

Il Consiglio di Stato sottopone alla Corte di giustizia UE il quesito sulla compatibilità con il diritto europeo dell'art. 8, comma 6, della legge 22 febbraio 2001, n. 36, qualora sia interpretato nel senso di consentire alle amministrazioni locali di individuare criteri localizzativi degli impianti di telefonia mobile, anche espressi sotto forma di divieto.

Consiglio di Stato, sezione VI, ordinanza, 27 marzo 2019, n. 2033 – Pres. Santoro, Est. Ponte

Telefono e comunicazioni – Criteri di localizzazione degli impianti – Rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE

Deve essere rimesso alla Corte di giustizia UE il quesito se il diritto dell'Unione europea osti a una normativa nazionale (come quella di cui all'articolo 8, comma 6, legge 22 febbraio 2001, n. 36) intesa ed applicata nel senso di consentire alle singole amministrazioni locali criteri localizzativi degli impianti di telefonia mobile, anche espressi sotto forma di divieto, quali il divieto di collocare antenne in determinate aree ovvero ad una determinata distanza da edifici appartenenti ad una data tipologia (1).

(1) I. – Con l'ordinanza in epigrafe, il Consiglio di Stato ha rimesso alla Corte di giustizia UE il quesito interpretativo relativo alla compatibilità con il diritto europeo della normativa nazionale nella parte in cui consente alle singole amministrazioni locali di individuare dei criteri localizzativi degli impianti di telefonia mobile, anche espressi sotto forma del divieto, e, quindi, qualora l'art. 8, comma 6, della legge 22 febbraio 2001, n. 36, sia interpretato nel senso di consentire agli enti locali di introdurre, a titolo esemplificativo, il divieto di collocare antenne in determinate aree ovvero ad una determinata distanza da edifici appartenenti ad una data tipologia.

II. – Dopo aver ricostruito la vicenda processuale e il quadro normativo di riferimento, il collegio osserva che:

- a) la controversia ha ad oggetto l'impugnativa, da parte delle imprese licenziatarie del servizio pubblico di telefonia fissa e mobile sul territorio nazionale delle disposizioni contenute nel "Regolamento per la localizzazione, l'installazione e la modifica degli impianti di telefonia mobile" approvato con la Delibera dell'Assemblea del Comune di Roma n. 26 del 14 maggio 2015, in quanto ritenuto contrastante con il Codice delle telecomunicazioni e con la legge quadro n. 36 del 2001 sull'elettromagnetismo nonché preclusivo delle attività di pianificazione dello sviluppo della rete;
- b) per la controversia in esame assume rilievo preminente l'art. 8, comma 6, della legge n. 36 del 2001, in base al quale "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'';

- c) la disposizione è stata intesa dalla prevalente giurisprudenza nel senso che alle Regioni e ai Comuni è consentito, nell'ambito delle proprie rispettive competenze, di individuare criteri localizzativi degli impianti di telefonia mobile, anche espressi sotto forma di divieto, quali ad esempio il divieto di collocare antenne su specifici edifici, mentre non è loro consentito introdurre limitazioni alla localizzazione, consistenti in criteri distanziali generici ed eterogenei, quali prescrizioni di distanze minime 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 o altri edifici;
- d) nella materia assume rilievo il d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259, recante il codice delle comunicazioni elettroniche, che è stato inteso dalla giurisprudenza nazionale come fonte di un particolare *favor* per la realizzazione di reti e servizi di comunicazione elettronica ad uso pubblico;
- e) in relazione alla normativa europea, con particolare riferimento agli artt. 1 comma 3 *bis*, 3, e 8 della direttiva 2002\21\CE ed agli artt. 3 e 8 della direttiva 2002\22\CE, sorge l'obbligo di disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE, in quanto:
 - e1) la giurisprudenza europea ha chiarito che l'art. 8 della direttiva 2002/22/Ce autorizza gli Stati membri, quando decidono di designare una o più imprese per la fornitura di un servizio universale, ad imporre alle imprese affidatarie unicamente gli specifici obblighi previsti dalla direttiva stessa e che sono collegati alla fornitura agli utenti finali. L'art. 3, n. 2, della medesima direttiva non consente allo Stato membro di imporre ad un'impresa, designata per lo svolgimento del servizio universale, obblighi diversi da quelli previsti dalla direttiva stessa;
 - e2) la normativa italiana, per come interpretata dalla giurisprudenza amministrativa, consente agli enti territoriali di individuare criteri localizzativi degli impianti di telefonia mobile anche sotto forma di divieto;
 - e3) è necessario svolgere un bilanciamento tra opposte esigenze e interessi primari;
 - e4) occorre, infatti, considerare il diritto all'informazione dei cittadini e quello del cittadino di effettuare e ricevere chiamate telefoniche e comunicazioni di dati in ogni luogo, senza limitazioni di carattere spaziale e territoriale, con la precisazione che in tale diritto è compresa anche la facoltà di poter chiamare gratuitamente i numeri di emergenza e di essere localizzati, anche senza comunicare, in situazioni in cui fosse necessario per la tutela della propria vita o della sicurezza anche altrui. Secondo una impostazione dottrinale di origine

europea, il diritto dell'utente a poter chiamare, essere chiamato e trasmettere dati sempre e dovunque costituisce un diritto a soddisfazione necessaria che non può essere compresso o limitato arbitrariamente né da normazioni di livello statale né tantomeno da normazioni di livello inferiore;

- e5) occorre, poi, considerare che tali diritti possono porsi in conflitto con la tutela dell'ambiente, della salute e del corretto assetto del territorio, che potrebbero tutte spingere verso la riduzione o l'esclusione delle emissioni elettromagnetiche artificiali e del numero degli impianti idonei a produrle;
- e6) *“posto che il principio di precauzione impone comunque di adottare ogni cautela in vista di danni ipoteticamente possibili, allora occorre definire i limiti oltre i quali, precauzionalmente, non sono legittime le emissioni. Tali limiti segnano la misura dell'incomprimibilità del diritto alla salute. La massimizzazione del diritto alla comunicazione troverebbe quindi in essi un primo confine invalicabile: le emissioni delle antenne dovranno essere sempre inferiori ai limiti cautelativi posti sulla base delle risultanze scientifiche anzidette. D'altra parte, dato che il diritto alla comunicazione non può essere arbitrariamente e ingiustificatamente compresso o limitato, le amministrazioni preposte al corretto governo del territorio dovranno trovare le soluzioni che di volta in volta meglio consentano il minor sacrificio dello stesso e, allo stesso tempo, la massima tutela del diritto alla comunicazione”*. Sorge, quindi, la necessità di individuare un bilanciamento tra i citati interessi.

