

# STUDIO LEGALE

Avv. MARIO MOSSALI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ANDREA R. VETTURI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. MARIATERESA SORTE  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE  
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: [INFO@STUDIOMVS.IT](mailto:INFO@STUDIOMVS.IT)  
E-MAIL: [MOSSALI@STUDIOMVS.IT](mailto:MOSSALI@STUDIOMVS.IT)  
P.E.C.: [MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT](mailto:MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT)

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15  
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6  
TEL. 0363/344997 – FAX 0363/598872

24011 ALME' (BG) – VIA LOCATELLI N. 49  
TEL. 035/545100 – FAX 035/636459



*PARTNER*  
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)  
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

BERGAMO, 3 novembre 2021

A mezzo e mail a: [info@appice.it](mailto:info@appice.it)

Spett.le  
A.P.P.I.C.E.  
Associazione Piccoli Proprietari  
Infrastrutture Comunicazione  
Elettronica  
Piazza della Repubblica n. 32  
20124 MILANO

OGGETTO: Parere *pro veritate* in materia di espropriazione di impianti di reti di comunicazione elettronica ex art. 90 D.lgs. n. 259/2003

Spett.le A.P.P.I.C.E.,  
facendo seguito alla problematica da Voi sottoposta alla nostra attenzione e alla segnalazione pervenuta da un Vs associato in merito alla ricezione di una diffida da parte di un suo conduttore, proprietario del traliccio realizzato su fondo di proprietà dell'associato stesso, in cui l'affittuario ha proposto l'acquisizione dell'area oggetto di locazione ad un importo da medesimo determinata, pena, in caso di rifiuto, l'attivazione della procedura di esproprio di cui all'art. 90, comma 3, del D. Lgs. n. 259/2003 – Codice delle Comunicazioni elettroniche -, siamo, con la presente, a fornire le seguenti delucidazioni.

## Indice

a) <i>L'art. 90 del D. Lgs. n. 259/2003 – Codice delle Comunicazioni. I dubbi interpretativi.</i>	Pag. 1
b) <i>La giurisprudenza amministrativa intervenuta in merito.</i>	Pag. 5
c) <i>Il Disegno di Legge n. 2296 del 23/06/2021 a modifica dell'art. 90.</i>	Pag. 5
d) <i>Il caso di specie rappresentato dall'associato.</i>	Pag. 5

### **a) *L'art. 90 del D. Lgs. n. 259/2003 – Codice delle Comunicazioni. I dubbi interpretativi.***

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 90 del Codice delle Comunicazioni:

*“1. 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.*

*2. Gli impianti di reti di comunicazioni elettronica e le opere accessorie di uso esclusivamente privato possono essere dichiarati di pubblica utilità con decreto del Ministro dello sviluppo economico, ove concorrano motivi di pubblico interesse.*

Avv. MARIO MOSSALI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ANDREA R. VETTURI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. MARIATERESA SORTE  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE  
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: [INFO@STUDIOMVS.IT](mailto:INFO@STUDIOMVS.IT)  
E-MAIL: [MOSSALI@STUDIOMVS.IT](mailto:MOSSALI@STUDIOMVS.IT)  
P.E.C.: [MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT](mailto:MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT)

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15  
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6  
TEL. 0363/344997 – FAX 0363/598872

24011 ALME' (BG) – VIA LOCATELLI N. 49  
TEL. 035/545100 – FAX 035/636459



*PARTNER*  
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)  
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

3. Per l'acquisizione patrimoniale dei beni immobili necessari alla realizzazione degli impianti e delle opere di cui ai commi 1 e 2, può esperirsi la procedura di esproprio prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327. Tale procedura può essere esperita dopo che siano andati falliti, o non sia stato possibile effettuare, i tentativi di bonario componimento con i proprietari dei fondi sul prezzo di vendita offerto, da valutarsi da parte degli uffici tecnici erariali competenti”.

Oggetto di interesse della presente disamina è il 3<sup>a</sup> comma del richiamato art. 90, che consente, indistintamente, a soggetti pubblici o privati di attivare la procedura di esproprio prevista dal T.U. di riferimento per l'acquisizione patrimoniale di beni immobili al fine di poter realizzare impianti di reti di comunicazione elettronica, dopo che siano andati falliti i tentativi di bonario componimento con i proprietari dei fondi sul prezzo di vendita offerto.

Nella pratica, quindi, il privato può attivare la procedura di espropriazione chiedendo all'ente locale, ove risulta allocato il bene immobile su cui realizzare l'infrastruttura di interesse, di attivarla secondo i dettami di cui al D.P.R. n. 327/2001 e di determinare l'indennità da corrispondere all'espropriato.

Il comma, per come scritto, presenta indubbi interrogativi ed interpretativi in ordine alla sua applicabilità e alla sua portata.

