



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7287 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Telecom Italia s.p.a, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Cardarelli, Filippo Lattanzi e Jacopo D'Auria, con domicilio eletto il loro studio in Roma, via G. Pierluigi Da Palestrina, n. 47;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Enrico Maggiore, con domicilio fisico eletto presso la sede dell'Avvocatura dell'Ente in Roma, via Tempio di Giove, n. 21;

per l'annullamento

quanto al ricorso introduttivo

- della deliberazione del Commissario Straordinario con i poteri dell'Assemblea Capitolina n. 21/2016 di approvazione e adozione del "Regolamento per l'esecuzione ed il ripristino degli scavi stradali per la posa di canalizzazioni e

relative opere civili e manufatti destinate alla fornitura di servizi a rete nel suolo, sottosuolo e soprassuolo di Roma Capitale” e relativi allegati, nella parte in cui contiene previsioni incompatibili e contrastanti con la disciplina speciale di settore delle telecomunicazioni di cui al d.lgs. n. 259/2003 (Codice delle comunicazioni elettroniche);

- di ogni atto e/o provvedimento presupposto, conseguente o, comunque, connesso, ancorché non conosciuto;

- ove occorrer possa, del Regolamento Cosap di cui alla delibera C.C. di Roma Capitale n. 75/2010 e s.m.i. nella parte in cui il Regolamento Scavi non prevede per le opere ed infrastrutture di telecomunicazioni che debbano applicarsi i criteri determinativi speciali fissati dall'art. 63, comma 2, lett. f, del d.lgs. n. 446/1997 per la quantificazione del canone;

quanto al primo ricorso per motivi aggiunti,

- della nota prot. n. 47800 del 23 maggio 2017 con cui l'amministrazione capitolina (Municipio XIII) ha negato una richiesta di apertura scavo stradale in Roma, via Pio IX (bollato n. 2017978619), ritenendo che tale intervento non possa essere assentito, in quanto il tratto stradale di interesse è stato oggetto di recente manutenzione ordinaria e perché i lavori non risultano inclusi nel programma triennale, con la conseguenza per cui *“una nuova domanda di scavo potrà essere accolta a partire da un anno dal suddetto intervento e quindi non prima di Dicembre 2017 sempre se inclusa nella programmazione sopracitata”*;

- della nota prot. n. 57494 del 13 giugno 2017 con cui il Municipio Roma IV ha imposto nuovi e diversi termini ed incombenti istruttori e procedimentali per l'esecuzione dei lavori di posa e manutenzione delle infrastrutture e degli impianti di telecomunicazioni, procrastinando *sine die* gli interventi e dichiarando decadute tutte le domande in cui risulti che l'operatore non abbia ottemperato a tali nuove prescrizioni;

- di ogni atto do provvedimento ad esse presupposto, conseguente o, comunque,

con-nesso, ancorché non conosciuto

quanto al secondo ricorso per motivi aggiunti,

- della deliberazione della Giunta Capitolina n. 199 del 4 settembre 2020, recante *“Approvazione dei capitoli 2 e 3 costituenti l'integrazione del Disciplinare Tecnico, nonché approvazione dello Schema di Convenzione di cui all'art. 6, comma 6 del Regolamento per l'esecuzione e il ripristino degli scavi per la posa di canalizzazioni e relative opere civili e manufatti destinati alla fornitura di servizi a rete nel sottosuolo e soprassuolo di Roma Capitale, approvato con Deliberazione Commissario Straordinario n. 21 del 31 marzo 2016”* e relativi allegati;

- della nota del 1° ottobre 2020 prot. 171332 del Dipartimento Sviluppo Infrastrutture e Manutenzione Urbana e relativi allegati;

- di ogni atto e/o provvedimento presupposto, conseguente o, comunque, connesso, ancorché non conosciuto;

quanto al terzo ricorso per motivi aggiunti,

- della deliberazione della Giunta Capitolina n. 258 del 14 ottobre 2021, recante *“Modifica alla Deliberazione della Giunta Capitolina n. 199 del 4 settembre 2020 avente ad oggetto la “Approvazione dei capitoli 2 e 3 costituenti l'integrazione del Disciplinare Tecnico, nonché approvazione dello Schema di Convenzione di cui all'art. 6, comma 6 del Regolamento Scavi ... approvato con Delib. C.S. n. 21 del 31 marzo 2016”*, nella parte relativa all'art. 16, Capitolo 3, del disciplinare tecnico, nonché nella parte relativa agli artt. 3 e 5 dello schema di convenzione allegato al provvedimento di autorizzazione/concessione e di tutti i relativi allegati;

- della deliberazione dell'Assemblea Capitolina n. 70 del 13 luglio 2021 con cui è stata approvata la proposta di modifica;

- di ogni atto e/o provvedimento presupposto, conseguente o comunque connesso, ancorché non conosciuto;

quanto al quarto ricorso per motivi aggiunti,

- della comunicazione del Dipartimento Coordinamento Sviluppo Infrastrutture e Manutenzione Urbana di Roma Capitale prot. n. 243608 del 20 dicembre 2022 e la

successiva comunicazione prot. n. 2150 del 10 gennaio 2023, con cui viene data notizia agli operatori dell'attivazione del "*Sistema Informativo del Sottosuolo*" (SIS) di presentazione delle istanze di autorizzazione per la manomissione del suolo anche per la posa di impianti di telecomunicazione;

- di ogni atto e/o provvedimento presupposto, conseguente o comunque connesso, ancorché non conosciuto.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 giugno 2023 la dott.ssa Eleonora Monica e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo, Telecom Italia s.p.a. (di seguito semplicemente "Telecom") – società che, come noto, eroga il servizio di telefonia fissa e mobile attraverso un'infrastruttura trasmissiva di impianti e strutture tecniche presenti su tutto il territorio nazionale – impugna la deliberazione in epigrafe n. 21/2016, di approvazione e adozione del "*Regolamento per l'esecuzione ed il ripristino degli scavi stradali per la posa di canalizzazioni e relative opere civili e manufatti destinate alla fornitura di servizi a rete nel suolo, sottosuolo e soprassuolo di Roma Capitale*" (c.d. "*Regolamento Scavi*" di seguito, anche semplicemente "Regolamento") e i relativi allegati (l'allegato A per le alberature ed il disciplinare tecnico per i ripristini), sostenendone l'illegittimità per aver Roma Capitale adottato una disciplina per le attività di scavo e manomissione del suolo unica ed omogenea per tutte le tipologie di intervento che riguardino l'erogazione di servizi di rete (acqua, gas, elettricità, illuminazione, telefonia etc.), senza tener conto della circostanza che il settore delle telecomunicazioni (TLC), a differenza di quanto

avviene per altri servizi pubblici, è invece sottoposto ad una legislazione speciale contenuta nel “*Codice delle comunicazioni elettroniche*” di cui al d.lgs. n. 259/2003 (di seguito, anche “Codice TLC” o “CCE”), che, anche in deroga alla normativa generale dettata *in primis* dal Codice della strada (d.lgs. n. 285/1992), disciplina in maniera esaustiva ogni aspetto della materia:

i) qualificando le infrastrutture di rete di comunicazione, i lavori e le opere connesse come opere di urbanizzazione primaria nonché, soprattutto, di pubblica utilità (artt. 43 e 51 CCE - già artt. 86 e 90 del testo anteriore alla riforma di cui al d.lgs. n. 207/2021, di recepimento del Codice europeo delle comunicazioni elettroniche di cui alla direttiva UE 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018);

ii) declinando i procedimenti amministrativi per il rilascio delle autorizzazioni e dei titoli attraverso la predisposizione dei moduli ed i formulari che gli enti locali devono utilizzare per istruire le pratiche (art. 49 CCE - ex art. 88 del testo anteriore alla riforma del 2021);

iii) indicando le prescrizioni e le prestazioni patrimoniali e reali che la pubblica amministrazione può richiedere agli operatori per l'impianto di reti o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica (art. 54 CCE - ex art. 93 del testo anteriore alla riforma del 2021).

Parte ricorrente chiede, dunque, l'annullamento - per quanto di interesse - di una serie di disposizioni contenute in tale Regolamento (adottato in sostituzione del precedente di cui alla deliberazione del Consiglio Comunale n. 105 del 23 novembre 2009), ritenute illegittime nella parte in cui dettano per il settore delle TLC una serie di regole, amministrative e tecniche, per le attività di scavo e manomissione del suolo nel territorio comunale difformi dallo schema fissato a monte dal legislatore nazionale nel Codice TLC.

