



Presidenza del Consiglio dei Ministri

DIPARTIMENTO PER GLI AFFARI REGIONALI E LE AUTONOMIE
UFFICIO II – UFFICIO PER LE AUTONOMIE SPECIALI PER L'ESAME
DI LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELLA LEGISLAZIONE REGIONALE
DELLE REGIONI E DELLE PROVINCE AUTONOME

Bolzano	Legge n° 5 del 23/07/2021	BUR n°30 del 29/07/2021
ID:15867	Esito: Impugnativa	(Scadenza 27/09/2021)

Modifiche a leggi provinciali in materia di procedimento amministrativo, cultura, enti locali, uffici provinciali e personale, formazione professionale, istruzione, utilizzo delle acque pubbliche, agricoltura, tutela del paesaggio e dell'ambiente, territorio e paesaggio, servizio antincendio e protezione civile, difesa del suolo e opere idrauliche, ordinamento forestale, esercizi pubblici, commercio, artigianato, guide alpine e guide sciatori, appalti, igiene e sanità, banda larga, trasporti, politiche sociali, assistenza e beneficenza, edilizia abitativa.

Con la presente legge la Provincia autonoma di Bolzano, intende apportare modifiche ed integrazioni a leggi provinciali in materia di procedimento amministrativo, cultura, enti locali, uffici provinciali e personale, formazione professionale, istruzione, utilizzo delle acque pubbliche, agricoltura, tutela del paesaggio e dell'ambiente, territorio e paesaggio, servizio antincendio e protezione civile, difesa del suolo e opere idrauliche, ordinamento forestale, esercizi pubblici, commercio, artigianato, guide alpine e guide sciatori, appalti, igiene e sanità, banda larga, trasporti, politiche sociali, assistenza e beneficenza, edilizia abitativa.

Tuttavia talune disposizioni di seguito elencate eccedono dalle competenze legislative attribuite alla Provincia dagli articoli 8 e 9 dello Statuto speciale per il Trentino Alto Adige, D.P.R. n. 670 del 1972, e violano la potestà esclusiva dello Stato in materia di ordinamento civile di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera

l) della Costituzione, nonché l'articolo 117 primo e secondo comma, lettere a) e m) della Costituzione in materia di rapporti dello Stato con l'Unione europea e di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti in maniera uniforme su tutto il territorio nazionale.

1) L'articolo 26, comma 1, della legge in esame, rubricato "Modifiche alla legge provinciale 17 dicembre 2015, n.16 "Disposizioni sugli appalti pubblici"" inserisce all'articolo 27 della predetta legge provinciale i commi 14 e 15. In particolare, il comma 14 esonera le stazioni appaltanti, nelle gare per l'affidamento di lavori di importo inferiore a 500.000,00 euro, dal richiedere all'esecutore dei lavori la presentazione della polizza di assicurazione che copra i danni subiti a causa di danneggiamento o distruzione totale o parziale di impianti ed opere, nonché che assicuri le stesse contro la responsabilità civile per danni causati a terzi, nel corso dell'esecuzione dei lavori, a condizione che il soggetto affidatario sia munito di polizza generica di responsabilità civile.

Ai sensi dell'articolo 103 del codice degli appalti di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50:

a) "L'esecutore dei lavori è obbligato a costituire e consegnare alla stazione appaltante almeno dieci giorni prima della consegna dei lavori anche una polizza di assicurazione che copra i danni subiti dalle stazioni appaltanti a causa del danneggiamento o della distruzione totale o parziale di impianti ed opere, anche preesistenti, verificatisi nel corso dell'esecuzione dei lavori. Nei documenti e negli atti a base di gara o di affidamento è stabilito l'importo della somma da assicurare che, di norma, corrisponde all'importo del contratto stesso qualora non sussistano motivate particolari circostanze che impongano un importo da assicurare superiore. La polizza del presente comma deve assicurare la stazione appaltante contro la responsabilità civile per danni causati a terzi nel corso dell'esecuzione dei lavori il cui massimale è pari al cinque per cento della somma assicurata per le opere, con un minimo di 500.000 euro ed un massimo di 5.000.000 di euro. La copertura assicurativa decorre dalla data di consegna dei lavori e cessa alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione o comunque decorsi dodici mesi dalla data di ultimazione dei lavori risultante dal relativo certificato. Qualora sia previsto un periodo di garanzia, la polizza assicurativa è sostituita da una polizza che tenga indenni le stazioni appaltanti da tutti i rischi connessi all'utilizzo delle lavorazioni in garanzia o agli interventi per la loro eventuale sostituzione o rifacimento. L'omesso o il ritardato pagamento delle somme dovute a titolo di premio o di commissione da parte dell'esecutore non comporta l'inefficacia della garanzia nei confronti della stazione appaltante." (comma 7);