In particolare, è lecito chiedersi:

- i) quali sono i soggetti privati che possono attivare la richiamata procedura espropriativa;
- ii) cosa si intende per “beni immobili necessari alla realizzazione degli impianti e delle opere di cui ai commi 1 e 2” possibili oggetto di espropriazione;
- iii) se il comma 3, nel prevedere la procedura di esproprio, costituisca un diritto *ex lege* in capo all'operatore o sia passibile di valutazione da parte della pubblica autorità investita della procedura di esproprio;
- iv) se sia necessaria la preventiva dichiarazione di pubblica utilità dell'infrastruttura considerata;
- v) se la procedura di esproprio sia attivabile solo nell'ipotesi in cui l'infrastruttura sia da realizzare *ex novo* ovvero sia già esistente;
- vi) se la procedura di esproprio possa essere attivata da soggetto privato che ha già nella sua disponibilità, per averlo contrattualizzato, il bene immobile per cui è stata avanzata la richiesta di esproprio.

Esaminiamo nel dettaglio i singoli quesiti:

i) “Quali sono i soggetti privati che possano attivare la richiamata procedura espropriativa”.

Il comma 3 prevede la possibilità di esperire la procedura di esproprio, ma non precisa chi siano i soggetti privati legittimati a farlo: i proprietari delle infrastrutture (torri e/o tralicci etc.) ovvero gli operatori del settore delle comunicazioni elettroniche muniti di debite autorizzazione pubblica a fornire servizi.

Il quesito è legittimo atteso che, in diverse pronunce assunte dalla giurisprudenza amministrativa, il soggetto privato che ha richiesto all'Ente locale l'attivazione della procedura di esproprio ex art. 90, comma 3, del D. Lgs. n. 259/2003, ha giustificato la promossa istanza sulla scorta della necessità di garantire le “*esigenze di stabilità, continuità, massima copertura,*

Avv. MARIO MOSSALI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ANDREA R. VETTURI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. MARIATERESA SORTE  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE  
Avv. GIORGIO VENTURATI

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15  
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6  
TEL. 0363/344997 – FAX 0363/598872

24011 ALME' (BG) – VIA LOCATELLI N. 49  
TEL. 035/545100 – FAX 035/636459

E-MAIL: [INFO@STUDIOMVS.IT](mailto:INFO@STUDIOMVS.IT)  
E-MAIL: [MOSSALI@STUDIOMVS.IT](mailto:MOSSALI@STUDIOMVS.IT)  
P.E.C.: [MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT](mailto:MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT)



*PARTNER*  
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)  
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

*programmazione ed implementazione e dello sviluppo tecnologico nel tempo” proprie del servizio di telecomunicazioni. Tali esigenze sono oggi rese ancora più cogenti dal c.d. “Piano strategico per la banda ultra-larga” che pone anche agli Operatori “l’obiettivo di raggiungere entro il 2020 la copertura fino all’85% della popolazione con una connettività ad almeno 100 Mbps”. Nella specie, l’istante era però contemporaneamente concessionario pubblico e proprietario della stazione radio base.*

Considerato il capo del Codice delle Comunicazioni in cui è inserito l’art. 90, Capo V - Disposizioni relative a reti ed impianti -, e la precedente norma (art. 89 – Coubicazione e condivisione di infrastrutture), che prevede la possibilità per l’Autorità amministrativa di imporre all’operatore, che fornisce reti di comunicazione elettronica e che può avvalersi delle disposizioni in materia di espropriazione previste nel Capo, la condivisione delle infrastrutture, si ritiene coerente con il dettato normativo che la procedura di espropriazione possa essere promossa dai soggetti privati titolari delle infrastrutture di comunicazione elettronica, ossia i c.d. fornitori di reti di comunicazione elettronica, risultando la qualifica di fornitore di servizi un *quid pluris*.

*ii) “Cosa si intende per “beni immobili necessari alla realizzazione degli impianti e delle opere di cui ai commi 1 e 2” possibili oggetto di espropriazione”.*

La dicitura è generica, ma deve intendersi riferita a tutte le tipologie di beni immobili, terreni e costruzioni, ove risulta necessario realizzare infrastrutture di comunicazione elettronica.

Allo stato, la giurisprudenza amministrativa rinvenuta si è pronunciata in merito a procedure di esproprio aventi ad oggetto terreni su cui risultavano allocate infrastrutture di comunicazione elettronica ed azionate dai proprietari delle stesse.

*iii) “Se il comma 3, nel prevedere la procedura di esproprio, costituisca un diritto ex lege in capo al fornitore di reti di comunicazioni o sia passibile di valutazione da parte della pubblica autorità investita della procedura di esproprio”.*

La giurisprudenza amministrativa ha esaminato la questione ed ha ritenuto che non si tratti di attività avente natura vincolata, come sostenuto diversamente dai fornitori di reti richiedenti l’esproprio ad avviso dei quali l’Ente locale competente avrebbe dovuto dar seguito, senza ulteriore valutazione, alla richiesta.

Il comma esaminato si esprime infatti in termini di mera possibilità “può esperirsi la procedura di esproprio”; motivo per cui “il mero avvio ad istanza di parte della procedura non comporta che la stessa debba concludersi senz’altro con lo sperato decreto di esproprio, non essendo previsto alcun automatismo all’interno della medesima” (T.A.R. Lazio Roma, Sez. II quater, sent. n. 4051 del 27/03/2019).

