

ARPAE
Agenzia regionale per la prevenzione, l'ambiente e l'energia
dell'Emilia - Romagna

* * *

Atti amministrativi

Determinazione dirigenziale	n. DET-AMB-2019-507 del 05/02/2019
Oggetto	Autotutela su determinazione 532 del 2013 - BO07T0338
Proposta	n. PDET-AMB-2019-534 del 05/02/2019
Struttura adottante	Area Coordinamento Rilascio Concessioni
Dirigente adottante	DONATELLA ELEONORA BANDOLI

Questo giorno cinque FEBBRAIO 2019 presso la sede di Largo Caduti del Lavoro, 6 - 40122 - Bologna, il Responsabile della Area Coordinamento Rilascio Concessioni, DONATELLA ELEONORA BANDOLI, determina quanto segue.

Visti:

- il Regio Decreto 25 luglio 1904, n. 523, "Testo unico sulle opere idrauliche";
- il Regio Decreto 11 dicembre 1933 n. 1775 "Testo unico delle disposizioni di legge sulle acque e impianti elettrici";
- la Legge n. 37/1994, "Norme per la tutela ambientale delle aree demaniali dei fiumi, dei torrenti, dei laghi e delle altre acque pubbliche";
- la Legge 7 agosto 1990, n. 241, "Nuove norme sul procedimento amministrativo";
- il Decreto Legislativo 31 marzo 1998, n. 112, in particolare gli artt. 86 e 89;
- il Decreto Legislativo 3 aprile 2006, n. 152, "Norme in materia ambientale" con particolare riferimento all'Art.115;
- il Decreto Legislativo 14 marzo 2013, n. 33, "Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni";
- la Legge Regionale 21 aprile 1999, n. 3, in particolare l'art. 141 relativo alla Gestione dei Beni di Demanio Idrico;
- la Legge Regionale 14 aprile 2004, n. 7, Capo II "Disposizioni in materia di occupazione ed uso del territorio";
- la Legge Regionale 30 luglio 2015, n. 13, con cui la Regione Emilia-Romagna ha disposto che le funzioni regionali in materia di demanio idrico siano esercitate tramite l'Agenzia regionale per la prevenzione, l'ambiente e l'energia dell'Emilia-Romagna (A.R.P.A.E.);
- la deliberazione della Giunta Regionale 24 novembre 2015, n. 1927, "Approvazione progetto demanio idrico";

Premesso

- che con istanza presentata in data 08/08/2007, assunta al protocollo regionale PG. n.209379 pratica n. BO07T0338, TELECOM ITALIA S.p.A. C.F. e P. IVA: 00488410010, con sede legale a Milano (MI) in Piazza degli Affari n. 2, nella persona del Legale Rappresentante pro-tempore chiedeva il rinnovo della concessione demaniale per il mantenimento di un attraversamento superiore con cavo telefonico sul fiume Reno nel Comune di Sasso Marconi (BO), area identificata catastalmente al Foglio 78 antistante il Mappale 72 e al Foglio 80 antistante il Mappale 220;

- che a seguito dell'esito positivo dell'istruttoria il Servizio Tecnico Bacino Reno con nota PG.2012.0014965 invitava la società richiedente a procedere al pagamento degli importi dovuti alla Regione Emilia Romagna e alla restituzione della bozza di concessione controfirmata dal legale rappresentante, per poter procedere al rilascio del conseguente titolo concessorio, dando un termine decorso il quale la pratica sarebbe stata archiviata;

- che Telecom Italia S.p.A., con nota prot. n.5914-P del 14/02/2012, sosteneva l'illegittimità della richiesta di oneri per la predetta occupazione telefonica;

- che anche sulla base della nota della Direzione Generale Ambiente della Regione Emilia Romagna PG.2012.0275805 del 23/11/2012, con cui si ribadiva la posizione regionale in merito all'obbligatorietà del pagamento dei canoni di concessione per le occupazioni di aree del demanio idrico, veniva emanata la determinazione n.532 del 20.01.2013;

- che la citata determinazione disponeva, a seguito del mancato pagamento di quanto dovuto a titolo di indennizzi e canone per l'occupazione del demanio idrico e restituzione del disciplinare sottoscritto, l'archiviazione dell'istanza e intimava il pagamento della somma di € 1.135,00 a titolo di indennizzi risarcitori;

- che Telecom Italia S.p.A. impugnava la citata determinazione davanti al TAR Emilia-Romagna con ricorso iscritto a R.G. 298/2013 (Rep.70/2013) per il quale è stata fissata l'udienza per la discussione del merito in data 20 marzo 2019.

