

DELIBERA N. 282/20/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA SIPORTAL S.R.L. ED IL COMUNE DI [OMISSIS] AI SENSI DEL REGOLAMENTO DI CUI ALLA DELIBERA N. 449/16/CONS E DEL D.LGS. N. 33/2016 IN TEMA DI ACCESSO ALLE INFRASTRUTTURE UTILIZZABILI PER L'INSTALLAZIONE DI ELEMENTI DI RETI DI COMUNICAZIONE ELETTRONICA AD ALTA VELOCITÀ

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 6 agosto 2020;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”, di seguito denominata *Autorità*;

VISTO il decreto legislativo, 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”, così come modificato, da ultimo, dal decreto legislativo 28 maggio 2012, n. 70, di seguito denominato *Codice*;

VISTA la direttiva n. 2014/61/UE, del 15 maggio 2014, del Parlamento europeo e del Consiglio recante “*Misure volte a ridurre i costi dell’installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità*”;

VISTO il decreto legislativo 15 febbraio 2016, n. 33, recante “*Attuazione della direttiva 2014/61/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, recante misure volte a ridurre i costi dell’installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità*”, di seguito denominato *Decreto*;

VISTA la delibera n. 449/16/CONS, del 4 ottobre 2016, recante «*Modifiche e integrazioni del “Regolamento concernente la risoluzione delle controversie tra operatori” di cui all’allegato A alla delibera n. 226/15/CONS*», di seguito denominato *Regolamento*;

VISTA la legge 1° agosto 2002, n. 166, recante “*Disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

VISTA la delibera n. 622/11/CONS, del 22 novembre 2011, recante “*Regolamento in materia di diritti di installazione di reti di comunicazione elettronica per collegamenti dorsali e cubicazione e condivisione di infrastrutture*”;

VISTA la delibera n. 623/15/CONS del 5 novembre 2015 recante “*Identificazione ed analisi dei mercati dei servizi di accesso alla rete fissa (mercati nn. 3a e 3b della Raccomandazione della Commissione europea n. 2014/710/UE e n. 1 della Raccomandazione n. 2007/879/CE)*”;

VISTA la delibera n. 88/17/CIR del 19 luglio 2017 recante “*Definizione della controversia instaurata da Telecom Italia S.p.A. nei confronti di e-distribuzione S.p.A. ai sensi dell’articolo 9, del d.lgs. n. 33/16, dell’articolo 23 del d.lgs. 259/03 e del regolamento di cui alla delibera n. 226/15/CONS così come modificato ed integrato dalla delibera n. 449/16/CONS per asserita violazione dell’obbligo di trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili per la posa di cavi in fibra ottica*”;

VISTA la delibera n. 131/17/CIR del 13 settembre 2017 recante “*Integrazione ed errata corrige della delibera n. 88/17/CIR con riferimento a quanto disposto, all’articolo 7, comma 2, in materia di costi previsti dal regolamento tecnico ed economico di accesso all’infrastruttura elettrica di e-distribuzione*”;

VISTA la delibera n. 162/17/CIR del 16 ottobre 2017 recante “*Valutazione dell’istanza di e-distribuzione, ai sensi della delibera n. 131/17/CIR, con riferimento a quanto disposto, all’articolo 7, comma 2, della delibera n. 88/17/CIR in materia di costi previsti dal regolamento tecnico ed economico di accesso all’infrastruttura elettrica di e-distribuzione*”;

VISTA la delibera n. 104/17/CONS del 27 febbraio 2017 recante “*Definizione della controversia tra [omissis] S.r.l. nei confronti di A2A Smart City S.p.A. ed Unareti S.p.A. per asserita violazione dell’art. 3 del d.lgs. n. 33 del 15 febbraio 2016 in relazione all’obbligo di trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza in tema di accesso alle infrastrutture fisiche utilizzabili per la posa di cavi in fibra ottica*”;

VISTA la delibera n. 50/19/CIR del 6 marzo 2019 recante “*Definizione della controversia tra Progetto Evo S.r.l. e Società Unica Abruzzese di Trasporto S.p.A. ai sensi del regolamento di cui alla delibera n. 449/16/CONS e del D.lgs. n. 33/2016 in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili per l’installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità*”;

VISTA la delibera n. 60/19/CIR del 21 marzo 2019 recante “*Definizione della controversia tra Telecom Italia S.p.A. ed il Comune di Fiumefreddo di Sicilia (CT) ai sensi del regolamento di cui alla delibera n. 449/16/CONS e del D.lgs. n. 33/2016 in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili per l’installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità*”;

VISTA la delibera n. 97/20/CIR del 27 febbraio 2020 recante “*Definizione della controversia tra Mnet S.r.l. (oggi Mynet S.r.l.), Open Fiber S.p.A. e Infratel Italia S.p.A. ai sensi del regolamento di cui alla delibera n. 449/16/CONS e del D.lgs. n. 33/2016 in*

tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili per l'installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità”;

VISTA la nota del 16 dicembre 2019, acquisita in data 18 dicembre 2019 dall’Autorità, con cui la società Siportal S.r.l. (nel seguito *Siportal*), ha presentato istanza per la risoluzione di una controversia nei confronti del comune di [omissis], provincia di [omissis] nel seguito anche *Comune*, ai sensi del Regolamento e del Decreto, in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili per l’installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità con riferimento all’obbligo di trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza;

VISTA la comunicazione con cui, in data 15 gennaio 2020, la Direzione reti e servizi di comunicazioni elettroniche dell’Autorità (nel seguito *Direzione*) ha convocato ai sensi dell’art. 17, comma 2, del Regolamento la società istante ed il Comune (nel seguito congiuntamente denominate le *Parti*) in udienza per il giorno 18 febbraio 2020 al fine di acquisire, attraverso il rituale confronto, elementi utili sulla instaurata controversia, contestualmente invitando il Comune al deposito delle proprie controdeduzioni fino a tre giorni lavorativi prima dell’udienza di comparizione;

VISTA la comunicazione del Comune, del 12 febbraio 20202020, acquisita dall’Autorità in medesima data, con la quale lo stesso ha inviato le proprie controdeduzioni sulla richiesta avversaria di Siportal;

VISTO il verbale dell’udienza del 18 febbraio 2020;

VISTO l’articolo 7 del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 104, recante “*Misure urgenti per assicurare la continuità delle funzioni dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” (convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 132), come modificato, da ultimo, dall’articolo 117 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 (convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27), ai sensi del quale “*Il Presidente e i componenti del Consiglio dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui all’articolo 1 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in carica alla data del 19 settembre 2019, continuano a esercitare le proprie funzioni fino a non oltre i sessanta giorni successivi alla data di cessazione dello stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, dichiarato con la delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 26 del 1° febbraio 2020*”;

CONSIDERATO quanto segue:

Sommario

1	Il procedimento	4
2	Il fatto	5
3	Le argomentazioni delle Parti	7
3.1	La posizione di Siportal.....	7

3.2 La posizione del comune di [omissis]	9
4 Il tentativo di conciliazione	12
5 Richiami del quadro normativo	15
6 Valutazioni conclusive dell’Autorità	20

1 Il procedimento

Siportal in data 16 dicembre 2019 ha inviato all’Autorità istanza di risoluzione della controversia insorta con il comune di [omissis] in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili per l’installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità ai sensi della delibera n. 449/16/CONS e del decreto legislativo n. 33/2016.

Valutata la suddetta istanza ammissibile la Direzione, ai sensi dell’articolo 15 del Regolamento, dava avvio alla procedura, convocando Siportal ed il comune di [omissis] per la prima udienza di comparizione il 18 febbraio 2020.

In data 13 febbraio 2020 il comune di [omissis] trasmetteva la propria memoria difensiva, in vista della convocazione in udienza.

In data 18 febbraio 2020 si teneva l’udienza delle Parti, come da verbale agli atti.

L’Autorità, nel corso della suddetta udienza, ha preso atto della volontà delle Parti ad intraprendere un percorso conciliativo, ed ha assegnato un termine di 15 giorni lavorativi dalla data dell’udienza, con l’impegno delle Parti a concordare un calendario di ispezioni delle infrastrutture oggetto di richiesta di accesso.

In data 11 marzo 2020, a mezzo e-mail del proprio legale inviata al comune di [omissis] e per conoscenza all’Autorità, Siportal ha comunicato che nei giorni 4 e 5 marzo 2020, in contraddittorio con personale del Comune, sono state espletate le ispezioni preliminari sulla porzione di infrastruttura pubblica oggetto dell’istanza di autorizzazione presentata e ha allegato la propria relazione tecnica e un file *Excel* con una sintesi degli esiti delle verifiche a campione e della relativa valutazione di esercibilità dell’infrastruttura.

Il 15 aprile 2020 il comune di [omissis], in particolare i dipendenti che hanno partecipato alle ispezioni, ha trasmesso la propria relazione relativa alle ispezioni preliminari sulle infrastrutture di pubblica illuminazione eseguite nelle date 4 e 5 marzo.

Preso atto del mancato accordo sugli esiti delle ispezioni sulle infrastrutture di posa, la Direzione, acquisiti tutti i necessari elementi istruttori, ha trasmesso, ai sensi dell’art. 20, comma 7 del Regolamento, gli atti del presente procedimento alla Commissione per le infrastrutture e le reti dell’Autorità per le determinazioni di competenza.

