

Publicato il 04/03/2026

**N. 00480/2026 REG.PROV.COLL.**  
**N. 03098/2025 REG.RIC.**



**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 Piemonte**

**(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 3098 del 2025, proposto da Open Fiber s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Giovanni De Vergottini, Alessandra Podio, Gerardo Maria Cinelli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Comune di Malesco, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo Emanuele Gallo, Emanuela Andreis, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Infrastrutture e Telecomunicazioni per L'Italia s.p.a - Infratel Italia s.p.a., non costituito in giudizio;

***per l'annullamento***

(i) del provvedimento prot. n. 3430 emesso dal Comune di Malesco in data 25.7.2025e trasmesso in pari data a Open Fiber S.p.A. con il quale è stato disposto il diniego rispetto all'autorizzazione richiesta dalla predetta

società per scavi e opere civili finalizzate allo sviluppo della rete in fibra ottica nel territorio del medesimo Comune; (ii) nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso, anche non cognito alla ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Malesco;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 febbraio 2026 la dott.ssa Paola Malanetto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO

La ricorrente ha impugnato il provvedimento in epigrafe, con il quale il Comune resistente ha negato l'autorizzazione a procedere alla manomissione del suolo pubblico di via Minazzoli per interventi di scavo e opere civili finalizzate allo sviluppo della rete di fibra ottica, nell'ambito di una concessione di progettazione, costruzione, manutenzione e gestione dell'infrastruttura a banda ultra larga.

Ha dedotto di avere in corso lo sviluppo dell'infrastruttura di rete a banda ultra-larga in fibra ottica nelle aree cosiddette a fallimento di mercato, nel cui contesto si inserisce il procedimento qui in discussione.

Il Comune resistente aveva espresso un primo diniego, argomentato in relazione alla complessiva scelta dell'amministrazione di non consentire la manomissione della pavimentazione in pietra presente nelle strade del centro storico; l'atto è stato oggetto di impugnazione, definita con sentenza di accoglimento di questo TAR n. 946/2025, la quale lo ha stigmatizzato per non avere concretamente enunciato le ragioni sottostanti la mancata autorizzazione.

Seguiva un nuovo diniego, oggetto della presente impugnativa.

Con il primo motivo di ricorso si lamenta:

1) la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 11 e 49 del D.lgs. n. 259/2003, nonché degli artt. 3, commi 2 e 4, 11 e 12, comma 4, del D. M. 1.10.20 13 e degli artt. 5 D.lgs. n. 33/2016 e 40, comma 4, del D.L. n. 77/2021; eccesso di potere per carenza di istruttoria, travisamento ed erronea valutazione dei fatti, ingiustizia manifesta, irragionevolezza e contraddittorietà, nonché per insufficienza della motivazione; violazione degli articoli 3 e 97 Cost. e del principio di buon andamento dell'azione amministrativa e di imparzialità; le procedure autorizzative in materia di comunicazioni elettroniche sono soggette ad una disciplina speciale, inderogabile, di derivazione unionale, espressiva di un chiaro *favor* per questo tipo di installazioni; il provvedimento pare invece muovere dall'assunto che, essendo stata posta in essere una manutenzione straordinaria della via interessata, nessun ulteriore intervento per sottoservizi potrebbe essere effettuato sul manto stradale. La posa delle infrastrutture digitali risponde ad un preciso interesse pubblico, deve avvenire minimizzando il danno per il manto stradale ma non può essere assoggettata a restrizioni di carattere generalizzato, trattandosi di opere assimilabili a quelle di urbanizzazione primaria. La ricorrente ha proposto la tecnica di scavo definita "micro-trincea" che risulta avallata, in ulteriore deroga ad una serie di disposizioni in tema di sicurezza e lavori pubblici, nonché in deroga agli stessi regolamenti comunali, dall'art. 40 co. 5 del d. l. n. 77/2021; trattasi di tecnica che, per le ridotte dimensioni dello scavo e le più semplici operazioni di riempimento, risulta poco invasiva del manto stradale. Il Comune non avrebbe infine concretamente valutato il tipo di operazione proposta, mentre avrebbe prospettato una modalità aerea di connessione, pur non competendo all'ente determinare le tecniche di posa. In ogni caso il collegamento aereo non sarebbe praticabile perché non sarebbe presente alcuna infrastruttura che permetterebbe l'attraversamento stradale;

2) violazione dell'art. 49 del d.lgs. n. 259/2023, nonché dell'art. 231 co. 3 del d.lgs. n. 285/92; l'amministrazione ha invocato, nell'atto, disposizioni del codice della strada alle quali, tuttavia, la normativa di settore esplicitamente deroga.

