



*Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana*

Prot. n. 2410 / 002 .11.2016. del 04 FEB. 2016 / Pos. Coll. e Coord. n.1

Dipartimento Regionale dell'Istruzione
e della Formazione Professionale

(rif. nota prot. n.1651 del 13 .01.2016)

Oggetto: Procedura di Gara per l'affidamento della progettazione definitiva ed esecutiva e la costruzione dell'edificio scolastico n. 4 della nuova Facoltà di Ingegneria ed Architettura dell'Università degli Studi di Enna "Kore" destinato ad aule didattiche, aule studio allievi e studio docenti. L.R. n. 12/2011. Applicabilità. Quesito.

1. Con la nota in riferimento codesto Dipartimento rappresenta che l'Università degli Studi di Enna "Kore" è beneficiaria di un finanziamento a valere sulle risorse CIPE di cui alla delibera n. 7/2012 e che la stessa, ritenendo di non rientrare tra i soggetti destinatari della legge regionale n. 12/2011, ha manifestato l'intenzione di gestire la procedura di gara, oggetto del finanziamento, facendo esclusivamente riferimento alle norme contenute nel D.Lgs n. 163/2006.

Ciò premesso, chiede di chiarire se il citato Ateneo rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 2, comma 1, della legge regionale n. 12/2011 e, conseguentemente, se, anche alla luce dei documenti allegati alla richiesta di parere, alla gara in oggetto sia applicabile la normativa regionale.

2. In ordine ai quesiti sopra posti si osserva quanto segue.

L'art.1 della legge regionale 12 luglio 2011, n. 12 ha disposto l'applicazione nel territorio siciliano - con le modifiche introdotte dalla stessa legge - del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, recante il *Codice dei contratti pubblici*, del relativo *Regolamento di esecuzione* (D.P.R n. 207/2010) e delle successive modifiche ed integrazioni.

Il recepimento non è stato integrale, avendo il legislatore regionale, da un lato, escluso l'applicazione di alcune disposizioni contenute nel *Codice*, dall'altro, disciplinato in modo autonomo alcuni istituti.

Con riferimento ai soggetti destinatari della disciplina regionale il successivo art. 2 (*Ambito di applicazione*) così prevede:

"1. Le disposizioni della presente legge si applicano :

a) all'Amministrazione regionale, alle aziende ed agli enti pubblici da essa dipendenti e/o comunque sottoposti a vigilanza, agli enti locali territoriali e/o istituzionali e loro associazioni comunque denominate e consorzi, agli enti ed aziende da questi dipendenti e comunque sottoposti a vigilanza, nonché agli altri organismi di diritto pubblico e soggetti di diritto privato a prevalente o intera partecipazione pubblica;

b) agli altri soggetti aggiudicatori individuati dal comma 1 dell'articolo 32 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in relazione alle tipologie ivi indicate; ¹

c)omissis....."

¹Art. 32. Amministrazioni aggiudicatrici e altri soggetti aggiudicatori (artt. 1 e 8, direttiva 2004/18; art. 2, legge n. 109/1994; art. 1, d.lgs. n. 358/1992; artt. 2 e 3, co. 5, d.lgs. n. 157/1995) (122)

1. Salvo quanto dispongono il comma 2 e il comma 3, le norme del presente titolo, nonché quelle della parte I, IV e V, si applicano in relazione ai seguenti contratti, di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 28:

a) lavori, servizi, forniture, affidati dalle amministrazioni aggiudicatrici;

b) appalti di lavori pubblici affidati dai concessionari di lavori pubblici che non sono amministrazioni aggiudicatrici, nei limiti stabiliti dall'articolo 142;

c) lavori, servizi, forniture affidati dalle società con capitale pubblico, anche non maggioritario, che non sono organismi di diritto pubblico, che hanno ad oggetto della loro attività la realizzazione di lavori o opere, ovvero la produzione di beni o servizi, non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza, ivi comprese le società di cui agli articoli 113, 113-bis, 115 e 116 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

