



DELIBERA N. 47/24/CIR

**DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA INSORTA TRA [OMISSIS] ED IL
COMUNE DI [OMISSIS] PER L'INSTALLAZIONE DI RETI DI
COMUNICAZIONE ELETTRONICA NEL TERRITORIO DEL COMUNE DI
[OMISSIS] AI SENSI DELL'ARTICOLO 13 DEL REGOLAMENTO DI CUI
ALLA DELIBERA N. 449/16/CONS, ALLEGATO A, E DEL D. LGS. N. 33/2016**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione Infrastrutture e Reti del 26 novembre 2024;

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;

VISTA la legge 7 agosto del 1990, n. 241, recante *“Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”*;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante, *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*, come modificato, da ultimo, dal decreto legislativo 24 marzo 2024, n. 48, recante *“Disposizioni correttive al decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 207, di attuazione della direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018, che modifica il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante il codice delle comunicazioni elettroniche”* di seguito, il Codice;

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”*, nel seguito il 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»*, nel seguito, il Regolamento;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante *“Adozione del nuovo Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità”* (di

seguito, “Regolamento”), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 332/24/CONS dell’11 settembre 2024;

VISTA la nota, e relativi allegati della Società [omissis] (di seguito denominata [omissis]) avente ad oggetto: “*Istanza ex art. 13 del Regolamento di cui alla delibera 449/16/CONS per l’avvio di un procedimento di risoluzione di una controversia tra la società [omissis] e il Comune di [omissis] per l’installazione di reti di comunicazione elettronica nel territorio del Comune di [omissis]*” acquisita al protocollo dell’Autorità n. [omissis] del [omissis] con la quale, all’esito delle attività di vigilanza dell’Autorità conclusesi il 26 luglio 2024, è stato richiesto dalla medesima [omissis] l’avvio di un procedimento per la risoluzione della controversia nei confronti del Comune [omissis];

VISTA la nota protocollo n. [omissis] del [omissis] con la quale la Direzione ha ritualmente convocato le Parti in udienza per il giorno [omissis];

VISTO il Verbale di udienza del [omissis] e quanto in esso dichiarato dalle Parti, acquisito al protocollo dell’Autorità n. [omissis] del [omissis];

VISTO il Verbale di udienza del [omissis] e quanto in esso dichiarato dalle Parti;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Il procedimento

Con nota acquisita al protocollo dell’Autorità n. [omissis] del [omissis][omissis], a seguito delle attività di vigilanza dell’Autorità conclusesi il 26 luglio 2024, ha presentato istanza di avvio di un procedimento per la risoluzione di una controversia nei confronti del Comune di [omissis].

Con nota recante il protocollo n.[omissis] del [omissis], l’Autorità ha provveduto a convocare le Parti in udienza per il giorno [omissis] al fine di acquisire, attraverso il rituale confronto, elementi utili sulla instaurata controversia.

In data [omissis] le Parti sono state ascoltate in apposita udienza, in modalità videoconferenza. In tale occasione le Parti medesime hanno esposto le proprie ragioni anche richiamandosi a quanto espresso in fase di vigilanza. Nel corso dell’udienza e come risultante da relativo verbale, anche a seguito di invito da parte del Responsabile del procedimento a voler tentare la conciliazione, le Parti hanno chiesto all’Autorità di voler indire una successiva udienza al fine di tentare ulteriormente di raggiungere un accordo definitivo in tempi brevi. Preso o atto di quanto richiesto e dichiarato il procedimento è stato sospeso ai sensi dell’art. 19, comma 7 del *Regolamento* al fine di dar modo alle Parti



di raggiungere un accordo con fissazione della successiva udienza per il giorno [omissis], alle ore 11.00.

In sede di udienza del [omissis] le Parti hanno ribadito le reciproche posizioni in merito alla vicenda senza addivenire ad un accordo conciliativo.