Ha quindi chiesto annullarsi il provvedimento impugnato.

Si è costituita l'amministrazione resistente, contestando in fatto e diritto gli assunti di cui al ricorso introduttivo.

All'udienza del 3.12.2025 parte ricorrente ha rinunciato all'istanza cautelare.

All'udienza del 25.2.2026 la causa è stata discussa e decisa nel merito. In sede di discussione orale la difesa di parte ricorrente ha eccepito la tardività della relazione tecnica depositata da parte resistente in data 3.2.2026.

La causa è quindi stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

Preliminarmente si condivide la tesi della difesa di parte resistente in punto ammissibilità della documentazione prodotta; la relazione tecnica da ultimo depositata è stata predisposta in dichiarata replica alla relazione tecnica prodotta dalla parte ricorrente solo alla scadenza dei termini per il deposito documentale in vista dell'udienza pubblica; la relazione tecnica è in fatti il primo atto, del giudizio e per altro anche dell'intero procedimento, in cui la ricorrente si confronta con le specifiche dell'intervento proposto ad un livello di dettaglio che vada oltre la mera qualificazione dello stesso come "tecnica della micro-trincea"; non ammettervi replica, nel rispetto dei termini per quest'ultima, lederebbe ingiustificatamente le prerogative difensive della parte resistente.

Nel merito il ricorso non pare al Collegio suscettibile di accoglimento.

Deve premettersi che il provvedimento impugnato non pone in alcun suo punto in discussione il generalizzato *favor* ordinamentale per la posa dei cavi in fibra né la disciplina che, nel complesso, assiste questo tipo di attività; il Comune non contesta che trattasi di infrastrutture ascrivibili alle

opere di urbanizzazione primaria, né richiama qualsivoglia disposizione regolamentare comunale che, in termini generalizzati, precluda la possibilità di portare celermente a termine questi interventi in aree del territorio comunale.

L'area di interesse è la via Minazzoli, nel centro storico cittadino; è pacifico in atti che essa è lastricata con cubetti in pietra di sienite ed è stata oggetto di un significativo intervento di manutenzione straordinaria nel corso del 2020.

A fronte della richiesta di posa del cavo, e dopo un primo provvedimento di diniego annullato per difetto di motivazione, l'amministrazione ha predisposto un atto dalla motivazione articolata, in cui si evidenzia, oltre ai suddetti e pacifici fatti di localizzazione e condizione del manto stradale, che:

la convenzione in essere tra il Comune e Infratel s.p.a., di cui Open Fiber è a sua volta concessionaria, prescrive che lo sviluppo dell'infrastruttura debba avvenire compatibilmente con le esigenze di tutela delle strade e della sicurezza stradale;

l'amministrazione comunale ha specifici obblighi discendenti dal codice della strada, in quanto ente proprietario della strada;

il D.M. "1/10/2023" (*rectius* 2013), che detta "*specifiche tecniche delle operazioni di scavo e ripristino per la posa di infrastrutture digitali nelle infrastrutture stradali*", all'art. 12 prevede: "...2. Nel caso in cui l'installazione delle infrastrutture digitali richieda la realizzazione di scavi o comunque di opere civili, unitamente all'istanza necessaria per l'autorizzazione firmata digitalmente, l'Ente operatore deve presentare il progetto, inviato via PEC, ai sensi dell'art. 88, comma 6 del Codice delle comunicazioni elettroniche, in formato digitale rieditabile firmato digitalmente. L'Ente operatore è tenuto a fornire delle stampe del progetto, qualora l'Ente gestore della strada ne faccia richiesta. Al termine dei

*lavori l'Ente operatore deve trasmettere all'Ente gestore in formato digitale rieditabile gli elaborati finali descrittivi di quanto realizzato...*

*L'Ente operatore deve osservare ed ottemperare eventuali ulteriori prescrizioni impartite dall'Ente gestore della strada in fase autorizzativa, dettate da ragioni di sicurezza della circolazione stradale ed in funzione della tipologia dell'opera da realizzare."*