Non sussistendo un diritto *ex lege* all’acquisizione definitiva degli immobili necessari alle infrastrutture di rete, permane in capo all’autorità amministrativa la discrezionalità a valutare i contrapposti interessi in gioco; da un lato gli interessi privatistici e dall’altro quelli pubblicistici sottesi alla fornitura del servizio, e di esercitare il potere espropriativo quale *extrema ratio* coerentemente rispetto ai principi del nostro ordinamento (T.A.R. Toscana Firenze, sez. I, sent. n. 112 del 27/01/2021).

Avv. MARIO MOSSALI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ANDREA R. VETTURI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. MARIATERESA SORTE  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE  
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: [INFO@STUDIOMVS.IT](mailto:INFO@STUDIOMVS.IT)  
E-MAIL: [MOSSALI@STUDIOMVS.IT](mailto:MOSSALI@STUDIOMVS.IT)  
P.E.C.: [MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT](mailto:MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT)

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15  
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6  
TEL. 0363/344997 – FAX 0363/598872

24011 ALME' (BG) – VIA LOCATELLI N. 49  
TEL. 035/545100 – FAX 035/636459



*PARTNER*  
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)  
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

iv) “Se sia necessaria la preventiva dichiarazione di pubblica utilità dell’infrastruttura di rete di comunicazione elettronica”.

Si ritiene che non sia necessaria la preventiva dichiarazione di pubblica utilità da parte dell’ente investito dalla procedura di esproprio, atteso che il carattere di pubblica utilità degli impianti di rete di comunicazione elettronica discende dalla stessa previsione normativa, laddove l’art. 90, comma 1, del Codice delle Comunicazioni, sancisce 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*” e dove per “*ad uso pubblico*” si deve intendere accessibile e/o rivolta alla collettività.

Sul punto la giurisprudenza amministrativa si è così espressa (T.R.G.A. Trentino – Alto Adige - Trento, Sez. Unica, sent. 228 del 19/10/2018; T.A.R. Lazio Roma, Sez. II *quater*, sent. n. 4051 del 27/03/2019).

v) “Se la procedura di esproprio sia attivabile solo nell’ipotesi in cui le infrastrutture di reti di comunicazione elettrica siano da realizzare ex novo ovvero siano già esistenti”.

Ad avviso di chi scrive il tenore letterale della norma è chiaro.

L’art. 90, comma 3, del Codice delle Comunicazioni si riferisce espressamente alla “*realizzazione degli impianti e delle opere di cui ai commi 1 e 2*”.

Detta interpretazione viene altresì avallata dal medesimo T.U. in materia di esproprio (D.P.R. n. 327/2001), richiamato espressamente dal citato art. 90, laddove nell’art. 1 dispone espressamente: “*il presente testo unico disciplina l’espropriazione, anche a favore di privati, dei beni immobili o di diritti relativi ad immobili per l’esecuzione di opere pubbliche o di pubblica utilità*”.

A conferma di quanto sopra il Giudice Amministrativo, in due diverse occasioni, ha respinto le doglianze del privato titolare dell’infrastruttura e conduttore del fondo ove l’impianto già insisteva; privato che aveva richiesto l’attivazione della procedura di esproprio all’Ente locale (nella specie il Comune di Firenze e quello di Anzio) e che si era visto rifiutare l’istanza perché, ad avviso dell’Amministrazione, l’art. 90 del Codice delle Comunicazioni doveva trovare applicazione nell’ipotesi di realizzazione di nuove strutture e non già per stabilizzare realtà in cui l’opera era già stata eretta.

In particolare i Giudici Amministrativi hanno avallato il ragionamento degli Enti locali e sancito che “*la procedura di esproprio è adottabile solo nell’eventualità in cui sussista la necessità di acquisire il bene immobile per la realizzazione dell’opera, non nel caso in cui questa risulti già realizzata e disponibile in capo al licenziatario e sia sorta l’esigenza di garantire il proseguo nel tempo dell’esistente disponibilità*” (T.A.R. Toscana Firenze, sez. I, sent. n. 112 del 27/01/2021; T.A.R. Lazio, sez. II *quater*, 27.3.2019, n. 4051).

Occorre però segnalare come, in situazione analoga a quelle esaminate in precedenza, il T.A.R. Trento abbia deciso diversamente e ritenuto applicabile l’art. 90, comma 3, anche nel caso in cui si renda necessario acquisire un immobile su cui insista un impianto già realizzato (l’A.G.A. in questione ha ritenuto siffatta interpretazione costituzionalmente orientata con riferimento al principio di ragionevolezza di cui all’art. 3 della Costituzione; v. T.R.G.A. Trentino – Alto Adige Trento, Sez. Unica, sent. 228 del 19/10/2018).

