1. **Il punto di partenza**

Ai tempi aurorali del mercato delle telecomunicazioni, le riflessioni del giurista Natalino Irti diagnosticavano il disancoramento del giuridico dal "vincolo tellurico" legato all'avanzare dell'economia e della tecnica quali «forze deterritorializzanti»[1]. La diagnosi era prognosi, avvalorata dall'andamento incrementale di quella tendenza, segnatamente nel settore delle comunicazioni elettroniche: il "dovunque" della rete Internet[2] cozza con il "dove" preciso della maggior parte delle attività umane[3], altresì della stessa infrastruttura di rete che si innesta con cavidotti, fibra ottica, pali, torri (…) nel substrato terrestre, sicché l'atto di occupazione del suolo è fondamento del diritto di accesso alla rete[4].

Il valore territoriale delle attività, siano esse materiali o immateriali, la platea eterogenea degli interessi che abitano il medesimo territorio, determinano l'imprescindibile ponderazione dei differenti profili (paesaggistico, ambientale, urbanistico, economico e sociale) che trovano il loro fondamento in valori costituzionalmente garantiti. Il tema emerge a tinte chiare nell'ordinanza del Commissario per gli usi civici di Roma del 15 settembre 2025, n. 197, la quale ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 54-bis del d. lgs. 1° agosto 2003, n. 259 (Codice delle comunicazioni elettroniche).

2. **La presunzione di compatibilità dei vincoli di uso civico con le infrastrutture per le telecomunicazioni: riserve di incostituzionalità e sollecitazioni al bilanciamento qualitativo**

La norma attenzionata consente la realizzazione di infrastrutture di comunicazione elettronica nelle zone gravate da usi civici in difetto della preventiva acquisizione dell'autorizzazione di cui all'art. 12 della legge 16 giugno 1927, n. 1766 ed in contrasto con l'art. 41 Regio decreto 26 febbraio 1928, n. 332 che stabilisce *«il ritorno delle terre, in quanto possibile, all'antica destinazione quando venisse a cessare lo scopo per il quale l'autorizzazione era stata accordata»*. Il silenzio sull'identità dell'autorizzazione, se alienazione o mutamento di destinazione – per inciso, distinzione di non poco momento[5] – nel caso in esame è un nodo sciolto dalla giurisdizione «speciale»[6] che esplicitamente fa riferimento alla procedura del mutamento di destinazione[7], anche tramite il rinvio all'art. 41 del regolamento di esecuzione che disciplina autonomamente l'istituto. Tuttavia, ciò non preclude che il lemma «autorizzazione», possa essere inteso anche nel significato di alienazione. Il rinvio al regime autorizzativo di cui all'art. 12 della l. n. 1766/1927, è indicativo della scelta di escludere dal campo applicativo le proprietà collettive chiuse o regoliere, il cui mutamento di destinazione è disciplinato dall'art. 3 della legge 31 gennaio 1994, n. 97 attuato a livello regionale con la L.R. Veneto 19 agosto 1996, n. 26. Al più, si

potrebbe pensare che "convitati" accanto agli usi civici in senso stretto (*iura in re aliena*), possano essere le proprietà collettive aperte o terre civiche in virtù del comune appoggio normativo per il procedimento di autorizzazione (sempre l'art. 12 della l. n. 1766/1927). In realtà, non solo il tenore letterale dell'art. 54-bis d.lgs. n. 259/2003 milita a contrario, ma la norma sembra richiamare non ad un rapporto fra bene e collettività che si esprime in un dominio pieno (proprietà collettiva aperta) bensì in un godimento circoscritto, alla stregua di un onere reale[8]. In tale contesto, l'art. 54-bis introduce una presunzione di compatibilità dei vincoli di uso civico con le infrastrutture per le telecomunicazioni[9], ponendosi in lampante contrasto con gli artt. 9 e 24 della Costituzione.