2 Il fatto

Siportal è un operatore di telecomunicazioni in possesso dell'autorizzazione per la fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica ai sensi dell'art. 25, comma 4, del Codice, in virtù della quale è legittimata alla costruzione ed all'offerta di infrastrutture di reti di telecomunicazioni e dei relativi servizi a soggetti pubblici e privati.

A far data dall'anno 2018 Siportal ha attuato un potenziamento del progetto di copertura Fixed Wireless Access (FWA) che interesserebbe già ampie porzioni del territorio di [omissis] con la possibilità di attivare servizi Internet fino a 100 Mbps.

Siportal ha in programma lo sviluppo di un piano di infrastrutturazione FTTH nel suddetto Comune. Per la realizzazione di tale infrastruttura, la Società intende utilizzare, ai fini dell'appoggio della fibra ottica e ove compatibili, le infrastrutture fisiche già esistenti di proprietà del Comune e, in particolare, l'infrastruttura pubblica costituita da una rete di cunicoli, cavidotti, tesate e pozzetti, destinata ad ospitare i cavi degli impianti di pubblica illuminazione, semaforici, videosorveglianza e altri impianti di pubblica utilità.

Con nota del 18/06/2019 la Società ha, quindi, presentato al Comune un'istanza di utilizzo dell'infrastruttura comunale ai sensi dell'art. 3 del Decreto, per la realizzazione di una rete di accesso ad Internet in tecnologia FTTH (*fiber to the home*), allegando la relazione illustrativa e la proposta di convenzione.

Con l'istanza e i documenti allegati Siportal ha illustrato il progetto, consistente nella realizzazione di un'infrastruttura di rete di accesso basata sulla tecnologia G-PON mediante l'uso di impianti passivi in fibra ottica per la copertura dei diversi quartieri/zone del territorio comunale.

Secondo il progetto descritto, le zone che non potranno essere coperte dai servizi FTTH (a titolo esemplificativo a causa di difficoltà tecniche o peculiarità del territorio), per lo più caratterizzate dalla presenza di abitazioni sparse aventi caratteristiche orografiche complesse e scarso bacino d'utenza, saranno raggiunte da servizi erogati in tecnologia FWA aventi banda nominale di accesso compresa tra 30 Mbps e 100 Mbps.

Alla medesima nota è stata allegata una descrizione della tipologia di rete ad alta velocità, la descrizione del contesto geografico (sono indicate le aree di intervento) e delle aree interessate dal progetto, con foto aeree ed elenco delle vie stradali (l'istanza di accesso fa riferimento alle mappe del territorio del Comune estrapolate da *Google*).

Il progetto prevede la copertura FTTH di parte del territorio mediante utilizzo di infrastruttura esistente e realizzazione di nuovi cavidotti secondo le seguenti priorità:

- uso dell'infrastruttura esistente sottotraccia;
- utilizzo di infrastrutture esistenti aeree;
- realizzazione di nuova infrastruttura mediante mini-micro trincee.

Entro i due mesi il Comune, con nota del 22/07/2019, ha opposto diniego all'istanza presentata da Siportal.

Nella nota ha comunicato a Siportal che parte delle infrastrutture di illuminazione pubblica sono di proprietà, o gestite, da altri soggetti anche privati e che le infrastrutture gestite o di proprietà del Comune sono, in generale, obsolete o inadeguate a ospitare reti in fibra ottica.

In aggiunta la posa di cavi in fibra avrebbe potuto compromettere la manutenzione interferendo con il servizio di illuminazione.

Inoltre, la presenza di cavi ottici avrebbe limitato le preventivate attività di efficientamento energetico degli impianti di illuminazione pubblica mediante partenariato pubblico/privato.

Quindi l'inidoneità delle infrastrutture era dovuta oltre che alla mancanza di spazio attuale, anche per la necessità di garantire spazi per le future esigenze del Comune.

In aggiunta, nella stessa nota il Comune non riteneva legittimo un affidamento diretto, bensì necessaria una procedura ad evidenza pubblica, anche al fine di determinare il relativo canone di accesso.

Con nota del 24/07/2019 Siportal ha riscontrato la comunicazione di rigetto del Comune contestandone i contenuti ed evidenziando l'asserita violazione di molteplici disposizioni vigenti in materia e la carenza di motivazione.

In particolare, la Società ha rilevato che l'inidoneità non può essere assoluta e riguardare tutta l'infrastruttura pubblica, ma deve essere riferita a ciascuna tratta/via/piazza specifica, con un livello di dettaglio pari almeno a quello indicato dalla stessa Siportal.

Nella nota è evidenziato, inoltre, che il Comune avrebbe disatteso l'obbligo previsto dall'art. 4 c. 1, del D. Lgs. 33/2016, di provvedere alla realizzazione di una mappatura georeferenziata delle reti di comunicazione elettronica veloci esistenti e di ogni altra infrastruttura fisica funzionale ad ospitarle, presente nel territorio comunale. Di qui la richiesta di Siportal, considerata la genericità del provvedimento di diniego, di essere autorizzata, ai sensi dell'art. 4, commi 6 e 7 del Decreto, ad eseguire tutte le necessarie prove di pervietà delle infrastrutture interrato delle pubbliche vie e piazze indicate nell'istanza, al fine di verificare la concreta possibilità di collocare i propri impianti di telecomunicazioni.

Siportal, inoltre, non ritiene condivisibile l'interpretazione della normativa in ordine all'obbligo di bandire una gara ad evidenza pubblica e la richiesta di un canone di accesso. A tale ultimo riguardo richiama l'art.93, comma 1 del Codice.

In data 7/8/2019 si svolgeva un incontro tra le Parti presso gli uffici comunali. Con nota del 8/8/2019 il comune di [omissis] - facendo seguito agli accordi assunti dalle Parti il giorno precedente - manifestava a Siportal la disponibilità *“nelle more di ulteriori verifiche in merito all'eventuale procedura da seguire a procedere a sopralluoghi congiunti, per le verifiche di pervietà presso le infrastrutture, da concordare e da stabilire in base alla disponibilità e al carico di lavoro degli uffici come concordato durante l'incontro del giorno precedente.”*

Siportal con lettera dell'11/9/2019, preso atto della disponibilità del Comune a rivedere il provvedimento di diniego e a seguito degli accordi intercorsi nell'incontro del 7/8/2019, ha inviato al Comune una versione aggiornata della convenzione, integrata con gli ulteriori impegni assunti nel corso della riunione presso gli uffici comunali. Con la medesima nota ha reiterato, altresì, la richiesta di procedere all'esecuzione delle ispezioni preliminari, propedeutiche alla verifica della disponibilità di spazi idonei nelle infrastrutture di pubblica illuminazione dove installare gli impianti. A tal riguardo, la Società ha proposto la riduzione, in una prima fase di valutazione, delle tratte impiantistiche oggetto di verifica integrando la proposta progettuale con una copertura di tipo FWA laddove non fosse possibile realizzare la rete FTTH (indicate in un elenco allegato alla lettera denominato "Lotto1-[omissis]_All"), e ha richiesto la disponibilità del Comune per un nuovo incontro.

Siportal, in assenza di riscontro, con un'ulteriore comunicazione inviata in data 22/10/2019, ha richiesto al Comune:

- il sollecito rilascio delle autorizzazioni per l'esecuzione delle ispezioni preliminari, come da richieste precedentemente formulate;
- l'avvio in concreto dell'iter autorizzativo dell'istanza formalizzata con la nota del 18/06/2019 e successive comunicazioni;
- la gestione e l'esecuzione delle procedure endo-procedimentali secondo una pianificazione stringente, certa e trasparente, delle tempistiche entro cui addivenire alla conclusione dell'iter autorizzativo, posto che, secondo il dettato dell'art.3, comma 5, del D.lgs. 33/2016, detto iter avrebbe dovuto concludersi entro due mesi dal ricevimento dell'istanza.

In data 31/10/2019, il Comune ha fornito riscontro alla nota di Siportal rinviando, sostanzialmente, alle precedenti comunicazioni sull'istanza.

In data 16 dicembre 2019 Siportal ha presentato all'Autorità la già citata istanza di risoluzione della controversia con il comune di [omissis].

3 Le argomentazioni delle Parti

3.1 La posizione di Siportal

Siportal ritiene illegittime le condotte del comune di [omissis] in quanto violative di molteplici disposizioni del decreto legislativo n. 33/2016 in materia di accesso alle infrastrutture utilizzabili per l'installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità.

Anzitutto, il rifiuto dell'accesso all'infrastruttura di illuminazione pubblica del Comune è stato adottato dall'Amministrazione in violazione dell'art. 3 del Decreto *de quo*.

Secondo quanto previsto, al comma 4, l'accesso può essere rifiutato dal gestore dell'infrastruttura e dall'operatore di rete solo in taluni determinati casi.

Nelle note inviate dall'Amministrazione, del 22 luglio 2019 e del 30 ottobre u.s., il diniego all'accesso non appare adeguatamente giustificato, in violazione dell'art. 3 del Decreto.

Il Comune si limita, secondo Siportal, a rilevare l'inadeguatezza e l'inidoneità delle infrastrutture dell'illuminazione pubblica nel suo complesso, invece di evidenziare in dettaglio le carenze degli impianti con riferimento alle singole tratte/vie interessate dagli interventi, come indicate nella relazione allegata da Siportal all'istanza.