III. – Per completezza si segnala che:

- f) sul principio di precauzione, si vedano, tra le altre:
- f1) con riferimento alla materia dei rifiuti e alla tutela dell'ambiente Corte di giustizia UE, 28 marzo 2019, cause riunite C-487/17, C-489/17, adita dalla Corte di cassazione. Secondo il collegio, tra l'altro: *“per quanto riguarda gli obblighi derivanti dall'articolo 4 della direttiva 2008/98, emerge chiaramente da tale articolo, paragrafo 2, che gli Stati membri devono, nell'applicare la gerarchia dei rifiuti prevista da tale direttiva, adottare misure appropriate per incoraggiare le opzioni che danno il miglior risultato ambientale complessivo (sentenza del 15 ottobre 2014, Commissione/Italia, C-323/13, non pubblicata, EU:C:2014:2290, punto 36). Così facendo, detto articolo prevede che gli Stati membri tengano conto della fattibilità tecnica e della praticabilità economica, cosicché le disposizioni di detta direttiva non possono essere interpretate nel senso di imporre al detentore di un rifiuto obblighi irragionevoli, sia dal punto di vista tecnico che economico, in materia di gestione dei rifiuti. Dall'altro lato, conformemente all'allegato, rubrica intitolata «Valutazione e classificazione», punto 2, primo trattino, della decisione 2000/532, la classificazione di un rifiuto che può rientrare in codici speculari in quanto «rifiuto pericoloso» è*

opportuna solo quando tale rifiuto contiene sostanze pericolose che gli conferiscono una o più caratteristiche di pericolo di cui all'allegato III della direttiva 2008/98. Ne consegue che il detentore di un rifiuto, pur non essendo obbligato a verificare l'assenza di qualsiasi sostanza pericolosa nel rifiuto in esame, ha tuttavia l'obbligo di ricercare quelle che possano ragionevolmente trovarvisi, e non ha pertanto alcun margine di discrezionalità a tale riguardo... tale interpretazione è anche conforme al principio di precauzione, che è uno dei fondamenti della politica di tutela perseguita dall'Unione in campo ambientale, posto che dalla giurisprudenza della Corte risulta che una misura di tutela quale la classificazione di un rifiuto come pericoloso s'impone soltanto qualora, dopo una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, sussistano elementi obiettivi che dimostrano che una siffatta classificazione è necessaria" (par. 46 e 48); il detentore di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari, ma la cui composizione non è immediatamente nota, deve, ai fini di tale classificazione, determinare detta composizione e ricercare le sostanze pericolose che possano ragionevolmente trovarvisi onde stabilire se tale rifiuto presenti caratteristiche di pericolo, e a tal fine si possono utilizzare campionamenti, analisi chimiche e prove previsti dal regolamento n. 440/2008 o qualsiasi altro campionamento, analisi chimica e prova riconosciuti a livello internazionale. Con una delle questioni pregiudiziali proposte, il giudice del rinvio aveva chiesto se il principio di precauzione debba essere interpretato nel senso che, in caso di dubbio riguardo alle caratteristiche di pericolo di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari, o in caso di impossibilità di determinare con certezza l'assenza di sostanze pericolose in tale rifiuto, quest'ultimo debba, in applicazione di tale principio, essere classificato come rifiuto pericoloso. Con riferimento a tale quesito (par. 55 ss.) la Corte ha ritenuto che: il principio di precauzione costituisce, secondo l'articolo 191, paragrafo 2, TFUE, uno dei fondamenti della politica dell'Unione in materia ambientale; un'applicazione corretta del principio di precauzione presuppone, in primo luogo, l'individuazione delle conseguenze potenzialmente negative per l'ambiente dei rifiuti in questione e, in secondo luogo, una valutazione complessiva del rischio per l'ambiente basata sui dati scientifici disponibili più affidabili e sui risultati più recenti della ricerca internazionale; ove risulti impossibile determinare con certezza l'esistenza o la portata del rischio asserito a causa della natura insufficiente, non concludente o imprecisa dei risultati degli studi condotti, ma persista la probabilità di un danno reale per l'ambiente nell'ipotesi in cui il rischio si realizzasse, il principio di precauzione giustifica l'adozione di misure

restrittive, purché esse siano non discriminatorie e oggettive; gli Stati membri devono tener conto non soltanto dei principi generali in materia di protezione dell'ambiente di precauzione e sostenibilità, ma anche della fattibilità tecnica e della praticabilità economica, della protezione delle risorse nonché degli impatti complessivi sociali, economici, sanitari e ambientali. *“Ne consegue che il legislatore dell'Unione, nel settore specifico della gestione dei rifiuti, ha inteso operare un bilanciamento tra, da un lato, il principio di precauzione e, dall'altro, la fattibilità tecnica e la praticabilità economica, in modo che i detentori di rifiuti non siano obbligati a verificare l'assenza di qualsiasi sostanza pericolosa nel rifiuto in esame, ma possano limitarsi a ricercare le sostanze che possono essere ragionevolmente presenti in tale rifiuto e valutare le sue caratteristiche di pericolo sulla base di calcoli o mediante prove in relazione a tali sostanze”* (par. 59). Pertanto, *“il principio di precauzione deve essere interpretato nel senso che, qualora, dopo una valutazione dei rischi quanto più possibile completa tenuto conto delle circostanze specifiche del caso di specie, il detentore di un rifiuto che può essere classificato con codici speculari si trovi nell'impossibilità pratica di determinare la presenza di sostanze pericolose o di valutare le caratteristiche di pericolo che detto rifiuto presenta, quest'ultimo deve essere classificato come rifiuto pericoloso”*;