Avv. MARIO MOSSALI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ANDREA R. VETTURI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. MARIATERESA SORTE  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE  
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: [INFO@STUDIOMVS.IT](mailto:INFO@STUDIOMVS.IT)  
E-MAIL: [MOSSALI@STUDIOMVS.IT](mailto:MOSSALI@STUDIOMVS.IT)  
P.E.C.: [MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT](mailto:MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT)

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15  
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6  
TEL. 0363/344997 – FAX 0363/598872

24011 ALME' (BG) – VIA LOCATELLI N. 49  
TEL. 035/545100 – FAX 035/636459



*PARTNER*  
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)  
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

vi) “Se la procedura di esproprio possa essere attivata da soggetto privato che ha già nella sua disponibilità, per averlo contrattualizzato, il bene immobile per cui è stata avanzata la richiesta di esproprio”.

Strettamente connesso al punto pregresso riguarda la sussistenza di un rapporto qualificato, nella specie contratto di locazione, con il bene immobile oggetto di istanza di esproprio da parte del richiedente l'attivazione della procedura espropriativa.

La problematica è stata esaminata nelle medesime decisioni indicate nel precedente paragrafo, con le seguenti conclusioni.

Secondo il T.A.R. Toscana Firenze ed il T.A.R. Lazio, l'art. 90 del Codice delle Comunicazioni “non prevede che la procedura possa essere attivata per la “stabilizzazione” di situazioni ove il soggetto gestore abbia già acquisito la disponibilità dell'area in via contrattuale” ed il contratto di locazione è un contratto tipico di durata, di fatto compatibile proprio con le esigenze di stabilità e continuità del servizio reclamate dal richiedente l'esproprio.

Di diverso avviso, invece, il T.R.G.A. Trento, che ha avallato la determinazione di esproprio del Comune di Trento recependo le difese della richiedente (nella specie Vodafone Italia S.p.A.), ad avviso della quale il contratto di locazione, in quanto contratto ontologicamente a termine, “non può garantire le esigenze di stabilità e continuità del servizio di telecomunicazioni”.

## **b) La Giurisprudenza amministrativa intervenuta in merito.**

Come evidenziato in precedenza, la Giurisprudenza amministrativa rinvenuta in argomento ha affrontato l'ipotesi in cui il proprietario dell'infrastruttura e conduttore del fondo su cui essa insiste richieda l'attivazione della procedura di esproprio di cui all'art. 90 del Codice delle Comunicazioni.

Come abbiamo visto in due occasioni il T.A.R. ha avallato l'operato dell'Ente locale, che ha respinto l'istanza di attivazione della procedura espropriativa, perché il richiedente aveva già in essere un contratto di locazione con il proprietario del fondo e l'impianto era già esistente (T.A.R. Toscana Firenze, sez. I, sent. n. 112 del 27/01/2021; T.A.R. Lazio, sez. II *quater*, 27.3.2019, n. 4051).

Diversamente, in un'altra occasione il Giudice Amministrativo ha deciso in maniera diametralmente opposta, con una decisione, ad avviso di chi scrive discutibile, estendendo l'applicazione dell'art. 90 anche alle ipotesi in cui l'infrastruttura di interesse sia già stata edificata ed il titolare della medesima goda di un diritto personale di godimento del fondo stesso tramite un contratto di locazione (T.R.G.A. Trentino – Alto Adige Trento, Sez. Unica, sent. 228 del 19/10/2018).

## **c) Il Disegno di Legge n. 2296 del 23/06/2021 a modifica dell'art. 90.**

Si ritiene opportuno portare alla Vs attenzione, in quanto di rilevante interesse per i profili che ne potrebbero scaturire se la proposta di modifica dell'art. 90 del D. Lgs. n. 259/2003 divenisse legge, il Disegno di Legge n. 2296 di iniziativa della senatrice Vono, comunicato alla Presidenza il 23/06/2021, che si allega, in cui viene proposta l'integrazione del comma 3 del citato articolo e prevista la possibilità di esperire la procedura di espropriazione “anche nel caso in cui la disponibilità dei fondi sia stata in precedenza ottenuta in virtù di un contratto concessorio di un diritto personale di godimento”.



# STUDIO LEGALE

---

Avv. MARIO MOSSALI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ANDREA R. VETTURI  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. MARIATERESA SORTE  
PATROCINANTE IN CASSAZIONE  
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE  
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: [INFO@STUDIOMVS.IT](mailto:INFO@STUDIOMVS.IT)  
E-MAIL: [MOSSALI@STUDIOMVS.IT](mailto:MOSSALI@STUDIOMVS.IT)  
P.E.C.: [MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT](mailto:MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT)

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15  
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6  
TEL. 0363/344997 – FAX 0363/598872

24011 ALME' (BG) – VIA LOCATELLI N. 49  
TEL. 035/545100 – FAX 035/636459



*PARTNER*  
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)  
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

Se la citata proposta di modifica divenisse legge il proprietario dell'impianto insistente su un fondo di proprietà di terzi, per cui abbia la disponibilità in forza di debito contratto di locazione, potrebbe richiedere l'esproprio a suo favore del fondo stesso, laddove fosse interessato all'acquisizione del terreno e non addivenisse alla cessione volontaria per divergenti posizioni economiche con la proprietà.