2. Il fatto

[omissis] [omissis] è titolare di un'autorizzazione generale per l'installazione e la fornitura di una rete pubblica di comunicazione elettronica, ai sensi dell'art. 11 del Codice, e idonea per lo svolgimento del servizio di remotizzazione del segnale radio con sistemi di antenne distribuite.

L'istanza introduttiva della controversia in esame ha ad oggetto il diritto di accedere ad un sito ubicato in [omissis], nel Comune [omissis], finalizzato all'installazione di una rete di comunicazione elettronica ad alta velocità, sulla base della disciplina prevista dal Decreto e dalla Direttiva 2014/61/UE recante “*misure volte a ridurre i costi dell'installazione di reti di comunicazione elettronica ad alta velocità*” (nel seguito, la Direttiva).

3. Le argomentazioni delle Parti

3.1. La posizione di [omissis]

[omissis] ha presentato istanza introduttiva della controversia con nota avente ad oggetto: “*Istanza ex art. 13 del Regolamento di cui alla delibera 449/16/CONS per l'avvio di un procedimento di risoluzione di una controversia tra la società [omissis] e il Comune di [omissis] per l'installazione di reti di comunicazione elettronica nel territorio del Comune di [omissis]*”.

[omissis] intende creare le migliori sinergie tra l'infrastruttura fisica nel Comune di [omissis] e gli elementi di rete di comunicazione elettronica per la realizzazione di una rete ad alta velocità ed evidenzia l'importanza di poter assicurare la continuità del servizio di copertura del territorio nazionale con il Comune di [omissis].

Il sito oggetto della controversia - [omissis] - è la Stazione Radio Base situata su un immobile di [omissis], [omissis] originaria contraente. In particolare, si tratta di una infrastruttura installata su una copertura di circa 30 mq in forza di contratto di locazione stipulato con una proprietà privata. Tuttavia, sebbene sia stato convalidato lo sfratto richiesto dagli eredi per finita locazione, non è stato possibile procedere allo smantellamento dell'impianto esistente a causa dell'assenza di siti alternativi.

[omissis] al fine di potersi conformare quanto prima alle procedure esecutive in atto ha avviato i contatti con il Comune di [omissis] volti all'individuazione di un sito alternativo a quello oggetto di procedura di sfratto individuando un'area comunale alternativa sita nel Parcheggio Comunale di via [omissis] mediante l'installazione di una torre faro.

[omissis] ha inviato all'Autorità, in data [omissis], formale istanza di vigilanza delle rilevanti conseguenze in termini di assenza di copertura derivante dalla dismissione dell'impianto. A seguito delle interlocuzioni con il Comune di [omissis], sotto la vigilanza dell'Autorità, si è giunti, in data 11 giugno 2024, alla stipula di un Contratto di locazione transitorio cui non è seguita la sottoscrizione da parte del Comune della convenzione per l'impianto definitivo, avendo il Comune sostenuto di non poter rilasciare alcuna autorizzazione prima dell'approvazione di un Piano Regolatore delle antenne.

[omissis] ha chiesto pertanto all'Autorità di definire la controversia considerato anche il fatto che al momento si trova sul sito mediante un carrato mobile in attesa di attivazione che dovrà essere dismesso entro la fine del mese di novembre 2024 in quanto scadrà l'autorizzazione provvisoria.

[omissis] dopo i numerosi tentativi di conciliazione esperiti senza esito con il Comune di [omissis] ha chiesto all'Autorità di voler emettere una decisione vincolante in merito alla controversia de qua, onde consentire senza indugio l'accesso all'infrastruttura indicata anche con riferimento alla fissazione di termini e condizioni eque e ragionevoli, incluso il prezzo.

3.2. La posizione del Comune di [omissis]

Il Comune, pur a seguito delle negoziazioni tra le Parti e dopo diverse audizioni svolte davanti all'Autorità in fase di vigilanza, non ha apposto la propria sottoscrizione alla convenzione per l'impianto definitivo nel [omissis].

In data [omissis], in sede di udienza, il Comune, dopo aver rilevato di aver concluso il contratto provvisorio con [omissis], ha affermato di voler in tempi brevi concludere le procedure finalizzate all'adozione di un contratto definitivo per raggiungere un accordo con [omissis].

