

Pubblicato il 06/03/2018

N. 01410/2018REG.PROV.COLL.  
N. 09993/2016 REG.RIC.**REPUBBLICA ITALIANA****IN NOME DEL POPOLO ITALIANO****Il Consiglio di Stato****in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 9993 del 2016, proposto dai signori Maria Accame, Piero Cascone, Paolo De Girolamo, Eugenio Fazio, Valdo Ferretti, Filippo La Torre, Giuseppe Magliulo, Paola Marsocci, Andrea Mingoli, Paolo Missori, Giovanni Ralli, Massimo Pompili, Marco Rossi, Giovanni Ruoppolo, Luigi Tritapepe, Paolo Viotti, tutti rappresentati e difesi dagli avvocati Aldo Sandulli e Stefano Battini, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Aldo Sandulli in Roma, via F. Paulucci dé Calboli, n. 9;

***contro***

il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliato in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

l'Università degli Studi di Roma - La Sapienza, in persona del Rettore pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Napolitano, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Sicilia, n. 50;

***per la riforma***

della sentenza del T.a.r. del Lazio – Roma – Sez. III – n. 6127 del 2016;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e dell'Università degli Studi di Roma La Sapienza;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 novembre 2017 il Cons. Dario Simeoli e uditi per le parti gli avvocati Sandulli e Napolitano e l'avvocato dello Stato Giustina Noviello;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1.– Gli odierni appellanti – tutti professori universitari di seconda fascia, in servizio presso l'Università di Roma “La Sapienza” ed in possesso dell'abilitazione scientifica nazionale – lamentano di non avere ancora beneficiato della chiamata alla qualifica di professori ordinari per carenza di sufficienti risorse, ciò sebbene i rispettivi settori di pertinenza siano tra quelli presi in considerazione dall'Università di appartenenza per gli avanzamenti di carriera degli associati.

Essi precisano che, in base all'art. 13-bis, del decreto-legge n. 112 del 2008 e all'art. 7, del d.lgs. n. 49 del 2012, gli upgrading e le nuove assunzioni sono ammesse «per una spesa annua» parametrata (secondo percentuali variabili in base a criteri di “virtuosità” del singolo ateneo) a «quella relativa al corrispondente personale cessato».

Sennonché, nei decreti annuali di riparto delle risorse – a partire dal decreto ministeriale 22 ottobre 2012, n. 297 – il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in luogo di considerare i risparmi di spesa effettivi per cessazioni, ha preso a riferimento le retribuzione medie, «attraverso una contabilizzazione in punti organico», al dichiarato fine di applicare criteri omogenei e di sterilizzare le differenze retributive tra il ‘personale a inizio carriera’ e il ‘personale a fine carriera’, ai fini del calcolo delle risorse disponibili per il turn over.

Per effetto di questa erronea applicazione del dettato normativo, le risorse concretamente disponibili per assunzioni e avanzamenti sarebbero state così fortemente ridotte, in quanto i risparmi reali per cessazione di personale a fine carriera sarebbero sensibilmente superiori a quelli calcolabili sulla base della ‘retribuzione media’; anche, i costi reali per le nuove assunzioni di personale a inizio carriera sarebbero nettamente inferiori a quelli «contabilizzati» sulla base della ‘retribuzione media’.

Il metodo adottato dal Ministero non perseguirebbe neppure una concreta finalità di risparmio a beneficio della finanza pubblica, poiché le risorse conseguenti alla applicazione del meccanismo del c.d. “punto organico” – che non sono destinate alle assunzioni e alle progressioni dei professori universitari - non sarebbero acquisite al bilancio dello Stato, bensì sarebbero rese disponibili annualmente per le stesse Università, confluendo nel relativo Fondo di finanziamento ordinario (F.F.O.).

