

NUBI SULL'AUTONOMIA DELLE UNIVERSITÀ

di Rosa Rota*

Premessa: il fatto. La sentenza del Tar Lazio, Roma, Sez. I n. 14909/04 contribuisce ad alimentare il dibattito, di indubbia attualità, sui limiti all'autonomia delle Università, costituzionalmente garantita dall'art.33 u.c. secondo cui: "Le istituzioni di alta cultura, università ed accademie, hanno il diritto di darsi ordinamenti autonomi nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato".

Tale dibattito, invero mai sopito sin dall'emanazione della legge n.168/89 attuativa del citato disposto costituzionale¹, sembra aver ripreso nuovo vigore, non solo per la necessità di ridefinire il rapporto tra l'art. 33 ed il nuovo art. 117 Cost.², dopo le modifiche introdotte con il nuovo Titolo V della Costituzione, ma anche perché, più in generale, "ragioni finanziarie" hanno via via imposto a tutto il sistema degli enti pubblici non statali condizioni sempre più erosive della loro autonomia.³

A tali aspetti si riconducono gli elementi di discussione offerti dalla pronuncia in commento.

Il caso che ha originato la sentenza riguarda il ricorso proposto dinanzi al TAR LAZIO dall'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata", per l'annullamento di alcuni provvedimenti del Presidente del Consiglio dei Ministri: segnatamente del D.P.C.M. 20 giugno 2003 nonché del DPCM 17 maggio 2002, per il relativo anno di riferimento, i quali, in attuazione dell'art. 24, comma 1, della legge finanziaria 23 dicembre 1998, n. 448, prevedevano la misura della percentuale di aumento degli stipendi, dell'indennità integrativa speciale e degli assegni fissi e continuativi dei docenti e dei ricercatori universitari (oltre che di altre categorie di personale pubblico "non contrattualizzato"), imputandone l'onere alle istituzioni universitarie.

La parte ricorrente assume che i citati provvedimenti sarebbero illegittimi nella parte in cui dispongono che l'onere per tali "aumenti" retributivi vada a gravare sui bilanci delle singole amministrazioni di competenza e non sia, invece, assunto a carico dello Stato. Sempre secondo la ricorrente, detti atti sarebbero non solo viziati da illegittimità autonoma, (violazione di legge, incompetenza assoluta ed eccesso di potere per straripamento e sviamento), ma anche illegittimi per incostituzionalità delle seguenti disposizioni normative, qualora – erroneamente - ritenute alla base degli impugnati provvedimenti: l'art.19 comma 4 della legge finanziaria n.488/99, l'art.33, comma 4 della legge finanziaria n.289/02; l'art. 5 del D.P.R. n.306/97, per violazione degli artt.2, 3, 9, 33, 81, c.4, e 97 della Costituzione. Ancora l'illegittimità investirebbe tutte le

* Ricercatrice di Diritto Amministrativo all'Università di Roma "Tor Vergata"

¹ Una efficace sintesi del giudizio critico sull'intero processo di attuazione dell'art. 33 Cost. è nelle "Lezioni di diritto costituzionale" di D'Atena, Giappichelli, 2001, 132. "...nonostante i ricorrenti richiami all'autonomia, si sta consolidando un sistema caratterizzato da un centralismo e da un dirigismo ministeriali impressionanti. Il quale, inoltre – in nome di uno pseudo-efficientismo illiberale – sovverte l'equilibrio della costellazione costituzionale nella quale l'autonomia universitaria si iscrive."

² In tema cfr. Finocchi, *Le Università*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo – Diritto amministrativo speciale*, tomo II, Giuffrè, 2003, in particolare 1407 e ss., cui si rinvia anche per l'ampia e articolata bibliografia sul tema delle Università in generale. Si veda anche Balduzzi, *L'autonomia universitaria dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Le Istituzioni del Federalismo* 2/3.2004, 263 e ss.

³ Con riferimento alle Università, è mutato lo stesso modello di finanziamento (DM del 28/7/04 prot. n.146/04). Da tale "nuovo modello" si prescinde in questa sede, in quanto la vicenda in esame trova la propria disciplina nel modello precedente.

altre disposizioni normative in contrasto con gli artt. 6 e 7 della legge n.168/89, attuativa dell'art.33 u. c. della Costituzione, con particolare riferimento all'art.1 comma 4 lett.d) della legge n.59/97, all'art.1 del d.lvo.n.112/98 e all'art.2, comma 4, lett.o) della legge n.131/03, per violazione degli artt. 2, 9, 18, 21 e 33 della Costituzione⁴.