## **d) Il caso di specie rappresentato dall'associato.**

La fattispecie che interessa in particolare l'associato Appice, *in facto*, è stata espressamente oggetto delle decisioni della Giurisprudenza amministrativa citata, che, come visto, sono risultate contrastanti.

Se il titolare del traliccio nonché conduttore del fondo di proprietà dell'associato su cui l'impianto insiste, in forza dell'art. 90 Codice Comunicazioni, può chiedere all'Ente locale l'esperimento della procedura di esproprio del fondo, è sempre e solo l'Amministrazione locale a valutare la bontà o meno dell'istanza, contemperando gli interessi privatistici e pubblicistici contrapposti, e ad avere l'ultima parola, salva comunque la possibilità di impugnarne l'esito avanti al Giudice Amministrativo.

Di certo, se dovesse divenire legge la proposta in precedenza evidenziata, in generale, aumenterebbe, ad avviso di chi scrive, la possibilità di accoglimento di istanze di esproprio, perché l'integrazione proposta potrebbe indurre ad estendere in via interpretativa la norma anche ai casi in cui l'infrastruttura sia già stata realizzata.

A disposizione per eventuali ulteriori chiarimenti, porgiamo cordiali saluti.

Avv. Mario Mossali

Avv. Mariateresa Sorte

1) Disegno di Legge n. 2296 – Senato della Repubblica.



## **DISEGNO DI LEGGE**

**d'iniziativa della senatrice VONO**

**COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 23 GIUGNO 2021**

Modifica all'articolo 90 del codice delle comunicazioni elettroniche, di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, in materia di esproprio per le infrastrutture di reti di comunicazione nazionale ad alta velocità

ONOREVOLI SENATORI. – Gli obiettivi del codice delle comunicazioni elettroniche, di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, sono sempre stati quelli di garantire la concorrenza sostenibile, l'innovazione, l'interoperabilità dei servizi e vantaggi per i consumatori, nonché la garanzia della fornitura del servizio universale, senza distorsioni della concorrenza.

La legislazione vigente in materia, contenuta nel codice delle comunicazioni elettroniche, di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, qualifica le reti e i servizi di comunicazione elettronica « di preminente interesse generale » ed ascrive ai relativi impianti carattere di pubblica utilità, agevolandone in tal modo la realizzazione attraverso l'evidenza e la rilevanza del loro dato finalistico.

Si giunge a qualificare dette infrastrutture finanche « opere di urbanizzazione primaria », prevedendo infatti 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 in grado di fornire servizi di accesso a banda ultralarga, effettuate anche all'interno degli edifici, sono assimilate ad ogni effetto alle opere di urbanizzazione primaria di cui all'articolo 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 (...) ».

La sussunzione di tali infrastrutture nel novero delle « opere di urbanizzazione primaria » rende le stesse non solo funzionali allo svolgimento di pubblici servizi di primaria utilità, quanto tendenzialmente compatibili con qualunque destinazione urbanistica, quindi, con ogni tipo di zonizzazione del territorio comunale, anche in deroga a quanto previsto dagli strumenti urbanistici

vigenti. Questo quadro normativo va completato con il recente intervento che recepisce la direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che istituisce il codice europeo delle comunicazioni elettroniche, con l'articolo 4 della legge di delegazione europea (legge 22 aprile 2021, n. 53, entrata in vigore il 15 giugno 2021) e conferisce delega al Governo affinché provveda all'introduzione di misure di semplificazione per lo sviluppo della connettività e per potenziare gli investimenti in reti a banda ultra larga, sia fisse che mobili, garantendo altresì l'accesso generalizzato alle reti ad altissima velocità e la loro ampia diffusione per tutti i cittadini, evitando zone bianche in assenza di copertura sul territorio nazionale, a prezzi accessibili e con possibilità di scelta adeguata, nonché a introdurre una nozione di servizio universale che rispecchi il progresso tecnologico, l'evoluzione del mercato e della domanda degli utenti. Una scelta fortemente condizionata dalla necessità di realizzare una rete completa di infrastrutture al servizio di tutti gli insediamenti abitativi, così da non pregiudicare l'interesse nazionale alla copertura del territorio e all'efficiente erogazione del servizio.

Pertanto le infrastrutture di reti pubbliche di comunicazione elettronica devono essere situate al servizio dell'insediamento abitativo per non essere da esso avulse con localizzazioni lontane dai centri di utenza.

L'indispensabilità di tali infrastrutture e, quindi, la necessità di realizzarle, trovano ulteriore riprova nella natura « universale » che l'ordinamento ascrive alle relative prestazioni erogate.

Si tratta di servizi socialmente necessari e preservati dalle logiche di mercato, da doversi assicurare a tutti, ovunque e a prezzi



accessibili, in virtù di una nozione di universalità del servizio quanto più dinamica, sì da adeguarsi ai mutamenti della tecnologia, agli sviluppi del mercato e alla domanda degli utenti.

