sia stato approvato il Codice delle Comunicazioni elettroniche (Dlgs. 259/2003), che ha riproposto per larga parte il contenuto sostanziale del Decreto Gasparri, il principio di liberalizzazione localizzativa degli impianti non sia stato riproposto, così che lo spirito della legge n. 36/2001 è rimasto non scalfito.

Non può negarsi, però, come l'approvazione della legge quadro sia stata precedente alla entrata in vigore della modifica del Titolo V della II parte della Costituzione. I suoi principi sono stati così sottoposti ad una costante prova di resistenza e di tenuta rispetto al sopravvenuto quadro costituzionale. La Corte costituzionale ha certamente svolto un ruolo decisivo nella interpretazione e nella specificazione di tali principi, ponendo dei punti fermi, in un ambito evidentemente bisognoso di certezza giuridica.

2. Il contributo della Corte costituzionale alla certezza giuridica

La giurisprudenza della Corte costituzionale -in materia di inquinamento elettromagnetico generato dagli impianti di telefonia mobile¹³- si è sviluppata nel giudizio costituzionale in via principale (prevalentemente) su impugnazioni da parte del Governo delle leggi regionali che hanno disciplinato tale fenomeno, risultando certamente decisive le prime pronunce del 2003¹⁴, rese sotto la Presidenza di Roberto Chieppa, in continuità oggettiva con alcuni principi già affermati dalla VI Sezione del Consiglio di Stato, presieduta in precedenza dallo stesso magistrato¹⁵.

La Corte costituzionale in sede di definizione del riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni ha affermato principi necessari, relativi alla natura degli *standards* ambientali previsti dalla legge quadro, alla disciplina "localizzativa" degli impianti e a quella del procedimento "autorizzatorio" degli stessi. Da tale composizione competenziale relativa ai limiti di immissione, alla localizzazione e alla autorizzazione degli impianti è emerso anche il ruolo costituzionale degli Enti locali nell'esercizio delle funzioni amministrative connesse agli ambiti normativi suddetti.

¹¹ L'art. 3, 2° comma, del Dlgs. 198/2002 disponeva: «*Le infrastrutture di cui all'articolo 4, ad esclusione delle torri e dei tralicci relativi alle reti di televisione digitale terrestre, 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*». Nell'art. 4, a cui rinviava l'articolo sopra citato, si leggeva: «*L'installazione di infrastrutture per impianti radioelettrici e la modifica delle caratteristiche di emissione di questi ultimi ed, in specie, l'installazione di torri, di tralicci, di impianti radio-trasmittenti, di ripetitori di servizi di telecomunicazione, di stazioni radio base per reti di telecomunicazioni mobili GSM/UMTS, per reti di diffusione, distribuzione e contribuzione dedicate alla televisione digitale terrestre, per reti a radiofrequenza dedicate alle emergenze sanitarie ed alla protezione civile, nonché per reti radio a larga banda puntomultipunto nelle bande di frequenza all'uopo assegnate, viene autorizzata dagli enti locali, previo accertamento, da parte delle ARPA ovvero dall'organismo indicato dalla regione, della compatibilità del progetto con i limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità, stabiliti uniformemente a livello nazionale in relazione al disposto della legge 22 febbraio 2001 n. 36, e relativi provvedimenti di attuazione*».

¹² Cfr., ad esempio, Tar Veneto sent. n. 176/2004. Su tale problematica sia consentito rinviare a N. Pignatelli, *Le "interazioni" tra processo amministrativo e processo costituzionale in via incidentale*, Torino, 2008, *passim*.

¹³ M. Mazzola, *Ambiente, salute, urbanistica e poi...l'elettrosmog: quale potestà legislativa tra Stato e Regioni dopo il nuovo Titolo V della Costituzione?*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 271, parla di una «ondata» giurisprudenziale.

¹⁴ Corte cost. sent. nn. 307/2003; 324/2003; 331/2003.

¹⁵ Deve essere rilevato come R. Chieppa, anche in sede scientifica (*Inquinamento elettromagnetico ed installazione di infrastrutture per comunicazioni: è finita l'incertezza dopo le sentenze della Corte costituzionale?*, cit.), abbia valorizzato l'importanza delle pronunce rese dalla Corte costituzionale nel 2003.

E' evidente come in questa materia si manifesti in tutta la sua fondatezza la tesi secondo la quale il riparto di competenze (sia normative che amministrative) incide direttamente sulle modalità di tutela dei diritti fondamentali¹⁶ (anche di nuova generazione); in questa logica può dirsi che la strumentalità del giudizio costituzionale rispetto alla tutela dei diritti non si risolve nel giudizio costituzionale in via incidentale, affermandosi anche nel giudizio costituzionale in via principale, con un conseguente potenziamento della "concretizzazione" del modello di giustizia costituzionale.