Va preliminarmente chiarito che il legislatore finanziario, successivamente alla ridetta legge n.448/98, sin dal 1999 (art.19 c.4 della l. n.488/99), al fine evidentemente di contenere la spesa pubblica, ha previsto che *“alla corresponsione dei miglioramenti economici al personale di cui all'art.2, comma 5, del decreto legislativo 3 febbraio 1993 n.29 e succ.modif., provvedono le amministrazioni di competenza nell'ambito delle disponibilità dei rispettivi bilanci”* (art. 19 comma 4 della legge finanziaria n.488/99, art.50 comma 8 della legge n. 388/00, art.16 comma 7 della legge 448/01 e art.33 comma 4 della legge finanziaria n.289/03). Secondo il TAR, dette disposizioni costituiscono la copertura normativa degli impugnati provvedimenti; mentre, secondo l'assunto della ricorrente, a tale conclusione si potrebbe giungere solo in forza di un grosso equivoco concettuale, rinvenibile nella mancata distinzione tra *“l'adeguamento annuale automatico”*, di cui all'art.24 della legge n.448/98, ed *“i miglioramenti economici”*, tout-court, di cui alle riportate successive disposizioni di leggi finanziarie. Queste ultime, se in tali termini interpretate, si porrebbero, comunque, in palese contrasto con gli artt. 6 e 7 della predetta legge n.168/89, in quanto lesive dell'autonomia *“ordinamentale”* delle Università. La legge n.168/89 è stata, infatti, emanata al fine di dare attuazione al sopra citato disposto costituzionale; essa, pertanto, si dovrebbe configurare come legge speciale *“rafforzata”* rispetto alle altre leggi speciali, quali le normali leggi di spesa.⁵

⁴ Le argomentazioni della ricorrente, sulla ritenuta illegittimità costituzionale, sono sintetizzate nei capi 5 e 6 della sentenza.

⁵ Giova a questo punto brevemente richiamare la disciplina di riferimento. Gli artt. 6 e 7 della legge n.168/89 disciplinano l'ambito di autonomia delle Università ex art.33 u.c. In particolare l'art.6 prevede al comma 1 che *“le Università sono dotate di personalità giuridica e, in attuazione dell'art.33 della Costituzione, hanno autonomia didattica, scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile*. Il comma 2 prevede che *“nel rispetto dei principi di autonomia stabiliti dall'art.33 della Costituzione e specificati dalla legge, le Università sono disciplinate, oltrechè dai rispettivi statuti e regolamenti, esclusivamente da norme legislative che vi operino espresso riferimento”*. Il comma 7, inoltre, dell'art. 6 della legge n. 168/89 dispone che *“l'autonomia finanziaria e contabile delle università si esercita ai sensi dell' art.7”* che così recita: *“le entrate delle università sono costituite da: a) trasferimenti dello stato; b) contributi obbligatori nei limiti della normativa vigente; c) forme autonome di finanziamento, quali contributi volontari provenienti di attività rendite frutti alienazioni del patrimonio, atti di liberalità e corrispettivi di contratti e convenzioni. I mezzi finanziari destinati dallo Stato alle università [...] sono iscritti in tre distinti capitoli dello stato di previsione del ministero relativi: a) alle spese per il personale dovute in base a disposizioni di carattere generale; b) ai contributi per il funzionamento, ivi comprese le spese per l'investimento e per l'edilizia universitaria; c) ai contributi per la ricerca scientifica universitaria [...] A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge le università possono adottare un regolamento di ateneo per l'amministrazione, la finanza la contabilità, anche in deroga alle norme dell'ordinamento contabile dello stato e degli enti pubblici, ma comunque nel rispetto dei relativi principi”* (cfr. commi 1, 2 e 7).