- f2) T.a.r. Lazio, sez. I, ordinanza, 24 aprile 2018, n. 4574 (oggetto della News US, in data 9 maggio 2018, alla quale si rinvia anche per ulteriori approfondimenti sul principio di precauzione), che ha ritenuto necessario il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea per l'interpretazione in merito a due aspetti fondamentali: la possibile violazione del principio della “gerarchia dei rifiuti”, di cui agli artt. 4 e 13 della direttiva 2008/98/CE e dei principi di “precauzione” e di minore impatto sulla salute umana e sull'ambiente, di cui all'art. 13 della direttiva 2008/98/CE; la mancata sottoposizione a Valutazione Ambientale Strategica (V.A.S.) del d.P.C.M. 10 agosto 2016. In particolare, il collegio ha formulato i seguenti quesiti: *“Devono essere rimesse alla Corte di giustizia dell'Unione europea le questioni se: gli artt. 4 e 13 della direttiva 2008/98/CE, unitamente ai Considerando 6, 8, 28 e 31, ostano a una normativa interna primaria e alla sua correlata normativa secondaria di attuazione – quali l'art. 35, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133, come convertito in l. 11 novembre 2014, n. 164, e il d.P.C.M. 10 agosto 2016, pubblicato sulla G.U. n. 233 del 5 ottobre 2016 – laddove qualificano solo gli impianti di incenerimento ivi considerati secondo l'illustrazione degli Allegati e delle Tabelle di cui al d.P.C.M. quali infrastrutture e insediamenti strategici di preminente interesse nazionale, che attuano un sistema integrato e moderno di gestione di rifiuti urbani e assimilati e che garantiscono la sicurezza nazionale nell'autosufficienza, dato che una simile*

qualificazione non è stata parimenti riconosciuta dal legislatore interno agli impianti volti al trattamento dei rifiuti a fini di riciclo e riuso, pur essendo tali due modalità preminenti nella gerarchia dei rifiuti di cui alla richiamata Direttiva; in subordine, se non osta quanto sopra richiesto, dica la Corte di giustizia dell'Unione europea se gli articoli 4 e 13 della direttiva 2008/98/CE ostano a una normativa interna primaria e alla sua correlata normativa secondaria di attuazione – quali l'art. 35, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133, come convertito in l. 11 novembre 2014, n. 164, e il d.P.C.M. 10 agosto 2016, pubblicato sulla G.U. n. 233 del 5 ottobre 2016 – laddove qualificano gli impianti di incenerimento di rifiuti urbani quali infrastrutture e insediamenti strategici di preminente interesse nazionale, allo scopo di superare e prevenire ulteriori procedure di infrazione per mancata attuazione delle norme europee di settore, oltre che al fine di limitare il conferimento di rifiuti in discarica; deve essere rimessa alla Corte di giustizia dell'Unione europea la questione se gli articoli 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11 e 12 della direttiva 2001/42/CE, anche in combinato disposto tra loro, ostino all'applicazione di una normativa interna primaria e alla sua correlata normativa secondaria di attuazione – quali l'art. 35, comma 1, d.l. 12 settembre 2014, n. 133, come convertito in l. 11 novembre 2014, n. 164, e il d.P.C.M. 10 agosto 2016, pubblicato sulla G.U. n. 233 del 5 ottobre 2016 – la quale prevede che il Presidente del Consiglio dei Ministri possa con proprio decreto rideterminare in aumento la capacità degli impianti di incenerimento in essere nonché determinare il numero, la capacità e la localizzazione regionale degli impianti di incenerimento con recupero energetico di rifiuti urbani e assimilati da realizzare per coprire il fabbisogno residuo determinato, con finalità di progressivo riequilibrio socio-economico fra le aree del territorio nazionale e nel rispetto degli obiettivi di raccolta differenziata e di riciclaggio, senza che tale normativa interna preveda che, in fase di predisposizione di tale piano emergente dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, si applichi la disciplina di valutazione ambientale strategica così come prevista dalla richiamata Direttiva 2001/42/CE”;

- f3) sul principio precauzione nel diritto penale, Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2016, n. 12478 (in *Foro it.*, 2017, II, 149, con nota di BRUSCO, *Il principio di precauzione nel diritto penale. La causalità psichica*);
- f4) Cass. civ., sez. I, 20 luglio 2016, n. 14935 (in *Foro it.*, 2017, I, 1406, con nota di PALMIERI), secondo cui, tra l'altro: “Proposta dal ministero dell'ambiente e da un'autorità portuale domanda di ammissione al passivo della procedura di amministrazione straordinaria di una società ritenuta responsabile dell'inquinamento di alcune aree, è erronea la decisione di non ammettere il credito avente a oggetto il rimborso delle spese già erogate dagli istanti per la messa in sicurezza e il ripristino dei siti contaminati, ove il giudice di merito si sia basato sull'assenza di prova del

nesso di causalità tra le attività produttive dell'impresa e l'inquinamento riscontrato, non tenendo conto della relazione dell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale, né disponendo una consulenza tecnica d'ufficio"; "Ove una controversia volta al risarcimento del danno ambientale sia ancora pendente alla data di entrata in vigore della l. 6 agosto 2013 n. 97, mentre è ormai esclusa la risarcibilità per equivalente, il giudice può ancora conoscere della domanda, individuando le misure di riparazione primaria, complementare e compensativa ivi prescritte e, per il caso di loro omessa o incompleta esecuzione, determinandone il costo, da rendere oggetto di condanna nei confronti dei danneggiati";

- f5) Corte giustizia UE, 4 marzo 2015, causa C-534/13, *Fipa Group* (in *Foro it.*, 2015, IV, 293, in *Riv. giur. ambiente*, 2015, 33, con nota di MASCHIETTO, *La Corte di giustizia dell'Unione europea conferma la compatibilità della disciplina italiana sul «proprietario incolpevole» dell'inquinamento con i principi comunitari in materia ambientale*, *ibid.*, 41, con nota di B. POZZO, *Misure di riparazione del danno ambientale in capo al proprietario non colpevole e applicazione «ratione temporis» della direttiva 2004/35: note a margine della recente sent. 4 marzo 2015, nella causa C-534/13; ibid.*, 46, con nota di G. GAVAGNIN, *Le conclusioni dell'avvocato generale e la riaffermata centralità del nesso causale*, in *Giur. it.*, 2015, 1480, con nota di P.M. VIPIANA PERPETUA, *La soluzione «all'italiana» della posizione del proprietario di un sito inquinato non responsabile dell'inquinamento: il suggello della Corte di giustizia*, *ibid.*, 1487, con nota di C. VIVANI, *Chi non inquina non paga? La Corte di giustizia ancora sulla responsabilità ambientale*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2015, 959, con nota di M. ANTONIOLI, *Il principio «chi inquina paga» all'esame della Corte di giustizia: proprietario «incolpevole» e obblighi di prevenzione, di ripristino e di messa in sicurezza dei siti contaminati*, in *Urbanistica e appalti*, 2015, 635, con nota di C. CARRERA, *La Corte Ue (de)limita l'incidenza del diritto europeo sulla disciplina delle bonifiche*, in *Nuovo notiziario giur.*, 2015, 633, con nota di A. CARDELLA, *La Corte di giustizia europea interviene sul tema della responsabilità ambientale del proprietario «incolpevole» di un'area contaminata ponendo fine al dibattito giurisprudenziale sul punto*, in *Riv. quadrim. dir. ambiente*, 2015, fasc. 1, 206, con nota di F. GRASSI, *La Corte di giustizia conferma che sul proprietario «incolpevole» non grava l'obbligo di effettuare le attività di bonifica*, in www.rivistaaic.it, 2015, fasc. 2, con nota di P. SALVEMINI, *La parola fine della Corte di giustizia sui confini della responsabilità per danno ambientale del proprietario incolpevole del sito inquinato*), che ha escluso distonie tra la direttiva 2004/35/Ce e le disposizioni italiane secondo le quali, ove sia impossibile individuare il responsabile della contaminazione di un sito od ottenere da quest'ultimo le misure di riparazione, l'autorità competente non può imporre