La valenza ambientale degli usi civici è stata saldamente fissata dalla giurisprudenza costituzionale, sia in modo conservativo tramite il vincolo di destinazione, sia in modo proattivo mediante la gestione attiva del patrimonio naturale, economico e culturale anche nell'interesse delle generazioni future[10].

Il rilievo è tanto più incisivo alla luce della Legge costituzionale dell'11 febbraio 2022, n. 1, che dimostra la sua efficacia conformativa nell'innalzamento della tutela qualitativa dell'ambiente. L'ingresso dell'ambiente fra i più alti scranni dell'ordinamento (art. 9, co. 3 Cost.) e la sua costituzionalizzazione alla stregua di un «vincolo teleologico»[11] nello sviluppo economico (art 41, co. 3 Cost.) introducono «una sorta di riserva costituzionale, che lo mette al riparo dalla discrezionalità legislativa»[12], ma non offre il viatico ad una tesi di sopraelevazione gerarchica a favore del valore ambientale rispetto agli altri valori dell'ordinamento[13]. Invero, l'effetto novativo della riforma costituzionale si coglie nella situazione di soccombenza della tutela dell'ambiente, alla quale dev'essere garantito il minor sacrificio possibile, in applicazione del principio di ragionevolezza e proporzionalità.

Dunque, nel caso in esame, l'elisione dell'interesse paesaggistico-ambientale intrinseco agli usi civici, non solo esclude aprioristicamente la tecnica del bilanciamento, ma elude la logica integrativa del valore ambientale nelle scelte economiche, per cui – nel ripiegamento rispetto ad altri interessi prevalenti – occorrerebbe sempre garantire una soluzione di contrappeso[14].

In tale ottica, la preventiva acquisizione dell'autorizzazione ex art. 12 l. n. 1766/1927 per il mutamento di destinazione non solo sarebbe stata imprescindibile, ma qualora rilasciata avrebbe rappresentato anche un buon compromesso, poiché soluzione ermeneutica che preserva l'esercizio dell'uso civico, anche attraverso «la clausola del ritorno delle terre, in quanto possibile, all'antica destinazione quando venisse a cessare lo scopo per il quale l'autorizzazione era stata accordata, o in difetto l'individuazione di una nuova destinazione per le terre medesime» (art. 41 R.D. 26 febbraio 1928, n. 332).

La scelta del legislatore dell'art. 54-bis d.lgs. n. 259/2003 si instrada in un percorso tutt'altro che sperimentale: ben nota, infatti, è la parabola della «dequotazione procedurale»[15] della tutela degli interessi sensibili (in specie, ambiente e paesaggio) rispetto a quelli ordinari, tipicamente realizzata mediante il silenzio assenso quale strumento di semplificazione divenuto grimaldello per conseguire la speditezza dell'azione pubblica[16].

Del pari straniante, la prassi di sottrazione all'obbligo della valutazione comparativamente gli interessi coinvolti nella sede istruttoria vocata a tale scopo, neppure tamponata da un ripensamento in fase decisoria, rimettendo in definitiva alle possibilità rimediali l'estremo salvataggio[17].

3. **Verso lo sviluppo contingentato degli impianti di telecomunicazione tra selezione ad evidenza pubblica e logica conformativa del vincolo paesaggistico**

Quanto precisato, calato nell'ambito dell'incidenza degli interessi differenziati sulla diffusione delle infrastrutture per le telecomunicazioni (abbreviate, "TLC") nel territorio, si traduce in due ordini di considerazioni: se dal punto di vista della localizzazione di tali opere il condizionamento dell'ambiente e del paesaggio è decisamente significativo[18], per quanto riguarda il versante strettamente autorizzatorio l'orientamento è inclinato nella direzione opposta. Recentemente, si è ribadita la prevalenza delle esigenze acceleratorie del settore delle TLC, rimarcando che, ai sensi dell'art. 44, co. 10 d.lgs. n. 259/2003**,** «le istanze di autorizzazione si intendono accolte qualora, decorsi sessanta giorni dalla presentazione del progetto e della relativa domanda non sia stata data comunicazione di una determinazione decisoria».