Secondo Siportal, inoltre, sarebbe errato l'assunto dell'Amministrazione secondo cui il diritto di accesso all'infrastruttura potrebbe essere concesso solo all'esito di una procedura ad evidenza pubblica. Tale interpretazione contrasterebbe con il principio volto a garantire agli operatori qualificati la parità di accesso alle risorse infrastrutturali, anche mediante l'imposizione degli obblighi di condivisione e di coubicazione degli impianti, che si desume dagli artt. 88 e 89 del Codice.

Una procedura competitiva determinerebbe, secondo Siportal, una lesione sia del principio di parità di fruizione delle infrastrutture per le comunicazioni sancito all'art. 89 del Codice sia della stessa ratio dell'intervento legislativo "di agevolare la più ampia diffusione del servizio presso la comunità degli utenti", giacché lo strumento competitivo è ontologicamente finalizzato all'attribuzione di diritti d'uso di infrastrutture non destinate ad essere condivise con gli altri (ex) concorrenti (T.A.R. Friuli Venezia Giulia, I sez., 1 febbraio 2019, n. 2). L'interesse pubblico alla massima diffusione delle infrastrutture di comunicazione e il principio di parità di fruizione delle stesse da parte degli operatori, quindi, consentono (e impongono) alle amministrazioni di derogare alla generale regola competitiva, nell'ottica di favorire lo sviluppo delle infrastrutture di telecomunicazione nazionali.

Secondo Siportal, inoltre, nessun canone è dovuto al Comune per l'utilizzo dell'infrastruttura *de qua*, atteso che l'art. 93 del Codice dispone il generale principio per cui "Le Pubbliche Amministrazioni, le Regioni, le Province ed i Comuni non possono imporre per l'impianto di reti o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, oneri o canoni che non siano stabiliti per legge". Tali oneri, in base all'interpretazione autentica contenuta nell'art. 12, comma 3, del Decreto, sono solamente quelli indicati al comma 2 dell'art. 9, ovvero la Tosap o la Cosap (T.A.R. Toscana, Firenze, Sez. I, sent. 15 maggio 2018 n. 664).

Il Comune avrebbe violato, altresì, gli obblighi informativi stabiliti dall'art. 4 (commi 1-5) del Decreto rubricato "Accesso alle informazioni sulle infrastrutture fisiche e sportello unico telematico. Istituzione del Sistema informativo nazionale federato delle infrastrutture", nonché l'obbligo, stabilito dal medesimo art. 4, commi 6 e 7, di consentire l'accesso, entro 30 giorni dalla richiesta, per le verifiche in loco preliminari, urgenti e necessarie ai fini della fattibilità progettuale.

Secondo Siportal, inoltre, il Comune avrebbe agito in violazione delle disposizioni di legge sopra individuate all'esito di un procedimento caratterizzato da una condotta dell'Amministrazione contraddittoria.

La Società Siportal S.r.l. dunque ha chiesto all'Autorità di:

- accertare e dichiarare la violazione, da parte del comune di [omissis], delle disposizioni di cui all'art. 3 e 4 del Decreto nonché degli obblighi di, trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili e, per l'effetto, il diritto di Siportal di accedere alle infrastrutture di illuminazione pubblica di proprietà del comune di [omissis], indicate nell'istanza, anche previo sopralluogo per la verifica in contraddittorio della fattibilità progettuale;
- di imporre al comune di [omissis] di soddisfare la richiesta di accesso di Siportal e di procedere alla sottoscrizione della convenzione nell'immediato e comunque non oltre il quindicesimo giorno lavorativo successivo alla decisione dell'Autorità e, in ogni caso, in tempo utile perché Siportal possa completare la rete entro il 30 aprile 2020.

3.2 La posizione del comune di [omissis]

Il comune di [omissis] contesta i profili di illegittimità indicati da Siportal.

Al contrario, secondo l'Ente, il contegno tenuto dal Comune risulta essere leale, corretto e collaborativo nei confronti dell'operatore economico, in quanto, fatto salvo il parere negativo all'utilizzo dell'infrastruttura comunale, si è offerta la massima disponibilità ai vari incontri, tenutisi alla presenza del Segretario Comunale e dell'Amministratore comunale, e alle varie interlocuzioni intervenute, sia verbali sia scritte.

Secondo il Comune la proposta progettuale originaria presentata dalla Siportal risultava essere, anche sotto il profilo tecnico, troppo generica nel suo contenuto per poter dare un puntuale riscontro.

La successiva nuova proposta progettuale della Siportal in cui si rivedono le aree oggetto di richiesta d'accesso e si introduce la complementare copertura FWA, sebbene non formalizzata, nasce dalla verifica in loco della rete della pubblica illuminazione effettuata in completa autonomia dalla stessa Siportal, nelle more dello svolgimento dei sopralluoghi congiunti con i tecnici del Comune.

Secondo l'Ente le doglianze di Siportal muovono da un duplice errore di fatto:

- che tutta la rete dell'illuminazione pubblica presente nel territorio comunale sia di proprietà dell'Ente, quando, invece, estesi compensatori abitativi (v. [omissis]) dispongono dell'illuminazione pubblica grazie all'intervento attuato dai privati, con la conseguenza che, di detti impianti, il Comune non conosce né l'estensione né la consistenza né, tantomeno, lo stato di conservazione e manutenzione;
- che la stessa rete pubblica dell'illuminazione sia capillare su tutto il territorio comunale e sia idonea a supportare la rete di fibra ottica. Entrando nel dettaglio, il materiale e gli elaborati fatti pervenire dalla Siportal non sono, secondo il Comune, esaustivi e chiari e non definiscono, puntualmente, né il tracciato di posa della rete di comunicazione elettronica (e/o di eventuali

nuovi cavidotti), né la posizione di tutti i manufatti di pertinenza della rete (pozzetti, armadietti, etc) esistenti e/o da posare. Al fine di poter valutare in modo specifico, come richiesto dalla Siportal, la possibilità della condivisione delle infrastrutture pubbliche sarebbe stato, infatti, opportuno che l'istanza fosse corredata da:

- a) un progetto esecutivo con l'individuazione nel dettaglio della rete proposta;
- b) elaborati esaustivi ed esplicativi redatti in scala opportuna;
- c) eventuali simulazioni fotografiche;
- d) un'analisi tecnica di eventuali interferenze con altri sottoservizi e le eventuali opere di protezione delle stesse;
- e) il dimensionamento della rete, sia nella sua estensione sia nella sua capacità di saturazione dei cavidotti (spessore dei cavi, numero dei cavi, etc), compresa la valutazione del mantenimento di spazi adeguati al passaggio di eventuali ulteriori servizi/impianti, con una valutazione del limite di capacità di contenimento dei cavidotti.

Il diniego opposto dal Comune alla prima (come detto a suo dire generica) proposta progettuale della Siportal, quindi, è tutt'altro che apodittico, a fronte, invece, di una domanda viziata da estrema genericità ed astrattezza tale da sconfinare in una indeterminatezza.

L'Ente ribadisce che la rete dell'illuminazione pubblica del territorio del comune di [omissis] risulta essere inadatta per ampi tratti e in diversi contesti e non accessibile ad ospitare altre reti. Le risultanze dei sopralluoghi effettuati dal Comune in ordine allo stato di manutenzione, conservazione ed efficienza, in cui versa la rete dell'illuminazione pubblica nel comune di [omissis], evidenziano, infatti, numerose criticità (vedasi, nello specifico la documentazione fotografica allegata alla memoria difensiva del Comune); dette criticità, peraltro, sono state riscontrate dalla Siportal nei sopralluoghi dalla stessa condotti in assenza dei tecnici comunali, tanto da indurre la Società a riformulare, verbalmente, la proposta di intervento con la previsione di sistemi di trasmissione (stazioni radio base, BTS) del traffico dati diversi dai cavi della fibra ottica

Peraltro, aggiunge il Comune, dette oggettive criticità risultano note anche alla Siportal. Infatti, in data 31/01/2020, presso gli uffici comunali, Siportal ha confermato di aver già effettuato una ricognizione preliminare nei vari centri abitati del comune di [omissis], verificando che, effettivamente, gran parte delle aree di interesse per l'intervento proposto con il progetto di massima sono inaccessibili (ad esempio Via Nazionale a [omissis]) e che, quindi, l'intervento inizialmente programmato per la creazione delle reti a fibra ottica non è tecnicamente né materialmente compatibile con la rete dell'illuminazione pubblica originariamente considerata per ospitare il predetto intervento. Pertanto, la nuova proposta, non ancora formalizzata, della Siportal sarebbe quella di coprire varie zone del territorio comunale non più mediante la sola fibra ottica,

ma anche tramite BTS FWA (Fixed Wireless Access) da posizionarsi in aree pubbliche e/o private.