1.1.– Sul presupposto che tale decurtazione del “contingente di spesa” disponibile abbia ridotto le loro chance di upgrading, i professori indicati in epigrafe impugnavano i provvedimenti con i quali erano state attuate nel periodo 2012-2015 le procedure di assunzione per concorso pubblico (ai sensi dell’art. 18, 1. n. 240 del 2010) e per progressione (ai sensi dell’art. 24 della stessa legge), censurando la violazione delle norme nazionali in tema di reclutamento del personale docente universitario, del principio costituzionale di autonomia delle Università, nonché l’eccesso di potere per irragionevolezza, travisamento, difetto di istruttoria, ingiustizia grave e manifesta.

2.– Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, con la sentenza n. 6127 del 2016, respingeva il ricorso e i motivi aggiunti.

3.– Avverso la sentenza del T.a.r., i professori in epigrafe hanno proposto appello, chiedendo, in sua riforma, l’accoglimento del ricorso di primo grado.

Gli appellanti propongono le seguenti articolate doglianze.

Viene ribadito che il regime del turn over e degli avanzamenti di carriera dei ricercatori e docenti universitari utilizza una unità di misura – il “punto organico” – in contrasto con il criterio legale del rapporto tra spesa per cessazioni e spesa per nuove assunzioni.

L’effetto finanziario immediato, correlato all’adozione del c.d. “punto organico”, sarebbe del tutto apparente, in quanto il risparmio rifluirebbe nel sistema universitario stesso (nel Fondo ordinario), senza alcun beneficio per la finanza generale: per tale via – si afferma – verrebbero sottratte risorse al reclutamento, per destinarle alle spese correnti e di funzionamento degli Atenei.

Sotto altro profilo, la base statistica utilizzata dal Ministero per stimare i costi delle nuove assunzioni e degli upgrading sarebbe del tutto inattuale.

I fattori intervenuti negli ultimi anni – e segnatamente: il blocco dei c.d. “scatti” di anzianità; l’anticipazione dell’età del pensionamento (a partire dall’art. 1, comma 1, del decreto-legge n. 90 del 2014); l’innalzamento dell’età media di ingresso nella fascia degli ordinari e nella fascia degli associati; l’attribuzione di una retribuzione di ingresso più elevata e di minori scatti in corso di rapporto (art. 8, della legge n. 240 del 2010) – avrebbero infatti modificato le “curve” stipendiali della docenza universitaria.

Per i motivi esposti, il rapporto tra il costo medio di un professore ordinario e il costo medio di un professore associato, in caso di upgrading, non corrisponderebbe più ai valori calcolati dal Ministero in termini di punto organico (rapporto 0,70/1,00 punto organico), bensì sarebbe neutrale per il bilancio degli Atenei.

Il c.d. “punto organico” è un criterio di contabilizzazione delle unità di personale che sarebbe sorto in anni precedenti per finalità del tutto distinte (in particolare, ai fini della definizione del rapporto tra le spese per il personale e F.F.O.; individuazione dei requisiti minimi dei corsi di laurea), per poi essere esteso alla disciplina delle assunzioni, sulla base di una intesa tra Ministero dell’Università e Ministero dell’economia, al di fuori di qualsiasi previsione normativa.

In tutti i comparti pubblici, la formula legislativa del «risparmio di spesa per cessazioni» sarebbe univocamente intesa con riferimento ai risparmi reali, misurati in danaro, non con riferimento a retribuzioni medie ed altre ‘interpolazioni contabili’

Il ribaltamento del dato testuale, operato dal giudice di prime cure, non potrebbe essere giustificato nemmeno per la necessità di supplire all’assenza del vincolo c.d. “per capita”, in quanto tale assenza nel comparto Università sarebbe controbilanciato da due clausole di salvaguardia finanziaria: il rapporto percentuale tra il costo per il personale e le spese complessive del singolo ateneo rientranti nel Fondo per il finanziamento ordinario; il vincolo di spesa generale tra le cessazioni e le nuove assunzioni, calcolato sull’intero sistema universitario basato sulla distribuzione a livello ministeriale della c.d. “capacità assunzionale”.