l'esecuzione delle misure di prevenzione e di riparazione al proprietario di tale sito, non responsabile della contaminazione, il quale è tenuto soltanto al rimborso delle spese relative agli interventi effettuati dall'autorità competente nel limite del valore di mercato del sito, determinato dopo l'esecuzione di tali interventi;

- f6) Corte di giustizia UE, 9 marzo 2010, causa C-378/08 (in *Foro it.*, 2010, IV, 557, in *Ambiente*, 2010, 437, con nota di TADDEI, in *Guida al dir.*, 2010, fasc. 13, 107 (m), con nota di FICCO, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 565 (m), con nota di DE CESARIS, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 2010, 1591, con nota di BERTOLINI, in *Raccolta*, 2010, I, 1919, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 957 (m), con nota di PRATI), secondo cui: *“Quando, in un’ipotesi di inquinamento ambientale, non sono soddisfatti i presupposti d’applicazione ratione temporis e/o ratione materiae della direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, un’ipotesi del genere dovrà essere allora disciplinata dal diritto nazionale, nel rispetto delle norme del trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato”; “La direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, non osta a una normativa nazionale che consente all’autorità competente, in sede di esecuzione della citata direttiva, di presumere l’esistenza di un nesso di causalità, anche nell’ipotesi di inquinamento a carattere diffuso, tra determinati operatori e un inquinamento accertato, e ciò in base alla vicinanza dei loro impianti alla zona inquinata; tuttavia, conformemente al principio «chi inquina paga», per poter presumere secondo tale modalità l’esistenza di un siffatto nesso di causalità detta autorità deve disporre di indizi plausibili in grado di dare fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell’impianto dell’operatore all’inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell’esercizio della sua attività”; “Gli art. 3, n. 1, 4, n. 5, e 11, n. 2, della direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, devono essere interpretati nel senso che, quando decide di imporre misure di riparazione del danno ambientale ad operatori le cui attività siano elencate nell’allegato III a detta direttiva, l’autorità competente non è tenuta a dimostrare né un comportamento doloso o colposo, né un intento doloso in capo agli operatori le cui attività siano considerate all’origine del danno ambientale; viceversa spetta a questa autorità, da un lato, ricercare preventivamente l’origine dell’accertato inquinamento, attività riguardo alla quale essa dispone di un potere discrezionale in merito alle procedure e ai mezzi da impiegare, nonché alla durata di una ricerca siffatta e, dall’altro, dimostrare, in base alle norme nazionali in materia di*

prova, l'esistenza di un nesso di causalità tra l'attività degli operatori cui sono dirette le misure di riparazione e l'inquinamento di cui trattasi";

- f7) Corte di giustizia UE, 9 marzo 2010, cause riunite C-379/08, C-380/08 (in *Foro it.*, 2010, IV, 557, in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2010, 489, in *Ambiente*, 2010, 437, con nota di TADDEI, in *Giurisdiz. amm.*, 2010, III, 319, in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 564 (m), con nota di DE CESARIS, in *Dir. pubbl. comparato ed europeo*, 2010, 1298 (m), con nota di FALZONE, in *Raccolta*, 2010, I, 2007, 2055), secondo cui: "Gli art. 7 e 11, n. 4, della direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, in combinato disposto con l'allegato II alla medesima, devono essere interpretati nel senso che l'autorità competente ha il potere di modificare sostanzialmente misure di riparazione del danno ambientale decise in esito a un procedimento in contraddittorio, condotto in collaborazione con gli operatori interessati, che siano già state poste in esecuzione o la cui esecuzione sia già stata avviata; tuttavia, al fine di adottare una siffatta decisione, detta autorità: è obbligata ad ascoltare gli operatori ai quali sono imposte misure del genere, salvo quando l'urgenza della situazione ambientale imponga un'azione immediata da parte dell'autorità competente; è tenuta parimenti ad invitare, in particolare, le persone sui cui terreni queste misure devono essere poste in esecuzione a presentare le loro osservazioni, di cui essa deve tener conto; deve tener conto dei criteri di cui al punto 1.3.1 dell'allegato II alla direttiva e indicare, nella sua decisione, le ragioni specifiche che motivino la sua scelta nonché, eventualmente, quelle in grado di giustificare il fatto che non fosse necessario o possibile effettuare un esame circostanziato alla luce dei detti criteri a causa, ad esempio, dell'urgenza della situazione ambientale"; "In situazioni in cui l'inquinamento riveste un carattere del tutto eccezionale, sia per le sue dimensioni, sia per la gravità dei danni arrecati all'ambiente, la direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, non osta a una normativa nazionale la quale consenta all'autorità competente di subordinare l'esercizio del diritto degli operatori destinatari di misure di riparazione ambientale all'utilizzo dei loro terreni alla condizione che essi realizzino i lavori imposti da queste ultime, e ciò persino quando detti terreni non siano interessati da tali misure perché sono già stati oggetto di precedenti misure di bonifica o non sono mai stati inquinati; tuttavia, una misura siffatta dev'essere giustificata dallo scopo di impedire il peggioramento della situazione ambientale dove dette misure sono poste in esecuzione oppure, in applicazione del principio di precauzione, dallo scopo di prevenire il verificarsi o il ripetersi di altri danni ambientali nei detti terreni degli operatori, limitrofi all'intero litorale oggetto di dette misure di riparazione";