Inoltre, come già comunicato a Siportal nella prima missiva del 22/07/2019, nella quale veniva espresso parere di diniego all'accesso alle infrastrutture, l'Ente sta programmando, nel Programma delle OO.PP. 2019/2021 prima e nel Programma delle OO.PP 2020/2022 per l'annualità 2021, un importante intervento di efficientamento degli impianti di illuminazione pubblica del comune di [omissis] da effettuarsi tramite Partenariati Pubblici/Privati. Tale intervento potrebbe riguardare non soltanto le parti terminali degli impianti, quali sostituzione dei punti luce e/o corpi illuminanti, ma potrebbe interessare anche interventi strutturali su cavidotti, sostituzioni/implementazioni cavi e/o altri tipi di interventi (es. integrazione del sistema di videosorveglianza, che comporterebbe l'occupazione di ulteriore spazio nei cavidotti), che saranno stabiliti soltanto in fase di avvio delle procedure in seguito alle linee di indirizzo degli organi politici e sulla base delle risorse a disposizione dell'Ente. Pertanto, l'eventuale condivisione e la co-ubicazione di ulteriori impianti nelle infrastrutture dell'illuminazione pubblica del comune di [omissis] interferirebbero con le attività istituzionali programmate dall'Ente.

Il Comune richiama, a tale riguardo, l'art 1, comma 3 delle linee guida allegate alla delibera n. 622/11/CONS, laddove prevede che l'accesso di cui al comma 1) debba essere assicurato a tutti gli operatori autorizzati a fornire reti di comunicazione, sulla base di contratti, convenzioni e comunque in coerenza con i principi di cui alla normativa vigente, richiamati nel presente documento, a condizioni eque, trasparenti, non discriminatorie, senza ritardi ingiustificati e *a condizione che non venga turbato l'esercizio delle rispettive attività istituzionali*.

In conclusione, la domanda originaria della Siportal, sebbene formulata in maniera generica e non puntuale, deve considerarsi, alla luce dei sopravvenuti sviluppi concreti della vertenza, del tutto superata, avendo la predetta Società preso coscienza, in autonomia, delle criticità reali in cui versa la rete dell'illuminazione pubblica nel territorio comunale ritenuta non compatibile con la realizzazione dell'intervento programmato, basato sul posizionamento della sola fibra ottica.

La diversa proposta di progetto, che vedrebbe la creazione di una rete mista, composta da fibra ottica e ripetitori radio, ventilata verbalmente dalla Società, in ragione delle riscontrate asperità presenti nella rete dell'illuminazione pubblica, non risulta, allo stato, essere stata formalizzata né, tantomeno, risulta essere stato depositato presso gli uffici comunali il relativo progetto. Pertanto, di esso, non si conoscono né i dettagli né la fattibilità.

L'Ente richiama che l'art 1, comma 2 delle Linee guida succitate prevede che "Enti Pubblici o concessionari pubblici offrono agli operatori, anche tramite la pubblicazione di uno specifico documento contenente le condizioni di uso della infrastruttura, l'accesso alle infrastrutture civili disponibili, che possiedono o gestiscono, adatte ad ospitare reti di comunicazione elettronica, quali, ad esempio cunicoli, cavedi, condotti e cavidotti, sino al limite della capacità di contenimento". Tale prescrizione viene ribadita nel D.lgs. 33/2016, all'art 3, comma 2, dove viene specificato "...nel rispetto dei principi di

trasparenza, non discriminatorietà, equità e ragionevolezza". Per tale ragione l'Ente ritiene di dover avviare una procedura ad evidenza pubblica al fine di garantire pari opportunità, trasparenza, equità e non discriminatorietà, secondo un principio di ragionevolezza, a tutti gli operatori che intendono accedere alle infrastrutture esistenti, stabilendo dei criteri obiettivi che permettano in modo equo e trasparente l'accesso agli operatori autorizzati che possano offrire le condizioni più vantaggiose per l'Ente.

Nella propria memoria, in clima di collaborazione, fermo restando lo stato dei luoghi delle infrastrutture, l'Ente si dichiara disponibile a concordare con la Siportal le "ispezioni di pervietà" richieste, da calendarizzare secondo tempistiche da stabilire tra le Parti.

Quanto, invece, alla domanda volta ad ottenere che l'Autorità imponga al comune di [omissis] di procedere alla sottoscrizione della convenzione nell'immediato, la stessa, secondo il Comune, deve essere rigettata per le ragioni sopra viste, non da ultimo in quanto, allo stato, non sussiste alcun progetto formalmente presentato agli uffici comunali relativo alla nuova ventilata proposta di realizzare rete mista (fibra ottica – ripetitori radio) da allocare sulla esistente rete dell'illuminazione pubblica.

Rileva che, nella propria memoria, il Comune produce una dettagliata rassegna, anche fotografica, dello stato di accessibilità delle proprie infrastrutture di illuminazione a seguito dei sopralluoghi dalla stessa effettuati.

4 Il tentativo di conciliazione

Nel corso della prima udienza tenutasi il 18 febbraio 2020 le Parti, pur confermando sostanzialmente le proprie posizioni, hanno manifestato la volontà di intraprendere un percorso conciliativo che si concretizzi in una verifica congiunta, mediante ispezione in loco e prove di pervietà, sullo stato di utilizzabilità delle infrastrutture dell'illuminazione pubblica.

Siportal, a tale riguardo, ha precisato che:

- con le ispezioni preliminari si potranno determinare con maggior precisione le zone/frazioni della città laddove la posa dei cavi in fibra sarà attuabile immediatamente;
- le ispezioni sono l'unico strumento che consente l'elaborazione di un progetto esecutivo;
- all'esito delle ispezioni è intenzione di Siportal di svolgere le proprie valutazioni di merito e, per i luoghi dove ciò è possibile, presentare la richiesta di autorizzazione e auspica non vi siano motivazioni di diniego preconcepite e pregiudiziali;
- Siportal ha già attivi diversi impianti FWA che coprono gran parte delle zone urbane del Comune;
- su richiesta del Comune, come premialità alla stipula della convenzione, Siportal si è resa disponibile a potenziare e rendere ancor più capillare la copertura FWA anche alle aree urbane residue, che per ragioni

infrastrutturali non potranno momentaneamente essere coperte dai servizi in fibra, sposando appieno la richiesta di democrazia digitale avanzata dal Comune.

[*omissis*] ha ribadito la propria disponibilità ad effettuare i sopralluoghi ma ancora evidenzia dubbi, peraltro in corso di approfondimento all'interno degli uffici competenti, circa la necessità di effettuare l'affidamento delle infrastrutture da utilizzare per la realizzazione della rete solo all'esito di una procedura ad evidenza pubblica.

L'Autorità, alla luce di ciò, ha assegnato un termine di 15 giorni lavorativi dalla data dell'udienza durante i quali entrambe le Parti si sono impegnate a concordare un calendario di ispezioni.

Le ispezioni di che trattasi si sono svolte, congiuntamente, nei giorni 4 e 5 marzo 2020, alla presenza del legale rappresentante della Siportal e dei funzionari comunali incaricati dell'ufficio tecnico del comune di [*omissis*], a cura della ditta incaricata da Siportal, sulla porzione di infrastruttura pubblica oggetto dell'istanza di autorizzazione presentata dall'operatore.

Siportal il 10 marzo 2020 ha inviato all'Autorità, in copia controparte, la propria relazione sugli esiti delle *ispezioni preliminari di cui all'art.4, comma 7, d.lgs. 33 2016, sull'infrastruttura pubblica del comune di [omissis] eseguite da Siportal S.r.l. alla presenza dei funzionari del comune di [omissis]*.

Siportal ha, in tal senso, predisposto un foglio di *Dettaglio Tecnico Excel*, recante le seguenti informazioni:

- Località;
- Denominazione della Tratta ispezionata (VIA);
- Lunghezza della Tratta ispezionata;
- Data del Sopralluogo;
- Informazioni sulla proprietà e sulla gestione delle tratte di pubblica illuminazione ispezionate;
- Dati numerici sulla sezione dei cavidotti e della quota parte di sezione di cavidotto che occuperebbe Siportal per il passaggio della Fibra Ottica.

Con particolare riferimento al punto *Informazioni sulla proprietà e sulla gestione delle tratte* sono stati indicati, per ogni tratta ispezionata, i riferimenti dei:

- proprietari della Infrastruttura di Pubblica Illuminazione¹,
- gestori della Infrastruttura di Pubblica Illuminazione.

¹ I dati relativi alla proprietà e alla gestione manutentiva delle tratte sono stati forniti dal Comune in sede di ispezione.

Con particolare riferimento al punto *Dati numerici* sulla sezione dei cavidotti e sulla quota parte di sezione di cavidotto che occuperebbe Siportal per il passaggio della Fibra Ottica sono stati indicati:

- La Sezione dei cavidotti interrati;
- La Sezione di cavidotto già occupata dai cavi per la pubblica illuminazione;
- La Sezione di cavidotto che sarà occupata per il passaggio della Fibra ottica di Siportal
- Il giudizio di esercibilità (secondo Siportal) per il passaggio della Fibra di Siportal, tratta per tratta, in relazione ai dati di cui sopra, *Colonna P* del foglio di *Dettaglio Tecnico Excel*.