L'interesse di settore sarebbe a tal punto insormontabile da non essere rilevante neppure il dissenso espresso successivamente dall'Autorità paesaggisticamente competente né la mancata convocazione della conferenza di servizi ad opera del responsabile del procedimento potrebbe ostare all'interpretazione incentivante l'installazione degli impianti TLC[19]. Non deve sfuggire che l'assenza dell'obbligo del preventivo mutamento di destinazione d'uso, sottrae gli operatori che intendono installare le reti di comunicazione alle regole dell'evidenza pubblica, con ciò realizzando una corsia "agevolata". Ben si comprende il *favor* verso l'installazione degli impianti radioelettrici, strategici nell'ottica *appeal* di un territorio[20], ed altresì veicolo di un diritto all'accesso che è precondizione per l'esercizio di un ventaglio di diritti costituzionalmente garantiti[21], ma del pari vi sono opere a statuto pubblicistico (ospedali, scuole, autostrade, ferrovie ecc.) di equivalente o maggiore rilievo, che diversamente dalle infrastrutture di TLC, sono tenute al rispetto delle regole

dell'evidenza pubblica. D'altro canto, anche se il mercato delle TLC è sottratto alla direttiva 2006/123/CE (direttiva *Bolkestein*, 2006/123/CE)[22], l'obbligo di adottare una procedura di selezione pubblica e trasparente discende direttamente dagli artt. 49 e 56 TFUE, oltre ad essere trasversalmente richiamato nel Codice europeo delle comunicazioni elettroniche (direttiva 2018/1972)[23]. Se la direttiva *Bolkestein* ne delimita l'applicazione ai casi in cui «il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili», «l'interesse transfrontaliero certo»[24] sotteso alle richiamate norme del Trattato contempla i sempre più frequenti casi di "rivalità giuridica" fra gli operatori del settore, allorché le opportunità di entrare nel mercato dei servizi di rete siano contingentate in ragione dell'effetto cumulativo generato dalla moltiplicazione degli impianti su un'area sottoposta al vincolo paesaggistico[25]. Mette conto notare che proprio l'uso di un bene a connotazione pubblicistica, la sottoposizione dell'area al vincolo *ex lege* n. 42/2004 e il conseguente contingentamento delle concessioni, dovrebbe a maggior ragione richiedere il presidio dei principi dell'evidenza pubblica, al fine di garantire parità di trattamento fra gli operatori in concorrenza ed evitare il consolidamento dell'oligopolio infrastrutturale.

4. **L'auspicabile punto di arrivo**

Nel raccogliere le fila del ragionamento, le pur riscontrate difficoltà di congiunzione fra due mondi così differenti, non sormontano la possibilità pratica di un'integrazione, fra esigenze conservative e istanze di trasformazione del paesaggio-territorio, attraverso un bilanciamento qualitativo, come sopra inteso, a garanzia del nucleo essenziale della tutela costituzionale dell'ambiente.

Ad ogni buon conto, l'esistenza di un vincolo paesaggistico invoca «[…]una valutazione dell'Autorità preposta alla tutela del vincolo calibrata sulla concreta situazione di fatto e non limitata ad affermazioni generiche e stereotipate»[26], nella prospettiva della diffusione capillare delle reti di TLC sull'intero territorio nazionale; la giurisprudenza amministrativa ha recentemente affermato che «[…]gli impianti di telecomunicazioni sono ormai una componente ineliminabile del paesaggio, necessaria per lo sviluppo del Paese […]»[27]. L'indirizzo giurisprudenziale sulla questione pare oramai lontano da arroccamenti assolutistici e propenso alle necessarie integrazioni – secondo una tendenza che potrebbe consolidarsi nell'attesa pronuncia della Corte costituzionale – con l'avvertenza dell'antico adagio: che il nuovo può accecare sì da far dimenticare che "la tradizione è un'innovazione ben riuscita" (Oscar Wilde).