In data [omissis] con nota acquisita al protocollo dell'Autorità n. [omissis] il Comune di [omissis] ha comunicato l'avvio del procedimento al fine dell'affidamento con riferimento alla richiesta di installazione di una stazione radio Base in area comunale prot.n. [omissis] del [omissis] presentata dalla [omissis], demandando al Responsabile del Patrimonio l'attivazione delle procedure.

4. Valutazioni dell'Autorità

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 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, all'articolo 3, recante “*Accesso all'infrastruttura fisica esistente*”, prevede che:

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 inadatta 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.*

Il Decreto, inoltre, 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 [inter alia] servizi di trasporto, compresi ferrovie, strade, porti e aeroporti*” (art. 2, co. 1, lett. c) e 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. [...]*” (art.2, co.1, lett. d).



L'articolo 43, comma 1, lettera a) del Codice delle comunicazioni elettroniche, rubricato *Infrastrutture di comunicazione elettronica e diritti di passaggio*, dispone che “Le autorità competenti alla gestione del suolo pubblico adottano senza indugio e, in ogni caso, entro novanta giorni dalla richiesta, salvo per i casi di espropriazione, le occorrenti decisioni e rispettano procedure semplici, efficaci, trasparenti, pubbliche e non discriminatorie, ai sensi degli articoli 44, 49 e 50, nell'esaminare le domande per la concessione del diritto di installare infrastrutture:

a) su proprietà pubbliche o private, compresi i parchi e le riserve nazionali o regionali, nonché i territori di protezione esterna dei parchi, ovvero al di sopra o al di sotto di esse, ad un operatore autorizzato a fornire reti pubbliche di comunicazione elettronica;

b) su proprietà pubbliche ovvero al di sopra o al di sotto di esse, ad un operatore autorizzato a fornire reti di comunicazione elettronica diverse da quelle fornite al pubblico.”.

Il successivo comma 4 del medesimo articolo, precisa che le infrastrutture di reti pubbliche di comunicazione e le opere di infrastrutturazione per la realizzazione delle reti di comunicazione elettronica ad alta velocità in fibra ottica in grado di fornire servizi di accesso a banda ultra larga sono assimilate ad ogni effetto alle opere di urbanizzazione primaria di cui all'articolo 16, comma 7, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, il quale espressamente ricomprende: “*strade residenziali, spazi di sosta o di parcheggio, fognature, rete idrica, rete di distribuzione dell'energia elettrica e del gas, pubblica illuminazione, spazi di verde attrezzato*”.

Con riferimento a tale quadro normativo, la giurisprudenza amministrativa (sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio - Sezione Quarta Bis, n. 08628/2022 del 25 giugno 2022) ha evidenziato l'idoneità della procedura fissata dal d.lgs. 33/2016 a perseguire l'interesse pubblico, precisando: “*Il d.lgs. 33/2016 disciplina esaustivamente la procedura di ingresso di operatori di rete alle infrastrutture già esistenti ai fini dell'istallazione di elementi di reti e di comunicazioni elettronica ad alta velocità. Ai sensi di quanto disposto dalla norma, i gestori di rete hanno l'obbligo di concedere l'accesso agli operatori che presentino domanda per iscritto salvo che ricorra una delle circostanze indicate dall'art. 3 comma 4, nel rispetto dei principi di trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza. La norma non fa alcun riferimento alla necessità di ricorrere ad una procedura di evidenza pubblica per la selezione dei contraenti migliori, atteso che il rispetto dei principi di trasparenza, non discriminazione, equità e ragionevolezza è già imposto dalla stessa norma. Infatti, i gestori delle infrastrutture, sottoposti all'obbligo di rispettare i detti principi, non possono ingiustificatamente favorire un operatore a danno di un altro. Pertanto, alla luce di tali considerazioni, risulta evidente con non sussistano esigenze particolari che impongono*



all'Amministrazione di procedere all'indizione di una gara pubblica, atteso che la procedura indicata dalla norma risulta perfettamente idonea a garantire il corretto perseguimento dell'interesse pubblico. Si può concludere pertanto rilevando come nel caso di specie non trovi applicazione la normativa sui contratti pubblici".