A supporto e condivisione dell'analisi svolta Siportal ha altresì predisposto un *file* contenente la georeferenziazione di tutte le tratte ispezionate ed un Allegato contenente un insieme di immagini in formato JPG, rappresentative delle tratte ispezionate, suddivise per zona urbanistica ispezionata: [omissis]

Ad ogni tratta (via) ispezionata è stato attribuito una delle seguenti colorazioni:

- Tratte di Colore verde - Tratte di proprietà e gestione del Comune
- Tratte di Colore blu - Tratte di proprietà e gestione dei Consorzi/Privati
- Tratte di Colore celeste - Tratte di proprietà del Comune e gestione dei Consorzi in convenzione
- Tratte di Colore rosso - Tratte con esercibilità problematica

Siportal evidenzia che, dal punto di vista fisico, l'infrastruttura, nel suo complesso, è stata verificata come integra, che non sono state rilevate (fatta eccezione per brevi porzioni di tratte poco significative) ostruzioni al passaggio della sonda e che in ogni caso Siportal si assumerà l'onere, laddove necessario e così come già avvenuto in altri Comuni, di bonificare le condotte da sporcizia, detriti e quant'altro di similare per consentire il passaggio della fibra ottica.

A seguito di tutto quanto sopra esposto, Siportal ha invitato il comune di [omissis] a prendere visione della Relazione sulle ispezioni Preliminari del 4 e 5 marzo 2020 ed a fornire un riscontro in merito alla condivisione ed approvazione dei dati riportati nella medesima.

Come premesso, il Comune (con in copia la controparte) ha inviato la propria relazione sugli esiti delle ispezioni.

Il Comune, e nello specifico l'istruttore direttivo tecnico del servizio manutenzioni e il responsabile del servizio manutenzioni, con nota del 15 aprile, ha trasmesso gli esiti delle ispezioni congiunte contenuti nella relazione tecnica di cui sopra, con nota indirizzata al dirigente del settore 4 del Comune. Della stessa comunicazione è stata inviata copia all'Autorità e a Siportal.

Nella propria nota il Comune, preso atto della relazione relativa alle ispezioni preliminari proposta dalla Siportal, specifica quanto segue:

- buona parte degli impianti di illuminazione pubblica risultano essere ostruiti da detriti e/o similare e necessitano di bonifica esterna/interna;
- per quanto riguarda il giudizio di esercibilità espresso, lo stesso è comunque vincolato al dimensionamento degli impianti che Siportal indicherà nella proposta progettuale;
- la valutazione dello stato di fatto degli impianti di illuminazione pubblica di proprietà/gestiti dal comune di [omissis] è stata effettuata su una mera verifica a campione, durante i sopralluoghi congiunti di cui sopra;
- le ispezioni preliminari che il Settore 4 del comune di [omissis] può considerare, condividere e sulle quali può esprimere un giudizio/parere sono soltanto quelle relative all'utilizzo degli impianti di illuminazione pubblica di proprietà e che risultano in carico e/o gestiti dal comune di [omissis]. Si precisa, infatti, che i sopralluoghi sono stati condotti sulla rete in proprietà e nella disponibilità del comune di [omissis]; invece, per quanto riguarda le porzioni di rete gestiti da Enti Terzi, i sopralluoghi hanno riguardato esclusivamente quelle gestite dal Consorzio [omissis].

Secondo il Comune, dai sopralluoghi effettuati emerge il reale stato di conservazione e manutenzione della rete dell'illuminazione pubblica, che la rende non completamente idonea a supportare il servizio proposto ed ipotizzato dalla Siportal.

Il Comune aggiunge che Siportal, pertanto, dovrà esprimersi in ordine alla fattibilità dell'ipotizzato progetto di posa della fibra ottica, tenendo conto dello *status quo* nel quale si trova la rete dell'illuminazione pubblica comunale, come emerso dai disposti sopralluoghi e cristallizzato nell'allegato verbale.

In caso positivo dovrà presentare al Comune il relativo progetto con l'indicazione specifica di tutte le opere o gli interventi che ritiene di dover apportare sulla rete di illuminazione pubblica per rendere la stessa funzionale al progetto. Dovrà inoltre specificare se la rete consisterà nella sola posa del cavo di fibra ottica ovvero sarà integrata da altri e diversi supporti.

Il comune di [omissis], in ogni caso, si riserva il compito di esaminare e valutare, positivamente o meno, detto progetto come anche la compatibilità delle eventuali opere preventivate dalla Società rispetto ai programmi pubblici di intervento programmati o programmabili sulla rete di illuminazione pubblica.

5 Richiami del quadro normativo

La direttiva 2014/61/UE, recante “*Misure volte a ridurre i costi dell'installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità*” alla premessa 11 specifica che “*intende stabilire determinati obblighi e diritti minimi applicabili in tutta l'Unione per facilitare l'installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità...*” e, all'art. 1, che il suo fine “è facilitare e incentivare l'installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità promuovendo l'uso condiviso dell'infrastruttura fisica esistente

e consentendo un dispiegamento più efficiente di infrastrutture fisiche nuove in modo da abbattere i costi dell'installazione di tali reti”.

Il Decreto Legislativo 15 febbraio 2016, n. 33 di “Attuazione della direttiva 2014/61/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, recante misure volte a ridurre i costi dell’installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità” definisce norme volte a facilitare l’installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità promuovendo l’uso condiviso dell’infrastruttura fisica esistente e consentendo un dispiegamento più efficiente di infrastrutture fisiche nuove, in modo da abbattere i costi dell’installazione di tali reti.

Il Decreto prevede, all’articolo 3, recante “Accesso all’infrastruttura fisica esistente” che (sono enfatizzati i passaggi di interesse nel caso in oggetto):

1. **Ogni gestore di infrastruttura fisica e ogni operatore di rete ha il diritto di offrire ad operatori di reti l’accesso alla propria infrastruttura fisica ai fini dell’installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità.**

2. **Ove gli operatori di rete presentino per iscritto domanda di installazione di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità, i gestori di infrastrutture fisiche e gli operatori di rete hanno l’obbligo di concedere l’accesso, salvo quanto previsto dal comma 4, nel rispetto dei principi di trasparenza, non discriminatorietà, equità e ragionevolezza.**

3. **Alla richiesta scritta è allegata una relazione esplicativa, in cui sono indicati gli elementi del progetto da realizzare, comprensivi di un cronoprogramma degli interventi specifici.**

4. **L’accesso può essere rifiutato dal gestore dell’infrastruttura e dall’operatore di rete esclusivamente nei seguenti casi:**

- a) *l’infrastruttura fisica sia oggettivamente inidonea a ospitare gli elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità;*
- b) *indisponibilità di spazio per ospitare gli elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità. L’indisponibilità può avere riguardo anche a necessità future del fornitore di infrastruttura fisica, sempre che tali necessità siano concrete, adeguatamente dimostrate, oltre che oggettivamente e proporzionalmente correlate allo spazio predetto;*
- c) *l’inserimento di elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità sia oggettivamente suscettibile di determinare o incrementa il rischio per l’incolumità, la sicurezza e la sanità pubblica, ovvero minacci l’integrità e la sicurezza delle reti, in particolare delle infrastrutture critiche nazionali di cui al decreto legislativo 11 aprile 2011 n. 61, di recepimento della direttiva 2008/114/CE, recante l’individuazione e la designazione delle infrastrutture critiche europee e la valutazione della necessità di migliorarne la protezione o, ancora, determini rischio di grave interferenza dei servizi di comunicazione progettati con altri servizi erogati mediante la stessa infrastruttura fisica;*



d) siano disponibili, a condizioni eque e ragionevoli, mezzi alternativi di accesso all'ingrosso all'infrastruttura fisica, adatti all'alta velocità.

5. I motivi del rifiuto devono essere esplicitati per iscritto entro due mesi dalla data di ricevimento della domanda d'accesso. In caso di rifiuto, o comunque decorso inutilmente il termine indicato, ciascuna delle parti ha diritto di rivolgersi all'organismo di cui all'articolo 9 per chiedere una decisione vincolante estesa anche a condizioni e prezzo.

6. L'organismo di cui all'articolo 9 decide secondo criteri di equità e ragionevolezza, entro due mesi dalla data di ricezione della richiesta. Il prezzo eventualmente fissato dall'organismo competente per la risoluzione delle controversie è tale da garantire che il fornitore di accesso disponga di un'equa possibilità di recuperare i suoi costi e resti indenne da oneri economici conseguenti e connessi alla realizzazione delle opere necessarie all'accesso. Il prezzo fissato da parte dell'organismo competente di cui all'articolo 9 non copre i costi sostenuti dal gestore dell'infrastruttura, laddove questi siano già riconosciuti nelle eventuali strutture tariffarie volte ad offrire un'equa opportunità di recupero dei costi stessi.

Si richiama, inoltre, che il Decreto definisce:

«gestore di infrastruttura fisica»: un'impresa ovvero un **ente pubblico** o organismo di diritto pubblico **che fornisce un'infrastruttura fisica** destinata alla prestazione di:

1) un servizio di produzione, trasporto o distribuzione di:

1.1) gas;

1.2) elettricità, compresa l'illuminazione pubblica;

1.3) riscaldamento;

1.4) acqua, comprese le fognature e gli impianti di trattamento delle acque reflue, e sistemi di drenaggio;

«infrastruttura fisica»: tutti gli elementi di una rete destinati ad ospitare altri elementi di una rete senza che diventino essi stessi un elemento attivo della rete, quali ad esempio tubature, piloni, cavidotti, pozzi di ispezione, pozzetti, centraline, edifici o accessi a edifici, installazioni di antenne, tralicci e pali. I cavi, compresa la fibra inattiva, gli elementi di reti utilizzati per la fornitura delle acque destinate al consumo umano ai sensi dell'articolo 2, punto 1, della direttiva 98/83/CE del Consiglio, non costituiscono infrastrutture fisiche ai sensi del presente decreto;

L'articolo 9 del Decreto, recante “Organismo di risoluzione delle controversie”, prevede che:

1. Qualora sorga una controversia relativa ai diritti e agli obblighi previsti dagli articoli 3, 4, 5, 6 e 8, ciascuna delle parti può rivolgersi all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, individuato quale organismo competente alla risoluzione delle controversie tra operatori di rete e gestori di infrastrutture fisiche o tra operatori di rete.