d) lavori, affidati da soggetti privati, di cui all'allegato I, nonché lavori di edilizia relativi ad ospedali, impianti sportivi, ricreativi e per il tempo libero, edifici scolastici e universitari, edifici destinati a funzioni pubbliche amministrative, di importo superiore a un milione di euro, per la cui realizzazione sia previsto, da parte dei soggetti di cui alla lettera a), un contributo diretto e specifico, in conto interessi o in conto capitale che, attualizzato, superi il 50 per cento dell'importo dei lavori;

e) appalti di servizi, affidati da soggetti privati, relativamente ai servizi il cui valore stimato, al netto dell'i.v.a., sia pari o superiore a 211.000 euro (121), allorché tali appalti sono connessi ad un appalto di lavori di cui alla lettera d) del presente comma, e per i quali sia previsto, da parte dei soggetti di cui alla lettera a), un contributo diretto e specifico, in conto interessi o in conto capitale che, attualizzato, superi il 50 per cento dell'importo dei servizi;

.....omissis.....

Orbene, con tale previsione il legislatore regionale nell'individuare i "soggetti" destinatari della normativa, in parte ha fatto totale rinvio alle disposizioni statali (per la definizione degli "altri soggetti aggiudicatori" di cui alla lettera b) e, in parte, ha provveduto in modo autonomo, con l'individuazione puntuale degli enti e dei altri soggetti menzionati alla lettera a).

Più precisamente e, per quanto qui di interesse, nel novero dei soggetti destinatari delle disposizioni regionali di cui alla lettera a) il legislatore include l'Amministrazione Regionale, gli enti territoriali locali e/o istituzionali e gli enti pubblici (economici e non) a condizione che siano dipendenti e/o "comunque sottoposti a vigilanza" della Regione o degli enti locali siciliani.

Dato il quadro normativo sopra delineato, appare determinante, al fine di poter dare riscontro ai quesiti posti da codesto richiedente, stabilire la natura giuridica della Università degli Studi di Enna "Kore".

A tal fine appare utile richiamare l'art.1 dello Statuto della "Kore":

"1. La Libera Università degli Studi di Enna "Kore", in breve "Università Kore di Enna" o "UKE", legalmente riconosciuta con Decreto del Ministro dell'istruzione e dell'Università 5 maggio 2005 n. 116, è dotata di personalità giuridica, con autonomia statutaria, scientifica, didattica, organizzativa, amministrativa e contabile, ai sensi dell'art. 33 della Costituzione della Repubblica Italiana, della legge 9 maggio 1989, n. 168, e della legge 29 luglio 1991, n. 243.

2. La Libera Università degli Studi di Enna "Kore" appartiene alla categoria delle istituzioni previste dall'articolo 1, punto 2, del testo unico delle leggi sull'istruzione superiore approvato con Regio Decreto 31 agosto 1933, n. 1592. ² Il presente statuto si configura come l'espressione fondamentale del suo ordinamento autonomo".

²2. "L'istruzione superiore ha per fine di promuovere il progresso della scienza e di fornire la cultura scientifica necessaria per l'esercizio degli uffici e delle professioni.

Essa è impartita, ai fini e agli effetti previsti dal presente testo unico:

- 1) nelle Regie università e nei Regi istituti superiori, indicati nelle annesse tabelle A e B;
- 2) nelle Università e negli Istituti superiori liberi.

Le Università e gli Istituti hanno personalità giuridica e autonomia amministrativa, didattica e disciplinare, nei limiti stabiliti dal presente testo unico e sotto la vigilanza dello Stato esercitata dal Ministro dell'educazione nazionale (*)

(*) Ora, della pubblica istruzione (R.D. 29 maggio 1944, n. 142).



La Libera Università degli Studi di Enna “Kore” è, dunque, una università non statale legalmente riconosciuta e dotata di personalità giuridica, con autonomia didattica, amministrativa, contabile e organizzativa, che, nell’esercizio dell’attività di pubblico rilievo alla stessa attribuita, risulta sottoposta (ex lege) alla vigilanza dello Stato e, in particolare, del Ministero dell’istruzione, dell’università e della ricerca.

Secondo la giurisprudenza unanime: *“Le università libere (“istituti superiori liberi”) disciplinate dal T.U. 31 agosto 1933 n. 1592 e dalla legge 29 luglio 1991 n. 243, per i fini che perseguono, per i controlli cui sono assoggettate e per i finanziamenti pubblici di cui sono destinatarie, sono enti pubblici non economici”* (Cass., SS.UU., n. 1733/96; nello stesso senso : Cass., SS.UU., n. 5759/98; e, da ultimo, Cass., SS.UU., n.5054/2004).