Ne consegue un complessivo favore normativo che agevola (o dovrebbe agevolare) la fornitura delle reti e, quindi, la realizzazione delle relative infrastrutture, ormai indispensabili per assicurare quella compiuta « informazione », ormai « condizione preliminare per l'attuazione dei principi propri dello Stato democratico » di cui all'articolo 21 della Costituzione.

Il quadro normativo sinora rievocato subisce tuttavia pretestuose applicazioni ed errate interpretazioni in ambito soprattutto locale, laddove il procedimento viene a volte inteso non già quale sede della corretta ponderazione da operare nel rispetto della norma, bensì come strumento per rallentare, complicare e, quindi, aggravare la cura di quell'interesse che la norma stessa qualifica primario.

Si assiste, così, ad un uso pretestuoso della funzione amministrativa, che ostacola l'erogazione di servizi, come quelli in esame, ritenuti essenziali dall'ordinamento ed irrinunciabili dalla società, giacché indispensabili per la quotidianità e il benessere dei consociati

Le amministrazioni locali sovente antepongono alla cogenza della norma asserite finalità cautelative, riflesso di conflitti e rivendicazioni locali provenienti da quella parte di società (*rectius* elettorato) più attigua, fisicamente, alle infrastrutture da realizzare (sindrome di Nimby).

Di qui, un uso politico della funzione che si manifesta attraverso oneri ingiustificati, richieste pretestuose, azioni dilatorie o, più in generale, un uso distorto del procedimento che porta l'amministrazione a decidere ed eventualmente a reiterare quanto, spesso ripetutamente, censurato dal giudice.

Frequente, infatti, è la ricerca ad ogni costo di divieti e preclusioni nel corso di istruttorie infinite, che si concludono solo e se si rinvergono quegli ostativi disvalori, spesso palesati da scelte rese finanche in sede di autotutela.

Si assiste ad un indiscriminato uso dell'« incompatibilità paesaggistica », intesa spesso quale clausola ostativa atipica, come tale, volta ad impedire in ogni caso la realizzazione delle infrastrutture in esame.

Tutto questo agevola il perseguimento di improprie finalità preclusive, che vanificano la lettera e la *ratio* delle norme poste a tutela della diffusione delle comunicazioni elettroniche.

È dunque auspicabile un intervento legislativo chiarificatore che, rimuovendo aporie interpretative e dubbi applicativi, riesca ad armonizzare e coordinare la norma generale rispetto alle finalità perseguite dalle disposizioni speciali.

Secondo la Commissione europea il 5G è, in particolare, « un fattore di cambiamento, che darà il via a trasformazioni industriali attraverso servizi a banda larga senza fili forniti a velocità Gigabit, al sostegno di nuovi tipi di applicazioni che collegano dispositivi e oggetti (*internet* degli oggetti), e alla versatilità grazie alla virtualizzazione dei *software* che consentono l'applicazione di modelli aziendali innovativi in vari settori (ad esempio i trasporti, la salute, l'industria manifatturiera, la logistica, l'energia, i media e l'intrattenimento). Tali trasformazioni hanno già avuto inizio affidandosi alle reti esistenti, ma avranno bisogno del 5G per raggiungere il loro pieno potenziale negli anni a venire [...] ». Si prevede che nel 2025 le entrate originarie dal 5G a livello mondiale raggiungeranno l'equivalente di 225 miliardi di euro. Un'altra fonte indica che i benefici dell'introduzione del 5G in quattro settori industriali fondamentali potrebbero raggiungere i 114 miliardi di euro all'anno.

I procedimenti e le disposizioni del codice di cui al decreto legislativo n. 259 del 2003 saranno sostituiti dalla normativa di recepimento della direttiva (UE) 2018/1972. L'obiettivo del nuovo codice europeo è quella di favorire l'innovazione tecnologica, la concorrenza (specialmente quella basata sulle infrastrutture) e gli investimenti, anche attraverso una deregolamentazione dei mercati (oggi molto più competitivi rispetto a quanto non lo fossero venti anni fa). Il provvedimento *de quo* contiene una serie di importanti disposizioni innovative su molti aspetti del diritto delle telecomunicazioni, anche regolamentari, che tuttavia non potranno essere qui tutte trattate. Quanto ai regimi procedurali per l'installazione o la modifica di impianti di comunicazione elettronica si evidenzia che la direttiva ha confermato l'esigenza di agevolare, anche attraverso procedimenti amministrativi semplificati, lo sviluppo delle reti ad altissima capacità. Tali esigenze sono oggi rese ancora più cogenti dal cosiddetto « Piano strategico per la banda ultra larga » che pone anche agli operatori « l'obiettivo di raggiungere entro il 2020 la copertura fino all'85 per cento della popolazione con una connettività ad almeno 100 Mpbs ».

Un elemento di indubbia novità in proposito è rappresentato dal disposto dell'articolo 57, paragrafo 1, della direttiva, ai sensi del quale è fatto obbligo per gli Stati membri di non subordinare l'installazione dei punti di accesso senza fili di portata limitata (che soddisfano le caratteristiche di cui al paragrafo 2) a permessi urbanistici individuali o ad altri permessi individuali preventivi (ad eccezione dei casi in cui l'installazione avvenga in edifici o siti di valore architettonico, storico o ambientale protetti a norma del diritto nazionale o se necessario per ragioni di pubblica sicurezza).