Tale circostanza emerge chiaramente dall'art. 15 d.lgs. n. 50 del 2016, ai sensi del quale *"Le disposizioni del presente codice non si applicano agli appalti pubblici e ai concorsi di progettazione nei settori ordinari e alle concessioni principalmente finalizzati a permettere alle amministrazioni aggiudicatrici la messa a disposizione o la gestione di reti pubbliche di telecomunicazioni o la prestazione al pubblico di uno o più servizi di comunicazioni elettroniche. Ai fini del presente articolo, si applicano le definizioni di «rete pubblica di comunicazioni» e «servizio di comunicazione elettronica» contenute nell'art. 1 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, e successive modificazioni".*

Relativamente al caso in questione, l'istanza introduttiva della controversia ha ad oggetto il diritto di accedere ad un sito ubicato in via [omissis], nel Comune di [omissis], finalizzata all'installazione di una rete di comunicazione elettronica ad alta velocità.

Nel merito, occorre rilevare che dall'istruttoria condotta è emerso che l'Amministrazione comunale pur dichiarandosi più volte disponibile, nel corso della stessa fase di vigilanza e di tentata conciliazione innanzi l'Autorità, alla sottoscrizione della convenzione per l'impianto definitivo nel [omissis] di via [omissis], non ha mai finalizzato la conclusione di tale atto, limitandosi da ultimo a comunicare (con nota del [omissis]) l'avvio del procedimento al fine dell'affidamento con riferimento alla richiesta di installazione e demandando peraltro al Responsabile del Patrimonio l'attivazione delle relative procedure.

Il Comune di [omissis], pertanto, aggravando la procedura delineata dal d.lgs. 33/2016, ha nel complesso della vicenda posto in essere una condotta dilatoria che, di fatto, si sostanzia in un rifiuto alla legittima domanda di accesso formulata da [omissis], non giustificato ai sensi dell'articolo 3, comma 4 del medesimo Decreto che, come già rappresentato, prevede il diniego all'accesso esclusivamente laddove sussista uno dei motivi dal medesimo comma tipizzati, inerenti l'inidoneità dell'infrastruttura fisica, l'indisponibilità di spazio, l'esistenza di rischi per l'incolumità, la sicurezza e la sanità pubblica, ovvero per l'integrità e la sicurezza delle reti e, infine, la disponibilità – a condizioni eque e ragionevoli – di mezzi alternativi di accesso all'ingrosso all'infrastruttura fisica, adatti all'alta velocità.

Tutto ciò premesso, ai fini della definizione della controversia in oggetto, l'Autorità ritiene necessario che il Comune di [omissis] conceda l'accesso per l'impianto definitivo



nel [omissis]di via [omissis]e a tal fine proceda alla sottoscrizione della relativa convenzione con [omissis]entro 30 giorni dalla notifica del presente provvedimento;

VISTI tutti gli atti del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario Antonello Giacomelli, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. Il Comune di [omissis] è tenuto a concedere alla società [omissis]l'accesso, nei termini di cui in motivazione, ai sensi degli artt. 2, 3 e 9 del Decreto legislativo n. 33/2016.
2. [omissis]ed il Comune di [omissis] concludono e sottoscrivono la convenzione per l'accesso di cui al comma 1 entro 30 giorni dalla notifica del presente provvedimento.
3. Le Parti adottano tutte le previste normative tecniche per garantire la sicurezza della rete.
4. L'inottemperanza al presente ordine comporta l'irrogazione delle sanzioni previste dalla normativa vigente.

Il presente provvedimento è notificato alle società [omissis]ed al Comune di [omissis] ed è pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

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

Roma, 26 novembre 2024

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonello Giacomelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL VICE SEGRETARIO GENERALE
Giovanni Santella