Considerato

- che la questione della determinazione per i gestori di telecomunicazioni elettroniche dagli oneri di concessione per l'occupazione del demanio idrico è stata, a seguito dell'emanazione del codice delle telecomunicazioni elettroniche (D.lgs. 1 agosto 2003, n. 259), oggetto di contenzioso tra Telecom S.p.A. e varie amministrazioni regionali e locali competenti alla gestione amministrativa del demanio idrico;

- che il principale argomento controverso è sempre stata la sussistenza o meno di una riserva di legge statale per la previsione di oneri connessi all'occupazione del demanio per gli operatori che forniscono reti di telecomunicazione elettronica;

Dato atto che recentemente le disposizioni del codice delle comunicazioni elettroniche sono state oggetto di interpretazione autentica in forza dell'art. 12, comma 3, del D.Lgs. n.33 del 2016, che dispone espressamente *"l'articolo 93, comma 2, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che gli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica possono essere soggetti soltanto alle prestazioni e alle tasse o canoni espressamente previsti dal comma 2 della medesima disposizione"*;

Considerato:

- che a seguito di tale interpretazione autentica, ARPAE, in quanto Agenzia tramite la quale la Regione svolge la funzione di gestione amministrativa del demanio ai sensi della L.R. 13/2015, ha richiesto un parere in merito all'opportunità di modificare l'orientamento tenuto sull'applicazione dei canoni per le concessioni di demanio idrico agli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica;

- che con nota prot.605624 del 02.10.2018 la Regione ha confermato l'opportunità di conformarsi all'interpretazione dell'art. 93, comma 2, del D.Lgs. n.259/2003 nel senso della riserva di legge statale in relazione ai canoni concessori e conseguentemente esentare dal canone le occupazioni finalizzate all'impianto di reti o all'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica;

Ritenuto, per quanto sopra esposto:

- rispondente al pubblico interesse che l'amministrazione regionale, per la quale ARPAE svolge dal 2016 l'attività amministrativa di gestione del demanio idrico, avendo valutato di conformarsi all'interpretazione che esclude per gli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica oneri diversi da quelli previsti all'art. 93 del D.Lgs 259/2003, non sia esposta a sopportare gli oneri conseguenti ad una probabile soccombenza, resistendo in contenziosi instaurati sul punto;

- opportuno ritirare in autotutela la determinazione n. 532 del 28.01.2013 riaprendo il procedimento instaurato con l'istanza di concessione, che sarà concluso con specifico atto ovvero nell'ambito di un accordo sostitutivo che riguardi la molteplicità degli attraversamenti di demanio idrico che fanno capo a Telecom Italia S.p.A.;

DETERMINA

per le motivazioni indicate in premessa, da intendersi qui integralmente richiamate:

1. di ritirare in autotutela la determinazione n. 532 del 28.01.2013 riaprendo il procedimento instaurato con l'istanza di concessione, che sarà concluso con specifico atto ovvero nell'ambito di un accordo sostitutivo che riguardi la molteplicità degli attraversamenti di demanio idrico che fanno capo a Telecom Italia S.p.A.;
2. di dare atto che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Donatella Eleonora Bandoli;
3. di dare atto che avverso il presente provvedimento è possibile proporre opposizione, ai sensi dell'art. 133 c.1, lett. b), d.lgs. n.104/2010, nel termine di 60 giorni dalla notifica, al Tribunale delle Acque pubbliche e al Tribunale superiore delle Acque pubbliche per quanto riguarda le controversie indicate dagli artt. 140 e 143, r.d. 1775/1933, all'Autorità giudiziaria ordinaria per quanto riguarda la quantificazione dei canoni ovvero, per ulteriori profili di impugnazione, all'Autorità giurisdizionale amministrativa nel termine di 60 giorni dalla notifica;
4. di notificare il presente atto a mezzo PEC a Telecom Italia S.p.A..

Il Responsabile
Unità Progetto Demanio Idrico
Donatella Eleonora Bandoli
(originale firmato digitalmente)

SI ATTESTA CHE IL PRESENTE DOCUMENTO È COPIA CONFORME DELL'ATTO ORIGINALE FIRMATO DIGITALMENTE.