La Commissione europea il 30 giugno 2020 ha adottato il regolamento di attuazione della disposizione di cui al paragrafo

2, stabilendo con lo stesso le caratteristiche tecniche e fisiche delle cosiddette *Small-Area Wireless Access Points* (SAWAP).

L'importanza strategica delle reti di comunicazioni elettroniche anche per la coesione sociale e territoriale può agevolmente desumersi dalla normazione emergenziale legata al COVID-19 emanata in materia. Per quanto riguarda l'Italia si richiama l'attenzione sull'articolo 82 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, il quale « al fine di far fronte alla crescita dei consumi dei servizi e del traffico sulle reti di comunicazioni elettroniche » ha disposto (dalla data di entrata in vigore del provvedimento e fino al 30 giugno 2020) quanto segue:

1. le imprese che svolgono attività di fornitura di reti e servizi di comunicazioni elettroniche, autorizzate ai sensi del capo II del titolo II del codice di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, intraprendono misure e svolgono ogni utile iniziativa atta a potenziare le infrastrutture e a garantire il funzionamento delle reti e l'operatività e continuità dei servizi.

2. le imprese fornitrici di servizi di comunicazioni elettroniche accessibili al pubblico adottano tutte le misure necessarie per potenziare e garantire l'accesso ininterrotto ai servizi di emergenza.

3. le imprese fornitrici di reti e servizi di comunicazioni elettroniche soddisfano qualsiasi richiesta ragionevole di miglioramento della capacità di rete e della qualità del servizio da parte degli utenti, dando priorità alle richieste provenienti dalle strutture e dai settori ritenuti « prioritari » dall'unità di emergenza della della Presidenza del Consiglio dei ministri o dalle unità di crisi regionali.

4. le imprese fornitrici di reti e servizi di comunicazioni elettroniche accessibili al pubblico sono imprese di pubblica utilità e assicurano interventi di potenziamento e ma-

nutrizione della rete nel rispetto delle norme igienico-sanitarie e dei protocolli di sicurezza anti-contagio.

Nonostante quindi un quadro normativo assolutamente chiaro, sia a livello nazionale che europeo, nonostante la pandemia ci abbia fatto toccare con mano l'importanza dei servizi di comunicazione *internet* che rappresentano oggi quello che l'implementazione della rete elettrica rappresentò per il nostro Paese alle soglie del *boom* economico nei primi anni Sessanta, si assiste tuttavia ad una applicazione della legislazione che nei fatti tradisce gli obiettivi dichiarati.

Nei fatti oggi la maggior parte degli impianti delle stazioni radio base (SRB) è collocata su suoli di proprietà privata di cui si è ottenuta negli anni la disponibilità temporanea in virtù di onerosi contratti di locazione stipulati con soggetti privati, i quali, forti della posizione contrattuale acquisita, rifiutano ogni tipo di rinegoziazione del canone o rifiutano qualsiasi offerta finalizzata ad una cessione bonaria della proprietà dei suoli; ciò costringe le compagnie che gestiscono l'implementazione della rete ad affrontare enormi costi gestionali che vengono poi ricaricati sul prezzo finale del servizio in danno dell'utente.

Pertanto l'attuale situazione garantisce posizioni di rendita ingiustificata in capo ai proprietari privati che abusano della loro posizione di forza, derivante dal fatto che le SRB già installate non potrebbero essere dismesse se non a pena di grandi oneri economici e disagi per l'utenza dovuti alla perdita del segnale. Tale posizione delle parti private, in palese contrasto con i principi della funzione sociale della proprietà riconosciuta dalla nostra Costituzione, si traduce in un pregiudizio per gli interessi della collettività che subisce le conseguenze degli incrementi dei costi di implementazione del servizio.

Ritenendo pertanto prevalente l'interesse pubblico all'installazione delle stazioni in

questione rispetto all'interesse del privato, il nostro legislatore all'articolo 90 del citato codice delle comunicazioni elettroniche ha previsto la possibilità che si proceda all'espropriazione dei suoli dei privati per mano dei comuni dopo però che il concessionario del pubblico servizio, tenuto a richiedere al comune l'avvio della procedura di esproprio, abbia tentato almeno di raggiungere un accordo con il proprietario del suolo sul prezzo di acquisto del bene.

L'articolo 90, comma 3, del codice delle comunicazioni elettroniche, di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, prevede infatti che: per l'acquisizione patrimoniale dei beni immobili necessari alla realizzazione degli impianti e delle opere di cui ai commi 1 e 2, può esperirsi la procedura di esproprio prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 2001, n. 327. Tale procedura può essere esperita dopo che siano andati falliti, o non sia stato possibile effettuare, i tentativi di bonario componimento con i proprietari dei fondi sul prezzo di vendita offerto, da valutarsi da parte degli uffici tecnici erariali competenti.