f8) Corte di giustizia UE, 9 marzo 2010, cause riunite C-478/08, C-479/08 (in *Foro it.*, 2010, IV, 555, e in *Riv. giur. ambiente*, 2010, 566 (m), con nota di DE CESARIS), secondo cui *“In un’ipotesi di inquinamento ambientale come quella di cui alle cause principali: quando non sono soddisfatti i presupposti d’applicazione ratione temporis e/o ratione materiae di cui alla direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, un’ipotesi del genere dovrà allora essere disciplinata dal diritto nazionale, nel rispetto delle norme del trattato e fatti salvi altri eventuali atti di diritto derivato; la direttiva 2004/35/Ce non osta a una normativa nazionale che consente all’autorità competente, in sede di esecuzione della citata direttiva, di presumere l’esistenza di un nesso di causalità, anche nell’ipotesi di inquinamento a carattere diffuso, tra determinati operatori e un inquinamento accertato, e ciò in base alla vicinanza dei loro impianti alla zona inquinata; tuttavia, conformemente al principio «chi inquina paga», per poter presumere secondo tale modalità l’esistenza di un siffatto nesso di causalità detta autorità deve disporre di indizi plausibili in grado di dare fondamento alla sua presunzione, quali la vicinanza dell’impianto dell’operatore all’inquinamento accertato e la corrispondenza tra le sostanze inquinanti ritrovate e i componenti impiegati da detto operatore nell’esercizio della sua attività; gli art. 3, n. 1, 4, n. 5, e 11, n. 2, della direttiva 2004/35/Ce devono essere interpretati nel senso che, quando decide di imporre misure di riparazione del danno ambientale ad operatori le cui attività siano elencate nell’allegato III a detta direttiva, l’autorità competente non è tenuta a dimostrare né un comportamento doloso o colposo, né un intento doloso in capo agli operatori le cui attività siano considerate all’origine del danno ambientale; viceversa spetta a questa autorità, da un lato, ricercare preventivamente l’origine dell’accertato inquinamento, attività riguardo alla quale detta autorità dispone di un potere discrezionale in merito alle procedure e ai mezzi da impiegare, nonché alla durata di una ricerca siffatta; dall’altro, questa autorità è tenuta a dimostrare, in base alle norme nazionali in materia di prova, l’esistenza di un nesso di causalità tra l’attività degli operatori cui sono dirette le misure di riparazione e l’inquinamento di cui trattasi; posto che l’obbligo di riparazione incombe agli operatori solo in misura corrispondente al loro contributo al verificarsi dell’inquinamento o al rischio di inquinamento, l’autorità competente deve accertare, in linea di principio, in che misura ciascun operatore abbia contribuito all’inquinamento al quale essa tenta di porre rimedio e tener conto del loro rispettivo contributo nel calcolo dei costi delle azioni di riparazione che quest’autorità pone a carico di detti operatori, fatto salvo il disposto dell’art. 9 della direttiva 2004/35/Ce”; “Gli art. 7 e 11, n. 4, della direttiva 2004/35/Ce, sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale, in combinato disposto con l’allegato II alla medesima, devono*

essere interpretati nel senso che: l'autorità competente ha il potere di modificare sostanzialmente misure di riparazione del danno ambientale decise in esito a un procedimento in contraddittorio, condotto in collaborazione con gli operatori interessati, che siano già state poste in esecuzione o la cui esecuzione sia già stata avviata; tuttavia, al fine di adottare una siffatta decisione, questa autorità: i) è obbligata ad ascoltare gli operatori ai quali sono imposte misure del genere, salvo quando l'urgenza della situazione ambientale imponga un'azione immediata da parte dell'autorità competente; ii) è tenuta parimenti ad invitare, in particolare, le persone sui cui terreni queste misure devono essere poste in esecuzione a presentare le loro osservazioni, di cui essa deve tener conto; iii) deve tener conto dei criteri di cui al punto 1.3.1 dell'allegato II alla direttiva 2004/35/Ce e indicare, nella sua decisione, le ragioni specifiche che motivino la sua scelta nonché, eventualmente, quelle in grado di giustificare il fatto che non fosse necessario o possibile effettuare un esame circostanziato alla luce dei detti criteri a causa, ad esempio, dell'urgenza della situazione ambientale; in circostanze quali quelle di cui alle cause principali, la direttiva 2004/35/Ce non osta a una normativa nazionale la quale consenta all'autorità competente di subordinare l'esercizio del diritto degli operatori destinatari di misure di riparazione ambientale all'utilizzo dei loro terreni alla condizione che essi realizzino i lavori imposti da queste ultime, e ciò persino quando detti terreni non siano interessati da tali misure perché sono già stati oggetto di precedenti misure di bonifica o non sono mai stati inquinati; tuttavia, una misura siffatta dev'essere giustificata dallo scopo di impedire il peggioramento della situazione ambientale dove dette misure sono poste in esecuzione oppure, in applicazione del principio di precauzione, dallo scopo di prevenire il verificarsi o il ripetersi di altri danni ambientali nei detti terreni degli operatori, limitrofi all'intero litorale oggetto di dette misure di riparazione";

- f9) Cons. Stato, Ad. plen., 25 settembre 2013, n. 21 (in *Giurisdiz. amm.*, 2013, ant., 53, in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2013, 2296, in *Giornale dir. amm.*, 2014, 365 (m), con nota di SABATO, in *Riv. giur. edilizia*, 2013, I, 835, in *Riv. amm.*, 2013, 715 (m), in *Ragiusan*, 2014, fasc. 361, 131), secondo cui "Si rimette all'esame della corte di giustizia Ue la questione pregiudiziale di corretta interpretazione relativa al se i principi dell'Ue in materia ambientale sanciti dall'art. 191 par. 2 Tfu e dalla dir. Ce 21 aprile 2004 n. 35 (art. 1 e 8 n. 3, tredicesimo e ventiquattresimo considerando) - in particolare, il principio «chi inquina paga», il principio di precauzione, il principio dell'azione preventiva, il principio, della correzione, in via prioritaria, alla fonte, dei danni causati all'ambiente - ostino a una normativa nazionale, quale quella delineata dagli art. 244, 245 e 253 d.leg. 3 aprile 2006 n. 152, che, in caso di accertata contaminazione di un sito e di impossibilità di individuare il soggetto responsabile

della contaminazione o di impossibilità di ottenere da quest'ultimo gli interventi di riparazione, non consente all'autorità amministrativa di imporre l'esecuzione delle misure di sicurezza d'emergenza e di bonifica al proprietario non responsabile dell'inquinamento, prevedendo, a carico di quest'ultimo, soltanto una responsabilità patrimoniale limitata al valore del sito dopo l'esecuzione degli interventi di bonifica";