*2. L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, nel pieno rispetto del principio di proporzionalità, adotta una decisione vincolante per risolvere la controversia promossa ai sensi del comma 1, **anche in materia di fissazione di termini e condizioni equi e ragionevoli, incluso il prezzo ove richiestane.** L'Autorità compone la controversia nel termine più breve possibile e in ogni caso entro due mesi dalla data di ricevimento della richiesta completa.*

*4. Il prezzo e le condizioni tecniche di accesso eventualmente fissate dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni sono tali da garantire che il fornitore di accesso disponga **di un'equa possibilità di recuperare i suoi costi e di restare indenne da oneri economici conseguenti e connessi alla realizzazione delle opere necessarie all'accesso.***

Nel caso in questione il Gestore dell'infrastruttura è il Comune stesso, Ente pubblico.

L'infrastruttura a cui Siportal ha richiesto accesso è costituita dagli impianti di pubblica illuminazione, semaforici, videosorveglianza e gli altri impianti di pubblica utilità.

Tale norma su richiamata fissa i seguenti tre principi: *i)* il diritto per il Gestore o proprietario dell'infrastruttura di recuperare i costi sostenuti per fornire l'accesso; *ii)* il diritto per il Gestore di vedersi riconosciuti eventuali oneri di adeguamento; *iii)* non devono essere sostenuti, dall'operatore di comunicazione elettronica, i costi già riconosciuti al Gestore tramite eventuali strutture tariffarie che insistono sulla stessa infrastruttura.

La sopradetta *voluntas* legislativa, di recupero dei costi, appare manifestarsi anche nella previsione di cui all'art. 14, comma 3, del Decreto, la quale ha abrogato i commi 2 e 3, primo periodo, dell'art. 2, del d.lgs. n. 112/08, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133/08².

In particolare, il comma 2 della citata norma, **come detto abrogata**, prevedeva che *L'operatore della comunicazione ha facoltà di utilizzare per la posa della fibra nei cavidotti, senza oneri, le infrastrutture civili già esistenti di proprietà a qualsiasi titolo pubblica o comunque in titolarità di concessionari pubblici. Qualora dall'esecuzione dell'opera possa derivare un pregiudizio alle infrastrutture civili esistenti le Parti, senza che ciò possa cagionare ritardo alcuno all'esecuzione dei lavori, concordano un equo indennizzo, che, in caso di dissenso, è determinato dal giudice.*

² "L'operatore della comunicazione ha facoltà di utilizzare per la posa della fibra nei cavidotti, senza oneri, le infrastrutture civili già esistenti di proprietà a qualsiasi titolo pubblica o comunque in titolarità di concessionari pubblici.

Nei casi di cui al comma 2 resta salvo il potere regolamentare riconosciuto, in materia di comunicazione e condivisione di infrastrutture, all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni dall'articolo 89, comma 1, del codice delle comunicazioni elettroniche, di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259"

La scelta di espungere detta previsione dalla normativa vigente risponde all'esigenza, riconosciuta e garantita dal legislatore, di assicurare al gestore della rete, anche ente pubblico, la possibilità di recuperare i costi sostenuti o da sostenere per la **realizzazione e la manutenzione** dell'infrastruttura gestita.

Si richiama, inoltre, che l'articolo 12 del Decreto, recante "*Disposizioni di coordinamento*", prevede che *Le disposizioni contenute nel decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, e successive modificazioni, recante Codice delle comunicazioni elettroniche prevalgono in caso di conflitto con le disposizioni del presente decreto.*

L'articolo 88 del Codice, recante "*Opere civili, scavi ed occupazione di suolo pubblico*", al comma 6, prevede che:

*6. Il rilascio dell'autorizzazione comporta l'autorizzazione alla effettuazione degli scavi indicati nel progetto, nonché la concessione del suolo o sottosuolo pubblico necessario all'installazione delle infrastrutture. **Il Comune può mettere a disposizione, direttamente o per il tramite di una società controllata, infrastrutture a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie.***

Pertanto, in merito alle infrastrutture esistenti, il Codice fa riferimento ad un principio di applicazione di condizioni economiche eque, oltre che trasparenti e non discriminatorie.

Per quanto riguarda i Comuni, va citato anche l'articolo 93 del Codice recante "*Divieto di imporre altri oneri*" ma che si applica nel caso di richiesta di permesso ad installare reti di comunicazione elettronica mediante scavo³.

³ Lo stesso prevede che:

1. Le Pubbliche Amministrazioni, le Regioni, le Province ed i Comuni non possono imporre per l'impianto di reti o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, oneri o canoni che non siano stabiliti per legge.

2. Gli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica hanno l'obbligo di tenere indenne la Pubblica Amministrazione, l'Ente locale, ovvero l'Ente proprietario o gestore, dalle spese necessarie per le opere di sistemazione delle aree pubbliche specificamente coinvolte dagli interventi di installazione e manutenzione e di ripristinare a regola d'arte le aree medesime nei tempi stabiliti dall'Ente locale. Nessun altro onere finanziario, reale o contributo può essere imposto, in conseguenza dell'esecuzione delle opere di cui al Codice o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, fatta salva l'applicazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al capo II del decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, oppure del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui all'articolo 63 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, e successive modificazioni, calcolato secondo quanto previsto dal comma 2, lettere e) ed f), del medesimo articolo, ovvero dell'eventuale contributo una tantum per spese di costruzione delle gallerie di cui all'articolo 47, comma 4, del predetto decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507.

A tale proposito il Decreto specifica, nella norma di coordinamento, che

3. L'articolo 93, comma 2, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che gli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica possono essere soggetti soltanto alle prestazioni e alle tasse o canoni espressamente previsti dal comma 2 della medesima disposizione.

Ciò detto, con riferimento al caso di specie, in conclusione il Codice prevede due principi basilari per quanto riguarda i Comuni:

1. la possibilità di mettere a disposizione infrastrutture già esistenti, di proprietà o gestite, a condizioni trasparenti, non discriminatorie, eque e ragionevoli;
2. in caso di realizzazioni da parte dell'operatore di reti, mediante scavo, di non imporre altri oneri se non quelli previsti dalla legge.

Tanto premesso, il Decreto ed il Codice risultano coerenti atteso che l'articolo 93 del Codice si riferisce alle opere di scavo per l'installazione di reti di comunicazione e che, nel caso di infrastrutture esistenti (che ci riguarda), il Codice fa genericamente riferimento, in relazione alla fornitura dell'accesso, all'applicazione di un **principio di equità e ragionevolezza**, che non risulta in contrasto con il **principio di recupero dei costi** di cui al Decreto.

La delibera n. 622/11/CONS dell'Autorità, nell'allegato 1, contiene le "*Linee guida in tema di diritti di passaggio e accesso alle infrastrutture di posa*". Per le infrastrutture esistenti all'art. 1 comma 1 è previsto che: "*Enti Pubblici o concessionari pubblici offrono agli operatori, anche tramite la pubblicazione di uno specifico documento contenente le condizioni di uso della infrastruttura, l'accesso alle infrastrutture civili disponibili, **che possiedono o gestiscono**, adatte ad ospitare reti di comunicazione elettronica, quali, ad esempio cunicoli, cavedi, condotti e cavidotti, sino al limite della capacità di contenimento*".

Il comma 3 prevede che *L'accesso, di cui al comma 1, è assicurato a tutti gli operatori autorizzati a fornire reti di comunicazione, sulla base di contratti, convenzioni e comunque in coerenza con i principi di cui alla normativa vigente, richiamati nel presente documento, a condizioni eque, trasparenti, non discriminatorie, senza ritardi ingiustificati e a condizione che non venga turbato l'esercizio delle rispettive attività istituzionali.*

6 Valutazioni conclusive dell'Autorità

Come premesso, Siportal ha chiesto all'Autorità di:

1. accertare e dichiarare la violazione da parte del comune di [omissis] delle disposizioni di cui all'art. 3 e 4 del Decreto nonché degli obblighi di, trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza in tema di accesso alle infrastrutture utilizzabili e, per l'effetto, il diritto di Siportal di accedere alle infrastrutture di illuminazione pubblica di proprietà del comune di [omissis], indicate nell'istanza, anche previo sopralluogo per la verifica in contraddittorio della fattibilità progettuale; di imporre al comune di [omissis];
2. di soddisfare la richiesta di accesso di Siportal e di procedere alla sottoscrizione della convenzione nell'immediato e comunque non oltre il quindicesimo giorno lavorativo successivo alla decisione dell'Autorità e in ogni caso in tempo utile perché Siportal possa completare la rete entro il 30 aprile 2020.