Tale assetto normativo relativo all'autonomia finanziaria e contabile delle università è stato, poi, modificato dalla legge finanziaria n. 537/93. In particolare, detta legge, all'art. 5, commi 1 e 2, pur lasciando invariata la distinzione in tre capitoli del Ministero del Tesoro, con i quali sono effettuati i trasferimenti statali a favore delle Università, ne ha mutato la denominazione e il contenuto prevedendo i seguenti fondi: *“a) fondo per il finanziamento ordinario delle università, relativo alla quota a carico del bilancio statale delle spese per il funzionamento e le attività istituzionali delle università, ivi comprese le spese per il personale docente, ricercatore e non docente, b) fondo per l'edilizia universitaria e per le grandi attrezzature scientifiche, [...] c) fondo per la programmazione dello sviluppo del sistema universitario [...]”*. Lo stesso articolo 5, al comma 2, prevede, inoltre, che *“ al fondo per il finanziamento ordinario delle università sono altresì attribuite le disponibilità finanziarie di cui all'articolo 52 comma 1 del decreto legislativo 3 febbraio 1993 numero 29 e successive modificazioni, relative al personale delle università, le disponibilità finanziarie per la completa*

Ma il Collegio ha respinto le argomentazioni dell'Università e ritenuto infondate anche le sollevate questioni di costituzionalità, sulla base di motivazioni riconducibili, in sintesi, alla rilevanza che assumono i vincoli finanziari, e tra essi il patto di stabilità, sulle riduzioni dei trasferimenti a enti diversi dallo Stato.

In altri termini il TAR, sul rilievo delle "particolari difficoltà delle finanze pubbliche in cui versa tutto il sistema degli enti pubblici", ha ritenuto "non irragionevoli le decisioni legislative che pongono a carico delle Università gli oneri per gli *incrementi retributivi*", elevando così il vincolo del patto di stabilità a giustificazione della riduzione dei relativi trasferimenti.

Pur non dubitando della validità in generale dell'assunto del TAR, non solo per l'autorevolezza della fonte da cui proviene, ma anche per l'indubbio valore connesso al tentativo di contestualizzare il giudizio sulla "ragionevolezza" delle scelte legislative nell'attuale difficile momento finanziario, nondimeno ci sembra che il percorso argomentativo delineato nel complessivo ragionamento del Giudice induca a qualche critica osservazione. L'iter motivazionale del giudizio, infatti, suscita perplessità non solo in relazione alla successiva pronuncia della Corte Costituzionale n.390/04 la quale, nel precisare i limiti all'invadenza del legislatore statale di fronte al vincolo del patto di stabilità, sembra aver introdotto "correttivi interpretativi" utili anche al caso in questione, ma anche in un quadro di riflessioni più generali volte a dimensionare più correttamente, nei confini propri della attuale nostra Costituzione, il rapporto tra il *valore* della Cultura e Ricerca scientifica, da un lato, ed i *principi* di coordinamento della finanza pubblica, cui si appoggia la motivazione della sentenza, dall'altro. Tale quadro trascina poi, per così dire, le rilevate perplessità anche sul piano più squisitamente ermeneutico, conducendo ad interrogarsi sulla non corretta applicazione, nella vicenda in esame, - almeno secondo chi scrive - dei criteri che regolano le tecniche di interpretazione delle norme, fondamentale invece nel caso di specie per evidenziare la peculiarità del rapporto tra la legge finanziaria (speciale) e la legge di settore (anch'essa speciale) quale è la legge n.168/89 sull'autonomia universitaria.

Sollecitati, pertanto, a sviluppare qualche riflessione sulle indicate questioni, appare necessario ricostruire in sintesi le diverse argomentazioni addotte, tenendo conto del quadro normativo relativo alla vicenda oggetto di contenzioso e dei punti nodali della sentenza.

1. Sulla ritenuta esclusione della differenza concettuale tra "l'adeguamento annuale automatico" ed i "miglioramenti economici".

Innanzitutto, il Tar ritiene infondata la preliminare censura rubricata sotto il vizio di violazione di legge, dedotta dalla parte ricorrente, per erronea interpretazione dell'art.24 commi 1 e 2 della legge n.448/98. Secondo la ricorrente il potere esercitato con "l'impugnato dpcm sarebbe carente dei presupposti legali, in quanto la norma primaria, di cui esso costituisce attuazione, - la quale stabilisce il principio dell' "adeguamento annuale" ("di diritto") delle voci retributive da essa stessa individuate (stipendi, indennità

applicazione dei contratti in itinere con il personale non docente, nonché le disponibilità finanziarie a copertura degli incrementi di retribuzione del personale docente".

integrativa speciale, assegni fissi e continuativi dei docenti e ricercatori) in ragione di una percentuale la cui determinazione è rimessa al D.P.C.M. - non dispone l'imputazione del relativo onere a carico dei bilanci delle università medesime, né prevede che la relativa spesa sia da ritenere obbligatoria.