f10) Cons. Stato, sez. V, 27 dicembre 2013, n. 6250 (in *Urbanistica e appalti*, 2014, 551, con nota di MONACO, in *Ambiente*, 2014, 199, con nota di PREVETE, e in *Riv. giur. edilizia*, 2014, I, 106, con nota di LOMBARDI), secondo cui: *"L'applicazione del principio di precauzione richiede una valutazione quanto più possibile completa dei rischi, che tenga conto dei dati scientifici più recenti, e che faccia emergere il pericolo di un pregiudizio significativo per l'ambiente e per la salute dell'uomo; a fronte di una valutazione rigorosa del rischio si potranno adottare le misure strettamente necessarie per evitare un siffatto pregiudizio; non è, dunque, accettabile un approccio meramente ipotetico del rischio, che induca a limitare o vietare determinate attività sulla base di semplici supposizioni. L'amministrazione dispone di ampi margini di discrezionalità nella scelta delle misure ritenute, nel caso specifico, più efficaci, economiche ed efficienti";*

g) sul rapporto fra tutela dall'inquinamento elettromagnetico e installazione di impianti di telefonia si vedano:

g1) Cons. Stato, sez. VI, 13 marzo 2018, n. 1592, secondo cui, tra l'altro, sono illegittime le prescrizioni comunali che integrano limiti alla localizzazione, consistenti in criteri distanziali generici ed eterogenei, ovvero prescrizione di distanze minime, da rispettare nell'installazione degli impianti di telefonia, dal perimetro esterno di una pluralità eterogenea di edifici. In particolare, in conformità con l'orientamento espresso dalla giurisprudenza amministrativa, la disciplina generale della localizzazione degli impianti di telefonia mobile, da intendersi come la introduzione di prescrizioni generali relative alle distanze minime da rispettare nel caso di installazione di impianti di telefonia, nonché la fissazione dei limiti di esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici, è riservata allo Stato, sia in quanto espressione del potere di introdurre nell'ordinamento principi fondamentali atti a vincolare l'attività legislativa regionale e l'attività normativa locale, sia in quanto intrinsecamente connessa alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni che l'amministrazione è tenuta a garantire su tutto il territorio nazionale, nell'erogazione dei servizi pubblici relativi alla tutela della salute, sia in quanto concernente la salvaguardia dell'ambiente e dell'ecosistema, sia in quanto attività connessa alla fornitura di reti di comunicazione elettronica. Pertanto, alle Regioni e ai Comuni è consentito individuare criteri localizzativi

degli impianti di telefonia mobile, quali, ad esempio, il divieto di collocare antenne su specifici edifici, mentre non è consentito introdurre limitazioni alla localizzazione consistenti in criteri distanziali generici ed eterogenei, con la conseguenza che va dichiarata l'illegittimità dei regolamenti che prevedono una zonizzazione indipendente dalle esigenze dei gestori del servizio di telefonia mobile e che, cioè, circoscrivono gli impianti a specifiche aree, appositamente individuate, senza subordinare le relative scelte alla previa e puntuale verifica della coerenza della disciplina pianificatoria con la necessità che venga in concreto assicurata sull'intero territorio comunale l'intera copertura del servizio;

- g2) Cons. Stato, sez. VI, 3 agosto 2017, n. 3891 (in *Foro amm.*, 2017, 1609), secondo cui *“Non sono legittimi gli atti che limitino la localizzazione degli impianti relativi ad infrastrutture di reti pubbliche di comunicazioni di carattere generale e riguardanti intere ed estese porzioni del territorio comunale, in assenza di una plausibile ragione giustificativa; il comune non può infatti prevedere limiti di carattere generale, volti a tutelare la popolazione dalle immissioni elettromagnetiche, dal momento che a tale funzione provvede lo stato attraverso la fissazione di determinati parametri inderogabili, il rispetto dei quali è verificato dai competenti organi tecnici; il regolamento comunale nel disciplinare il corretto insediamento nel territorio degli impianti può contenere regole a tutela di particolari zone e beni di pregio paesaggistico o ambientale o storico-artistico, o anche per la protezione dell'esposizione ai campi elettromagnetici di zone sensibili (scuole, ospedali ecc.), ma non può imporre limiti generalizzati all'installazione degli impianti se tali limiti sono incompatibili con l'interesse pubblico alla copertura di rete nel territorio nazionale”*;
- g3) Cons. Stato, sez. VI, 5 agosto 2005, n. 4159 (in *Riv. giur. edilizia*, 2005, I, 1979), secondo cui: *“In tema di telecomunicazioni, ai sensi dell'art. 8, 6° comma, l. 22 febbraio 2001 n. 36, la norma tecnica di attuazione del piano regolatore generale di un comune che impone l'installazione delle stazioni radio base di telefonia mobile in due siti predeterminati può essere impugnata solo quando venga negata l'autorizzazione per l'installazione dell'impianto in altra zona”*; *“In materia di telecomunicazioni, ai sensi degli art. 3 e 10 d.p.r. 6 giugno 2001 n. 380, ai fini dell'installazione di una stazione radio base a completamento della rete di telecomunicazioni con tecnologia Umts non è necessario il preventivo rilascio del permesso di costruire dovendo le valutazioni radioprotezionistiche e quelle di compatibilità urbanistico-edilizia dell'intervento confluire in un unico procedimento unitario”*;
- g4) Cons. Stato, sez. VI, 21 gennaio 2005, n. 100 (in *Foro it.*, 2005, III, 201, in *Urbanistica e appalti*, 2005, 544, con nota di BARDELLI, in *Cons. Stato*, 2005, I, 45, con nota di RUBULOTTA, in *Giornale dir. amm.*, 2005, 733, con nota di

CIAGLIA, in *Riv. giur. edilizia*, 2005, I, 809, in *Dir. Internet*, 2005, 281, con nota di DE GIORGI), secondo cui “A seguito dell’entrata in vigore del d.leg. 1° agosto 2003 n. 259, l’installazione di stazioni radio base per reti di comunicazione elettroniche mobili è soggetta alla sola autorizzazione di cui all’art. 87 del decreto citato”;