In particolare, contesta Telecom:

I. gli artt. 3, 5, 6, comma 3, e 12, del Regolamento, nella parte in cui - anche nel settore delle TLC - subordinano il rilascio delle autorizzazioni e delle concessioni

ad una programmazione e pianificazione triennale dei relativi interventi approvata dalla stessa amministrazione comunale, in palese contrasto con la normativa speciale dettata dagli artt. 43 e 49 CCE (ex artt. 86 e 88);

II. l'art. 3, comma 5, del Regolamento, nella parte in cui stabilisce che la realizzazione di cavidotti ed infrastrutture "vuote", che vengono posate non contestualmente all'inserimento degli impianti, è consentita unicamente in casi debitamente motivati di pubblico interesse derivanti dalle previsioni di sviluppo nell'area interessata, per violazione dell'art. 51 CCE (ex art. 90), atteso che anche le canalizzazioni vuote costituiscono opere di pubblica utilità;

III. l'art. 3, comma 10, del Regolamento, nella parte in cui prevede che tutti i gestori di pubblici servizi (quindi anche gli operatori di TLC) titolari di occupazione del suolo permanente debbano provvedere alla sostituzione/spostamento delle canalizzazioni a loro cura e spese laddove richiesto dall'amministrazione capitolina e prescrive l'obbligo di utilizzo dei manufatti e delle infrastrutture sotterranee di proprietà di Roma Capitale, sostenendo come "*i costi e gli oneri di spostamento degli impianti, delle reti e delle coeve infrastrutture non possono essere addossati unicamente in capo all'operatore dovendo essere quantomeno ripartite*" e come, ai sensi dell'art. 30 CCE (ex art. 89), "*la condivisione e la coubicazione delle infrastrutture rappresenta una tecnica di intervento tra operatori di tlc che può essere agevolata e incentivata, giammai imposta (men che mai dal Comune)*";

IV. gli artt. 6 e 12 del Regolamento, nella parte in cui dettano, per il settore delle TLC, un *iter* procedimentale per il rilascio dell'autorizzazione allo scavo e la concessione temporanea di suolo pubblico del tutto diverso rispetto a quello fissato all'art. 49 CCE (ex art. 88);

V. gli artt. 7, 11 e 13 del Regolamento, nella parte in cui subordinano il rilascio dei titoli abilitativi per l'effettuazione degli interventi di scavo e posa delle infrastrutture di TLC all'assolvimento di una serie di prestazioni (versamento dei

diritti di istruttoria e sopralluogo nonché del deposito cauzionale di cui all'art. 27, comma 9, del Codice della strada) per violazione dell'art. 54 CCE (ex art. 93), come interpretato dall'art. 12 del d.lgs. n. 33/2016 *“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”*, ovvero al pagamento del Cosap - Canone per l'occupazione di spazi e aree pubbliche (oggi Canone patrimoniale per l'occupazione di suolo pubblico – OSP) o in alternativa della Tosap -Tassa per l'occupazione di spazi e aree pubbliche, con esclusione di ulteriori oneri e canoni anche se previsti dalla legge. Contestava, poi, Telecom, quanto all'obbligo di versamento del Cosap, il richiamo dei parametri fissati in merito dal relativo regolamento comunale di cui alla deliberazione del Consiglio Comunale n. 75 del 30/31 luglio 2010 e s.m.i., reclamando l'applicazione del regime agevolativo e forfettario allora previsto, per la quantificazione di tale canone, dall'art. 63, comma 2, lett. f), del d.lgs. n. 446/1997;

VI. l'art. 8 del Regolamento, nella parte in cui prescrive determinati orari giornalieri di esecuzione dei lavori nonché la loro sospensione nel periodo natalizio e pasquale;

VII. l'art. 9 del Regolamento e l'art. 8 del Disciplinare tecnico per i ripristini (nel prosieguo “Disciplinare”), nella parte in cui vietano, salvo casi imprevedibili e di forza maggiore, l'effettuazione di interventi di manomissione del suolo e del sottosuolo prima che sia trascorso un anno dall'avvenuta manutenzione ordinaria della strada ovvero tre anni dalla manutenzione straordinaria della stessa, aumentando il divieto sino a 5 anni per le strade di nuova o recente costruzione, per contrasto con gli artt. 43 e 51 CCE (ex artt. 86 e 90), atteso che i lavori e le opere inerenti alle infrastrutture ed impianti di TLC sono opere di urbanizzazione e di pubblica utilità che, in quanto tali, *“devono essere realizzati in ogni momento secondo le esigenze di implementazione, gestione e manutenzione delle reti, senza possibilità per gli enti locali di introdurre divieti e limitazioni generiche ed*

aprioristiche in determinate zone”;

VIII. l'art. 10 del Regolamento, nella parte in cui, nel declinare alcune regole sul posizionamento dei servizi di rete nel sottosuolo, obbliga l'operatore a utilizzare strutture polifunzionali o cavidotti esistenti, prevedendo per quelle di proprietà comunale il versamento di corrispettivi stabiliti ai sensi dell'art. 172, comma 1, lett. e), del d.lgs. n. 267/2000, T.U.E.L. (commi 2, 6 e 7);

IX. gli artt.15, 16 e 17 del Regolamento, nella parte in cui, nel disciplinare il procedimento per l'autorizzazione al posizionamento degli armadi stradali e dei manufatti interrati che ospitano apparecchiature tecnologiche delle reti nonché l'apertura dei chiusini, prevede che essi possano essere assentiti solo se la loro installazione è stata previamente pianificata con l'amministrazione comunale, nonché nella parte in cui impone prestazioni e prescrizioni ulteriori rispetto a quelle contemplate dal Codice TLC, rientrando anche tali infrastrutture a tutti gli effetti tra quella serie di manufatti ai quali si applica il Codice TLC;

X. gli artt. artt. 3, comma 11, e 18, comma 7, del Regolamento, di sgravio di qualsiasi responsabilità dell'amministrazione comunale per i danni accorsi alle canalizzazioni ed infrastrutture degli operatori di TLC per effetto di danneggiamenti e cedimenti del sottosuolo di sua proprietà o per l'esecuzione di lavori stradali, per violazione dei principi generali in tema di risarcimento danni e responsabilità da fatto illecito.

2. Roma Capitale si costituiva in giudizio, sostenendo la legittimità delle contestate previsioni regolamentare nonché dei successivi atti applicativi anch'essi avversati.

3. La società ricorrente con successivo ricorso per motivi aggiunti impugna, poi, alcuni atti applicativi delle previsioni regolamentari e, in particolare:

- la nota con cui Roma Capitale, le ha negato una richiesta di apertura scavo stradale, oltre che per omesso inserimento dell'intervento nella programmazione triennale, per essere stato il tratto stradale interessato oggetto di recente manutenzione ordinaria, imponendole diversi termini istruttori e procedurali per

l'esecuzione dei relativi lavori, in applicazione del citato art. 9 del Regolamento, che vieta l'effettuazione di interventi di manomissione prima che sia trascorso un anno dall'avvenuta manutenzione ordinaria della strada (previsione regolamentare già avversata con il ricorso introduttivo);

- la nota del Municipio IV di *“Attuazione sulle corrette procedure da tenere in materia di richiesta apertura scavi, riconsegna aree ed ogni altra operazione disposta dal Regolamento Scavi Delibera del Commissario Straordinario dell’A.C. n° 21 del 31.03.2016 — Relativamente ai lavori da effettuarsi nel territorio del Municipio IV”*, recante la disciplina di dettaglio del procedimento di rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 6 del Regolamento.

4. La Sezione con ordinanza n. 5289 del 2017 respingeva l'istanza cautelare avanzata in sede di ricorso per motivi aggiunti, in ragione della circostanza che l'impugnato divieto temporaneo di esecuzione dei lavori sarebbe cessato dopo pochi giorni.

5. Con altri ricorsi per motivi aggiunti, contesta Telecom le successive deliberazioni della Giunta Capitolina n. 199/2020, di *“Approvazione dei capitoli 2 e 3 costituenti l'integrazione del Disciplinare Tecnico, nonché ... dello Schema di Convenzione di cui all'art. 6, comma 6”* del Regolamento Scavi, da siglare contestualmente al rilascio dell'autorizzazione, e n. 258/2021 di *“modifica”* della precedente, per violazione degli artt. 49 e 54 CCE (ex 88 e 93), nella parte in cui Roma Capitale, mediante tali atti, impone agli operatori di TLC l'accettazione di prescrizioni regolamentari *contra ius* nonché tecniche di scavo e di ripristino sproporzionate e diverse rispetto a quelle stabilite a livello nazionale dalla normativa tecnica di riferimento, vieppiù sanzionate con l'applicazione di relative penali.

In particolare, contesta la società come Roma Capitale - dopo aver previsto nel Disciplinare approvato nel 2020 una serie di prescrizioni per l'effettuazione degli scavi, relative alla profondità minima e al rifacimento dei ripristini, ritenute *“incompatibili”* con l'impiego della minitrinca e della micro-trinca - con la

successiva delibera del 2021, pur “*nominalmente*” inserendo tali metodologie di intervento a basso impatto ambientale in origine escluse, avrebbe contraddittoriamente introdotto ulteriori specifiche incompatibili con il loro utilizzo, in contrasto con la vigente e sovraordinata normativa di settore.