3. *Sulla legittimazione del legislatore regionale a disciplinare l'inquinamento elettromagnetico (nelle materie di competenza concorrente e residuale) nel rispetto degli standards ambientali fissati dal legislatore statale ex art. 117, 2° comma, let. s*

La Corte costituzionale, in sede di decisione della impugnazione del Governo delle leggi regionali recanti norme in materia di inquinamento elettromagnetico (entrate in vigore dopo la legge quadro n. 36/2001), ha affermato chiaramente che è infondato l'assunto secondo il quale in tale materia sarebbe esclusa qualsiasi competenza regionale alla luce della competenza legislativa esclusiva attribuita allo Stato dall'art. 117, 2° comma, let. s, Cost.¹⁷. Le leggi regionali in materia di inquinamento elettromagnetico non sono state dichiarate incostituzionali per violazione dell'art. 117, 2° comma, let. s, Cost., sul presupposto che l'inquinamento elettromagnetico pur essendo riconducibile sotto la copertura di tale norma costituzionale non si risolve in essa.

La Corte ha ribadito, come ha affermato analogamente in relazione alla «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali» ex art. 117, 2° comma, let. m¹⁸, che la tutela dell'ambiente non è una materia in senso stretto, rigorosamente circoscritta e delimitata, ma una «materia scopo»¹⁹, un «valore costituzionalmente protetto», una materia «trasversale»²⁰, che legittima il legislatore statale ad incidere e a ritagliarsi uno spazio competenziale *in seno* alle materie di competenza legislativa concorrente e residuale.

In questa logica lo Stato conserva la competenza a fissare *standards* di protezione ambientale uniformi ed operativi su tutto il territorio, pur non neutralizzando il ruolo dei legislatori regionali, che all'interno delle materie ex art. 117, 3° e 4° comma, Cost. possono «assumere anche finalità di tutela ambientale»²¹, disciplinando interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente

¹⁶ Come affermato anche dal Presidente G. Zagrebelsky nella Relazione annuale della Corte costituzionale, *La giustizia costituzionale nel 2003*: «definendo il riparto delle competenze peraltro, la Corte è in molti casi chiamata ad affrontare problematiche relative a diritti fondamentali: basti pensare alla tutela della salute, alla disciplina delle comunicazioni alla tutela dell'ambiente, alla determinazione dei livelli essenziali dei diritti civili e sociali». La necessità di indagare il riparto delle competenze costituzionali ed amministrative nell'ambito dell'inquinamento elettromagnetico sorge dal presupposto logico secondo il quale la qualità della concreta tutela dei diritti costituzionali dei singoli (abbiano essi la veste dei diritti soggettivi oppure degli interessi legittimi costituzionali o ordinari) ha come momento pregiudiziale-necessario la ragionevole e funzionale definizione delle attribuzioni dei poteri (legislativi e amministrativi) preposti alla cura degli interessi sottesi (e potenzialmente lesivi degli stessi). Il quotidiano sindacato giurisdizionale del potere amministrativo ha bisogno -come garanzia della propria efficienza processuale- di una chiara definizione dei presupposti sulla stessa "genesì" del potere, a cui la giurisprudenza costituzionale ha certamente contribuito.

¹⁷ Corte cost. sent. n. 307/2003.

¹⁸ Corte cost. sent. 282/2002.

¹⁹ F.S. Marini, *La Corte costituzionale nel labirinto delle materie trasversali: dalla sent. n. 282 alla n. 407 del 2002*, in *Giur. cost.*, 2002, 2591 ss.

²⁰ Corte cost. sent. n. 407/2002. In senso analogo cfr. Corte cost. sent. nn. 536/2002; 222/2003; 226/2003; 227/2003. In dottrina cfr. M. Cecchetti, *Legislazione statale e legislazione regionale per la tutela dell'ambiente: niente di nuovo dopo la riforma costituzionale del Titolo V?*, in *Le Regioni*, 2003, 318 ss.; S. Mangiameli, *Sull'arte di definire le materie dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2003, 337 ss.; R. Ferrara, *La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: "una storia infinita"*, in *Foro it.*, 2003, I, 692 ss.; N. Olivetti Rason, *Tutela dell'ambiente: il giudice delle leggi rimane fedele a sé stesso*, in *Foro it.*, 2003, I, 692 ss.; T. Marrocco, *Riforma del Titolo V della Costituzione e ambiente: ovvero come tutto deve cambiare perché non cambi niente*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 936 ss.; R. Chieppa, *L'ambiente nel nuovo ordinamento costituzionale*, in *Urb. app.*, 2002, 1245 ss.

²¹ Corte cost. sent. n. 307/2003. A tal proposito suggestive sembrano le parole di P. Passaglia, *Osservazioni in tema di definizione e delimitazione delle materie di cui all'art. 117 della Costituzione*, in R. Tarchi (a cura di), *Le competenze*

ambientali. Più specificatamente le leggi regionali in materia di inquinamento elettromagnetico, quanto allo specifico profilo della telefonia mobile, trovano la propria legittimazione costituzionale negli ambiti materiali dell'art. 117, 3° comma, Cost.: nella «tutela della salute», minacciata dall'inquinamento, nell'«ordinamento della comunicazione», nel «governo del territorio», quanto ai profili che attengono alla localizzazione e alla autorizzazione degli impianti.

