



Oggetto: DEM 4103 Open Fiber S.p.A. – Accoglimento istanza di rilascio di una concessione demaniale marittima, ex art. 36 Cod. Nav., con contestuale anticipata occupazione ex art. 38 Cod. Nav., per anni 20 (venti), finalizzata alla realizzazione, posa in opera e servizio di manutenzione di impianti in fibra ottica nel Porto Canale di Cagliari.

Il Presidente dell’Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna

VISTA la L. 28 gennaio 1994, n. 84 e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTO il Decreto del Ministro delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili n.284 del 14.07.2021 di nomina del Prof. Avv. Massimo Deiana Presidente dell’Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna;

VISTI gli articoli da 36 a 55 del Codice della Navigazione e relative norme di attuazione;

VISTO il D.lgs. 04.08.2016 n.169 “Riorganizzazione razionalizzazione e semplificazione della disciplina concernente le Autorità Portuali di cui alla L. 28.01.1994 n. 84”;

VISTO l’art. 4, c. 2, del D.L. 10.09.2021 n. 121, convertito in legge 09.11.2021, n. 156, con cui è stata estesa la circoscrizione territoriale di competenza dell’Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna;

VISTO l’art.6, c.1, lett. a) della citata Legge 84/94, che affida all’Autorità di Sistema Portuale compiti di indirizzo, programmazione, coordinamento, promozione e controllo delle operazioni portuali e delle altre attività commerciali e industriali esercitate nei porti, con potere di regolamentazione e ordinanza anche in riferimento alla sicurezza rispetto ai rischi di incidenti connessi a tali attività;

VISTO l’art.8, c. 3, lett. h) della citata Legge 84/94, che attribuisce al Presidente il compito di amministrare le aree e i beni del demanio marittimo compresi nell’ambito della circoscrizione territoriale di competenza, esercitando, sentito il Comitato di Gestione, le attribuzioni stabilite negli articoli da 36 a 55 e 68 del Codice della Navigazione;

VISTO il Regolamento d’uso delle aree demaniali marittime ricadenti nella Circoscrizione dell’Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna di cui alla delibera del Comitato di Gestione n. 30 del 20.12.2018, modificato e integrato con Delibera del Comitato di Gestione n. 17 del 30 novembre 2020;

VISTI gli articoli da 36 a 55 del Codice della Navigazione e relative norme di attuazione;

VISTO l’art. 18 del Regolamento al Codice della Navigazione;

VISTA l’istanza pervenuta in data 18.11.2021 - prot. n. 24884, e successive integrazioni, da ultima la nota pervenuta in data 07.03.2023 - prot.n. 5404, con cui la Società Open Fiber S.p.A., con sede legale in Viale Certosa, 2 – Milano, P.IVA 09320630966, ha chiesto il rilascio, per anni 20



(venti), di una concessione demaniale marittima, ex art. 36 Cod. Nav., di una superficie di mt 1.977,05 su infrastruttura esistente realizzata dalla Società TIM Spa e mt 35,37 da realizzare in trincea, finalizzata alla realizzazione, posa in opera e servizio di manutenzione di impianti in fibra ottica nel Porto Canale di Cagliari;

CONSIDERATO che, nella suindicata nota pervenuta in data 07.03.2023, prot. n. 5404, la Società Open Fiber S.p.A. ha dichiarato che qualunque richiesta economica, tra cui le spese istruttorie, risultano non dovute in quanto in contrasto con la normativa, sulla base delle seguenti argomentazioni:

- ✓ *Il richiedente, pur essendo soggetto privato:*
 - *è concessionario del servizio pubblico di telecomunicazioni e, pertanto, agisce in qualità di esercente del servizio di telecomunicazioni di pubblica utilità, così come definito dal D.lgs. 259/2000 e, in particolare, è individuata quale fornitore del “servizio Universale2, ai sensi dell’art. 53 del medesimo D.lgs.;*
 - *è iscritto nell’elenco delle società autorizzate a fornire al pubblico servizio di comunicazione elettronica in quanto licenziataria del servizio pubblico di comunicazioni;*
 - *possiede l’autorizzazione generale per la fornitura di reti e servizi pubblici di comunicazioni, valida sull’intero territorio nazionale;*
 - *è titolato, ai sensi dell’art. 26 D.lgs. 259/2003, a richiedere le specifiche autorizzazioni per esercitare il diritto di installare infrastrutture, in conformità agli artt. 86-87-88 del medesimo D.lgs.;*
- ✓ *le infrastrutture da installare, per la realizzazione delle quali è stato chiesto il rilascio di una concessione demaniale marittima presso Porto Canale di Cagliari, risultano di pubblica utilità ai sensi dell’art. 90 del D.lgs. 259/2003;*
- ✓ *con parere 29972/2016 l’Avvocatura Generale dello Stato ha ribadito il principio della “non debenza” dei canoni demaniali in tutte le fattispecie di “occupazioni telefoniche” e, dunque, con riferimento a qualunque concessione rilasciata dalla Pubblica Amministrazione;*
- ✓ *la Corte di Cassazione ha affermato che, ai sensi dell’art. 93 del D.lgs. n. 259/2003, come autenticamente interpretato, con efficacia retroattiva, dall’art. 12 co. 3, D.lgs. n. 33/2016, gli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica sono sottoposti unicamente alle tasse ed ai canoni ivi indicati e, pertanto, possono essere sottoposti soltanto al pagamento della TOSAP, ovvero della COSAP;*
- ✓ *il Consiglio di Stato ha accertato la prevalenza del codice delle comunicazioni elettroniche rispetto al codice della navigazione ed ha, pertanto, escluso la debenza di qualsivoglia canone per le occupazioni telefoniche presenti nelle aree portuali;*
- ✓ *infine, la richiesta di pagamento di canone annuo e la costituzione di una garanzia a tutela del pagamento dei canoni demaniali ai sensi dell’art. 17 Reg. Cod. Nav. non può trovare applicazione, poiché gli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico e le opere accessorie occorrenti per la funzionalità di detti impianti hanno carattere di “pubblica utilità”;*

CONSIDERATO che, già con note prot. n. 1200 - del 02.02.2017, prot. n. 4732 - del 02.05.2017, prot. n. 4313 – del 05.03.2018 e prot. n. 7897 – del 26.04.2018, questa Autorità aveva inoltrato al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Direzione Generale per la Vigilanza sulle Autorità Portuali, le Infrastrutture Portuali ed il Trasporto Marittimo, la richiesta di parere in merito



all'assoggettività al canone delle concessioni demaniali marittime relative a servizi di telecomunicazione;

CONSIDERATO che, con note ricevuta in data 04.02.2020, prot. n. 2728 e prot. n. 5695 del 10.03.2020, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha ritenuto che la questione oggetto di richiesta di parere fosse stata compiutamente chiarita dall'Avvocatura Generale dello Stato con pareri nn. CT 29972/2016 e CT 23220/2018, sulla base dei quali, ai sensi dell'art. 93 del D.lgs. n. 259/2003, come autenticamente interpretato dall'art. 12 co. 3, D.lgs. n. 33/2016, deve escludersi la possibilità di imporre agli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica, gli oneri relativi alla realizzazione di reti o alla fornitura di servizi di comunicazione elettronica per l'uso di beni pubblici, diversi dagli oneri espressamente previsti (TOSAP o COSAP);

CONSIDERATO che, con note prot. n. 11031, del 10.05.2022 e prot. n. 24769 del 07.10.2022, questa Autorità ha chiesto, al Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili, un supplemento di istruttoria in merito alla conferma, per quanto concerne l'occupazione di beni demaniali marittimi da parte di operatori, anche privati, che realizzino reti e/o forniscano servizi di comunicazione elettronica:

- che non possa trovare applicazione il canone demaniale che, ai sensi dell'art. 19, co. 1 n. 5, del Reg. Cod. Nav. costituisce elemento essenziale dell'atto di concessione rilasciato ex art. 36 Cod. Nav., oltre le spese di istruttoria, di registrazione e l'attivazione della cauzione ex art. 17 Reg. Cod. Nav.;
- se, stante la finalità pubblica riconosciuta dal Legislatore a tali impianti, possa essere applicato l'istituto della consegna ex art. 34 Cod. Nav.;

VALUTATA l'ammissibilità della domanda ai sensi dell'art.17 del "Regolamento d'uso delle aree Demaniali Marittime ricadenti nella Circostrizione dell'Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna e dell'art. 12 Reg. Cod. Nav.;