6. Con un ulteriore ed ultimo ricorso per motivi aggiunti (il quarto), la ricorrente impugna, infine, le comunicazioni del Dipartimento Coordinamento Sviluppo Infrastrutture e Manutenzione Urbana di Roma Capitale del 20 dicembre 2022, con cui si chiede agli operatori di TLC di costituire il deposito cauzionale di cui al citato art. 7 del Regolamento tramite polizza fideiussoria avente validità annuale, adempimento ivi espressamente prescritto quale “*condizione per il rilascio delle autorizzazioni allo scavo da parte dei Municipi*”, e del 10 gennaio 2023, con cui viene data notizia anche dell’attivazione del “*Sistema Informativo del Sottosuolo*” (SIS) di inoltro delle istanze di autorizzazione per la manomissione del suolo per la posa degli impianti di interesse, unitamente alla sottoscrizione della convenzione (secondo lo Schema unico già approvato con le contestate deliberazioni n. 199/2020 e n. 258/2021) e alla prova del versamento dei corrispettivi, ivi compresi i diritti di istruttoria e sopralluogo e il deposito cauzionale.

7. Con ulteriore memoria, Telecom insisteva per l’accoglimento delle doglianze proposte e per l’annullamento - *in parte qua* e per quanto di interesse - dell’avversato Regolamento Scavi nonché delle discendenti previsioni contenute nello Schema di convenzione unico approvato dalla Giunta Capitolina e nelle due ultime comunicazioni attuative, in cui è reiterato, anche per l’autorizzazione agli interventi di scavo e posa delle infrastrutture di TLC, l’obbligo di sottoscrizione dello Schema di convenzione e di versamento del deposito cauzionale.

8. Roma Capitale replicava, ribadendo la legittimità dell’avversato Regolamento e dei successi contestati atti applicativi anche per quel che riguarda gli interventi afferenti al settore delle TLC.

9. Parte ricorrente depositava, infine, in prossimità dell’udienza pubblica fissata per

la trattazione nel merito del ricorso, la sopravvenuta deliberazione della Giunta Capitolina n. 209 dell'8 giugno 2023 di *“Approvazione dello schema di convenzione per le società operanti ai sensi del Codice delle comunicazioni elettroniche (D.lgs. n. 259 del 2003 come modificato dal D.Lgs. n. 207 del 2021)”* – che, espressamente, *“prevede ... l'esclusione dell'obbligo di versamento del deposito cauzionale nei confronti degli operatori di TLC e, contestualmente, ... adotta ... uno specifico Schema di convenzione per gli operatori di questo settore, che seppur epurato delle parti relative al versamento del deposito cauzionale, mantenga inalterati gli obblighi prestazionali e la definizione delle penalità per le singole fattispecie di violazione, così come già stabiliti nello schema di convenzione allegato alla D.G.C. n. 199/2020 e successivamente modificato con D.G.C. n. 258/2021, compatibilmente con le previsioni di cui all'art. 6, comma 6 del Regolamento Scavi e con la normativa speciale di settore e con la normativa nazionale che in ogni caso obbliga tutti gli operatori a riconsegnare in buono stato il territorio pubblico o di uso pubblico oggetto dei lavori”*.

10. All'udienza pubblica del 28 giugno 2023, la causa veniva trattata e, quindi, trattenuta per la decisione.

11. Oggetto della presente controversia è, come accennato, il Regolamento Scavi di Roma Capitale di cui alla deliberazione del Commissario Straordinario con i poteri dell'Assemblea Capitolina n. 21/2016, sostanzialmente censurato da Telecom sotto il profilo della violazione degli artt. 43, 49, 51 e 54 CCE (ex artt. 86, 88, 90 e 93), per aver dettato l'amministrazione comunale resistente una disciplina unica per tutti i servizi che utilizzano infrastrutture di rete nel sottosuolo - ivi incluso quello di telefonia fissa e mobile, di esclusivo interesse della ricorrente - senza tener conto della specificità del settore delle TLC e, segnatamente, dell'essere i relativi interventi sottoposti ad una disciplina di settore – peraltro di recepimento di norme europee vincolanti per gli Stati membri - ispirata alla massima semplificazione e valevole sull'intero territorio nazionale, senza poter essere arbitrariamente derogata a livello locale.

Ebbene, sostiene la ricorrente che Roma Capitale, non tenendo conto delle peculiarità tecniche e normative che caratterizzano le attività concernenti l'implementazione e la manutenzione della rete pubblica di TLC, si sia dotata di un Regolamento che sarebbe illegittimo oltre che “*materialmente inattuabile per le tlc*”.

12. Ciò posto, ben si comprende come appaia, innanzi tutto, ingiustificata la preoccupazione manifestata dalla difesa capitolina in atti circa le possibili implicazioni negative derivanti dall'accoglimento del gravame sugli altri servizi pubblici a rete.

L'annullamento del Regolamento è, infatti, invocato da Telecom nei limiti dell'interesse dedotto in giudizio e, dunque, nei limiti delle sole disposizioni elencate in atti nonché contestate soltanto nella parte in cui si pongono in contrasto con il Codice TLC, con la conseguenza che l'accoglimento del presente gravame non potrà che essere riferito ai soli interventi di manomissione del suolo e del sottosuolo per la posa delle infrastrutture di TLC , senza in alcun modo incidere sulla regolare esecuzione degli interventi afferenti agli altri servizi pubblici ricadenti nell'ambito di applicazione del Regolamento, invero estranei al presente giudizio.

Dall'accoglimento del ricorso non discenderebbe, quindi, l'integrale caducazione del Regolamento, che resterebbe, infatti, valido e vincolante per i gestori degli altri servizi a rete (a titolo esemplificativo, il gas, l'idrico, il fognario e l'illuminazione), atteso che le disposizioni impugnate verrebbero annullate nella sola parte in cui esse violano le regole, le prescrizioni e i divieti specificamente stabiliti dal d.lgs. n. 259/2003 per gli interventi riguardanti il settore delle telecomunicazioni, plesso normativo, recentemente riordinato con il d.lgs. n. 207/2021, a seguito del recepimento del Codice europeo delle TLC di cui alla direttiva UE n. 1972/18, che ha ribadito e specificato principi già affermati nel previgente sistema.

13. Chiarito, dunque, il perimetro del presente giudizio, il gravame proposto da

Telecom è fondato, seppur nei limiti e con le precisazioni che seguono.

14. In linea generale, occorre premettere come il Codice TLC esprime un particolare *favor* per la realizzazione di reti e servizi di comunicazione elettronica ad uso pubblico. La normativa prevede che *“Le infrastrutture di reti pubbliche di comunicazione, di cui agli articoli 87 e 88, e le opere di infrastrutturazione per la realizzazione delle reti di comunicazione elettronica ad alta velocità in fibra ottica...sono assimilate ad ogni effetto alle opere di urbanizzazione primaria di cui all'art. 16, comma 7 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, pur restando di proprietà dei rispettivi operatori, e ad esse si applica la normativa vigente in materia”*.

In termini procedurali, il Codice prevede *iter* semplificati per tali tipologie di impianti, nel senso che *“Gli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico, ovvero esercitati dallo Stato, e le opere accessorie occorrenti per la funzionalità di detti impianti hanno carattere di pubblica utilità, ai sensi degli articoli 12 e seguenti del decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327”*.

Il procedimento di installazione delle infrastrutture per impianti radioelettrici, ivi disciplinato, costituisce, poi, un procedimento unico, nell'ambito del quale devono confluire anche le valutazioni edilizie e non solo, in conformità delle esigenze di semplificazione procedimentale (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 9 giugno 2021, n. 3019, 22 gennaio 2021, n. 666 e 21 gennaio 2020, n. 506).

Il carattere preminente della normativa, nei rilevati termini di accelerazione e semplificazione, è confermato dal testo della stessa, laddove si consente agli enti locali di dettare regole diverse ma unicamente i termini di ulteriore accelerazione.

Ne discende come, in tema di installazione di impianti di telefonia e di telecomunicazioni, i Comuni non possono introdurre nei loro regolamenti o nei loro atti di pianificazione limitazioni di ordine generale all'installazione degli impianti medesimi, posto che tali restrizioni generalizzate si porrebbero in contrasto con la richiamata normativa di rango primario ed al sotteso interesse pubblico alla

diffusione ed alla capillarità del relativo servizio (T.A.R. Lombardia Milano, sez. II - 9/9/2022 n. 1984).

Ciò, per quel che qui interessa, trova definitiva conferma nella norma di coordinamento contenuta all'art. 231, comma 3, del Codice della strada (d.lgs. n. 285/1992), in cui è previsto che le disposizioni sull'occupazione e utilizzo del suolo e sottosuolo stradale non si applicano alle TLC, per le quali occorre fare riferimento unicamente alle disposizioni contenute agli artt. 43 e ss. CCE (ex artt. 86 e ss.).

15. Ciò posto, il Collegio conviene con la difesa di parte ricorrente, nel ritenere che il "*peccato originale*" dell'impugnato Regolamento Scavi di Roma Capitale risiede nell'aver Roma Capitale trattato, accumulato e normato tutte le tipologie di intervento che comportino delle attività di scavo, manomissione e ripristino del suolo, senza considerare che i servizi di comunicazione elettronica, a differenza di quanto avviene per altri servizi pubblici di rete, come detto, soggiacciono ad una normativa speciale di settore contenuta nel CCE di cui al d.lgs. n. 259/2003, che ne impone un esame distinto rispetto al resto degli scavi o, quantomeno, l'inserimento di talune clausole di riserva.