Posta la individuazione di uno spazio di competenza legislativa regionale e la inconfigurabilità del vizio di illegittimità costituzionale per violazione “diretta” dell'art. 117, 2° comma, let. s, Cost., dalla logica della Corte emerge l'affermazione di un modello di sindacabilità “indiretta” delle leggi regionali in materia di inquinamento elettromagnetico, secondo la tecnica della norma “interposta”²², alla luce della quale gli *standards* ambientali di derivazione statale, che stanno in mezzo tra la legge regionale e l'art. 117 Cost., in caso di violazione da parte della legge regionale, veicolano tale vizio verso lo stesso art. 117 Cost. In definitiva può dirsi che una norma regionale in materia di inquinamento elettromagnetico che viola uno *standard* statale è incostituzionale per violazione “indiretta” dell'art. 117, 2° comma, let. s, Cost., sul presupposto che questa norma costituzionale trova la propria integrazione oggettiva nella legge quadro n. 36/2001, che fissa tali *standards*²³.

Deve precisarsi come la Corte qualifichi gli *standards* ambientali come «principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato», accomunando tali limiti di immissione adottati sulla base di una competenza esclusiva ex art. 117, 2° comma, let. s Cost., alla nozione classica dei principi fondamentali relativi alle materie di competenza concorrente. Ciò che differenzia tali principi (alla luce della derivazione ex art. 117, 2° comma o 3° comma, Cost.) è la loro forza di “resistenza” rispetto alla legislazione regionale, come si dirà nel prossimo paragrafo.

4. Sulla inderogabilità in melius degli *standards* ambientali statali da parte del legislatore regionale (*rectius*, sulla rigidità dei principi fissati dal legislatore statale ex art. 117, 2° comma, let. s, Cost.)

Posta la legittimazione del legislatore regionale a disciplinare l'inquinamento elettromagnetico e fissato il limite della inderogabilità *in peius* degli *standards* ambientali statali, la Corte costituzionale ha affrontato l'ulteriore problematica della derogabilità *in melius* degli stessi limiti di immissione. Il Giudice delle leggi, decidendo sulla impugnazione del Governo delle leggi regionali nella parte in cui prevedevano limiti di immissione più “restrittivi” rispetto a quelli previsti a livello statale, ha affermato la inderogabilità (anche) *in melius* di tali *standards*, dichiarando incostituzionali le norme regionali²⁴. E' stata così affermata una assoluta indisponibilità per il legislatore regionale nella modulazione dei limiti di immissione, che non soltanto non possono

normative statali e regionali tra riforme della Costituzione e giurisprudenza costituzionale, Torino, 2006, 102, secondo cui «la stessa configurazione della materia "tutela dell'ambiente" come ambito nel quale lo Stato è chiamato a dettare standards di tutela uniformi si presta ad una doppia lettura: in negativo, si deve constatare che lo Stato può intervenire pure in ambiti competenziali diversi, anche affidati alla competenza regionale; in positivo, si può rilevare che le Regioni - qualora si mantengano all'interno della cornice disegnata dagli standards uniformi- non sono private del potere di intervenire sulla amateria ambientale. Il problema in definitiva risiede nell'estensione in concreto degli standards».

²² Cfr. M. Siclari, *Le norme interposte nel giudizio di costituzionalità*, Padova, 1992; sia consentito rinviare altresì a N. Pignatelli, *Le norme interposte*, in R. Romboli (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Roma-Napoli, 2006, 297 ss.

²³ Deve precisarsi come in realtà la legge quadro non fissi specificatamente gli *standard* ambientali ma rinvii ad un atto regolamentare la fissazione puntuale dei limiti di immissione (art. 4, 2° comma, l. 36/2001). In questa logica può dirsi che il principio fondamentale non è costituito dagli *standard* ma dalla determinazione della competenza a fissare tali *standard*. Così si esprime puntualmente M. Miglioranza, *Inquinamento elettromagnetico e limiti alle competenze regionali: standard di protezione nazionali e legalità sostanziale*, in *Foro it.*, 2004, I, 1373. Dubbi sulla compatibilità di tale previsione con l'art. 117, 6° comma, Cost., che limita la potestà regolamentare dello Stato alle sole materie riservate alla competenza legislativa esclusiva (come non sarebbe nel caso di specie), sono espressi da G. Tarantini, *La disciplina dell'elettromog tra Stato e Regioni*, in *Federalismi*, n. 20/2004, 3.

²⁴ Corte cost. sent. n. 307/2003.

subire un affievolimento, come detto nel precedente paragrafo, ma non possono neppure essere potenziati.

Questo principio evoca una posizione già espressa con la sent. n. 4841/2003 dalla VI sezione del Consiglio di Stato²⁵, che ha annullato un regolamento della Provincia autonoma di Trento che prevedeva norme in tema di esposizioni ai campi elettromagnetici più restrittive di quelle previste dalla legge quadro n. 36/2001, per quanto tale annullamento fosse fondato sulla assenza di specifiche ragioni e di accertamenti istruttori tali da giustificare la modifica degli *standards* statali. La posizione della Corte costituzionale, invece, appare più perentoria, affermando un principio di assoluta inderogabilità dei limiti di immissione.