Gli enti pubblici non economici sono considerati dal legislatore nazionale amministrazioni aggiudicatrici (cfr. art. 3, comma 25, del D.Lgs. n. 163/2006 ³) ed, in quanto tali, soggetti obbligati all’osservanza del *Codice dei Contratti pubblici* (cfr. successivo art. 32, già riportato alla nota 1).

Con specifico riguardo alla Università di Enna “Kore” tale principio è stato già autorevolmente affermato dall’Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) con la deliberazione n. 30 del 22 aprile 2015, con argomentazioni che questo Ufficio ritiene di potere condividere.

L’ANAC, facendo propri gli arresti della consolidata giurisprudenza, ha osservato, infatti, che: *“Tale concorso di dati formali e sostanziali - il primo derivante dalla qualificazione statutaria dell’ente tra le Università libere, regolate dall’ordinamento dell’istruzione superiore (R.d. 31 agosto 1933, n. 1592), il secondo dall’imputazione alla sfera soggettiva dello stesso di fini di rilievo pubblico ordinariamente perseguiti dallo Stato o da altri enti pubblici ad esso strumentali - ci permette di ricondurre l’Ateneo nella categoria degli “enti pubblici non economici” che l’art. 3, comma 25, del d.lgs n. 163/2006 qualifica come “amministrazioni aggiudicatrici” obbligate pertanto, ai sensi dell’art. 32, all’osservanza del Codice dei contratti (v. in tal senso Consiglio di Stato, sez. III, 30/10/2012 n. 5522, Cass. Civ., SS.UU., n. 14742 del 30/06/2014)”*. MM

³Art. 3, comma 25, d.lgs. 163/2006 “...Le «amministrazioni aggiudicatrici» sono: le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da detti soggetti”.

Accelaratato che l'Università "Kore" è tenuta all'osservanza del *Codice dei contratti pubblici*, al fine di rispondere ai quesiti posti da codesto Dipartimento, si osserva che l'assoggettabilità o meno della stessa Università alle modifiche contenute nella normativa regionale va verificata alla luce dell'ulteriore requisito previsto dal menzionato art. 2 della L.r. n. 12/2011 per gli enti pubblici.

Più precisamente la Kore, quale ente pubblico (non economico) potrà ritenersi inclusa nel novero dei soggetti destinatari delle modifiche introdotte dalla normativa regionale soltanto qualora la stessa sia "dipendente" dall'Amministrazione Regionale o comunque sottoposta alla vigilanza di essa.

Ne consegue che, nel caso in cui non ricorra la superiore condizione, la procedura di gara in oggetto sarà disciplinata dal D.Lgs. n. 163/2006, senza applicazione delle modifiche introdotte dalla L.r. n. 12/2011.

Del resto, dall'esame della documentazione allegata non emergono elementi idonei a giustificare l'applicazione della normativa regionale.

A tal riguardo - premesso che l'individuazione della disciplina applicabile in materia di appalti non rientra nella disponibilità delle parti - va osservato che:

- nel preambolo dell'Accordo di programma quadro (All.2) è richiamata la normativa regionale, ma anche il D.Lgs. n. 163/2006 e il D.P.R. 207/2010;
- il D.D.G. n. 1184 del 9 marzo 2015 (All.4), ancora più genericamente, richiama la *"normativa e i regolamenti comunitari, nazionale e regionali vigenti in materia di lavori pubblici"*. MP6

 Né a diverse conclusioni pare condurre, invero, l'esame della determinazione n. 788 del 2015 del Direttore Generale della Kore (All. 3), relativa ad un altro appalto e, pertanto, inconferente ai fini della soluzione del caso in esame.

Nei termini che precedono viene reso il parere richiesto.



Si ricorda che, in conformità alla Circolare presidenziale n.16586/66.98.12 dell'8 settembre 1998, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere, senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati dello scrivente Ufficio.

Dott.ssa Marina Miceli - Visto: Avv. Maria Mattarella



Avvocato Generale
(Cons. Romeo Palma)