L'assunto della ricorrente, per tale preliminare aspetto, muove sostanzialmente dall'esclusione dell'applicabilità, alla anzidetta fattispecie normativa, delle previsioni delle successive leggi finanziarie sopra citate, le quali, come detto, stabiliscono che l'imputazione degli oneri derivanti dai "miglioramenti economici" del personale ivi indicato grava "sulle amministrazioni di competenza nell'ambito delle disponibilità dei rispettivi bilanci".

In effetti, ad una attenta lettura delle norme di riferimento⁶, sul piano di un'interpretazione a un tempo sostanziale e formale, ma anche sistematica, la tesi della ricorrente non appare peregrina. Ad una analisi logica, prima ancora che giuridica, sembra, infatti, evidente che mentre il concetto di "miglioramento economico" può riguardare la retribuzione, sia essa intesa in senso stretto (stipendio base), sia in senso lato, cioè comprensiva di tutte le voci anche accessorie che la riguardano, "l'adeguamento annuale" appare viceversa una misura solamente compensativa del valore reale di detta retribuzione in relazione al fenomeno della inflazione, come emerge indubitabilmente dagli stessi parametri di riferimento; fenomeno che in quanto tale, non dipendendo dalle Università, deve ritenersi collegato al soggetto pubblico che detiene le leve della spesa pubblica. Sembra, insomma, concettualmente corretto ritenere l'adeguamento annuale solo quale effetto dell'inflazione che ne è causa, essendo, infatti, quest'ultima a determinare la necessità di provvedere con misure di contenimento della spesa.

Lo scioglimento di tale nodo concettuale assume rilevante significato nel caso in esame: in assenza di specifiche ragioni - deducibili dal relativo capo di sentenza - volte a giustificare la tesi contraria, il riconoscimento della distinzione tra i due concetti, e dunque tra le due fattispecie normative, si ritiene conservi una sua validità. Tale riconoscimento avrebbe perciò giustificato esiti diversi in ordine alla censura dedotta in relazione alla lamentata totale carenza di presupposti legali alla base di provvedimenti impugnati (violazione di legge per erronea interpretazione dell'art.24 della legge n.448/98 – capo 4.2 della sentenza). Singolare, pertanto, appare tale capo di sentenza la cui ellittica motivazione non appare sufficiente a convincere della conclusione ancorata nel laconico passaggio: *"appare più corretto ritenere che le norme in questione, che considerano separatamente sia gli oneri per rinnovi contrattuali del personale universitario (contrattualizzato) che gli oneri per miglioramenti economici del personale universitario non contrattualizzato, (...) abbiano inteso riferirsi a qualsiasi miglioramento retributivo del personale delle università"*. Ancor più se si considerano alcuni dati giurisprudenziali che sembrano confermare la rilevanza della distinzione tra *"l'adeguamento retributivo"* (*"adeguamento al valore della moneta"*) e il *"miglioramento economico"*⁷.

⁶ Si veda il quadro normativo riportato alla nota precedente.

⁷ Un distinto trattamento disciplinare sembra, infatti, potersi dedurre dalla stessa giurisprudenza (Cons. Stato, sez. IV, n. 4922 del 25.9.2002; Cons. Stato, sez. VI, n. 913 del 7.7.1999) laddove, con riguardo alla individuazione della natura retributiva delle voci componenti la retribuzione, escludendo che l'indennità di missione abbia tale natura, ha precisato che *"solo per alcune voci della retribuzione (stipendio, indennità integrativa speciale, compenso per prestazioni di lavoro straordinario) si pone la necessità del loro effettivo adeguamento al valore della moneta, attraverso il*