Deve precisarsi come i giudici costituzionali abbiano tentato di camuffare la “novità” del principio rispetto alla precedente giurisprudenza costituzionale -di segno assolutamente opposto-, tentando di valorizzare la peculiarità del caso di specie, analogamente alla tecnica retorica dei giudici di *common law*, che riconducono il “nuovo” principio di diritto nell’alveo del precedente, qualificandolo come una “distinzione”, nel rispetto ossequioso (ma soltanto formale) dello *stare decisis*²⁶. Non può negarsi, però, come il principio della inderogabilità *in melius* degli *standards* ambientali statali rappresenti nella sostanza una profonda rottura rispetto a quanto affermato dalla Corte costituzionale, ad esempio, in materia di salvaguardia del paesaggio²⁷, di gestione dei rifiuti²⁸, di caccia²⁹, di aree naturali protette³⁰ e più di recente in materia di attività a rischio di incidente rilevante³¹.

La Corte fonda tale rottura sulla natura stessa degli *standards* ambientali, sulla loro *ratio*. Se la *ratio* fosse semplicemente quella della tutela della salute dai danni che può produrre l’inquinamento elettromagnetico, le Regioni sarebbero legittimate a modificare *in melius* i limiti previsti dalla legislazione statale. In materia di inquinamento elettromagnetico, invece, gli *standards* ambientali hanno una *ratio* più complessa, assumono una forza di resistenza maggiore e si sottraggono alla disponibilità del legislatore regionale. In questa materia, infatti, tali *standards* ambientali sottendono un bilanciamento³² e sono espressione di un giudizio complessivo di ponderazione tra tutela della salute³³, da una parte, e interesse nazionale alla realizzazione e alla diffusione della rete

²⁵ Cons. St., sez. VI, n. 4841/2003, secondo cui «a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, e confermata l’attribuzione alla provincia autonoma di Trento di competenza legislativa in materia ambientale, nella quale rientra la tutela degli equilibri ecologici quale la valutazione di impatto ambientale ed il danno ambientale prodotto dall’inquinamento elettromagnetico degli impianti di telecomunicazione, salva la compresenza di competenze anche statali in materia di tutela dell’ambiente e di igiene e sanità; pertanto, la Provincia predetta non può introdurre limiti di esposizione ai campi elettromagnetici più rigorosi rispetto a quelli fissati dallo Stato, quantomeno in assenza di specifiche ragioni e di adeguati accertamenti istruttori».

²⁶ Così G. Manfredi, *Standard ambientali di fonte statale e poteri regionali in tema di governo del territorio*, in *Urb. app.*, 2004, 300. Sulla portata innovativa della pronuncia cfr. anche M. Ceruti, *La Corte costituzionale detta il «decalogo» della buona legge regionale in materia di inquinamento elettromagnetico sulla base della inderogabilità (anche in melius) dei valori soglia statali*, in *Riv. giur. amb.*, 2004, 261

²⁷ Corte cost. sent. nn. 151/1986; 379/1994.

²⁸ Corte cost. sent. nn. 192/1987; 744/1988.

²⁹ Corte cost. sent. nn. 1002/1988; 577/1990; 578/1990.

³⁰ Corte cost. sent. n. 366/1992.

³¹ Corte cost. sent. n. 407/2002.

³² Cfr. F. De Leonardis, *Il diritto alla comunicazione nel bilanciamento di interessi in materia di emissioni elettromagnetiche*, in *Foro amm.-Cds*, 2003, 806 ss.

³³ Deve essere rilevato come la Corte costituzionale (sent. 307/2003) spieghi le ragioni della inderogabilità degli *standard* non facendo alcun riferimento alla tutela dell’ambiente. La tutela dell’ambiente sembra scomparire dalla problematica dell’inquinamento elettromagnetico, dopo un iniziale riferimento all’art. 117, 2° comma, let. s, Cost.. In questo senso rileva M. Miglioranza, *Inquinamento elettromagnetico*, cit., 137: «ci troviamo di fronte a questo atteggiamento della Corte: un insistente riferimento all’ambiente come valore che consente a tutti di legiferare ma che in concreto, attraverso il riferimento ad altre materie ad esso collegate, sembra ridursi ad una scatola vuota». In una prospettiva più armonica G. Grasso, *Inquinamento elettromagnetico*, cit., 435, fa notare assai puntualmente come «rispetto ad un fenomeno ibrido quale l’inquinamento elettromagnetico e senza rompere l’unitarietà della nozione di ambiente, la tutela dell’ambiente si pone principalmente come tutela della salute ovvero esiste un interesse prevalente,

globale di comunicazione, dall'altra: «in sostanza la fissazione a livello nazionale dei valori-soglia, non derogabili dalle Regioni nemmeno in senso più restrittivo, rappresenta il punto di equilibrio fra le esigenze contrapposte di evitare al massimo l'impatto delle emissioni elettromagnetiche e di realizzare impianti necessari al paese»³⁴.

Sembra evidente come la Corte ritenga soltanto la *legge statale* la fonte idonea a realizzare il bilanciamento tra i valori costituzionali in gioco. La sussistenza di un *interesse nazionale* (alla realizzazione della rete di comunicazione) eleva a livello statale la sede esclusiva del bilanciamento; l'interesse unitario, non frazionabile, legittima la inibizione del legislatore regionale nella alterazione degli *standards*. In questa logica si spiega la differenza tra la materia dell'inquinamento elettromagnetico, in cui è operativo il divieto della derogabilità *in melius* connesso all'interesse nazionale suddetto³⁵, e la materia, ad esempio, delle attività ad alto rischio di incidenti rilevanti, che sottendono interessi prevalentemente imputabili alla dimensione locale, alla luce della quale la Corte ha ammesso il diverso principio della derogabilità *in melius* degli *standards* ambientali statali.