Caterina Michieletto

[1] N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2006, *passim*. L'espressione «forze deterritorializzanti» è di P. GROSSI, *Globalizzazione, diritto, scienza giuridica*, in «Il Foro italiano», parte seconda, Giurisprudenza penale, Anno CXXVII, vol. CXXXV, Roma, 2002, p. 154. pp. 50-51.

[2] T.E. FROSINI, *Il diritto costituzionale di accesso a Internet*, in «Munus», n. 1, 2011, p. 123, (Internet) e la sua «naturale vocazione alla extraterritorialità, […] travalica i confini degli Stati nazionali, supera le barriere doganali, elimina le differenze culturali fra i popoli».

[3] «Terminale necessario della gran parte delle attività umane (residenziale, economiche, ludiche ecc. […]» F. SALVIA E F. TERESI, *Diritto urbanistico*, VII ed., Padova, Cedam, 2002, p. 46.

[4] N. IRTI N*orma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, cit., p. 109. «La norma giuridica ha sempre bisogno di un dove e di un quando». Dunque, il territorio, pur con minore intensità, resta un imprescindibile sostrato anche dei processi economici, così, T. BONETTI, *Il diritto "del governo del territorio" in trasformazione*, Napoli, Editoriale Scientifica, p. 30.

[5] Gli usi civici, in quanto parte dei domini collettivi sono accomunati da un regime giuridico a connotazione pubblicistica o "para-demaniale", caratterizzato da inalienabilità, indivisibilità, inusucapibilità, perpetua destinazione agro-silvo-pastorale (art. 3, co. 3 legge 168/2017).

Come ricorda L. FULCINITI, *I beni d'uso civico*, II. ed. agg., Padova, Cedam, 2000, il regime giuridico dei beni d'uso civico è «morbido»; tuttavia, non malleabile. Infatti, il vincolo derivante dai beni d'uso civico, pur stemperato rispetto al suo analogo nella proprietà collettiva aperta o chiusa, non è rimuovibile senza un vaglio dei presupposti applicativi tanto dell'alienazione quanto del mutamento di destinazione nonché una deliberazione di segno positivo dell'autorità competente. L'alienazione è un istituto che concerne i soli terreni utilizzabili come bosco o come pascolo permanente (art. 11) e consiste nella compravendita del bene, pertanto, ne determina la sdemanializzazione, quindi la commercializzazione, trasformando la qualità del suolo (salvo clausola di retrocessione delle terre all'ente alienante, quando l'acquirente non ha realizzato la finalità per la quale l'alienazione era stata chiesta e autorizzata). Diversamente, il mutamento di destinazione non sdemanializza le terre d'uso civico, né conferisce un potere dispositivo; ciò che lo caratterizza è la conservazione dell'esercizio dell'uso civico da parte delle popolazioni anche nella nuova destinazione assegnata al bene.

[6] Per un inquadramento complessivo sulla cognizione nonché sul funzionamento del sistema processuale commissariale, E. CASAMASSIMA, *L'attuale situazione della giurisdizione commissariale*, in. P. NERVI (a cura di), *I demani civici e le proprietà collettive. Un diverso modo di possedere, un diverso modo di gestire*, Padova, 1998, p. 169 ss.

[7] Del resto, in molte leggi regionali il mutamento di destinazione è il provvedimento autorizzatorio tipico per la realizzazione di opere pubbliche o di pubblica utilità. Dal momento che le infrastrutture per le telecomunicazioni sono *ex lege* opere di pubblica utilità (si vd. art. 43, co.3, art. 86 co. 7 del d. lgs. 259/2003, art. 16 d.P.R. 380/2001), ne consegue che necessariamente deve trattarsi della procedura del mutamento di destinazione.

[8] Il tema è snocciolato dal recente studio di E. TOMASELLA, *Le infrastrutture per comunicazioni elettroniche sui domini collettivi: la falsa dicotomia tra tradizione e sviluppo*, in F. DALLA BALLA (a cura di), *Sicurezza e concorrenza nelle telecomunicazioni*, Milano, FrancoAngeli, 2025, p. 150.