- g5) Cons. Stato, sez. VI, 10 febbraio 2003, n. 673 (in *Foro it.*, 2005, III, 202, in *Cons. Stato*, 2003, I, 273, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2003, 450, in *Ragiusan*, 2003, fasc. 229, 229, in *Rass. amm. sanità*, 2003, 128, in *Nuova rass.*, 2003, 2162), secondo cui, tra l’altro: “In assenza di una specifica previsione urbanistica, deve ritenersi che gli impianti di telefonia mobile possano essere collocati sull’intero territorio comunale, poiché le specifiche destinazioni di zona non assumono carattere ostativo rispetto ad impianti di interesse generale, come quelli considerati, che richiedono la realizzazione di una rete che dia uniforme copertura su tutto il territorio”; “È legittimo che i comuni, in forza delle funzioni loro attribuite dall’art. 8, 6° comma, l. 22 febbraio 2001 n. 36, regolino la collocazione degli impianti di telefonia mobile sia sotto il profilo urbanistico ed edilizio, sia al fine di minimizzare l’esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici; tali ultime funzioni, in particolare, devono essere esercitate sulla base di risultanze (anche scientifiche) acquisite attraverso un’istruttoria idonea a dimostrare la ragionevolezza della misura e la sua idoneità rispetto al fine perseguito, e non sulla base di «pressioni emotive» legate a generiche preoccupazioni per lo sviluppo del fenomeno”; “Per effetto del d.leg. 4 settembre 2002 n. 198, recante disposizioni volte ad accelerare la realizzazione di infrastrutture di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del paese, le stazioni radio base per la telefonia mobile sono opere di interesse nazionale compatibili con qualsiasi destinazione urbanistica”; “L’installazione di impianti di telefonia mobile è espressione del pubblico interesse allo sviluppo del servizio di telefonia mobile; pertanto, anche prima dell’entrata in vigore del d.leg. 4 settembre 2002 n. 198 - che definisce di interesse nazionale tali impianti e li rende compatibili con qualsiasi destinazione urbanistica - un comune non avrebbe potuto escludere in via generalizzata l’installazione di tali impianti nel suo territorio”; “Per effetto del d.leg. 4 settembre 2002 n. 198, se non vi siano specifiche disposizioni comunali in senso ostativo, l’installazione di impianti telefonia è compatibile con ogni destinazione urbanistica”. La decisione chiarisce, tra l’altro, i dubbi in merito a quale sia il titolo edilizio necessario per l’installazione degli impianti di telefonia mobile, a seguito delle molteplici e spesso contraddittorie discipline che si sono succedute sulla materia. In dottrina, per la ricostruzione della disciplina, cfr. 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, secondo cui «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». Il Consiglio di Stato affronta anche il tema dei poteri regolamentari spettanti ai comuni nell'ambito dell'inquinamento elettromagnetico, con particolare riferimento alla localizzazione degli impianti di telefonia mobile, aderendo all'orientamento secondo cui gli impianti di telefonia mobile costituirebbero impianti di interesse generale e, di conseguenza, possono trovare collocazione sull'intero territorio al fine di garantire l'accessibilità del servizio sull'intero territorio;

h) sui profili urbanistici ed edilizi della installazione di infrastrutture telecomunicazioni, si vedano, tra le altre:

h1) Corte cost., 28 marzo 2006, n. 129 (in *Foro it.* 2007, I, 36, in *Rass. avv. Stato*, 2006, fasc. 1, 160, con nota di ZAMPETTI, in *Regioni*, 2006, 979 (m), con nota di VENTURI, in *Giust. civ.*, 2006, I, 2296), secondo cui, tra l'altro: "È incostituzionale l'art. 27, 1° comma, lett. e), n. 4, l.reg. Lombardia 11 marzo 2005 n. 12, nella parte in cui sottopone l'installazione di torri e tralicci per impianti di radio-ricetrasmittenti e di ripetitori per i servizi di telecomunicazione ad un iter autorizzatorio comunale (rilascio del permesso di costruire) ulteriore rispetto a quello già previsto dall'art. 87 d.leg. 259/03";

h2) Corte cost., 6 luglio 2006, n. 265 (in *Foro it.*, 2007, I, 35, in *Giur. costit.*, 2006, 2782, in *Riv. giur. edilizia*, 2006, I, 1087), secondo cui: "È incostituzionale l'art. 14 l.reg. Veneto 25 febbraio 2005 n. 8, nella parte in cui prevede che per l'autorizzazione all'installazione, modifica ed adeguamento degli impianti di telefonia mobile, il richiedente debba ottenere sia l'autorizzazione, prevista dall'art. 87 d.leg. 1° agosto 2003 n. 259, ai fini della verifica di compatibilità igienico-sanitaria, sia il permesso di costruire, ai sensi degli art. 3 e 10 d.p.r. 6 giugno 2001 n. 380"; "La disposizione regionale (art. 14 l.reg. Veneto 25 febbraio 2005 n. 8) che, per l'autorizzazione all'installazione, modifica ed adeguamento degli impianti di telefonia mobile, richiede, sia l'autorizzazione ai fini della verifica di compatibilità igienico-sanitaria (art. 87 d.leg. n. 259/2003), sia il permesso di costruire ai fini della conformità urbanistica ed edilizia (art. 3 e 10 d.p.r. n. 380/2001), è incostituzionale per violazione dei principi fondamentali operanti in materia di competenza ripartita";

h3) Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, *Vodafone Omnitel* (in *Urbanistica e appalti*, 2006, 863), secondo cui in materia di installazione di stazioni radio base per reti di comunicazioni elettroniche mobili, l'autorizzazione prescritta dall'art.

87 del d.lgs. n. 259 del 2003 (codice delle comunicazioni elettroniche) ha carattere omnicomprensivo, esteso sotto tutti i profili connessi alla realizzazione ed alla attivazione degli impianti di telefonia cellulare, inclusi quelli edilizi ed urbanistici, di tal che non permane la necessità che ad esso si aggiunga un autonomo ed ulteriore titolo abilitativo edilizio;

h4) in dottrina V. POLI, in *Testo unico edilizia*, a cura di M.A. SANDULLI, III ed., Milano, 2015, 996 ss., C.CELONE, *ibidem*, 219 ss.;

i) sul silenzio assenso in materia di edilizia, si vedano, tra le altre:

i1) Cons. Stato, sez. V, 17 gennaio 2019, n. 428, secondo cui ai fini della formazione del silenzio - assenso sui documenti amministrativi è sufficiente il decorso del tempo dalla presentazione dell'istanza senza una risposta dell'amministrazione e che l'istanza abbia tutte le condizioni e i presupposti richiesti dalla legge per poter essere accolta;