L'interesse nazionale, per quanto sia scomparso dal Titolo V della II Parte della Costituzione, sembra riemergere come una sorta di fiume carsico, continuando ad incidere sul riparto di attribuzioni legislative ed imponendosi come criterio ermeneutico dello stesso riparto di competenze costituzionali³⁶. Lo stesso interesse nazionale sembra determinare un rafforzamento dei principi fissati dalla legge statale come limiti operanti in senso agli ambiti materiali di competenza legislativa regionale. In questa logica è rilevabile un discrimine profondo tra i principi fondamentali fissati con legge statale *ex art. 117, 3° comma, Cost.*, modificabili da parte del legislatore regionale, e i principi fissati con legge statale *ex art. 117, 2° comma, let. s, Cost.*, imm modificabili non soltanto *in peius* ma anche *in melius*.

La forza innovativa di tale impostazione emerge ancor più chiaramente se si pone mente al fatto che la Corte costituzionale alla fine degli anni '90, proprio in materia di inquinamento elettromagnetico, aveva ritenuto derogabili *in melius* gli *standards* ambientali³⁷. Tale impegnativo precedente, certamente più problematico degli altri sopra richiamati e relativi ad altre materie, è stato esplicitamente superato dalla Corte sul presupposto che da «questa pronuncia...non può trarsi il principio della derogabilità *in melius*...da parte delle Regioni degli *standards* posti dallo Stato. La questione allora decisa non si collocava entro un'organica disciplina statale di principio, mentre ora esiste 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»³⁸.

5. Sulla legittimazione del legislatore regionale a disciplinare i profili "localizzativi" degli impianti di telefonia mobile

Quanto alla disciplina localizzativa e territoriale, la competenza legislativa regionale trova copertura costituzionale sotto l'art. 117, 3° comma, Cost., in riferimento all'ambito materiale del «governo

quello di tutelare la salute, ed un interesse secondario, legato alla tutela dell'ambiente, che pur mantenendo tutta la sua autonomia viene attratto irresistibilmente dal primo».

³⁴ Corte cost. sent. n. 307/2003. Tale logica è stata recepita dalla giurisprudenza amministrativa. Cfr. in tal senso Tar Lazio, Sez. II, n. 2057/2006, secondo cui «La tutela dell'ambiente e della salute umana costituisce senza dubbio una finalità fondamentale e prioritaria dello Stato, ma occorre considerare che la "ratio" della normativa in materia di valori-soglia di inquinamento elettromagnetico non attiene unicamente alla tutela della salute ma, come ha osservato la Corte costituzionale (sent. n. 307/03), rappresenta il punto di equilibrio fra le contrapposte esigenze di evitare al massimo l'impatto delle emissioni elettromagnetiche e di realizzare impianti necessari al paese».

³⁵ Una logica analoga è affermata dalla Corte costituzionale in materia di bonifica dei siti contaminati. Cfr. Corte cost. sent. 247/2009 e i precedenti ivi citati.

³⁶ Cfr. Q. Camerlengo, *Il nuovo assetto costituzionale delle funzioni legislative tra equilibri intangibili e legalità sostanziale*, in *Le Regioni*, 2004, 627 ss.

³⁷ Corte cost. sent. n. 382/1999.

³⁸ Corte cost. sent. n. 331/2003.

del territorio». Lo stesso art. 3, 1° comma, let d., n. 1, della l. 36/2001 prevede specificatamente la competenza legislativa regionale quanto ai «criteri localizzativi» e agli «standard urbanistici».

Tuttavia dalla giurisprudenza costituzionale emergono puntualmente i *limiti* alla competenza legislativa regionale in materia:

a) i criteri localizzativi e i profili urbanistici disciplinati dalle leggi regionali devono rispettare le esigenze della pianificazione nazionale degli impianti³⁹;

b) i criteri localizzativi e i profili urbanistici disciplinati dalle leggi regionali non devono impedire o ostacolare ingiustificatamente la realizzazione degli impianti di telefonia mobile⁴⁰. La Corte afferma chiaramente come la competenza legislativa regionale in materia del governo del territorio non possa risolversi in una sorta di elusione degli *standards* ambientali statali; in altre parole il legislatore regionale non può prevedere criteri urbanistici che si risolvano in una sostituzione surrettizia degli *standards* ambientali.

In questa logica è costituzionalmente legittima la previsione di un divieto specifico di installazione su edifici “sensibili”, quali sono ospedali, case di cura, scuole, asili nido, sul presupposto che tale puntuale divieto è qualificabile come una sorta di criterio di localizzazione “*in negativo*”⁴¹, che non pregiudica in via assoluta la localizzazione, vista la impregiudicata possibilità che gli impianti siano realizzati in un luogo alternativo a quello vietato.