Sarebbero, da ultimo, irrilevanti i rilievi relativi alle esigenze di omogeneità e di prevedibilità nel tempo della spesa per le assunzioni. L’esistenza di un limite percentuale “statico” alla spesa per il personale consentirebbe già l’immediato riequilibrio, ciò in

quanto la crescita delle retribuzioni del personale in servizio comporterebbe automaticamente una minore capacità assunzionale per saturazione del rapporto “spesa per personale/F.F.O.”.

4.– Si sono costituiti in giudizio il Ministero dell’Istruzione dell’Università e della Ricerca e l’Università degli Studi di Roma - La Sapienza, chiedendo il rigetto del gravame.

5.– All’udienza del 9 novembre 2017, la causa è stata discussa ed è stata trattenuta per la decisione.

## DIRITTO

1.– Gli appellanti – professori di seconda fascia in servizio presso l’Università di Roma “La Sapienza” in possesso della abilitazione scientifica nazionale alle funzioni di professore ordinario – hanno i titoli per poter partecipare alle procedure di selezione mediante “upgrading”, di cui all’art. 24, commi 5 e 6, della legge 30 dicembre 2010, n. 240. Tali disposizioni consentono alla singola Università, «*nell’ambito delle risorse disponibili per la programmazione*», di valutare i docenti titolari di contratto, in servizio presso l’Ateneo medesimo ed in possesso di abilitazione scientifica, ai fini della loro chiamata nel ruolo dei professori associati (se ricercatori) ovvero in quello dei professori ordinari (se professori associati).

1.1.– I provvedimenti che hanno attuato nel periodo 2012-2015 le procedure di reclutamento (specificamente quelle riservate agli *upgrading* degli abilitati interni) sono stati impugnati lungo le due seguenti direttrici:

- il meccanismo del “punto organico”, utilizzato per la determinazione delle risorse economiche e dei costi di reclutamento sarebbe contrario alla legge, la quale farebbe invece riferimento all’effettiva spesa risparmiata per il personale docente cessato nel corso dell’anno precedente;
- in ogni caso, il menzionato criterio di computo sarebbe inadeguato rispetto al reale e corretto utilizzo delle risorse a disposizione ai fini dell’*upgrading* dei docenti di ruolo interni abilitati alla fascia superiore.

2.– Preliminarmente, sono necessari alcuni spunti ricostruttivi del quadro regolatorio che – mosso dall’esigenza di controllare l’andamento economico-finanziario e le politiche di

bilancio degli atenei, in coincidenza con l'acuirsi della recente crisi economica – ha imposto risparmi di spesa nel «*turn over*» tra dipendenti cessati e nuovi ingressi.

2.1.– Il decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, in legge 6 agosto 2008, n. 133, all'art. 66, comma 13-*bis* (inserito dall'art. 14, comma 3, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, e ripetutamente modificato dal decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, dalla legge 27 dicembre 2013, n. 147, dalla legge 23 dicembre 2014, n. 190, dalla legge 28 dicembre 2015, n. 208), ha introdotto un limite di contingente, per procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato, parametrato ad una percentuale (variabile a seconda dell'anno di riferimento) della spesa del personale «*complessivamente cessato dal servizio nell'anno precedente*», e da computarsi rispetto all'intero «*sistema delle università statali*».

L'art. 7 del decreto-legislativo 29 marzo 2012 n. 49, ha poi introdotto alcuni correttivi riferiti alla situazione economica di 'virtuosità', dimostrata dalle singole Università statali, fissando percentuali crescenti entro le quali si può procedere a nuove assunzioni.

La concreta attribuzione del contingente di assunzioni spettante a ciascun ateneo, in virtù del rapporto percentuale tra la spesa relativa al personale cessato dal servizio nell'anno precedente e quella da sostenere per le nuove assunzioni, per una scelta del legislatore avviene sulla base di un decreto del Ministro dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca.

2.2.– Per calcolare le risorse utilizzabili per il reclutamento del personale, il Ministero – a partire dal decreto-ministeriale 22 ottobre 2012, n. 297, e poi con i decreti ministeriali di analogo contenuto succedutisi per gli anni 2013, 2014 e 2015 – ha considerato le retribuzioni medie attraverso un sistema di contabilizzazione che non fa riferimento ad un ammontare economico espresso in euro.