Tuttavia la norma è oggetto di interpretazioni nella prassi piuttosto discutibili da parte dei comuni i quali, facendosi scudo dell'argomentazione secondo cui i contratti di locazione in corso possano rappresentare un valido strumento per ottenere la disponibilità dei suoli necessari alla realizzazione o all'aggiornamento tecnologico degli impianti, rifiutano di avviare il procedimento espropriativo nei fatti privilegiando l'interesse del privato a beneficiare di una rendita di posizione piuttosto che valutare, nel bilanciamento degli interessi, la prevalenza dell'interesse pubblico all'ottenimento di un servizio di telecomunicazioni efficiente a costi ragionevoli e soprattutto con coperture universali.

Il presente disegno di legge si propone di intervenire sulla previsione contenuta nell'articolo 90 del codice delle comunicazioni elettro-

niche facendo chiarezza su una questione, sulla quale si è recentemente pronunciato il tribunale regionale di giustizia amministrativa per il Trentino-Alto Adige di Trento con la sentenza n. 228 del 19 ottobre 2018 – affermando la legittimità del provvedimento teso all'espropriazione *ex* articolo 90 del codice di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, per l'acquisizione in proprietà di un'area già in possesso della società di telefonia mobile, anche nel caso in cui l'impianto sia già stato realizzato e il contratto di locazione sia in corso, dato che l'interesse presidiato dalla norma consiste nella garanzia di stabilità dell'impianto stesso e nella certezza e produttività dell'investimento necessario alla sua realizzazione. Secondo la recente pronuncia il citato comma 3 dell'articolo 90 non deve essere inteso nel senso che essendo la procedura funzionale alla « acquisizione patrimoniale dei beni immobili necessari alla realizzazione degli impianti » esulino dal suo ambito di applicazione le procedure finalizzate all'acquisizione di immobili su cui insistono impianti già realizzati. Emblematico è il caso in cui il gestore per realizzare l'impianto abbia stipulato un contratto di locazione, alla scadenza del quale il proprietario dell'immobile si mostri indisponibile a rinnovarlo e non vi siano soluzioni alternative. Sempre secondo la recente pronuncia, un'interpretazione costituzionalmente orientata (con riferimento al principio di ragionevolezza di cui all'articolo 3 della Costituzione) della disposizione contenuta nel citato comma 3 dell'articolo 90 induce a ritenere che la stessa si applichi anche nel caso in cui si renda necessario acquisire un immobile su cui insista un impianto già realizzato. Risultano pertanto infondate le censure proposte dal proprietario del sito espropriato tese a dimostrare che il provvedimento di esproprio disposto dal comune sarebbe stato adottato senza considerare che l'area di cui trattasi già si trovava nella disponibilità dell'operatore in forza di un contratto di locazione valido ed efficace; sempre secondo la recente pronuncia la società richiedente l'espropriazione – quale

concessionaria del servizio pubblico di telecomunicazioni – « deve garantire le “esigenze di stabilità, continuità, massima copertura, programmazione ed implementazione e dello sviluppo tecnologico nel tempo” proprie del servizio di telecomunicazioni. Pertanto una parte della giurisprudenza ha ritenuto che il contratto di locazione, essendo ontologicamente un contratto a termine, non può garantire le esigenze di stabilità, continuità massima copertura, programmazione della implementazione e dello sviluppo tecnologico nel tempo » del servizio di telecomunicazioni, rese ancor più pressanti dal cosiddetto Piano strategico per la banda ultra larga.

Poiché il contratto di locazione è un tipico contratto di durata, che attribuisce soltanto un diritto personale di godimento, incompatibile con le suddette esigenze di stabilità e continuità del servizio, che solo un diritto reale sull'immobile può soddisfare, le indiscutibili esigenze di stabilità e continuità del servizio sono certamente meglio soddisfatte dall'acquisizione di un diritto reale sull'immobile, rispetto al diritto personale di godimento derivante dal contratto di locazione, come si è sopra detto. Tale sentenza quindi ha chiaramente affermato che il ricorso alla procedura di esproprio di cui all'articolo 90, comma 3, del codice di cui al decreto legislativo n. 259 del 2003 ben può essere utilizzata dal gestore, anche laddove si tratti di impianti già realizzati, essendo giustificata dall'obbligo di garantire la stabilità e la continuità del servizio; di talché non appare configurabile un abuso del diritto, né tantomeno un contrario legittimo affidamento della parte proprietaria dei siti. Alla luce di tali premesse l'intervento legislativo intende fare chiarezza sull'ambito applicativo dell'articolo 90, comma 3, del codice delle comunicazioni elettroniche, riformulando il comma stesso, dal momento che la norma si è rivelata, nella prassi, foriera di contrasti applicativi oltre che giurisprudenziali.

**DISEGNO DI LEGGE**

---

## Art. 1.

1. Al comma 3 dell'articolo 90 del codice delle comunicazioni elettroniche, di cui al decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: « , anche nel caso in cui la disponibilità dei fondi sia stata in precedenza ottenuta in virtù di un contratto concessorio di un diritto personale di godimento ».

€ 1,00