Nel concreto, ed in relazione alle esigenze di sicurezza che interessano il tratto di strada in questione, l'amministrazione evidenzia che la manutenzione straordinaria recentemente posta in essere dal Comune ha comportato la posa, al di sotto della pavimentazione in pietra, di una rete elettrosaldata progettata per prevenire il cedimento dei blocchi di pietra, cedimento che comporterebbe la formazione di pericolosi dislivelli, con rischio per la pubblica incolumità; precisa inoltre: *"qualsiasi intervento che comporti la movimentazione della pavimentazione, inclusa l'adozione della tecnica della micro-trincea, comporterebbe un inevitabile e grave pregiudizio all'integrità strutturale appena ripristinata, Il rischio che anche una minima traccia o un'incisione, seppure seguita con la tecnica della micro-trincea, possa compromettere irreversibilmente la rete elettrosaldata e annullare l'efficacia dell'intero intervento di consolidamento è estremamente elevato"*; si evidenzia poi nell'atto l'ulteriore rischio di un mancato ripristino a regola d'arte del manto stradale, evenienza già verificatasi in occasione di altri interventi posti in essere dal medesimo operatore; infine si segnala la possibilità di valutare un diverso tipo di connessione *"sfruttando una linea con modalità aerea"*. Giova aggiungere che siffatto provvedimento è stato adottato all'esito di un procedimento a monte del quale la ricorrente, ancor prima di impugnare il primo diniego, aveva formulato una richiesta di annullamento in autotutela sostenendo che la propria istanza doveva intendersi presentata ai sensi dell'art. 40 co. 4 del d.l. n. 77/2021 (la tesi è riproposta con il primo motivo

di ricorso e corrisponde al presupposto invocato nell'istanza della società) e che, come tale, fosse sostanzialmente *de plano* assentibile.

L'art. 40 del d.l. n. 77/2021 recita:

*“4. Al fine di consentire il tempestivo raggiungimento degli obiettivi di trasformazione digitale di cui al regolamento (UE) 2021/240 del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 febbraio 2021 e al regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 febbraio 2021, fino al 31 dicembre 2026, in deroga agli articoli 5 e 7 del decreto legislativo 15 febbraio 2016, n. 33, nonché ai regolamenti adottati dagli enti locali, 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. Per i predetti interventi di posa in opera di infrastrutture a banda ultra larga effettuati con la metodologia della micro trincea e per quelli effettuati con tecnologie di scavo a basso impatto ambientale con minitrincea nonché per la realizzazione dei pozzetti accessori alle citate infrastrutture non sono richieste le autorizzazioni di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, e non si applicano le previsioni di cui all'articolo 7, commi 2-bis e 2-ter, del decreto legislativo 15 febbraio 2016, n. 33, e all'articolo 25, commi da 8 a 12, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50. Resta ferma, in ogni caso, l'applicazione dell'ulteriore semplificazione di cui all'articolo 20 del decreto-legge 31 dicembre 2020, n. 183, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2021, n. 21. L'operatore di rete si limita a comunicare, con un preavviso di almeno quindici giorni e di otto giorni per i lavori di scavo di lunghezza inferiore a duecento metri, l'inizio dei lavori alla soprintendenza competente, allegando la documentazione cartografica prodotta dall'operatore*

*medesimo relativamente al proprio tracciato e, nel caso la posa in opera interessi spazi aperti nei centri storici, un elaborato tecnico che dia conto delle modalità di risistemazione degli spazi oggetto degli interventi. 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”.*

Nell'istanza di autotutela (cfr. doc. 4 di parte ricorrente) la società, dopo aver riportato la disposizione, così la interpreta e conclude: *“conformemente al dettato normativo di cui sopra, le modalità di esecuzione (ivi incluse le dimensioni di larghezza e profondità degli scavi) devono essere identificate ed adottate autonomamente da parte dell'Operatore di mercato (i.e. OF), senza imposizioni e/o coinvolgimento alcuno da parte dell'Amministrazione territorialmente competente se non, come detto, con esclusivo riferimento agli aspetti legati al posizionamento dell'infrastruttura per preservare la pubblica sicurezza”*; ancora, e con puntuale riferimento al caso specifico, evidenzia di ritenere che, in linea di principio, nessun margine di discrezionalità tecnico-operativa residua in capo all'ente proprietario della strada.