b) "Le garanzie fideiussorie e le polizze assicurative previste dal presente codice sono conformi agli schemi tipo approvati con decreto del Ministro dello sviluppo economico di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti e previamente concordato con le banche e le assicurazioni o loro rappresentanze" (comma 9);

c) "E' facoltà dell'amministrazione in casi specifici non richiedere una garanzia per gli appalti di cui all'articolo 36, comma 2, lettera a), nonché per gli appalti da eseguirsi da operatori economici di comprovata solidità nonché per le forniture di beni che per la loro natura, o per l'uso speciale cui sono destinati, debbano essere acquistati nel luogo di produzione o forniti direttamente dai produttori o di prodotti d'arte, macchinari, strumenti e lavori di precisione l'esecuzione dei quali deve essere affidata a operatori specializzati. L'esonero dalla prestazione della garanzia deve essere adeguatamente motivato ed è subordinato ad un miglioramento del prezzo di aggiudicazione." (comma 11).

L'articolo 26 della legge provinciale in esame si pone in contrasto con la disciplina statale sopra riportata per un duplice ordine di ragioni.

In primo luogo, in quanto relativamente ai contratti sotto soglia di importo inferiore a 500.000, il legislatore provinciale prevede l'acquisizione da parte delle stazioni appaltanti di una polizza assicurativa avente ad oggetto la copertura di un rischio assicurativo ("polizza generica di responsabilità civile" dell'esecutore) diverso da quello previsto dal comma 7 del predetto articolo 103 ("danni subiti dalle stazioni appaltanti a causa del danneggiamento o della distruzione totale o parziale di impianti ed opere, anche preesistenti, verificatisi nel corso dell'esecuzione dei lavori" e "responsabilità civile" della stazione appaltante "per danni causati a terzi nel corso dell'esecuzione dei lavori").

In secondo luogo, in quanto, nel prevedere l'acquisizione da parte delle stazioni appaltanti di una polizza assicurativa avente ad oggetto la copertura di un rischio assicurativo ("polizza generica di responsabilità civile" dell'esecutore) diverso da quello previsto dal comma 7 dell'articolo 103 sopra menzionato, contempla una disciplina incompatibile con quella recata dal comma 11 del medesimo articolo 103, esonerando di fatto le stazioni appaltanti dall'adempimento dello specifico obbligo motivazionale che consente, in concreto ed in presenza delle situazioni specificamente indicate nel ciato comma 7, di non richiedere l'acquisizione delle garanzie prevista dal predetto articolo 103.

Secondo il costante orientamento della Corte Costituzionale sul riparto delle competenze legislative tra lo Stato e le Regioni a statuto speciale e le Province autonome in ordine alle discipline, dettate dal codice dei contratti pubblici, della scelta del contraente nelle procedure ad evidenza pubblica e del

perfezionamento del vincolo negoziale e della sua esecuzione, “le disposizioni del codice dei contratti pubblici regolanti le procedure di gara sono riconducibili alla materia della tutela della concorrenza; esse inoltre vanno ascritte all'area delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali, nonché delle norme con le quali lo Stato ha dato attuazione agli obblighi internazionali nascenti dalla partecipazione dell'Italia all'Unione europea (sentenze n. 263 del 2016, n. 187 e n. 36 del 2013, n. 74 del 2012, n. 328, n. 184 e n. 114 del 2011, n. 221 e n. 45 del 2010). Le disposizioni dello stesso codice che regolano gli aspetti privatistici della conclusione ed esecuzione del contratto sono riconducibili all'ordinamento civile (sentenze n. 176 del 2018 e n. 269 del 2014); esse, poi, recano principi dell'ordinamento giuridico della Repubblica (sentenze n. 269 del 2014 e n. 187 del 2013) e norme fondamentali di riforma economico-sociale (sentenze n. 74 del 2012, n. 114 del 2011 e n. 221 del 2010). Le considerazioni che precedono, espresse nella vigenza del D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE), devono essere confermate anche in relazione al D.lgs. N. 50 del 2016 (d'ora in avanti: nuovo codice dei contratti pubblici), che ne ha preso il posto, in attuazione della L. delega 28 gennaio 2016, n. 11 (Deleghe al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture).” (così Corte Costituzionale sent.166 del 2019).