Tale vizio di impostazione ha, dunque, determinato l'inserimento nel contestato Regolamento Scavi, nel Disciplinare e nei provvedimenti applicativi che sono susseguiti (la nota del 13 giugno 2017, lo Schema di convenzione e le successive comunicazioni attuative) di una disciplina per le comunicazioni elettroniche contraria alle regole e prescrizioni fissate dal Codice TLC, atteso che sostanzialmente le contestate previsioni:

- limitano il rilascio di autorizzazioni agli scavi e alla posa delle reti solo agli interventi che siano stati previamente contemplati nella programmazione triennale;
- addossano indebitamente sempre e comunque agli operatori di TLC, a prescindere dalla loro effettiva responsabilità, i costi e le spese di spostamento delle reti anche quando si tratta di consentire ad altri gestori di pubblici servizi presenti in profondità di intervenire sulle proprie infrastrutture, contrariamente a quanto

espressamente previsto all'art. 54 CCE (ex art. 93);

- impongono agli operatori di TLC prestazioni patrimoniali, reali e finanziarie nonché oneri ulteriori rispetto a quelli tassativamente elencati dal Codice TLC, contrari a quanto stabilito all'art. 54 CCE (ex art. 93), come interpretato dall'art. 12 del d.lgs. n. 33/2016;

- dettano un *iter* autorizzatorio difforme da quello tassativamente declinato all'art. 49 CCE (ex art. 86) che rende maggiormente gravoso, dilatandone i tempi, il procedimento per l'ottenimento delle autorizzazioni, peraltro non contemplando (se non tranne per le strade di grande viabilità) l'istituto del silenzio assenso, bensì prescrivendo la necessaria adozione di un provvedimento espresso che il Comune si riserva di adottare entro il termine non perentorio 45 giorni, con facoltà di dilatazione *sine die* per esigenze istruttorie;

- costringono i medesimi operatori a sottoscrivere una convenzione per ottenere l'occupazione del suolo pubblico, subordinando il rilascio dei titoli alla stipula di un documento in cui sono riproposte tutte le prescrizioni illegittime dettate a livello di Regolamento e di Disciplinare;

- anche tramite l'obbligo di sottoscrizione della convenzione, impongono specifiche tecniche di scavo e di rifacimento dei ripristini del manto stradale che rendono di fatto impossibile l'utilizzo della minitrincea, della micro-trincea e delle tecniche di scavo a basso impatto ambientale.

16. Passando, quindi, ad esaminare i singoli motivi di doglianza, è innanzi tutto fondata la censura con cui Telecom denuncia l'illegittimità degli artt. 3, 5, 6 comma 3 e 12, del Regolamento, nella parte in cui subordinano, anche per il settore delle TLC, il rilascio delle relative autorizzazioni e concessioni ad una programmazione e pianificazione triennale dei relativi interventi, in particolare stabilendo che, *“Salvo il caso degli interventi urgenti di cui all'art. 12, degli interventi per allaccio utenze e degli interventi non programmabili di cui all'art. 6 comma 3, debitamente motivati e documentati secondo quanto disposto dal presente Regolamento, può essere autorizzata ... solo la realizzazione di interventi ricompresi nella*

programmazione approvata” dalla stessa amministrazione comunale e che “la mancata presentazione delle proposte di programmazione determina il divieto di realizzare interventi”.

È, quindi, previsto che tutti gli operatori, compresi quelli di TLC, debbano presentare piani triennali di intervento presso il Dipartimento Sviluppo Infrastrutture e Manutenzione Urbana ed i Municipi competenti entro il 1° luglio dell'anno del triennio di riferimento, allegando una serie di documenti, planimetrie, dichiarazioni ed impegni ivi elencati, con l'eccezione dei soli interventi commissionati dalla stessa amministrazione comunale su impianti ed infrastrutture di sua proprietà.

La stessa censura è, poi, formulata da Telecom in sede di primo ricorso per motivi aggiunti, avverso l'atto con cui l'amministrazione comunale le negato l'autorizzazione ad eseguire taluni lavori di ripristino cavi e posa di canalizzazioni, oltre che per essere stato il tratto stradale interessato oggetto di recente manutenzione ordinaria (motivazione illegittima - cfr. il successivo § 22), per omessa previsione dell'intervento nel programma triennale di cui all'art. 5 del Regolamento.

Nessuna norma del Codice TLC condiziona, infatti, il rilascio delle autorizzazioni alla previa presentazione da parte dei gestori di rete per la telefonia fissa e mobile di una programmazione delle infrastrutture da realizzare, osservando il Collegio come l'*iter* autorizzatorio tassativamente declinato all'art. 49 CCE (ex art. 88) non contempli a carico dei relativi operatori alcun obbligo di pianificazione preventiva degli interventi.

Nel settore delle comunicazioni elettroniche, la pianificazione è, dunque, un atto meramente programmatico e di coordinamento che - per quanto valido nell'ottica di una (auspicabile) fattiva collaborazione tra gli operatori economici e le amministrazioni comunali coinvolte - può rappresentare solo un elemento complementare, di mero ausilio alle scelte delle amministrazioni e dei singoli

operatori, e non anche assumere carattere vincolante ai fini della presentazione della domanda di autorizzazione, né tanto meno considerarsi ostativo al suo accoglimento.

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza, formatosi con riferimento ai piani comunali di localizzazione degli impianti di telecomunicazioni, una siffatta attività programmatica può solo servire a dotare l'amministrazione di informazioni utili ai fini di una migliore razionalizzazione della distribuzione degli impianti di telecomunicazioni esistenti sul territorio, non potendo giammai il relativo onere tradursi in un ostacolo alla realizzazione di una rete efficiente e moderna, in contrasto con l'interesse pubblico - di rilievo nazionale - ad una capillare ed effettiva distribuzione del servizio di telefonia, da attuarsi con procedure tempestive (in tal senso, *ex multis*, T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, Sezione I, 11 marzo 2022, n. 84 e T.A.R. Piemonte, Torino, Sezione II, 30 ottobre 2018, n. 1193).

17. Appare ugualmente fondato il motivo di ricorso con cui parte ricorrente lamenta l'illegittimità dell'art. 3, comma 5, del Regolamento, nella parte in cui anche con riferimento agli impianti di TLC prescrive che *“La realizzazione di cavidotti vuoti non contestuale alla posa di cavi e/o condotte è autorizzata unicamente in casi, debitamente motivati, di pubblico interesse derivanti da valutazioni in ordine allo sviluppo previsto dell'area interessata”*.

Ben si comprende come anche tale previsione regolamentare sia illegittima, prima ancora che per contrarietà con la disciplina dettata dal Codice TLC, non comprendendosi per quale motivo la posa di infrastrutture non contestuale alla installazione degli impianti trasmissivi debba essere vietata e, dunque, ammessa in deroga solo per ragioni di pubblico interesse.

Appare, invero, illogico ed irragionevole impedire aprioristicamente la posa di soli cavidotti vuoti da destinare successivamente ad ospitare impianti e reti, invero volta ad evitare duplicazione di scavi e lavori di interro e ripristino, atteso che, una volta realizzata l'infrastruttura, l'apposizione di apparati e cavi potrà avvenire mediante il

semplice infilaggio con apertura di chiusini.

18. Deve essere parimenti accolta pure la censura con cui Telecom afferma la contrarietà al Codice TLC dell'art. 3, comma 10, del Regolamento, ai sensi del quale - anche relativamente agli interventi afferenti al settore delle TLC - *‘I soggetti attuatori, titolari di occupazione suolo pubblico permanente, a semplice richiesta dell'Amministrazione capitolina, provvedono, a propria cura e spese, salvo diversa pattuizione, a spostare, sostituire, innalzare od abbassare le canalizzazioni e opere connesse, ove ciò risulti necessario per l'esecuzione di lavori pubblici o per qualsiasi altra esigenza dell'Amministrazione capitolina. Ove l'Amministrazione capitolina provveda alla costruzione di strutture sotterranee polifunzionali, i soggetti attuatori sono tenuti, a loro cura e spese, a collocare in tali manufatti le canalizzazioni dei propri servizi a rete’.*

18.1. È illegittimo il primo periodo di tale comma nella parte in cui prevede che tutti i gestori di pubblici servizi - quindi anche gli operatori di TLC - titolari di occupazione del suolo permanente, laddove richiesto dall'amministrazione capitolina, debbano provvedere alla sostituzione e/o spostamento delle canalizzazioni sempre e comunque a loro spese.