In estrema sintesi, nel contesto del procedimento, e anche nell'impianto complessivo del ricorso, la società, appellandosi all'interesse pubblico che caratterizza questa tipologia di connessioni, finisce per sostenere che il Comune non avrebbe alcun margine di discrezionalità, neppure minima, in particolare a fronte di una proposta di procedere con la tecnica della “mini-trincea” che la recente normativa ha individuato come tecnica costruttiva preferibile, individuazione che la renderebbe per ciò solo idonea ad ogni contesto, senza il minimo coinvolgimento della pubblica amministrazione, neppure in relazione a specifiche modalità di esecuzione dell'intervento.

Il risultato sarebbe la sostanziale assenza di voce in capitolo dell'ente proprietario della strada, se non, al limite, per chiedere una modifica di posizionamento; sempre secondo parte ricorrente, tale "diverso posizionamento" non potrebbe tradursi nella richiesta di utilizzare una diversa modalità, per esempio aerea, del collegamento.

Pare al Collegio che siffatta impostazione, ove portata alle estreme conseguenze apparentemente auspiccate in ricorso - per le quali la tecnica della micro-trincea non sarebbe mai suscettibile di prescrizione o valutazione alcuna da parte dell'ente proprietario della strada- esporrebbe la disciplina da ultimo citata a seri rischi di legittimità costituzionale, per palese irrazionalità in violazione dell'articolo 3, con potenziale trattamento identico di situazioni completamente difformi. La tesi infatti porterebbe a concludere che ogni e qualsivoglia interesse pubblico "cede" a fronte della tecnica della cosiddetta micro-trincea e che una realtà dei fatti che vede, in particolare nei centri storici, numerosissime variabili in termini di tecnica costruttiva e sedimenti esistenti (con l'esistenza di sedimenti stradali d'epoca assai risalente nel tempo e pur preservati o, appunto, tecniche costruttive varie, come quella della pavimentazione in pietra, che evidentemente nulla hanno in comune, ad esempio, con le moderne superfici asfaltate), resterebbe assoggettata *ex lege* ad un unico e financo inderogabile sistema realizzativo, in evidente spregio di ogni considerazione del caso concreto e di pur possibili margini, anche minimi, di contemperamento dei valori in gioco.

La posizione, in questi termini, non pare al Collegio condivisibile; d'altro canto, proprio in questo ambito di disciplina, e pur dando atto dell'evidente interesse pubblico alla posa delle infrastrutture di fibra e dell'impossibilità per le amministrazioni di creare forme di preclusione generalizzata ed aprioristica, il giudice d'appello ha recentemente evidenziato come il codice delle comunicazioni elettroniche, anche dopo le modifiche ed ulteriori semplificazioni introdotte nel 2020-21, abbia previsto che: "*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”.*

Lo stesso giudice d'appello ha qualificato espressiva di una simile impostazione proprio la disposizione dell'art. 40 co. 4 del d.l. n. 77/2021 invocata in ricorso. (Cons. St., sez, VI n. 1816/2025).

L'espressa attribuzione all'operatore della responsabilità e scelta di individuare lunghezza e profondità della posa della fibra si giustifica nell'evidente logica per la quale è l'operatore che ha contezza di quali siano le esigenze tecniche della connessione; ciò non può tuttavia portare a concludere che siffatte esigenze tecniche facciano *de plano* aggio su qualsivoglia altro interesse o problematica e/o all'assurdo esito che un'unica tecnica costruttiva è, per forza ed aprioristicamente, dichiarata sempre idonea per legge, senza la minima considerazione del contesto concreto e senza che l'amministrazione, che resta titolare della strada - e quindi responsabile di eventuali problematiche di sicurezza causate a terzi - possa avanzare proposte alternative, purché ugualmente efficaci, o dettare minime prescrizioni.

Alla luce delle considerazioni sopra riportate si ritengono i motivi di censura infondati.

Quanto al primo motivo, l'amministrazione non ha disconosciuto la valenza di opera di urbanizzazione primaria dell'infrastruttura, né frapposto generalizzati divieti; ha per contro concretamente motivato in relazione ad una specifica via e lavorazione; ha chiarito che la micro-trincea, per le ragioni già ricordate, non può essere considerata soluzione

inderogabile ed universalmente valida per legge, e creerebbe, nel caso concreto, problemi di sicurezza.