[9] A partire da Corte cost., n. 46 del 1995, che ha evidenziato «un interesse unitario della comunità nazionale alla conservazione degli usi civici, in quanto nella misura in cui concorrono a determinare la forma del territorio su cui si esercitano, intesa quale prodotto di "una integrazione tra uomo e ambiente naturale"»; ossia, nel solco della visione prederiana del paesaggio-territorio, gli usi civici contribuiscono alla salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio.

[10] La sostenibilità è carattere intrinseco alla categoria onnicomprensiva dei domini collettivi, come esplicitato dall'art. 1 della l. 168/2017 che li riconosce come «comproprietà intergenerazionale».

[11] La prospettiva dell'ambiente quale vincolo funzionale in ogni attività di bilanciamento tra interessi territoriali, è enfatizzata nello studio di A. MITROTTI, *Sentieri giuridici per le zone montane. Genealogia degli itinerari ad "alta quota" del diritto costituzionale e pubblico italiano*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2025, spec. pp. 82-90.

[12] R. BIFULCO, *Primissime riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022 in materia di tutela dell'ambiente*, in «Federalismi.it», Paper – 6 aprile 2022, p. 4.

[13] Il ripudio della tirannia dei valori è applicato indistintamente. Si vd. Corte cost. sent. n. 85 del 2013. In proposito, A. MITROTTI, *Sentieri giuridici per le zone montane. Genealogia degli itinerari ad "alta quota" del diritto costituzionale e pubblico italiano*, cit., p. 82, si è osservato che gli effetti prodotti dalla Legge costituzionale n. 1/2022 «oggi non consistano

(affatto) in una quantitativa sopraelevazione gerarchica dell'ambiente: quanto (piuttosto) in una "qualitativa" forma di garanzia costituzionale protesa a *«riservare" all'ambiente una più specifica (e chiara) sfera di disciplina»* ovverosia una maggiore «forma» di ponderazione ed esplicitazione superprimaria della funzione «qualitativa» di ogni tutela ambientale *«rispetto al bilanciamento con tutti gli altri interessi, principi o diritti "interferenti" sul piano di un potenziale confronto antitetico in sede di esercizio della discrezionalità»*.

[14] *Ivi*, pp.86-87, l'obbligo di tutela ambientale consacrato agli artt. 9 e 41 Cost si traduce «nella necessarietà di individuazione concreta di quelli che nel diritto amministrativo verrebbero definiti degli oneri compensativi per l'ambiente risultato soccombente nel bilanciamento con altri interessi sovrapposti»

[15] L. DI GIOVANNI, *La pianificazione paesaggistica e la gestione integrale del territorio*, Napoli, Editoriale Scientifica, p. 63.

[16] Tra i molti contributi sul tema silenzio assenso su istanze relative a interessi sensibili, F. DE LEONARDIS, *Il silenzio assenso in materia ambientale: considerazioni critiche sull'art. 17-bis introdotto dalla c.d. riforma Madia*, in «Federalismi.it», n. 20, 2015.

[17] M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *Cultura e attività commerciali*, in «Giustamm.it», 2017, n. 3, pp. 25-26 «Il dissenso, peraltro, ha lo stesso "peso", sia che provenga da un'amministrazione preposta alla tutela di interessi sensibili, sia che venga espresso da un'amministrazione preposta alla cura di altri interessi. La tutela "speciale" dei primi è rinviata ad una fase successiva all'assunzione della decisione amministrativa in sede di autotutela o di opposizione».

[18] Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 4462 del 10 giugno 2021, «[…]in tema di limiti alla localizzazione di reti di TLC, il *favor* assicurato al principio di diffusione delle infrastrutture a rete della comunicazione elettronica, espresso anche dal CCE, pur comportando una compressione dei poteri urbanistici conformativi di regola spettanti ai Comuni, non consente di derogare alle discipline poste a tutela degli interessi differenziati, come quelli di tipo naturalistico e/o ambientale, essendo questi espressione dei principi fondamentali della Costituzione».