E’, invece, costituzionalmente illegittima la previsione di un divieto di installazione degli impianti di telefonia mobile relativo ad un limite (metrico-) di distanza dal perimetro di edifici ritenuti sensibili (ospedali, scuole, asili, ecc.). La Corte ha affermato che il legislatore statale nella definizione degli *standards* ambientali ha optato per «*un criterio basato esclusivamente su limiti di immissione, un criterio che è essenzialmente diverso*» da quello basato sulla distanza tra luoghi di emissione e luoghi di immissione; la previsione di un divieto di installazione relativo ad un limite “distanziale” in condizioni di concentrazione urbanistica può risolversi fattualmente in un divieto assoluto alla realizzazione degli impianti, trasformandosi così da “*criterio di localizzazione*” in “*limite alla localizzazione*”⁴².

c) i criteri localizzativi ed i profili urbanistici relativi alla localizzazione degli impianti non possono essere delegati ad un regolamento regionale, in assenza di un atto legislativo regionale. Sono state così dichiarate illegittime le norme regionali recanti un rinvio ad un atto dell’Esecutivo regionale per violazione del principio di legalità sostanziale⁴³, posta la assoluta discrezionalità rilasciata alla Giunta, non delimitata da alcuna determinazione legislativa, e la violazione delle riserve di legge che la Costituzione stabilisce per l’allocazione delle funzioni amministrative ex art. 118 Cost. e per le discipline che incidono su situazioni giuridiche costituzionalmente rilevanti⁴⁴, come nel caso di specie⁴⁵.

d) un ulteriore limite può essere individuato nella competenza dell’Agenzia Regionale per la protezione dell’ambiente (ARPA), la cui attribuzione, relativa all’accertamento della compatibilità del progetto agli *standards* ambientali, non può essere modificata in sede di disciplina dei profili localizzativi⁴⁶.

6. Sul riparto di attribuzioni tra Stato, Regioni ed Enti locali in relazione al “procedimento autorizzatorio” avente ad oggetto impianti di telefonia mobile

³⁹ Corte cost. sent. n. 307/2003.

⁴⁰ Corte cost. sent. n. 307/2003.

⁴¹ Corte cost. sent. n. 307/2003.

⁴² Corte cost. sent. n. 331/2003.

⁴³ Corte cost. sent. n. 324/2003.

⁴⁴ Corte cost. sent. n. 324/2003.

⁴⁵ Sulla problematica cfr. T. Giupponi, *Potestà regolamentare regionale, riserva di legge e principio di legalità dopo la riforma del Titolo V della Costituzione: Repetita...consolidant*, in *Le Regioni*, 2004, 694 ss.

⁴⁶ Corte cost. sent. n. 336/2005.

La Corte costituzionale ha ulteriormente definito lo spazio competenziale del legislatore regionale in relazione alla disciplina del procedimento “autorizzatorio”, in sede di decisione della impugnazione di alcune norme del Codice delle comunicazioni elettroniche (Dlgs. 259/2003) da parte di alcune Regioni che hanno lamentato la violazione della propria competenza legislativa in materia, ritenuta neutralizzata dalla natura dettagliata e autoapplicativa della disciplina statale.

La Corte ha dichiarato infondate le censure delle Regioni ricorrenti, riconoscendo al legislatore statale la competenza a fissare i *principi fondamentali* in materia di procedimento autorizzatorio; alla legge dello Stato è così rimessa la definizione degli elementi essenziali di un procedimento unico per tutto il territorio nazionale (art. 86 ss. Dlgs. 259/2003), che soddisfi l’interesse nazionale alla unità del sistema di comunicazione: «*i relativi procedimenti autorizzatori devono essere necessariamente disciplinati con carattere di unitarietà e uniformità per tutto il territorio nazionale, dovendosi evitare ogni frammentazione degli interventi*»⁴⁷. Tale competenza legislativa statale opera inoltre a tutela della concorrenza, evitando che i singoli legislatori regionali possano prevedere delle barriere (territorialmente differenziate) all’ingresso nel mercato⁴⁸.

In questa prospettiva la competenza legislativa regionale ha ad oggetto la disciplina delle «modalità di rilascio delle autorizzazioni» alla installazione degli impianti, come previsto anche dall’art. 8, 1° comma, let. c., della l. 36/2001. Si pensi inoltre ad una legge regionale che preveda il modello della DIA per interventi (opere di manutenzione straordinaria, opere di risanamento, opere di demolizione, ecc.) relativi ad impianti di telefonia mobile già realizzati e autorizzati⁴⁹; tale previsione di semplificazione procedimentale può considerarsi legittima perché incidente su profili di natura edilizia (art. 117, 3° comma, Cost.).

Dalla giurisprudenza costituzionale emerge anche come la previsione contenuta nella disciplina statale (art. 86 ss. Dlgs. 259/2003) della competenza comunale ad esercitare la funzione amministrativa “autorizzatoria” non sia una attribuzione diretta di una funzione amministrativa in violazione dell’art. 118 Cost.- alla luce del quale l’allocazione diretta di tali funzioni da parte dello Stato non può essere posta in essere nell’ambito delle materie di competenza legislativa concorrente e residuale- ma il riconoscimento di una funzione fondamentale dei Comuni *ex* art. 117, 2° comma, let. p)⁵⁰, che opera come (ulteriore) principio fondamentale, relativo al procedimento autorizzatorio alla installazione degli impianti di telefonia mobile.