Solo in giudizio la ricorrente ha tentato di introdurre valutazioni relative alle concrete modalità di realizzazione della micro-trincea, con ciò tuttavia modificando l'atteggiamento assunto nel procedimento nel corso del quale, come visto, si è limitata a sostenere che nessuna prescrizione avrebbe potuto essere dettata dall'amministrazione con riferimento alla tecnica realizzativa della micro-trincea. Non risulta, in effetti, dagli atti impugnati e prodotti in giudizio, che la società si sia mai dedicata a chiarire, in fase procedimentale, le caratteristiche concrete di profondità di impatto dello scavo o abbia cercato di evidenziarne, sempre in concreto, la compatibilità con la specifica criticità della presenza di una sottostante rete unica elettrosaldata di supporto.

Quanto alla diversa modalità di connessione aerea non è innanzitutto condivisibile che essa non possa ritenersi in alcun modo ascrivibile alla categoria della richiesta di un "diverso posizionamento". Neppure trova riscontro in fatto l'assunto di cui al ricorso introduttivo secondo il quale la stessa sarebbe in assoluto impossibile *in loco*, posto che l'amministrazione ha positivamente documentato che, pendente il giudizio, almeno un soggetto residente nell'immobile la cui richiesta ha dato luogo al contenzioso ha ottenuto il collegamento, senza che si sia intervenuti sul sedime stradale; se ne desume che il "diverso posizionamento" aereo è in teoria plausibile nella forma della connessione aerea.

La difesa di parte ricorrente ha tuttavia evidenziato in discussione come il medesimo immobile comprenda più abitazioni e residenti, che potrebbero vantare diritto alla connessione e tanto renderebbe comunque inadeguata la soluzione aerea.

Ritiene il Collegio che la discussione sulla concreta modalità di realizzazione dell'una o dell'altra soluzione non appartenga al presente giudizio, perché mai introdotta nel procedimento amministrativo a monte;

essa appartiene ad un nucleo di discrezionalità tecnica volto a scegliere, concordemente tra le parti, tra più possibilità, tutte astrattamente plausibili, quella in concreto idonea a massimizzare il risultato, limitando gli impatti negativi, nella ovvia logica della ricerca del miglior equilibrio di interessi.

Per altro pare al Collegio che se l'amministrazione può, per esplicita disposizione di legge, chiedere di spostare l'infrastruttura, sarebbe irrazionale escludere a priori che la stessa possa, in termini anche meno invasivi, limitarsi a fornire puntuali e minime prescrizioni tecniche che consentano di mantenere l'infrastruttura là dove progettata dell'operatore, minimizzando le problematiche di contesto per il manto stradale.

In definitiva la normativa, di sicuro *favor* per l'infrastruttura digitale, ha certamente sancito una sorta di preferenza per la micro-trincea come tecnica di installazione dell'infrastruttura ma non può irrazionalmente leggersi in termini di inderogabilità assoluta ed "a prescindere" di questa soluzione, sussistendo una insopprimibile variabilità di contesti che solo un esercizio concordato e ragionevole della discrezionalità tecnica può gestire, così da individuare il miglior bilanciamento di interessi del caso concreto.

Il primo motivo è quindi infondato.

Ugualmente è a dirsi per il secondo motivo di ricorso, nel quale la ricorrente evidenzia che la disciplina speciale del codice delle comunicazioni, derogando a pressoché ogni normativa generale, non avrebbe consentito all'amministrazione di richiamare, come fatto nel corpo dell'atto, norme del codice della strada.

Osserva il Collegio che il richiamo normativo in questione, ancorché presente nell'atto, non rappresenta il cuore della motivazione; quest'ultima appare ampia, concreta e circostanziata, sicché la contestazione è irrilevante, posto che la mera soppressione dal provvedimento del passaggio in cui il codice della strada viene evocato non avrebbe alcuna incidenza sulla sostanza della motivazione; per altro è dato di fatto anch'esso insopprimibile che l'amministrazione, in quanto proprietaria

della strada, è chiamata a rispondere verso i terzi della sicurezza e delle problematiche che la stessa può provocare e tale responsabilità giustifica il fatto che l'ente possa, a sua volta, tentare di conciliare i diversi interessi in gioco quando l'intervento possa indurre problematiche al manto stradale con ricadute in termini di sicurezza.

Il ricorso deve quindi essere complessivamente respinto.

La molteplicità di orientamenti giurisprudenziali in materia giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, respinge il ricorso;

compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Torino nella camera di consiglio del giorno 25 febbraio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Rosa Perna, Presidente

Paola Malanetto, Consigliere, Estensore

Alessandro Cappadonia, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Paola Malanetto**

**IL PRESIDENTE**  
**Rosa Perna**

**IL SEGRETARIO**