[19] TAR Sicilia, Catania, sent. n. 2981 del 5 settembre 2024, conforme ad altri precedenti, ma in senso contrario, TAR Lombardia, Brescia, sez. I, sent. n. 269 del 21 marzo 2023.

[20] G. SCIULLO, *La localizzazione delle infrastrutture*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Territorialità e delocalizzazione nel governo locale*, Bologna, il Mulino, 2007, p. 585 «[…]

l'appeal di un territorio deriva significativamente anche dal livello della sua infrastrutturazione, ossia dalle dotazioni (in termini di reti d comunicazione, di approvvigionamento, di impianti collettivi in genere) che lo connotano».

[21] F. DALLA BALLA, *Connessione e Costituzione*, in *Idem* (a cura di), *Sicurezza e concorrenza nelle telecomunicazioni*, cit., pp. 15-30, pone l'accento sulla «caratura costituzionale dell'accesso alla rete, in quanto indispensabile «abilitatore» all'esercizio di un fitto decalogo di diritti, variamente evincibili dall'ordinamento interno ed internazionale».

[22] Art. 2 «i servizi e le reti di comunicazione elettronica nonché le risorse e i servizi associati in relazione alle materie disciplinate dalle direttive 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE, 2002/22/CE e 2002/58/CE;».

[23] Sul punto F. DALLA BALLA, *Canone 831-bis, concessioni amministrative e concorrenza*, in F. DALLA BALLA (a cura di), *Sicurezza e concorrenza nelle telecomunicazioni, cit., pp. 208 e 212.* Si vd. dir. (UE), n.2018 del 1972, considerando 27 e 29 focalizzati sulla creazione di un mercato concorrenziale sostenibile.

[24] M. GNES, *Le spiagge e le coste: problema o risorsa?* in M. GNES (a cura di), *Le concessioni balneari tra diritti in conflitto e incertezza delle regole.* Franco Angeli, Milano, 2023, p. 18. «[…]l'esistenza di "un interesse transfrontaliero certo", da verificarsi caso per caso tenendo conto 'in particolare della situazione geografica del bene e del valore economico di tale concessione, ne consegue l'applicazione delle norme del Trattato sulla libertà di stabilimento (art. 49 Tr. funz.Ue)». Al Riguardo si vd. Corte giust. 14 luglio 2016, Promoimpresa Srl c. Consorzio dei Comuni della Sponda Bresciana del Lago di Garda e del lago di idro e.a., cause riunite C-458/14 e C-67/15, spec. par. 67; più recente Corte giust., 20 aprile 2023, Autorità garante della concorrenza e del mercato c. Comune di Ginosa, causa C-348/22, spec. par. 41-42.

[25] P. NASINI, *L'autorizzazione all'installazione delle stazioni radio base*, in F. DALLA BALLA (a cura di), *Sicurezza e concorrenza nelle telecomunicazioni, cit.*, pp. 103-104, con riferimento alla decisione Cons. Stato, Sez, VI, sent. n. 6515 del 19 luglio 2024, la quale «ha ritenuto che non possa dedursi un automatismo autorizzativo sulla scorta della preesistenza di un altro impianto, perché altrimenti, si finirebbe per ritenere inammissibilmente che in tutte le zone dove già preesiste un traliccio andrebbe successivamente assentito ogni ulteriore progetto identico al primo (fino ad accumulare, in ipotesi, anche decine di torri). Non è dunque discriminatorio l'elemento dirimente sia rappresentato dalle caratteristiche tipologiche dei singoli impianti in sè considerati, ma dall'effetto cumulativo prodotto dalla loro moltiplicazione».

[26] Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 2749 del 21 marzo 2024.

[27] T.A.R. Lombardia (Brescia), sent. n. 111 del 25 marzo 2025.