7. Le competenze degli Enti locali nella installazione e nella autorizzazione degli impianti di telefonia mobile

Dalla giurisprudenza costituzionale sviluppatasi nel giudizio in via principale emerge in controluce anche il *ruolo degli Enti locali* (comunali) in materia di inquinamento elettromagnetico, in riferimento alla *localizzazione* degli impianti di telefonia mobile e alla *autorizzazione* degli stessi.

Quanto al primo profilo, deve essere rilevato come la competenza degli Enti locali fosse stata neutralizzata dal Dlgs. 198/2002 (c.d. Decreto Gasparri), che, affermando una logica di liberalizzazione, prevedeva che gli impianti di telefonia mobile avrebbero potuto essere realizzati anche in deroga agli strumenti urbanistici e alle norme in materia urbanistica-edilizia. L’art. 3 del Dlgs. 198/2002 si risolveva in una abrogazione tacita dell’art. 8, 6° comma, della legge quadro n. 36/2001, secondo cui «i comuni possono adottare un regolamento per assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l’esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici».

⁴⁷ Corte cost. sent. n. 336/2005.

⁴⁸ Cfr. F. Fonderico, *Tutela dell’inquinamento elettromagnetico e amministrazione “precauzionale”*, cit. 338.

⁴⁹ Corte cost. sent. n. 450/2006.

⁵⁰ Corte cost. sent. n. 336/2005.

Tuttavia questa ultima norma (e la competenza prevista) è tornata in vigore a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale del Dlgs. 198/2002⁵¹. L'annullamento del Decreto Gasparri ha determinato una riemersione dei poteri di localizzazione dei Comuni, riconosciuti dalla stessa Corte costituzionale quando ha ritenuto sussistente la competenza del legislatore regionale nel prevedere criteri localizzativi e specificatamente nello stabilire che il Comune nel piano regolatore generale o nella variante allo strumento urbanistico definisce i siti tecnologici dove saranno localizzati o delocalizzati gli impianti di telefonia mobile⁵². Tuttavia emerge dalla giurisprudenza costituzionale la necessità del rispetto della funzionalità della rete di comunicazione, dovendo così rilevarsi come i provvedimenti pianificatori comunali (in modo analogo alla legislazione regionale in materia di localizzazione) incontrino un limite proprio negli *standards* ambientali statali, che sottendono, come detto in precedenza, un bilanciamento relativo all'interesse nazionale alla diffusione della rete globale di comunicazione; l'individuazione di tale limite alla funzione amministrativa comunale rievoca certamente la posizione espressa da tempo dal Consiglio di Stato⁵³. Deve precisarsi, infatti, come una specificazione dei limiti all'esercizio del potere di localizzazione si trovi nella copiosa giurisprudenza amministrativa sviluppatasi negli ultimi anni⁵⁴.

Quanto alla funzione autorizzatoria, dalla giurisprudenza costituzionale emerge chiaramente un quadro in seno al quale alla competenza legislativa statale spetta la individuazione dei principi fondamentali relativi al procedimento di autorizzazione degli impianti di telefonia (contenuti

⁵¹ Corte cost. sent. n. 303/2003. Deve precisarsi che la Corte costituzionale, a seguito della dichiarazione di incostituzionalità del Dlgs. 198/2002, ha dichiarato inammissibile l'impugnazione governativa di alcune norme regionali per violazione dei principi fondamentali dello stesso Dlgs. 198/2002, rimosso con effetto *ex tunc* (sent. n. 167/2004), e ha ordinato la restituzione degli atti al giudice *a quo*, che aveva sollevato questione di legittimità costituzionale sull'art. 3 dello stesso Dlgs. 198/2002 (ord. n. 156/2005).

⁵² Corte cost. sent. n. 103/2006. In questa logica si era già espresso Cons. St., sez. IV, sent. n. 1612/2004, secondo cui neppure la assimilazione degli impianti di telefonia alle opere di urbanizzazione primaria -disposta dall'art. 86 del Codice delle comunicazioni elettroniche- esclude il potere comunale di localizzazione, come affermato da G. Morbidelli, *La pianificazione urbanistica e la localizzazione degli impianti*, relazione al Convegno "Profili pubblicistici della tutela dell'inquinamento elettromagnetico". Cfr. su questa pronuncia M. Manfredi, *I poteri dei Comuni dopo il Codice delle comunicazioni elettroniche*, in *Urb. app.*, 2004, 1327 ss.

⁵³ Cons. St., sez. VI, sent. n. 3098/2002, secondo cui «sia prima dell'entrata in vigore della l. 36/2001 sia successivamente la fissazione di limiti di esposizione ai campi elettromagnetici diversi da quelli previsti dallo Stato non rientra fra le competenze attribuite ai comuni» e che i comuni in virtù della competenza attribuita dall'art. 8, 6° comma, l. 36/2001, non possono «in alcun modo prevedere limiti generalizzati di esposizione diversi da quelli previsti dallo Stato». Più in generale, quanto al riparto di competenze, cfr. Cons. St., sez. VI, n. 1767/2008, secondo cui «*in materia di riparto di competenze in relazione agli impianti di telecomunicazione, si deve ritenere che la determinazione degli standards di protezione dall'inquinamento elettromagnetico sia competenza dello Stato (sotto il profilo di valori-soglia, non derogabili dalle Regioni), mentre è materia di legislazione concorrente, ossia rientra anche nella potestà legislativa regionale, ma nel rispetto di principi fondamentali fissati dallo Stato, il trasporto dell'energia e l'ordinamento della comunicazione. Alle Regioni e agli enti territoriali minori, invece, è rimessa la localizzazione degli impianti, come questione attinente alla disciplina d'uso del territorio, purchè la pianificazione, a quest'ultimo riguardo dettata, non sia tale da impedire o da ostacolare ingiustificatamente l'insediamento degli stessi impianti*».