Il 'punto organico' corrisponde al valore medio della retribuzione annua dei professori ordinari dei vari atenei statali, rilevato nell'anno precedente a quello considerato dal decreto ministeriale che annualmente determina i "coefficienti assunzionali" delle istituzioni universitarie statali (punto quantificato in € 120.151,00 per il 2012 e in € 115.684,00 per il 2015).

Il 'punto base' costituisce il parametro attraverso il quale si determinano i pesi o coefficienti di calcolo delle altre qualifiche (0,70 per i professori associati; 0,50 per i

ricercatori; 0,25 per i ricercatori cofinanziati dal MIUR).

Ne consegue che il coefficiente di calcolo per l'eventuale attribuzione di una nuova qualifica (e per il 'passaggio di ruolo' all'interno dello stesso ateneo) consiste nella differenza tra i "pesi" delle rispettive qualifiche accademiche.

Il M.I.U.R., oltre ad assegnare ogni anno i 'punti organico base' – combinando il numero delle cessazioni alle pesature sopra indicate – attribuisce anche i 'punti organico premiali', ove si verificano le condizioni di 'virtuosità' previste dalla legge.

3.– Su queste basi, il primo ordine di motivi è infondato. L'unità di misura utilizzata dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca per definire la dimensione annuale delle assunzioni effettuabili da parte delle Università non viola il principio di legalità.

3.1.– Per quanto la rilevanza «pratica» del principio di legalità – l'essere cioè regola di esercizio e, quindi, di validità dell'azione amministrativa – conosca sfumature e declinazioni intermedie in corrispondenza dei diversi modelli regolativi dell'azione amministrativa, va ribadito che ogni manifestazione dei pubblici poteri deve trovare la sua base e il suo limite (formale e sostanziale) nella legge dello Stato.

L'intermediazione delle legge non deve esprimersi necessariamente attraverso comandi rigidamente positivizzati, essendo possibili anche forme più flessibili di "indirizzamento" che conferiscano alle autorità amministrative il potere di partecipare al processo di articolazione e di progressiva concretizzazione del precetto astratto, mediante attività materialmente normativa.

3.2.– Nel caso in esame, il rapporto tra la legge – che pone limiti assunzionali riferiti alla spesa aggregata delle università statali italiane – e il precetto amministrativo – che si serve di un'unità di misura basata sul costo medio annuo del personale – si atteggia in termini, non solo di «compatibilità», ma anche di «conformità».

La normativa primaria – nel fissare i principi inderogabili e nel determinare la normativa sostanzialmente applicabile, di rilievo finanziario e contabile - non ha fissato un criterio specifico da applicare in concreto in sede amministrativa, ma ha attribuito al Ministero il potere di specificare i relativi meccanismi di applicazione, nell'ambito di diverse possibili soluzioni.

Nell'attribuire tale potere al Ministero, la normativa primaria non ha violato il principio di legalità sostanziale (per il quale le scelte poste a base della normativa subprimaria non possono essere 'libere', ma devono essere riferibili a scelte dello stesso legislatore), poiché – pur senza delegificare la materia – ha pur sempre determinato le '*norme generali regolatrici della materia*' (cfr. l'art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988, concernente i casi di delegificazione in senso tecnico, ma applicabile per identità di *ratio* ai casi in cui – come nella specie – un aspetto decisivo per l'applicazione di una regola primaria è demandato al potere normativo di una autorità amministrativa).

La scelta dell'Amministrazione è coerente con l'espressa indicazione legislativa di fissare un limite percentuale di spesa nelle assunzioni di personale riferito a dati economici concernenti il «sistema universitario» nel suo complesso, sicché non risulta manifestamente irragionevole la determinazione impugnata, per la quale, ai fini dell'applicazione delle menzionate regole finanziarie, non hanno decisivo rilievo le peculiarità di ciascun ateneo.