i2) Cons. Stato, sez. IV, 7 gennaio 2019, n. 137, con riferimento a un ricorso avente ad oggetto una domanda di risarcimento del danno, ha effettuato il giudizio prognostico teso a verificare la spettanza del bene della vita al ricorrente, verificando, tra l'altro, che, nel caso di specie, non si era formato il silenzio assenso in materia edilizia per la non corrispondenza dell'intervento edilizio prospettato con la disciplina urbanistica allora vigente. Il collegio ha, quindi, ritenuto che è possibile pervenire al risarcimento del danno da lesione dell'interesse legittimo soltanto se l'attività illegittima della pubblica amministrazione abbia determinato la lesione del bene della vita al quale l'interesse legittimo, secondo il concreto atteggiarsi del suo contenuto, effettivamente si collega, e che risulta meritevole di protezione alla stregua dell'ordinamento. Il rilievo centrale, quindi, è assunto dal danno, del quale l'art. 30 d.lgs. n. 104 del 2010 prevede il risarcimento qualora sia ingiusto, sicché, nella sistematica dei rapporti di diritto pubblico, la lesione dell'interesse legittimo è condizione necessaria ma non sufficiente per accedere alla tutela risarcitoria, in quanto occorre altresì che risulti leso, per effetto dell'attività illegittima e colpevole dell'amministrazione pubblica, l'interesse materiale al quale il soggetto aspira. Infatti, è solo e soltanto la lesione al bene della vita che qualifica in termini di ingiustizia il danno derivante dal provvedimento illegittimo e colpevole dell'amministrazione e lo rende risarcibile, determinando, ai sensi del citato art. 30 d.lgs. n. 104 del 2010, la sussistenza dell'illecito dell'amministrazione pubblica;

i3) Cons. Stato, sez. IV, 19 aprile 2017, n. 1828 (in *Foro it.*, 2017, III, 652), secondo cui: *"L'istituto del silenzio-assenso nel settore edilizio è applicabile solo ai casi di attività vincolata"*; *"Posto che l'art. 5, 9° comma, d.l. 13 maggio 2011 n. 70,*

*convertito, con modificazioni, in l. 12 luglio 2011 n. 106, il quale consente alle regioni di prevedere una volumetria aggiuntiva di quella precedente, è disposizione di carattere eccezionale e derogatoria e pertanto di stretta interpretazione, i benefici da esso previsti sono ammessi solo se rivolti alla razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente o a promuovere o agevolare la riqualificazione di aree urbane degradate". Il collegio ha in particolare precisato che "di regola, l'applicabilità dell'istituto al settore edilizio non può dirsi in sé in contrasto coi principî generali, per cui esso può riguardare i soli casi di attività vincolata (cfr. Corte cost. 5 maggio 1994, n. 169, id., Rep. 1994, voce Sicilia, n. 177; 27 luglio 1995, n. 408, id., 1996, I, 1127), per l'evidente ragione che pure il permesso di costruire, in quanto consegue alla verifica di conformità urbanistico-edilizia del progetto presentato con le norme in materia e con quanto previsto dagli atti di pianificazione, è un provvedimento tendenzialmente vincolato". In questo senso depone esplicitamente l'art. 20, 8° comma, t.u. edilizia, che non è stato ritenuto in contrasto con i principî generali, secondo i quali esso sarebbe applicabile solo ai casi di attività vincolata. Tuttavia, il decorso del tempo, senza che la pubblica amministrazione abbia provveduto, rende possibile l'esistenza di un provvedimento implicito di accoglimento dell'istanza del privato, però a condizione della piena conformità delle opere in materia urbanistica. Affinché pertanto il relativo assetto si possa dire legittimo, occorre che sussistano tutte le condizioni normativamente previste per la sua emanazione, non potendosi ottenere *per silentium* quel che non sarebbe altrimenti possibile mediante l'esercizio espresso del potere da parte della pubblica amministrazione neppure quando sia riconosciuto un incentivo o un premio di cubatura se poi il relativo risultato confligga con altre e parimenti stringenti norme;*

- i4) Cons. Stato, sez. IV, 5 settembre 2016, n. 3805 (in *Riv. giur. ambiente*, 2016, 510 (m), con nota di MAESTRONI), secondo cui "*Sussistono la legittimazione e l'interesse ad agire anche delle associazioni di protezione ambientale non individuate, laddove le stesse siano costituite in forza di valido statuto e svolgano attività di protezione ambientale, in modo non occasionale in un determinato territorio*". In motivazione, il collegio ha precisato che l'istituto del silenzio assenso è applicabile al settore dell'edilizia, essendo ipotizzabile la formazione di un permesso di costruire formato *per silentium*; per altro verso, la pubblica amministrazione ben può, una volta formatosi in tal modo detto provvedimento, intervenire in via di autotutela, laddove non sussistano le condizioni per il rilascio/conseguimento di tale provvedimento. "*Se, infatti, il decorso del tempo senza che l'amministrazione abbia provveduto rende possibile l'esistenza di un provvedimento implicito di accoglimento dell'istanza presentata dal*

privato, nondimeno perché tale provvedimento sia legittimo occorre che sussistano tutte le condizioni, normativamente previste, per la sua emanazione, non potendosi ipotizzare che, per silenzio, possa ottenersi ciò che non sarebbe altrimenti possibile mediante l'esercizio espresso del potere da parte dell'amministrazione";

j) sugli obblighi che gli Stati possono imporre alle imprese esercenti un servizio universale, si vedano:

j1) Corte di giustizia UE, 12 luglio 2012, cause riunite C-55/11, C-57/11, C-58/11, secondo cui *"L'art. 13 direttiva 2002/20/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni), deve essere interpretato nel senso che osta all'applicazione di un contributo per i diritti di installare strutture su proprietà pubbliche o private, al di sopra o sotto di esse, agli operatori che, senza essere proprietari di tali strutture, utilizzino le medesime per prestare servizi di telefonia mobile"; "L'art. 13 direttiva 2002/20 ha un effetto diretto, per cui conferisce ai singoli il diritto di avvalersene direttamente dinanzi ad un giudice nazionale per contestare l'applicazione di una decisione dell'autorità pubblica incompatibile con tale articolo";*

j2) Corte di giustizia UE, 17 febbraio 2011, causa C-16/10 (in *Foro amm.-Cons. Stato*, 2011, 368, e in *Raccolta*, 2011, I, 691), secondo cui *"L'art. 8 n. 1 della direttiva «servizio universale» (2002/22/Ce) autorizza gli stati membri, quando decidono di designare una o più imprese per la fornitura del servizio universale, ad imporre alle imprese affidatarie unicamente gli specifici obblighi previsti dalla direttiva stessa e che sono collegati alla fornitura agli utenti finali; pertanto l'art. 3 n. 2 della direttiva stessa non consente ad uno stato membro di imporre ad un'impresa, designata per lo svolgimento del servizio universale, obblighi diversi da quelli previsti dalla direttiva stessa".*