Stabilisce, infatti, l'art. 54, comma 6, CCE (ex art. 93) che *“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”.*

Ne discende come, anche in forza della già cennata qualificazione delle canalizzazioni e delle infrastrutture realizzate nel suolo e sottosuolo comunale in termini di opere di urbanizzazione primaria aventi carattere di pubblica utilità (artt. 43 e 51 CCE - ex artt. 86 e 90), nell'ipotesi in cui lo spostamento degli impianti, delle reti e delle coeve infrastrutture sia determinato dalla necessità di Roma

Capitale di eseguire dei lavori ovvero da altre esigenze della medesima amministrazione, i relativi costi e oneri non possano essere automaticamente addossati in capo al solo operatore di TLC, dovendo essere quantomeno ripartiti, giusto anche il divieto di cui al comma 1 del medesimo art. 54 CCE (ex art. 93), che - come si vedrà meglio nel prosieguo (cfr. il successivo § 20) - per come interpretato dall'art. 12 del d.lgs. n. 33/2016, vieta ai Comuni anche *“per la modifica o lo spostamento di opere o impianti resisi necessari per ragioni di viabilità o di realizzazione di opere pubbliche”* di imporre agli operatori di TLC oneri o canoni ulteriori a quelli stabiliti dal Codice TLC *“restando quindi escluso ogni altro tipo di onere finanziario, reale o contributo, comunque denominato, di qualsiasi natura e per qualsivoglia ragione o titolo richiesto”*, con conseguente obbligo di rifondere all'ente pubblico le sole spese necessarie per le opere di sistemazione delle aree pubbliche specificamente coinvolte dagli interventi da eseguirsi sugli impianti di TLC e non anche i costi e le spese di spostamento delle reti che si siano rese necessarie per necessità o esigenze del Comune, estranee all'installazione e alla manutenzione degli impianti medesimi e al conseguente ripristino dell'area.

Ciò trova ulteriore conferma nella norma di coordinamento di cui al citato art. 231, comma 3, del Codice della strada, ai sensi del quale non si applica alle infrastrutture e impianti di TLC, disciplinati in deroga esclusivamente dal CCE, l'art. 28 (infatti ricompreso nel capo I del titolo II del d.lgs. n. 285/1992), che in materia di spostamento di reti, stabilisce che *“Qualora per comprovate esigenze della viabilità si renda necessario modificare o spostare, su apposite sedi messe a disposizione dell'ente proprietario della strada, le opere e gli impianti eserciti dai soggetti indicati nel comma 1, l'onere relativo allo spostamento dell'impianto è a carico del gestore del pubblico servizio”*.

18.2. Ugualmente fondata è la censura rivolta avverso l'art. 3, comma 10, nella parte in cui obbliga anche gli operatori di TLC ad utilizzare i manufatti e le infrastrutture sotterranee di proprietà del Comune, atteso che l'art. 50 CEE (ex art.

89), nel riconoscere alle autorità competenti *“la facoltà di imporre la cubicazione o la condivisione degli elementi della rete e delle risorse correlate installati su tale base, al fine di tutelare l'ambiente, la salute pubblica e la pubblica sicurezza o di conseguire gli obiettivi della pianificazione urbana e rurale”*, subordina l'esercizio di tale potere ad una *“previa consultazione pubblica di durata adeguata, durante la quale tutte le parti interessate abbiano l'opportunità di esprimere i loro punti di vista, e solo nelle aree specifiche in cui detta condivisione sia considerata necessaria ai fini del perseguimento degli obiettivi del presente comma”*, adempimento, nel caso di specie, in alcun modo contemplato nel Regolamento di Roma Capitale, che è, dunque, sotto tale aspetto illegittimo.

19. Il Collegio condivide, poi, anche il motivo di ricorso formulato avverso gli artt. 6 e 12 del Regolamento e la successiva nota attuativa del Municipio IV del 13 giugno 2017, recante la relativa disciplina di dettaglio del procedimento di rilascio dell'autorizzazione (impugnata con il primo ricorso per motivi aggiunti), nella parte in cui - anche per il settore di interesse di parte ricorrente e dunque, senza distinguere gli interventi riguardanti gli impianti di TLC - declinano un *iter* procedimentale per il rilascio dell'autorizzazione allo scavo e la concessione temporanea di suolo pubblico non conforme a quello tassativamente fissato all'art. 49 CCE (ex art. 88), che riduce i termini e velocizza l'*iter* burocratico ai fini dell'installazione di impianti di telefonia o di scavi per la posa di infrastrutture di interesse pubblico su aree pubbliche anche attraverso il perfezionamento di provvedimenti taciti, introducendo un procedimento autorizzatorio unitario, che prevede anche lo svolgimento di apposite conferenze di servizi, nel cui contesto devono confluire ed essere unitariamente valutate tutte le tematiche rilevanti, in coerenza con i criteri - di rilievo comunitario - di semplificazione amministrativa, senza in alcun modo contemplare nemmeno la necessaria sottoscrizione di alcuna convenzione con l'amministrazione (in tal senso, da ultimo, Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 4101/2022).

Manifesta appare, dunque, la violazione di tale previsione nella parte in cui le avverse previsioni regolamentari e di dettaglio:

- non contemplano la possibilità che tale titolo possa essere rilasciato per silenzio assenso (tranne per il caso di strade di grande viabilità ex art. 6, comma 7);
 - fissano termini differenti da quelli stabiliti dall'art. 88 CCE e termini maggiori riferiti ad ipotesi differenti (allacci utenze e strade di grande viabilità);
 - consentono ai Municipi di individuare arbitrariamente termini diversi, come in particolare fatto dal Municipio IV con l'avversata nota del 13 giugno 2017;
 - consentono all'amministrazione comunale di richiedere documentazione integrativa entro quindici giorni in luogo dei dieci giorni stabiliti all'art. 49, comma 2, CCE, norma che, tra l'altro, concede al responsabile del procedimento tale facoltà per una sola volta a pena di decadenza;
 - subordinano il rilascio dell'autorizzazione alla sottoscrizione di una convenzione, secondo lo Schema, poi approvato con le successive deliberazioni della Giunta Capitolina n. 199/2020 e n. 258/2021 nonché, da ultimo, n. 209 dell'8 giugno 2023.
- A ciò si aggiunga, con riguardo specifico a tale ultima previsione - contenuta al comma 6 dell'art. 6 del Regolamento nonché ribadita nei successivi atti applicativi impugnati in sede di successivi ricorsi per motivi aggiunti (in tal senso, le avverse comunicazioni del Dipartimento Coordinamento Sviluppo Infrastrutture e Manutenzione Urbana di Roma Capitale del 20 dicembre 2022 e del 10 gennaio 2023) - come l'imposizione agli operatori di TLC di un tale obbligo sia tanto più illegittimo nella misura in cui (come in parte già accennato e come si vedrà - cfr. il successivo § 20) il relativo Schema replica molte delle prescrizioni regolamentari illegittimamente dettate da Roma Capitale nel settore delle TLC, nell'intento di eludere, attraverso la sottoscrizione del relativo accordo, la disciplina dettata dal Codice TLC per l'effetto dell'imposizione in via convenzionale di obblighi, prescrizioni e oneri invece vietati.

20. Appare meritevole di accoglimento anche la successiva doglianza con cui Telecom censura le previsioni contenute agli artt. 7, 11 e 13 del Regolamento ed i

successivi atti applicativi per violazione dell'art. 54 CCE (ex art. 93), nella parte in cui subordinano il rilascio del titolo abilitativo all'effettuazione degli interventi di scavo e posa anche delle infrastrutture di TLC all'assolvimento di una serie di prestazioni, quali, in particolare, il pagamento dei diritti di istruttoria e sopralluogo nonché alla prestazione del deposito cauzionale di cui all'art. 27, comma 9, del Codice della strada a garanzia dei danni che possano derivare dall'esecuzione di tali lavori e successivi rinterri.

20.1. Osserva preliminarmente al riguardo il Collegio come - per quanto nell'imminenza dell'udienza di trattazione nel merito della controversia, l'amministrazione capitolina con deliberazione della Giunta Capitolina n. 209 dell'8 giugno 2023 (versata in atti da Telecom il 27 dello stesso mese) abbia modificato il contestato Schema di convenzione unica, affiancandogli uno Schema di convenzione dedicato al settore delle TLC che non prevede più l'obbligo per i relativi operatori di versare detto deposito cauzionale - la doglianza ora in esame non sia diventata al riguardo improcedibile, se non nella misura in cui essa, dopo essere stata formulata nel ricorso introduttivo, è stata riproposta, in sede di secondo e terzo ricorso per motivi aggiunti, avverso le deliberazioni della Giunta Capitolina n. 199/2020 e n. 258/2021 (di approvazione e successiva modifica di quello Schema di convenzione unico, da ultimo ulteriormente modificato da Roma Capitale), continuando l'art. 7 del Regolamento Scavi di Roma Capitale (specificamente contestato con il ricorso introduttivo) ad imporre un tale adempimento anche per le istanze relative agli interventi afferenti al settore delle TLC.