RITENUTO, nelle more della definizione della pratica inerente il parere richiesto al Ministero, di poter autorizzare, ai sensi dell'art. 38 Cod. Nav., l'occupazione dei beni demaniali marittimi di cui trattasi per l'esecuzione del predetto intervento, al fine di consentire l'attivazione della rete ed il collaudo della stessa nei tempi previsti dal Bando III - Aree Bianche del territorio della Regione Sardegna;

VISTO l'Avviso n. 37 del 16.03.2023, con cui questa Autorità, ai sensi dell'art. 18 del Reg. Cod. Nav., ha pubblicato l'istanza in oggetto al fine di acquisire eventuali osservazioni e/o opposizioni;

CONSIDERATO che, entro i termini previsti nel suddetto Avviso, non sono pervenute osservazioni e/o opposizioni;

VISTA la nota prot.n. 6462 del 16.03.2023, con la quale l'Autorità ha chiesto alle Amministrazioni competenti di esprimere il proprio parere, ex art. 542 Reg. Cod. Nav., in merito alla suindicata istanza di rilascio;

VISTA la nota prot. n. 76 del 07.04.2023, pervenuta in data 07.04.2023 - prot. n. 8444, con la quale la DT XI – Sardegna – Ufficio delle Dogane di Cagliari – Servizio Tributi e URP ha trasmesso l'Autorizzazione doganale - Opere e manufatti in prossimità della linea doganale e nel mare territoriale - ex art.19, D.lgs. n.374 del 08.11.1990;



CONSIDERATO che, entro i termini previsti, non sono pervenuti motivi ostantivi al rilascio della concessione demaniale marittima di cui trattasi;

VISTA la nota pervenuta in data 20.03.2023 - prot.n. 6732, con la quale la Società Open Fiber S.p.A. ha trasmesso il nulla osta rilasciato dalla Società TIM S.p.A. per l'utilizzo delle proprie infrastrutture per le tratte di competenza nelle già menzionate aree;

VISTA la nota prot.n. 7452 del 28.03.2023 con la quale questa Autorità, ai sensi dell'art. 38 Cod. Nav., ha autorizzato, ai soli fini demaniali, l'occupazione, da parte della predetta società Open Fiber S.p.A., di una superficie di mt 1.977,05 su infrastruttura esistente realizzata dalla Società TIM S.p.A. e mt 35,37 per la realizzazione, posa in opera e servizio di manutenzione di impianti in fibra ottica nel Porto Canale di Cagliari, come indicato negli elaborati allegati, ed alle condizioni indicate nella medesima autorizzazione;

VISTA la nota pervenuta in data 31.03.2023 prot.n. 7756 con la quale la richiedente Società ha trasmesso il predetto provvedimento autorizzativo controfirmato;

SENTITO il Comitato di Gestione nella seduta del 27.04.2023;

VISTI gli atti d'ufficio e gli esiti della procedura istruttoria svolta;

DECRETA

1. di accogliere l'istanza pervenuta in data 18.11.2021 - prot. n. 24884, e successive integrazioni, con cui la Società Open Fiber S.p.A., con sede legale in Viale Certosa, 2 – Milano, P.IVA 09320630966, ha chiesto il rilascio di una concessione demaniale marittima, ex art. 36 Cod. Nav., di una superficie di mt 1.977,05 su infrastruttura esistente realizzata dalla Società TIM Spa e mt 35,37 da realizzare in trincea, finalizzata alla realizzazione, posa in opera e servizio di manutenzione di impianti in fibra ottica nel Porto Canale di Cagliari;
2. di rilasciare la suddetta concessione demaniale marittima per anni 20 (venti);
3. di stabilire il canone annuo ai sensi del D.M. 19.07.1989 e del "Regolamento d'uso delle aree demaniali marittime ricadenti nella circoscrizione dell'Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna", da aggiornarsi annualmente ai sensi dell'articolo 4 del D.M. 04.12.1993.

Gli introiti derivanti dai canoni verranno imputati al capitolo E123/10 – canoni di concessione delle aree demaniali e delle banchine nell'ambito portuale.

IL PRESIDENTE
Prof. Avv. Massimo DEIANA

L'addetto: Roberto Deidda
Il responsabile del procedimento: Carlo Costa
Il Direttore DVP: Giovanni F. Sechi
Il Segretario Generale: Avv. Natale Ditel