L'estrema differenziazione delle dinamiche retributive del personale dipendente delle università (docente e tecnico amministrativo) ha dunque indotto ragionevolmente il Ministero a determinare un indice 'omogeneo' per tutti gli atenei al quale riferire la capacità assunzionale di ogni Università. Considerare, ai fini dell'assegnazione delle risorse, cessazioni e pensionamenti presso il singolo ateneo, sarebbe foriera di intuibili disparità: come correttamente ritenuto dal giudice di prime cure, vi sarebbe stato altrimenti il concreto rischio che la singola istituzione universitaria sia, comparativamente, sfavorita ovvero favorita nelle assunzioni, a seconda del più o meno ampio differenziale tra ammontare del risparmio di spesa per i cessati e gli oneri per nuove assunzioni, dovuto a fattori variabili, casuali e imprevedibili.

I "pesi" calcolati sulla base dei costi medi annui ed espressi in punti organico agevolano anche la programmazione delle disponibilità di bilancio dell'ateneo, consentendo la sostenibilità nel tempo degli oneri stipendiali, evitando la sottostima dei maggiori oneri derivanti dall'attribuzione degli scatti stipendiali, degli incrementi annuali e della dinamica di progressione di carriera del personale.



D'altra parte, l'applicazione del criterio individuato in sede amministrativa comporta di per sé l'attuazione della norma primaria, per la quale gli oneri relativi alle nuove assunzioni devono essere comunque inferiori alle economie.

Non è condivisibile la tesi degli appellanti secondo cui risulterebbe alterata la destinazione delle risorse pubbliche decisa dal legislatore.

I residui attivi – derivanti dall'applicazione del criterio in esame di ripartizione delle risorse per il reclutamento – che refluiscono nel Fondo universitario ordinario devono pur sempre essere impiegati per finalità di spesa rispettose delle norme di contabilità e bilancio.

3.3.– In definitiva, gli appellanti – nel dedurre che il riparto delle “capacità assunzionali” dovrebbe essere stimato in rapporto ai risparmi reali di spesa per cessazioni – hanno sostenuto che l'Amministrazione avrebbe dovuto applicare un criterio in realtà non imposto dal legislatore.

La valutazione tecnico-discrezionale del Ministero rientra nell'ambito delle possibili scelte, effettuabili in sede di applicazione della normativa primaria, e non è affetta da evidenti errori di valutazione.

4.– Con il secondo ordine di censure, gli appellanti sostengono che l'ordine di grandezza del punto organico sarebbe inadeguato. Risulterebbe in particolare arbitrario il ‘rapporto di costo’ tra professori ordinari e professori associati (1 contro 0,70) utilizzato ai fini dell'*upgrading*, in quanto il passaggio di carriera, in termini reali, considerando l'età anagrafica e l'anzianità di servizio degli associati della Sapienza, avverrebbe sostanzialmente ‘a costo zero’ per l'ente universitario.

4.1.– Anche tale censura non può essere accolta.

Rileva il Collegio che la pretesa inaffidabilità della “pesatura” operata dal Ministero viene supportata da esemplificazioni statistiche riferite a contingenti situazioni stipendiali dei docenti di seconda fascia dell'Università “la Sapienza”, e non con riguardo al sistema universitario nel suo complesso.

La sovrastima, in sede di emissione dei bandi, dei costi degli *upgrading*, è affermata, ma non dimostrata.

Del resto, come già esposto sopra, il Ministero ha ragionevolmente tenuto conto di dati oggettivi medi e non anche di dati di per sé variabili a seconda delle concrete carriere dei professori associati, che poi ottengano la nomina alla qualifica di professore ordinario.

5.– L'appello, dunque, va respinto.

5.1.– Le spese di lite del secondo grado di giudizio devono integralmente compensarsi, in ragione della complessità della materia.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello n. 9993 del 2016, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa le spese di lite del secondo grado di giudizio.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 9 novembre 2017, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Silvestro Maria Russo, Consigliere

Marco Buricelli, Consigliere

Dario Simeoli, Consigliere, Estensore

Italo Volpe, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Dario Simeoli**

**IL PRESIDENTE**

**Luigi Maruotti**

**IL SEGRETARIO**