Inoltre, il Giudice delle leggi ha chiarito che la natura delle disposizioni del codice dei contratti non muta a seconda della rilevanza comunitaria o meno dell'affidamento e che, pertanto, il sopra riportato orientamento vale “anche per le disposizioni relative ai contratti sotto soglia” (sentenze n. 263 del 2016, n. 184 del 2011, n. 283 e n. 160 del 2009, n. 401 del 2007 e così, ancora, sentenze n. 98 e n. 39 del 2020).

Alla luce delle suesposte considerazioni, l'articolo 26, comma 1, della citata legge provinciale viola l'articolo 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione in materia di ordinamento civile, poiché, prevedendo, nella fase dell'esecuzione dell'appalto, l'acquisizione da parte delle stazioni appaltanti di una polizza assicurativa avente ad oggetto la copertura di un rischio assicurativo (“polizza generica di responsabilità civile” dell'esecutore) diverso da quello previsto dall'articolo 103, comma 7 (“danni subiti dalle stazioni appaltanti a causa del danneggiamento o della distruzione totale o parziale di impianti ed opere, anche preesistenti, verificatisi nel corso dell'esecuzione

dei lavori" e "responsabilità civile" della stazione appaltante "per danni causati a terzi nel corso dell'esecuzione dei lavori"), del decreto legislativo n. 50 del 2016, si pone in contrasto con il citato articolo 103.

2) L'articolo 33 aggiunge all'articolo 1 della legge provinciale 19 gennaio 2012, n. 2 "Promozione della banda larga sul territorio della Provincia", i commi 2, 3, 4, 5 e 6, stabilendo che la Provincia autonoma di Bolzano realizza la promozione della banda larga nel proprio territorio attraverso l'adozione di un iniziale protocollo, seguito poi da un accordo di programma, deliberato dalla Giunta provinciale d'intesa con il Consiglio dei Comuni, avente ad oggetto "azioni e misure organizzative necessarie alle finalità della presente legge" e tenendo conto dell'esito della propria mappatura del 2020 - realizzata ai sensi del codice europeo delle comunicazioni elettroniche - anche in relazione alle "zone bianche" nelle quali nessuna impresa ha installato reti ad altissima capacità (prestazioni pari ad almeno 1 Gbit).

Nello specifico, le disposizioni prevedono che:

- per la promozione della banda larga nel territorio provinciale, la Provincia tiene conto della mappatura geografica realizzata dalla Giunta provinciale nel 2020 nonché dei risultati di tale mappatura, con cui sono rese note le "zone bianche" nelle quali nessuna impresa ha installato o intende installare una rete ad altissima capacità con prestazioni pari ad almeno 1 Gbit/s;
- per l'ulteriore promozione della banda larga la Provincia autonoma di Bolzano realizza un protocollo, preliminare ad un accordo di programma, deliberato dalla Giunta provinciale d'intesa con il Consiglio dei Comuni, in conformità alle direttive dell'Unione europea e alle norme di legge in materia di telecomunicazioni;
- in conformità alla sua natura di servizio di interesse economico generale, l'infrastruttura realizzata dovrà garantire l'accesso alla rete in concorrenza agli operatori di telecomunicazioni e la libera scelta degli utenti finali;
- la rete di banda larga, nelle "zone bianche" sarà estesa attraverso un piano di rete organico e piani di sviluppo assistiti dalle correlate compensazioni economiche da adottare, in conformità agli accordi di programma e in osservanza della normativa dell'Unione europea;
- la nuova disciplina è finalizzata ad aggiornare ai nuovi obiettivi europei la precedente normativa provinciale.

Il PNRR, approvato dal Consiglio dei Ministri del 29 aprile 2021 in esecuzione del Regolamento (UE) 2021/241, nell'ambito della Missione 1 (C2, investimento 3), dedicata agli obiettivi di transizione digitale del Paese, comprende - tra i progetti di investimento in ambito nazionale - la realizzazione di reti ultraveloci e, nello specifico, cinque Piani attuativi della "Strategia Banda Ultra larga", con l'obiettivo del raggiungimento, entro il

2026, della copertura dell'intero territorio nazionale con la connettività a 1 Gbit/s.

Il Comitato interministeriale per la transizione digitale (CITD), presieduto dal Ministro per l'innovazione tecnologica e la transizione digitale ha conseguentemente approvato, nella seduta del 25 maggio 2021, la Strategia italiana per la banda ultra larga "Verso la Gigabit Society", che - in stretta attuazione degli obiettivi del PNRR approvati in ambito europeo - definisce le azioni necessarie al raggiungimento degli obiettivi di trasformazione digitale indicati nel PNRR e, peraltro, coerenti con quelli indicati anche dalla Commissione europea nel 2016 e nel 2021, rispettivamente con la Comunicazione sulla Connettività per un mercato unico digitale europeo (cd. Gigabit Society) e la Comunicazione sul decennio digitale (cd. "Digital compass" o "bussola digitale") per la trasformazione digitale dell'Europa entro il 2030.