Riguardo al primo punto, in relazione all'asserita violazione dell'art.3, si rileva che il Comune ha risposto nei due mesi previsti dal Decreto, art. 3 comma 5, opponendo i motivi di rifiuto previsti al comma 4 lettere a), b) e c) oltre che rilievi sulla titolarità dell'infrastruttura, in alcuni casi di proprietà di privati o gestita da consorzi e che, quindi, non rientra nell'ambito soggettivo di applicazione del Decreto non essendo il comune di [omissis] il soggetto legittimato a disporne.

Si aggiunga che il Comune ha rilevato la possibile interferenza, della richiesta di accesso, con le attività di rinnovazione della infrastruttura di illuminazione pubblica, tutelata dal comma 3, art. 1, delle Linee Guida allegate alla delibera n. 622/11/CONS e dall'art. 88, del Codice, comma 12⁴.

Non si ritiene, pertanto, di poter accertare una violazione dell'art.3 del Decreto in capo all'Ente.

Sempre riguardo al primo punto del *petitum*, in relazione all'asserita violazione dell'art.4, giova richiamare alcune parti dell'art.4 del d.lgs. 33/2016 recante *Accesso alle informazioni sulle infrastrutture fisiche e sportello unico telematico. Istituzione del Sistema informativo nazionale federato delle infrastrutture*.

Il comma 1 riguarda la costituzione del SINFI a cura del MISE. Si prevede che ***Al fine di agevolare la condivisione delle infrastrutture e la pianificazione degli interventi, entro i centoventi giorni successivi alla sua costituzione confluiscono nel Sistema informativo nazionale federato delle infrastrutture da parte dei gestori delle infrastrutture fisiche, sia pubblici che privati, nonché da parte degli enti pubblici che ne sono detentori tutte le banche di dati contenenti informazioni sulle reti di comunicazione elettronica ad alta velocità e sulle infrastrutture fisiche funzionali ad ospitarle, a carattere nazionale e locale, o comunque i dati ivi contenuti sono resi accessibili e compatibili con le regole tecniche del Sistema informativo nazionale federato delle infrastrutture.***

In base al comma 2, i gestori di infrastruttura fisica e gli operatori di rete, in caso di realizzazione, manutenzione straordinaria sostituzione o completamento della infrastruttura, hanno l'obbligo di comunicare i seguenti dati relativi all'apertura del cantiere, al SINFI:

- a) l'ubicazione e il tipo di opere;
- b) gli elementi di rete interessati;
- c) la data prevista di inizio dei lavori e la loro durata;
- d) un punto di contatto.

⁴ 12. *Le figure soggettive esercenti pubblici servizi o titolari di pubbliche funzioni hanno l'obbligo, sulla base di accordi commerciali a condizioni eque e non discriminatorie, di consentire l'accesso alle proprie infrastrutture civili disponibili, a condizione che non venga turbato l'esercizio delle rispettive attività istituzionali.*

Il comma 4 prevede che, nelle more della piena operatività del SINFI, e comunque sino al 1° gennaio 2017, gli operatori di rete possono rivolgersi, ai fini dell'ottenimento delle informazioni minime di cui al comma 3, ossia (a) ubicazione tracciato; b) tipo ed uso attuale dell'infrastruttura; c) punto di contatto), direttamente ai gestori delle infrastrutture fisiche e agli operatori di rete.

In base al comma 5 gli operatori di rete hanno il diritto di accedere alle informazioni minime di cui al comma 3, ove necessarie ai fini della richiesta di cui all'articolo 3, commi 2 e 3. In base al comma 6, *A tal fine, gli operatori di rete presentano domanda di accesso specificando la zona in cui intendono installare elementi di rete di comunicazione elettronica ad alta velocità.*

L'art. 4, comma 6, prevede che i gestori delle infrastrutture fisiche e gli operatori di rete **consentono l'accesso alle informazioni, entro trenta giorni** dalla data di ricevimento della relativa richiesta scritta.

Inoltre, comma 7, su specifica richiesta scritta di un operatore di rete, è fatto obbligo ai gestori di infrastrutture fisiche e agli altri operatori di rete di soddisfare le richieste ragionevoli di ispezioni in loco di specifici elementi della loro infrastruttura. La richiesta indica specificatamente le parti o gli elementi della infrastruttura fisica, interessati dalla prevista installazione degli elementi di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità. Le ispezioni in loco sono autorizzate dal gestore entro un mese dalla data di ricevimento della richiesta scritta, con eventuale rimborso di eventuali costi sostenuti dal gestore e dagli altri operatori di rete.

Come chiarito nella ricostruzione fattuale, nella nota del 24/07/2019 Siportal ritiene che il Comune avrebbe disatteso l'obbligo previsto dall'art. 4 c. 1, del D. Lgs. 33/2016, di inviare i dati al SINFI. Di qui la richiesta della Società, considerata la genericità del provvedimento di diniego, di essere autorizzata, ex art. 4, commi 6 e 7 del Decreto, ad ottenere le informazioni sulle infrastrutture e ad eseguire tutte le necessarie prove di pervietà delle infrastrutture interrimate delle pubbliche vie e piazze indicate nell'istanza, al fine di verificare la concreta possibilità di collocare i propri impianti di telecomunicazioni.

In relazione all'asserita violazione del comma 1 dell'art. 4 si rappresenta che il SINFI, a quanto noto, risulta operativo. L'Autorità ritiene, pertanto, opportuno sollecitare il Comune all'invio dei dati come previsto dall'art. 4.

In relazione ai commi 6 e 7, accesso alle informazioni da parte del Comune e ispezioni in loco, si rileva che in data 7/8/2019 si svolgeva un incontro tra le Parti presso gli uffici comunali. Con nota del 8/8/2019, [omissis] - facendo seguito agli accordi assunti dalle Parti il giorno precedente - manifestava a Siportal la **disponibilità** *“nelle more di ulteriori verifiche in merito all'eventuale procedura da seguire a procedere a sopralluoghi congiunti, per le verifiche di pervietà presso le infrastrutture, da concordare e da stabilire in base alla disponibilità e al carico di lavoro degli uffici come concordato durante l'incontro del giorno precedente.”*

Siportal con lettera dell'11/9/2019, preso atto della disponibilità del Comune a rivedere il provvedimento di diniego e a seguito degli accordi intercorsi nell'incontro del

7/8/2019, ha inviato al Comune una versione aggiornata della convenzione, integrata con gli ulteriori impegni assunti nel corso della riunione presso gli uffici comunali. Con la medesima nota ha reiterato, altresì, la richiesta di procedere all'esecuzione delle ispezioni preliminari, propedeutiche alla verifica della disponibilità di spazi idonei nelle infrastrutture di pubblica illuminazione dove installare gli impianti.

Si rileva, pertanto, una disponibilità da parte del Comune a fornire accesso alle informazioni e a procedere con le ispezioni in loco.

D'altra parte, tali ispezioni sono poi state fatte in sede conciliativa nel corso di questo procedimento.

Non si ritiene, pertanto, da accogliere la richiesta di Siportal di cui al punto 1 del *petitum* neanche sulla asserita violazione dell'art.4 da parte del Comune.

Quanto all'esito delle ispezioni si prende atto di una sostanziale divergenza sulla valutazione di esercibilità.

Per quanto riguarda la richiesta di Siportal di cui al punto 2 del *petitum* si rappresenta quanto segue.

Come riconosciuto dalla stessa Siportal in sede di udienza:

- con le ispezioni preliminari si potrà determinare con maggior precisione le zone/frazioni della città laddove la posa dei cavi in fibra sarà attuabile immediatamente;
- le ispezioni sono l'unico strumento che consente l'elaborazione di un progetto esecutivo;
- all'esito delle ispezioni è intenzione di Siportal di svolgere le proprie valutazioni di merito e, per i luoghi dove ciò è possibile, presentare la richiesta di autorizzazione.

D'altra parte, il Comune, preso atto della relazione relativa alle ispezioni preliminari proposta dalla Siportal, ha specificato quanto segue:

- l'infrastruttura non è completamente idonea all'accesso;
- per altre parti occorrerà bonificare le parti dell'infrastruttura ostruita da detriti e/o simile con bonifica esterna/interna;
- per quanto riguarda il giudizio di esercibilità espresso nella relazione, lo stesso è comunque vincolato al dimensionamento degli impianti che Siportal indicherà nella proposta progettuale;
- la valutazione dello stato di fatto degli impianti di illuminazione pubblica di proprietà/gestiti dal comune di [omissis] e dal Consorzio [omissis];
- l'accesso e le verifiche riguardano l'utilizzo degli impianti di illuminazione pubblica di proprietà e che risultano in carico e/o gestiti dal comune di [omissis].

Il Comune aggiunge che Siportal, pertanto, dovrà esprimersi in ordine alla fattibilità dell'ipotizzato progetto di posa della fibra ottica, tenendo conto dello *status quo* nel quale

si trova la rete dell'illuminazione pubblica comunale, come emerso dai disposti sopralluoghi e cristallizzato nell'allegato verbale.

In caso positivo dovrà presentare al Comune il relativo progetto con l'indicazione specifica di tutte le opere o gli interventi che ritiene di dover apportare sulla rete di illuminazione pubblica per rendere la stessa funzionale al progetto. Dovrà inoltre specificare se la rete consisterà nella sola posa del cavo di fibra ottica ovvero sarà integrata da altri e diversi supporti.