Ciò trova, peraltro, conferma nelle difese svolte in sede di discussione dell'Avvocatura Capitolina che, pur a fronte del palese *revirement* al riguardo espresso dall'amministrazione comunale, insiste nell'affermare la legittimità delle avversate previsioni regolamentari che continuano a prevedere l'obbligo di versamento del deposito cauzionale, di fatto disconoscendo che la Giunta

Capitolina abbia nella deliberazione dell'8 giugno 2023 preso atto dell'orientamento da ultimo espresso al riguardo dalla più recente giurisprudenza amministrativa in termini conformi alla tesi prospettata da Telecom (in tal senso il richiamato parere del Consiglio di Stato, Sezione I, n. 131 del 20 gennaio 2023).

20.2. Acclarata, dunque, l'attualità della censura di cui si discorre, il Collegio, come accennato, è dell'avviso che essa sia meritevole di accoglimento.

20.3. Per quel che concerne, innanzi tutto, il deposito cauzionale imposto dal Regolamento come condizione necessaria per il rilascio delle autorizzazioni ad eseguire interventi sul territorio comunale, ritiene il Collegio - in ossequio a quell'orientamento del Consiglio di Stato da ultimo richiamato anche dalla Giunta Capitolina - che nei confronti degli operatori di TLC sia vietata ogni forma di cauzione a garanzia dei danni che possono essere arrecati alla sede stradale in occasione dell'esecuzione di opere di installazione e manutenzione dei relativi impianti, risultando il relativo onere estraneo al novero di quelli previsti e consentiti dal legislatore (in tal senso, anche Consiglio di Stato, Sezione V, n. 4412 del 2 maggio 2023 nonché questo T.A.R., Sezione V, n. 3539/2023).

Stabilisce, infatti, il comma 1 dell'art. 54 CEE (ex art. 93) che *‘Le Pubbliche Amministrazioni, le Regioni, le Province ed i Comuni, i consorzi, gli enti pubblici economici, i concessionari di pubblici servizi, di aree e beni pubblici o demaniali, gli enti pubblici non economici nonché ogni altro soggetto preposto alla cura di interessi pubblici non possono imporre per l'impianto di reti o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, nonché per la modifica o lo spostamento di opere o impianti resisi necessari per ragioni di viabilità o di realizzazione di opere pubbliche, oneri o canoni ulteriori a quelli stabiliti nel presente decreto, fatta salva l'applicazione del canone previsto dall'articolo 1, comma 816, della legge 27 dicembre 2019, n. 160, come modificato dalla legge 30 dicembre 2020 n. 178. Resta escluso ogni altro tipo di onere finanziario, reale o contributo, comunque denominato, di qualsiasi natura e per qualsiasi ragione o titolo richiesto, come da art. 12 del decreto legislativo 15 febbraio 2016, n. 33, come integrato dall'art. 8*

bis, comma 1, lettera c) del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, coordinato con la legge di conversione 11 febbraio 2019, n. 12”.

Come già evidenziato, l'art. 12 del d.lgs. n. 33/2016 ha interpretato tale previsione (già contenuta nell'art. 93 del CEE anteriore alla riforma del 2021), chiarendo che essa *“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 (ivi) previsti ..., restando quindi escluso ogni altro tipo di onere finanziario, reale o contributo, comunque denominato, di qualsiasi natura e per qualsivoglia ragione o titolo richiesto”.*

Ebbene a fronte di tali prescrizioni, ritiene il Collegio, anche in ossequio ai canoni interpretativi indicati dall'art. 12 disp. prel., che gli oneri economici connessi alla copertura assicurativa rientrino nell'ampia formula, utilizzata dal Legislatore, per escludere a carico degli operatori di TLC la previsione di ogni onere o canone che non sia previsto dal Codice TLC e, dunque, nel novero di quelle altre indennità vietate anche dall'art. 49, comma 11, CCE (ex art. 88).

In tal senso, si è espresso anche il Consiglio di Stato che, nel richiamato parere n. 131/2023, afferma che - se *“È vero che la prestazione di un deposito cauzionale potrebbe apparire in linea con la disposizione normativa contenuta nell'art. 54, comma 6, del codice delle comunicazioni elettroniche (già art. 93 ante riforma del 2021), ove si prevede che “6. 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”*, ed è altrettanto vero che, indipendentemente dalle norme sull'edilizia e sui lavori pubblici, può considerarsi immanente nella funzione comunale il potere/dovere di assicurarsi idonee garanzie, a tutela dell'erario, affinché le obbligazioni indennitarie dei privati siano puntualmente e speditamente

adempite” – “ciò nondimeno, a giudizio del collegio, dopo attenta riflessione, sembra prevalente la chiara volontà del legislatore, espressa dall’uso di termini molto ampi e generici ... di escludere qualsivoglia “extra-costi” amministrativo a carico dei concessionari/gestori delle reti, oltre il mero canone di occupazione di suolo pubblico (comunque denominato)”, statuendo che “In questa chiave interpretativa, l’obbligo di prestare un deposito cauzionale, ancorché strumentale a garantire l’adempimento dell’eventuale obbligazione indennitaria/risarcitoria in caso di danni cagionati ai beni comunali dall’esecuzione degli interventi, rappresenta pur sempre un costo aggiuntivo messo a carico dell’impresa, e come tale sembra ricadere nell’ambito applicativo del sopra indicato divieto”.

Il divieto di imposizione di oneri aggiuntivi stabilito nel Codice TLC rappresenta, dunque, una preclusione assoluta e generale a che il rilascio dell'autorizzazione e la realizzazione delle infrastrutture necessarie per l'esercizio degli impianti della rete di comunicazione elettronica siano subordinati al previo pagamento di importi ulteriori rispetto a quelli espressamente previsti dalla medesima norma di legge.

Già la Corte Costituzionale con la sentenza n. 47 del 26 marzo 2015 aveva evidenziato come la *ratio* dell’art. 93 CCE (l’attuale art. 54) sia diretta a garantire a tutti gli operatori un trattamento uniforme e non discriminatorio, vietando alle pubbliche amministrazioni, alle Regioni, alle Province e ai Comuni di imporre, per l’impianto di reti o per l’esercizio di servizi di comunicazione elettronica, oneri o canoni che non siano stabiliti per legge.

Il pagamento di un deposito cauzionale, pur risultando astrattamente ripetibile, costituisce, infatti, un onere non previsto dal Codice TLC, che obbliga l'operatore a sopportare i costi di immobilizzazione e non utilizzo di una determinata somma di denaro, con conseguente illegittimità del Regolamento, del Disciplinare e dei successivi atti applicativi impugnati nella parte in cui prevedono per gli operatori di TLC la corresponsione di un deposito cauzionale a garanzia degli obblighi assunti.

20.4. Le considerazioni fin qui espresse valgono anche ai fini dell’accoglimento della doglianza relativa all’imposizione agli operatori di TLC anche del versamento

di una somma a titolo di diritti di istruttoria e di sopralluogo, risultando per gli stessi motivi pure tale previsione contraria al principio espresso dal citato art. 54 CEE, che come visto vieta a tutte le pubbliche amministrazioni di subordinare il rilascio del titolo abilitativo all'assolvimento di ogni onere o canone che non sia stabilito da tale normativa di settore, nell'intento di escludere ogni possibile tipo di sovrapposizione sulla libera concorrenza nel settore di mercato delle telecomunicazioni che possa dipendere dalla sottoposizione all'interno del territorio dello Stato a canoni o oneri geograficamente differenziati.

20.5. Quanto, poi, ai criteri di quantificazione del Cosap (oggi Canone patrimoniale per l'occupazione di suolo pubblico - OSP), al cui versamento è legittimamente subordinato, in ossequio alle previsioni del Codice TLC, il rilascio del titolo abilitativo, è improcedibile la censura con cui Telecom, con riferimento al settore di interesse, lamentava il richiamo dei parametri stabiliti nell'allora vigente Regolamento Cosap di Roma Capitale di cui alla delibera C.C. di Roma Capitale n. 75/2010 e l'omesso riferimento al regime agevolativo e forfettario di cui all'art. 63, comma 2, lett. f), del d.lgs. n. 446/1997 - oggi previsto all'art. 1, comma 831, della legge 27 dicembre 2019, n. 160, come sostituito dall'art. 1, comma 848, della legge 30 dicembre 2020, n. 178 - ora al riguardo richiamando l'art. 7 del vigente Regolamento Scavi di Roma Capitale, così come successivamente modificato e integrato con deliberazione dell'Assemblea Capitolina n. 70 del 13 luglio 2021, il sopravvenuto *“Regolamento per la disciplina del Canone patrimoniale per l'occupazione di suolo pubblico di Roma Capitale”* di cui alla successiva deliberazione dell'Assemblea Capitolina del 24 marzo 2021, n. 21, invero estraneo all'oggetto della presente controversia, in quanto in alcun modo contestato dalla società ricorrente mediante la proposizione di un relativo ricorso per motivi aggiunti.