Nell'ambito del Piano "Italia a 1 Giga", approvato dal Comitato interministeriale per la transizione digitale il 27 luglio 2021, il territorio della Provincia Autonoma di Bolzano è ricompreso nell'intervento pubblico statale finanziato dal PNRR, come parte della strategia e degli obiettivi nazionali di copertura del territorio.

Come sopra evidenziato la strategia nazionale di copertura del territorio nazionale con reti ultraveloci - di cui è parte anche il Piano Italia 1 giga, approvato dal Comitato interministeriale per la transizione digitale il 27 luglio 2021 - è un'attività, di stretta esecuzione del Regolamento (UE) 2021/241 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 febbraio 2021, che ha istituito il dispositivo per la ripresa e la resilienza ed è oggetto di precisi impegni assunti con l'Unione europea nell'ambito del PNRR. Il richiamato Regolamento, unitamente ai Piani nazionali che ne rappresentano stretta esecuzione, assurge pertanto a norma interposta del parametro costituzionale di cui al primo comma dell'art. 117 Cost.

Il Piano ha l'obiettivo di colmare la carenza di infrastrutture di rete a banda ultra-larga che ancora permangono in Italia e garantire entro il 2026 una velocità di connessione delle reti fisse ad almeno 1 Gbit/s su tutto il territorio nazionale.

L'intervento pubblico, nel suo complesso, mira ad assicurare pari opportunità di crescita sull'intero territorio nazionale e comporta necessariamente la gestione unitaria della strategia attuativa. La portata nazionale del Piano e, di conseguenza, dell'impegno assunto in sede europea non possono consentire autonome iniziative di Regioni e Province autonome che si sovrappongono al progetto nazionale, potendone pregiudicare gli esiti e l'effettiva assegnazione delle risorse finanziarie, laddove non dovessero

apparire in linea con i tempi e gli obiettivi di copertura di tutto il territorio nazionale.

In ragione della necessaria unitarietà d'azione per il corretto adempimento degli obblighi comunitari e della uniformità del livello di servizio offerto sul territorio nazionale, un intervento statale in materia è da ritenersi rientrando nella competenza legislativa esclusiva in materia di rapporti dello Stato con l'Unione europea di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera a), della Costituzione nonché teso a garantire livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera m) della Costituzione, che devono essere garantiti in maniera uniforme su tutto il territorio nazionale.

L'articolo 33 della legge in esame consentendo una pianificazione e una realizzazione delle reti autonoma rispetto alla progettazione nazionale prevista nel PNRR si pone, pertanto, in evidente contrasto con il Piano Italia 1 Giga in cui, come evidenziato, il territorio di Bolzano è già ricompreso e, dunque, appare meritevole di censura sotto il profilo della violazione dei parametri costituzionali sopra indicati.

In ogni caso, si segnala, altresì, che anche a voler prescindere dall'approvazione del PNRR - che, come detto, impone un parametro di per sé sufficiente in termini di impegni con l'Unione europea e di garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni - in ogni caso, a tutto voler concedere, l'attività in esame atterrebbe comunque al governo del territorio e all'ordinamento della comunicazione, giustificando l'assunzione in sussidiarietà del progetto "banda ultra larga" (in considerazione della necessità di assicurare l'esercizio unitario del potere amministrativo: Corte cost. 303/2003) e imponendo, in ogni caso, forme di raccordo che, nel caso, non si ravvisano nella legge in esame (Corte cost. 163/2012). Anche sotto tale profilo subordinato, dunque, l'articolo 33 della legge all'esame eccederebbe la propria competenza nella parte in cui non prevede forme di raccordo con lo Stato.

Alla luce del descritto quadro costituzionale e dell'avvenuta adozione dei Piani strategici nazionali per la realizzazione della banda ultra larga oggetto degli specifici impegni assunti dall'Italia in sede europea, l'articolo 33 risulta dunque eccedere le competenze della Provincia Autonoma di Bolzano, ponendosi in contrasto con l'articolo 117, primo e secondo comma.

Per i motivi suesposti, si ritiene di sollevare la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte Costituzionale della legge in esame, relativamente agli articoli 26 comma 1 (che modifica l'articolo 27 della legge provinciale n. 16/2015) e 33 (che modifica l'articolo 1 della legge provinciale n. 2/2012).