⁵⁴ Dalla giurisprudenza amministrativa si desume la illegittimità dei regolamenti comunali che non garantiscono la partecipazione dei gestori di telefonia mobile interessati alla realizzazione della rete (Tar Toscana n. 4572/2005), che introducono deroghe agli *standards* ambientali statali (Tar Friuli-Venezia Giulia sent. n. 555/2004; Tar Veneto n. 17531/2004; Tar Puglia sent. n. 1807/2004; Tar Campania sent. n. 2451/2004), che prevedono un divieto generalizzato di installazione sul territorio comunale (Tar Umbria sent. n. 490/2004; Tar Umbria sent. n. 702/2001), che prevedono un divieto di installazione nelle zone omogenee (Cons. St., sez. VI, sent. n. 3193/2004; Tar Piemonte sent. 1174/2004; Tar Umbria sent. n. 493/2004; Tar Sicilia sent. n. 140/2002), che prevedono prescrizioni urbanistiche che si risolvono in un "limite alla localizzazione" (Cons. St., Sez. VI, Sent. n. 4056/2009 Cons. St., sez. VI, sent. n. 3452/2006). Sono, invece, legittime previsioni relative alle modalità di localizzazione, quale sono «i criteri normativi che privilegiano la concentrazione degli impianti in una unica struttura», essendo tali criteri espressione del potere di pianificazione. Così Tar Toscana sent. 12/2003. Per una analisi della problematica cfr., tra gli altri, M. Ceruti, *Inquinamento da campi elettromagnetici e disciplina urbanistica: i poteri regolamentari del Comune*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 302 ss.; M. Mazzola, *Pianificazione e localizzazione delle stazioni radio base (SRB) di telefonia cellulare. Riparto di competenze tra Stato, Regioni e Comuni: mal «comune» mezzo gaudio?*, in *Riv. giur. amb.*, 2002, 765 ss.

specificatamente negli art. 86 ss. del Dlgs. 259/2003), alla competenza legislativa regionale spetta la disciplina delle modalità di rilascio delle autorizzazioni (come previsto dall'art. 8, 1° comma, let. c della l. 36/2001) e alla competenza amministrativa dei Comuni spetta la funzione autorizzatoria, ritenuta dallo stesso legislatore statale «funzione fondamentale» ex art. 117, 2° comma, let. p⁵⁵.

Non può negarsi come tale funzione sia stata caratterizzata da dubbi interpretativi, relativi al procedimento, risultando poco chiaro se il procedimento previsto dall'art. 87 del Codice delle comunicazioni elettroniche fosse concepito come “unico”, e quindi assorbente anche i profili relativi alla verifica della compatibilità urbanistico-edilizia, o se dovesse essere “doppiato” dal procedimento per il rilascio del titolo edilizio⁵⁶. Tale incertezza e tale mancanza di coordinamento con il T.U. sull'edilizia deriva evidentemente dal fatto che il Codice delle comunicazioni (Dlgs. 259/2003) ha riproposto nella sostanza il procedimento previsto dal Dlgs. 198/2002, che era informato -come già detto- ad un principio di liberalizzazione urbanistica, alla luce del quale non si poneva nessuna esigenza di coordinamento. Su tali problematiche interpretative -in assenza di una chiarificazione da parte del legislatore e della Corte costituzionale- è tornato decisivo il ruolo del giudice amministrativo, che ha affermato una logica “monistica”, secondo la quale *«le verifiche di compatibilità edilizia ed urbanistica delle infrastrutture di comunicazioni elettroniche vanno svolte nel corso del procedimento disciplinato dall'art. 87 Dlgs. 259/2003. La ratio della riforma è stata quella di semplificare il procedimento e di concentrare al suo interno tutte le relative valutazioni e infatti le valutazioni di carattere urbanistico-edilizio e igienico sanitarie sono state unificate sul piano procedimentale»*⁵⁷.

⁵⁵ Cfr. Cons. St., sez. VI, sent. n. 3792/2007.

⁵⁶ Così R. Chieppa, *Infrastrutture di comunicazione*, cit., 441.

⁵⁷ Così, *ex plurimis*, Cons. St., sez. VI, sent. n. 889 /2006. Sul concreto esercizio del potere autorizzatorio cfr. nella giurisprudenza più recente Cons. St., sez. VI, sent. n. 478/2008. Sulla assimilazione degli impianti di telefonia mobile alle opere di urbanizzazione primaria cfr. *ex plurimis* Cons. St., sez. VI, sent. n. 894/2006; sez. VI, sent. n. 3332/2006; Sez. VI, sent. n. 5343/2007; sez. VI, sent. n. 5342/2007; sez. VI, Sent. n. 5343/2007.