21. Ugualmente improcedibile appare, poi, la doglianza con cui Telecom in sede di ricorso introduttivo contestava i periodi dell'anno in cui, ai sensi dell'art. 8 del

Regolamento, era sospesa l'esecuzione dei lavori (quello "*compreso tra l'8 dicembre ed il 7 gennaio e nelle due settimane precedenti la Pasqua nonché in quella successiva*"), atteso che tale previsione risulta essere stata modificata dalla citata deliberazione dell'Assemblea Capitolina n. 70 del 13 luglio 2021 (di modifica ed integrazione del Regolamento impugnato), nel senso di limitare la contestata sospensione – infatti ridotta al "*periodo tra il 15 dicembre e l'1 gennaio compresi*" e alla sola "*settimana precedente la Pasqua*" - e che tali nuovi intervalli non risultano essere stati resi oggetti di contestazione da parte di Telecom nell'ambito del presente giudizio.

22. Deve, invece, essere accolto il motivo di ricorso formulato da Telecom avverso l'art. 9 del Regolamento e l'art. 8 del Disciplinare, nella parte in cui vietano, salvo casi imprevedibili e di forza maggiore, l'effettuazione di interventi di manomissione del suolo e del sottosuolo prima che sia trascorso un anno dall'avvenuta manutenzione ordinaria della strada ovvero tre anni dalla manutenzione straordinaria della stessa, aumentando il divieto sino a cinque anni per le strade di nuova o recente costruzione; censura poi riproposta, in sede di primo ricorso per motivi aggiunti, nei confronti dell'atto con cui Roma Capitale, proprio in forza di quanto stabilito nel Regolamento, le ha negato una richiesta di apertura scavo, ritenendo che i lavori non fossero assentibili in quanto il tratto stradale di interesse era stato oggetto di manutenzione ordinaria nel dicembre 2016, con la conseguenza che "*una nuova domanda di scavo potrà essere accolta a partire da un anno dal suddetto intervento e quindi non prima di Dicembre 2017*".

Ebbene anche tale previsione regolamentare, così come il diniego che ne fa applicazione sono illegittimi per contrasto con la normativa di settore contenuta nel Codice TLC, per le stesse ragioni già espresse dal Collegio in relazione al preteso obbligo di preventiva necessaria pianificazione o programmazione degli interventi tra operatori e amministrazione locale (necessità, peraltro, anch'essa richiamata a sostegno del diniego impugnato con motivi aggiunti, cfr. il precedente § 16), in relazione al non contemplare l'*iter* autorizzatorio tassativamente declinato all'art.

49 CCE (ex art. 88) alcuna relativa preclusione e alla sottesa assimilazione dei lavori e le opere inerenti alle infrastrutture ed impianti di TLC alle opere di urbanizzazione primaria e di pubblica utilità (artt. 43 e 51 CCE, ex artt. 86 e 90), realizzabili in qualsivoglia zona del territorio comunale, in modo che sia realizzato un servizio capillare, senza possibilità per gli enti locali di introdurre divieti e limitazioni generiche ed aprioristiche legate alla sola circostanza che il manto stradale sia di recente sistemazione, essendo comunque l'operatore indiscutibilmente tenuto a chiudere lo scavo e ad effettuare il relativo ripristino a regola d'arte.

23. Allo stesso modo il Collegio condivide la censura formulata nei confronti del comma 6 dell'art. 10 del Regolamento nella parte in cui prescrive un obbligo di utilizzo di strutture sotterranee polifunzionali, atteso che, come già osservato al precedente § 18.2, la condivisione e la coubicazione delle infrastrutture di TLC soggiace alle previsioni di cui al citato art. 50 CEE (ex art. 89), sicché può essere imposta agli operatori di TLC *“solo previa consultazione pubblica di durata adeguata, durante la quale tutte le parti interessate abbiano l'opportunità di esprimere i loro punti di vista, e solo nelle aree specifiche in cui detta condivisione sia considerata necessaria ai fini del perseguimento degli obiettivi del presente comma”*.

24. Improcedibile appare, invece, la doglianza con cui Telecom sostiene che Roma Capitale non possa nemmeno imporre per l'utilizzo delle proprie canalizzazioni il versamento dei corrispettivi stabiliti ai sensi dell'art. 172, comma 1, lett. e) del d.lgs. n. 267/2000, avendo l'amministrazione comunale resistente, in sede di successiva modifica ed integrazione del Regolamento Scavi, inserito al comma 7 dell'art. 10 - dopo la previsione che *“La posa di cavi in strutture sotterranee polifunzionali o cavidotti di proprietà o comunque nella disponibilità dell'Amministrazione capitolina è soggetta al versamento dei corrispettivi stabiliti annualmente ai sensi dell'art. 172, comma 1, lett. e) del decreto legislativo 18*

agosto 2000” - che “Sono altresì esentati da (tale) pagamento tutte le società operanti nel settore delle telecomunicazioni ai sensi dell'art. 93 (l'attuale art. 54), comma 1 del decreto legislativo n. 259 dell'1 agosto 2003” (in tal senso, la già citata deliberazione dell'Assemblea Capitolina n. 70 del 13 luglio 2021).

25. Meritevole di accoglimento appare, poi, il motivo di ricorso con cui parte ricorrente avversa le previsioni relative all'autorizzazione per il posizionamento degli armadi stradali e dei manufatti interrati che ospitano apparecchiature tecnologiche delle reti nonché per l'apertura dei chiusini, contenute agli artt.15, 16 e 17 del Regolamento, nella parte in cui, anche con riferimento a tali infrastrutture, è previsto che anche tali interventi possano essere assentiti solo se la loro installazione sia stata previamente pianificata con l'amministrazione comunale, nonché nella parte in cui impone prestazioni e prescrizioni ulteriori rispetto a quelle contemplate dal Codice TLC, valendo a tal proposito le considerazioni già svolte nei precedenti §§ 16, 19 e 20 e rientrando essi nell'ambito di applicazione di tale disciplina di settore, per la cui realizzazione l'operatore di TLC è tenuto a seguire unicamente l'iter autorizzatorio declinato dall'art. 49 CCE (ex art. 88) e a corrispondere solo gli oneri ed i canoni prescritti dall'art. 54 CCE (ex art. 93).

26. Lo stesso è a dirsi per la doglianza con cui Telecom contesta gli artt. 3, comma 11, e 18, comma 7, del Regolamento, nella parte in cui prevedono che l'amministrazione capitolina non assuma alcuna responsabilità per i danni accorsi alle infrastrutture di TLC per effetto di danneggiamenti e cedimenti del sottosuolo di sua proprietà, anche laddove i danneggiamenti alle infrastrutture di rete siano stati causati dai lavori di manutenzione stradale posti in essere dal comune o da terzi per suo conto e che, al momento della presa in consegna dell'area da parte dell'operatore, autorizzato ad eseguire un determinato intervento, l'amministrazione capitolina è sollevata da ogni responsabilità e manlevata da pretese risarcitorie avanzate da terzi per danni eventualmente subiti, con l'ulteriore specificazione che, anche dopo il rilascio del certificato di regolare esecuzione dei lavori da parte degli uffici tecnici comunali e la riconsegna delle aree, l'operatore è comunque

responsabile civilmente e penalmente anche per fatti avvenuti successivamente nel caso di dissesti alla pavimentazione stradale e di vizi occulti.

Il Collegio è, infatti, dell'avviso che dette previsioni siano illegittime e debbano, per l'effetto, essere espunte dal Regolamento - la cui portata ed efficacia non è limitata ai due protagonisti della relazione contrattuale, imponendosi la sua osservanza ad un numero indefinito di operatori - osservando come la fonte regolamentare non sia la *sedes materiae* in cui possa essere contenuta una tale previsione, invero, volta a disciplinare il rapporto civilistico discendente dall'atto autoritativo di autorizzazione e concessione.

A ciò si aggiunga come, l'amministrazione capitolina non possa ritenersi esente da qualsivoglia responsabilità per il solo fatto che una parte di strada o di area venga presa in consegna dall'operatore di TLC per l'effettuazione di interventi ed opere di scavo e di realizzazione o manutenzione della rete.

Sussistono, infatti, obblighi, oneri, compiti e prerogative del Comune – comunque tenuto a vigilare sui lavori dell'impresa - che continuano ad esistere in capo all'ente locale anche quando l'area viene data in consegna a terzi.

È infatti coerente con i principi comuni che sia la responsabilità dell'area così come l'imposizione del costo di ripristino possano essere addossati agli operatori solo laddove il relativo danno risulti eziologicamente riconducibile ad un inadempimento ad essi imputabile, all'esito di un accertamento di tipo causale (ossia la verifica della sussistenza di un nesso eziologico tra il danno e la cosa e dell'eventuale interruzione di tale nesso per effetto del caso fortuito).

Il nesso eziologico, inoltre, deve essere correttamente riferito ad una ragionevole estensione temporale, non essendo possibile ritenere il gestore responsabile in qualunque tempo, tenuto conto, tra l'altro, che il Comune accerta la corretta esecuzione a regola d'arte degli interventi di scavo e di ripristino.