Ciò detto l'Autorità ritiene necessario che,

1. sulla base degli esiti delle verifiche a campione già fatte o fatte successivamente alla notifica di questo provvedimento, Siportal proceda a formalizzare una nuova e aggiornata puntuale richiesta di accesso, indicando le opere e gli interventi che intende realizzare;
2. a tal fine le Parti, su nuova istanza di Siportal, procedono ad eseguire le ulteriori necessarie ispezioni per la formalizzazione della nuova istanza di accesso;
3. le ispezioni e la valutazione di esercibilità dovranno riguardare le tratte di infrastruttura di proprietà o gestite/in carico del Comune; comunque le tratte che sono, in qualche modo, nella disponibilità del Comune (soggetto legittimato);
4. per le tratte ispezionate per le quali il giudizio di esercibilità è discorde, le Parti dovranno giungere, tenuto conto degli esiti dell'ispezione, ad una posizione condivisa sulla base dei canoni della buona fede e producendo, in caso di residue divergenze, una motivazione oggettiva e documentabile;
5. la valutazione di esercibilità, per ogni via e per la relativa lunghezza, tiene conto dei seguenti parametri:
 - Accessibilità dei pozzetti;
 - Diametro dei tubi;
 - Sezione del cavidotto;
 - Sezione cavi pubblica illuminazione;
 - Sezione cavi FO di Siportal;
 - Sezioni cavi per future e comprovate esigenze di sviluppo del Comune;
 - Necessità e fattibilità di opere di bonifica ai fini dell'accesso.
6. vi dovrà essere esercibilità nel caso la sezione complessiva sia tale da poter ospitare, con ragionevole margine, i cavi in FO di Siportal tenuto conto delle eventuali esigenze future del Comune e se le opere di bonifica, ove necessarie, risultano fattibili;
7. la nuova richiesta di accesso di Siportal, di cui al primo punto, dovrà essere accolta dal Comune in relazione alle infrastrutture che le Parti hanno, nel corso del tentativo di conciliazione in questo procedimento, entrambe già riconosciuto come esercibili.

Le Parti dovranno stabilire il nuovo calendario delle ispezioni entro 1 mese dalla notifica del provvedimento.

Le Parti dovranno, inoltre, stipulare entro 2 mesi dalla notifica del provvedimento, la convenzione sull'accesso alle infrastrutture di posa del Comune.

Prima di concludere si ritiene opportuno fornire alcuni chiarimenti sulla normativa vigente in linea con precedenti decisioni dell'Autorità in materia

Canoni di accesso alle infrastrutture realizzate

Quanto alla questione degli oneri economici di accesso alle infrastrutture realizzate si ritiene non condivisibile il richiamo di Siportal all'art.93, fatto salvo i casi in cui realizzerà opere di scavo a proprie spese.

In caso di accesso alle infrastrutture esistenti l'art. 88 del Codice, comma 6, prevede che ***Il Comune può mettere a disposizione, direttamente o per il tramite di una società controllata, infrastrutture a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie.***

Il comma 12 dell'art.88 prevede che. *Le figure soggettive esercenti pubblici servizi o titolari di pubbliche funzioni hanno l'obbligo, sulla base di accordi commerciali a condizioni eque e non discriminatorie, di consentire l'accesso alle proprie infrastrutture civili disponibili, a condizione che non venga turbato l'esercizio delle rispettive attività istituzionali.*

Il tenore del comma 12, oltre a ribadire il principio di applicazione, da parte del Comune, di condizioni economiche eque e ragionevoli, fa esplicito riferimento al fatto che tali oneri sono definiti a seguito di accordi commerciali.

La necessità di una gara per la concessione dell'accesso

Non si condivide l'assunto dell'Amministrazione secondo cui il diritto di accesso all'infrastruttura potrebbe essere concesso solo all'esito di una procedura ad evidenza pubblica.

L'assegnazione, mediante procedura ad evidenza pubblica, del diritto di accesso alle infrastrutture funzionali alla realizzazione di reti di comunicazione elettronica contrasta con il principio volto a garantire agli operatori qualificati la parità di accesso alle risorse infrastrutturali, anche mediante l'imposizione degli obblighi di condivisione e di coubicazione degli impianti, che si desume dagli artt. 88 e 89 del Codice, principio da cui deve essere fatto discendere il correlato divieto di assegnare le medesime risorse tra i soggetti interessati attraverso selezioni competitive.

A norma dell'art. 88, comma 6, del Codice come novellato dal Decreto, "Il rilascio dell'autorizzazione (all'installazione di infrastrutture di comunicazione, n.d.r.) comporta l'autorizzazione alla effettuazione degli scavi indicati nel progetto, nonché la concessione del suolo o sottosuolo pubblico necessario all'installazione delle infrastrutture. Il Comune

può mettere a disposizione, direttamente o per il tramite di una società controllata, infrastrutture a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie”.

A norma del successivo art. 89, rubricato “Cubicazione e condivisione di infrastrutture”, l'Autorità può imporre all'operatore che abbia installato un impianto di condividerlo con altri operatori, ivi comprese le opere ad esso funzionali e collaterali.

Tale impostazione è coerente con l'intenzione del legislatore di agevolare la diffusione dell'attività di fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica.

L'interesse pubblico alla massima diffusione delle infrastrutture di comunicazione e il principio di parità di fruizione delle stesse da parte degli operatori, quindi, consentono (e impongono) alle amministrazioni di derogare alla generale regola competitiva, nell'ottica di favorire lo sviluppo delle infrastrutture di telecomunicazione nazionali.

D'altra parte, il tenore del comma 12, dell'art. 88 del Codice, oltre a ribadire il principio di applicazione, da parte del Comune, di condizioni economiche eque e ragionevoli, fa esplicito riferimento al fatto che tali oneri sono definiti a seguito **di accordi commerciali**, altro elemento che conferma l'esclusione della gara pubblica in cui le condizioni economiche sono fissate sulla base di principi fissati, *ex ante*, nel bando e, pertanto, non tramite accordi.

In conclusione, l'utilizzo della gara pubblica non è tra i motivi di diniego tassativamente previsti dal Decreto (art. 3, comma 4), inoltre appare contrastare con i principi di definizione delle condizioni di accesso sulla base di accordi commerciali (art. 88, comma 12) e, ove occorra, con gli obblighi di condivisione che l'Autorità può imporre in caso di più richieste di accesso (art. 89).

VISTI gli atti del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, relatore ai sensi dell'articolo 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. Sulla base degli esiti delle verifiche a campione già fatte o fatte successivamente alla notifica di questo provvedimento Siportal procede a formalizzare una nuova e aggiornata puntuale richiesta di accesso, indicando le opere e gli interventi che intende realizzare.
2. A tal fine le Parti, su nuova preventiva istanza di Siportal, procedono ad eseguire le ulteriori necessarie ispezioni per la formalizzazione della nuova istanza di accesso.
3. Le ispezioni e la valutazione di esercibilità dovranno riguardare le tratte di infrastruttura di proprietà o gestite/in carico del Comune e, comunque, le tratte

che sono, in qualche modo, nella disponibilità del Comune quale soggetto legittimato.

4. Per le tratte ispezionate per le quali il giudizio di esercibilità è discorde, le Parti dovranno giungere, tenuto conto degli esiti dell'ispezione, ad una posizione condivisa sulla base dei canoni della buona fede e producendo, in caso di residue divergenze, una motivazione oggettiva e documentabile.
5. La valutazione di esercibilità, per ogni via e per la relativa lunghezza, tiene conto dei seguenti parametri:
 - Accessibilità dei pozzetti;
 - Diametro dei tubi;
 - Sezione del cavidotto;
 - Sezione cavi pubblica illuminazione;
 - Sezione cavi FO di Siportal;
 - Sezioni cavi per future e comprovate esigenze di sviluppo del Comune;
 - Necessità e fattibilità di opere di bonifica ai fini dell'accesso.
6. Vi dovrà essere esercibilità nel caso la sezione complessiva sia tale da poter ospitare, con ragionevole margine, i cavi in FO tenuto conto delle eventuali esigenze future del Comune e se le opere di bonifica, ove necessarie, risultano fattibili.
7. La nuova richiesta di accesso di Siportal, di cui al comma 1, dovrà essere accolta dal Comune in relazione alle infrastrutture che le Parti hanno, nel corso del tentativo di conciliazione svolto in questo procedimento, entrambe già riconosciuto come esercibili.
8. Le Parti fissano il nuovo calendario delle ispezioni entro 1 mese dalla relativa istanza di Siportal di cui al comma 2.
9. Il comune di [omissis] e Siportal concludono, entro due mesi dalla notifica del presente provvedimento, la negoziazione e sottoscrizione della convenzione relativa all'accesso alle infrastrutture esistenti nel Comune e oggetto di richiesta di accesso da parte di Siportal.
10. È diritto del Comune, ai sensi della vigente normativa, vedersi riconosciuti, per l'accesso alle infrastrutture esistenti, oneri economici da fissare, secondo canoni di equità, ragionevolezza e non discriminazione, a seguito di negoziazione commerciale con Siportal; tali canoni sono riportati all'interno della convenzione di cui al comma 6.
11. L'inottemperanza al presente ordine comporta l'irrogazione delle sanzioni previste dalla normativa vigente.

Il presente provvedimento è notificato a Siportal S.r.l. ed al Comune di [omissis] e pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

Il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

Roma, 6 agosto 2020

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Nicola Sansalone