27. Deve, infine, essere accolta la censura, specificamente formulata da Telecom nei confronti dello Schema di convenzione, nella parte in cui Roma Capitale in

sede di sua modifica, pur avendo introdotto delle metodologie di intervento a basso impatto ambientale in origine escluse - segnatamente l'impiego della c.d. minitrincea e della c.d. micro-trincea - ha contraddittoriamente inserito anche per gli interventi relativi agli impianti di TLC ulteriori specifiche di esecuzione dei relativi lavori, relative alla profondità minima degli scavi e ai ripristini, incompatibili con l'utilizzo di tali tecnologie, invero stabilite nella normativa di settore contenuta nel decreto del Ministero dello sviluppo economico del 1° ottobre 2013 (c.d. "Decreto Scavi"), recante "*Specifiche tecniche delle operazioni di scavo e ripristino per la posa di infrastrutture digitali nelle infrastrutture stradali*", nonché nell'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 15 febbraio 2016 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*".

27.1. Al riguardo, ritiene opportuno il Collegio premettere come tale doglianza, seppur specificamente formulata nei confronti delle deliberazioni della Giunta capitolina n. 199/2020 e n. 258/2021, da ultimo modificate dalla citata deliberazione dell'8 giugno 2023, non è diventata perciò improcedibile, nella misura in cui tale ultimo atto "*adotta ... uno specifico Schema di convenzione per gli operatori di questo settore, che ... seppur epurato delle parti relative al versamento del deposito cauzionale, mantenga inalterati gli obblighi prestazionali e la definizione delle penalità per le singole fattispecie di violazione, così come già stabiliti nello schema di convenzione allegato alla D.G.C. n. 199/2020 e successivamente modificato con D.G.C. n. 258/2021*", replicandone integralmente i relativi contenuti, ivi comprese le avversate prescrizioni tecniche.

27.2. Ciò posto, osserva il Collegio come le contestate disposizioni tecniche contenute nello Schema di convenzione siano illegittime nella misura in cui si pongono in effettivo contrasto con la normativa tecnica di settore invocata da parte ricorrente.

Il Decreto Scavi reca, infatti, una particolare ed esaustiva disciplina tesa a favorire

l'installazione delle infrastrutture digitali attraverso l'introduzione di metodologie di scavo "*a limitato impatto ambientale*", quali (tra le altre) la minitrincea, che è "*la tecnologia che consente la posa dell'infrastruttura digitale attraverso l'esecuzione di uno scavo e di un ripristino di dimensioni ridotte rispetto a quello tradizionale (larghezza da 3 a massimo 20 cm, profondità massima 50 cm), eseguito ad opera di una macchina fresatrice, e la contemporanea, o successiva, posa dell'infrastruttura digitale*", dettando specifiche disposizioni relative al posizionamento delle infrastrutture digitali in ambito urbano ed extraurbano (artt. 4, 5, 6 e 8), che, pur dettando specifici accorgimenti e criteri di esecuzione dei relativi lavori, non contemplano il potere delle amministrazioni comunali di imporre agli operatori specifiche prescrizioni relative alla larghezza e alla profondità dello scavo e alle modalità di ripristino.

La diversa tecnica della micro-trincea è, invece, prevista al citato art. 5 del d.lgs. n. 33/2016 (c.d. "decreto fibra"), come novellato dall'art. 38 del d.l. n. 76/2020, convertito nella l. 11 settembre 2020, n. 120, che, infatti, stabilisce per gli impianti in fibra ottica che:

- "*Al fine di favorire lo sviluppo delle infrastrutture digitali e minimizzare l'impatto sul sedime stradale e autostradale, la posa di infrastrutture a banda ultra larga da parte degli operatori può essere effettuata con la metodologia della micro-trincea, attraverso l'esecuzione di uno scavo e contestuale riempimento di ridotte dimensioni (larghezza da 2,00 a 4,00 cm, con profondità regolabile da 10 cm fino a massimo 35 cm), in ambito urbano ed extraurbano, anche in prossimità del bordo stradale o sul marciapiede*" (comma 1 bis);
- "*L'ente titolare o gestore della strada o autostrada, ferme restando le caratteristiche di larghezza e profondità proposte dall'operatore in funzione delle esigenze di posa dell'infrastruttura a banda ultra larga, può concordare con l'operatore stesso ulteriori accorgimenti in merito al posizionamento dell'infrastruttura e le concrete modalità di lavorazione allo scopo di garantire le*

condizioni di sicurezza e non alterare le prestazioni della sovrastruttura stradale” (comma 1 ter);

- *“L’operatore è tenuto a svolgere le attività di scavo e riempimento a regola d’arte in modo da non arrecare danno all’infrastruttura stradale o autostradale interessata dai lavori”* (comma 1 quater).

L'esecuzione di scavi mediante la tecnica della micro-trincea è stata, poi, ulteriormente incentivata dall’art. 40, comma 4, del d.l. 77/2021 (convertito nella l. 11 settembre 2020, n. 120), che - anche in deroga all'art. 5 d.lgs. 33/2016 - detta una disciplina transitoria (valida fino al 31 dicembre 2026), che configura la micro-trincea quale tecnica *standard* per l'esecuzione degli scavi strumentali alla collocazione di infrastrutture a banda ultra larga, ivi prevedendosi che, *“qualora sia tecnicamente fattibile per l'operatore, la posa in opera di infrastrutture a banda ultra larga viene effettuata con la metodologia della micro trincea, attraverso l'esecuzione di uno scavo e contestuale riempimento di ridotte dimensioni (larghezza da 2,00 a 4,00 cm, con profondità variabile da 10 cm fino a massimo 35 cm), in ambito urbano ed extraurbano, anche in prossimità del bordo stradale o sul marciapiede. ... L'ente titolare o gestore della strada o autostrada, ferme restando le caratteristiche di larghezza e profondità stabilite dall'operatore in funzione delle esigenze di posa dell'infrastruttura a banda ultra larga, può concordare con l'operatore stesso accorgimenti in merito al posizionamento dell'infrastruttura allo scopo di garantire le condizioni di sicurezza dell'infrastruttura stradale”*.

Ne discende, quindi, come l’amministrazione non possa dettare per l’utilizzo di tali metodologie nel settore delle TLC delle prescrizioni tecniche diverse ed ulteriori rispetto a quelle già dettate da tali disposizioni, vevoli sull’intero territorio nazionale, potendo essa soltanto, di volta in volta, concordare con l’operatore speciali accorgimenti sul posizionamento dell’infrastruttura.

A ciò si aggiunga che, contrariamente a quanto affermato dall’Avvocatura Capitolina, la resistente, nemmeno in ragione della cennata disciplina transitoria, può imporre unilateralmente modalità operative agli operatori di TLC, dovendo a

tal fine ricercare il loro consenso.

Ben si comprende come l'amministrazione comunale avrebbe, dunque, dovuto, per lo specifico settore delle TLC, fare diretto riferimento o applicazione della sopracitata normativa tecnica di settore, contenente una esaustiva specificazione delle regole tecniche per l'esecuzione degli scavi, per la posa della rete e delle infrastrutture e per i ripristini a regola d'arte.

Ancora una volta, l'errore di fondo che permea l'intero plesso regolamentare dettato da Roma Capitale è quello di aver voluto l'amministrazione comunale disciplinare in maniera omogenea e uguale tutti i tipi di intervento che riguardino l'erogazione di servizi a rete (acqua, gas, elettricità, illuminazione, telefonia etc.), non valutando, però, la peculiarità del settore delle TLC, non a caso sottoposto a normative (anche tecniche) speciali.

28. In conclusione, per quanto si qui detto, il ricorso proposto da Telecom, come integrato da successivi ricorsi per motivi aggiunti, deve essere in parte dichiarato improcedibile ed in parte deve essere accolto nei sensi e nei termini sopraesposti.

Per l'effetto, le contestate previsioni dell'avversato Regolamento Scavi di Roma Capitale e del relativo Schema di convenzione, così come i successivi atti applicativi rappresentati dalle (anch'esse) impugnate comunicazioni del Dipartimento Coordinamento Sviluppo Infrastrutture e Manutenzione Urbana di Roma Capitale e dalla nota attuativa del Municipio IV devono essere - per quanto di interesse - annullate nella parte in cui dettano, anche per il settore delle TLC, una disciplina per il rilascio dell'autorizzazione agli interventi di scavo e posa delle infrastrutture e della connessa concessione temporanea di suolo pubblico nonché per l'esecuzione dei relativi lavori di manomissione e ripristino del suolo comunale che è contraria a quella statale dettata per tale settore dal d.lgs. n. 259/2003 e dalla relativa normativa tecnica di riferimento.

Deve essere, altresì, annullato anche il contestato atto di diniego in quanto adottato in applicazione di norme del Regolamento Scavi che, come visto, non possono

trovare applicazione nei confronti degli operatori di TLC.

Le spese seguono, come di regola, la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto e integrato da successivi motivi aggiunti, lo dichiara in parte improcedibile e in parte lo accoglie nei sensi e nei termini di cui in motivazione.

Condanna Roma Capitale alla rifusione, in favore di parte ricorrente, delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 3.000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge e rimborso del contributo unificato, ove versato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 giugno 2023 con l'intervento dei magistrati:

Eleonora Monica, Presidente FF, Estensore

Giovanna Vigliotti, Referendario

Michele Tecchia, Referendario

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Eleonora Monica

IL SEGRETARIO