Del resto, se è vero che comunque anche per il personale docente delle Università esiste tutt'ora un diritto alla contrattazione collettiva nell'ambito del personale del pubblico impiego⁸, è indubitabile che il concetto di "adeguamento automatico" non possa essere utilizzato a fini surrogatori della autonomia collettiva espressione di tale comparto, pena la sua evidente incostituzionalità sotto molteplici parametri. Sarebbe, infatti, l'unica categoria di personale, oltre a quelle indicate nell'art. 3, comma 1, del D.Lgs. n. 165/01 (Magistrati, personale militare e delle Forze di polizia di Stato, il personale della carriera diplomatica e prefettizia), che non si vedrebbe titolare del diritto costituzionalmente garantito, ed esercitabile a mezzo dei sindacati di categoria, a chiedere nell'ambito di detta contrattazione gli adeguamenti contrattuali stessi. Diritto viepiù garantito per il rapporto di impiego dei professori e dei ricercatori universitari alla luce del rinvio disposto, solo per tale categoria, dall'art. 3, comma 2, del D.Lgs. n. 165/01 all'art. 2, comma 1, della legge n. 421/92, e dunque alla previsione di regolamentazione mediante contrattazione.

Ma ancora, nel segno di una più solida base interpretativa sembra militare anche il dato formale: la circostanza del rinvio letterale che il D.P.C.M. opera alla sola legge n. 448/98, e segnatamente ai commi 1 e 2 dell'art. 24. In altri termini, *ubi lex voluit dixit*. Posto, infatti, che l'art. 5 della legge n. 537/93 non sembra lasciare dubbi sulla previsione della imputazione degli incrementi di retribuzione sulla quota a carico del bilancio dello Stato⁹; atteso che un rinvio normativo è pur disposto nel D.P.C.M. oggetto di gravame ma riguarda la (sola) fonte che prevede gli adeguamenti stipendiali¹⁰ (art. 24 legge 448/98), la quale non specifica in capo a quali soggetti sia imputato il relativo onere; interpretata detta disposizione secondo il principio generale della coerenza dell'azione legislativa, legato a sua volta al valore fondamentale della certezza del diritto, - principi che, ai sensi dell'art. 2 comma 1 lett. a) della legge n. 229/03 (recante "*Riassetto normativo in materia di produzione normativa, di semplificazione e di qualità della regolazione - Legge di semplificazione 2001*"), espressamente informano l'azione del Governo, in quanto legislatore delegato -; tutto ciò considerato, alla tesi del T.A.R. si potrebbe accedere, sul piano di una rigorosa interpretazione - pur restando impregiudicata la questione di costituzionalità, per quanto si preciserà oltre - solo se il D.P.C.M. avesse operato un rinvio esplicito alla fonte normativa "derogante" (l'art. 19, comma 4,

meccanismo della rivalutazione qualora vi sia un ritardo nel pagamento" (così Cons. Stato, IV, n. 4922 del 25.9.2002). Ed ancora, laddove nel sottolineare la netta autonomia dello stipendio dall'assegno aggiuntivo, considerato un provvedimento di carattere incentivante, sempre il Consiglio di Stato ha "*escluso che il meccanismo perequativo stabilito, per la sola voce stipendiaria, dall'art. 36, ultimo comma, del D.P.R. 11.7.1980, n. 382, possa estendersi all'assegno aggiuntivo*" (Cons. Stato, sez. VI, n. 913 del 7.7.99). Sulla discussa natura della voce relativa all'Indennità integrativa speciale, utile appare la ricostruzione della problematica nella Adunanza Plenaria del Cons. Stato n.7/02, con commento di G. Bacosi.

⁸ Per una ricostruzione della "difficile dialettica tra la contrattazione collettiva e la contrattazione integrativa nel comparto Università" cfr. il relativo contributo di Nicolai in *Il lavoro nelle Pubbliche amministrazioni*, 5/04, 951 e ss.

⁹ In tale direzione interpretativa sembra, del resto, lo stesso TAR allorché nell'inciso rileva "quand'anche tali disposizioni fossero interpretabili nel senso indicato dalla ricorrente, alle stesse il legislatore ha voluto derogare con le successive norme...recate dalle finanziarie degli ultimi anni, che hanno espressamente previsto che l'onere derivante dagli adeguamenti retributivi in esame non venisse assunto a carico del bilancio statale ma restasse a carico dei bilanci delle Università" (capo 4.2 della sentenza).

¹⁰ Come lo stesso giudice riconosce al capo 10 della sentenza.

della legge n. 488/99), che viene utilizzata a giustificazione dell'accollo degli oneri stipendiali in capo alle singole università.¹¹

L'accoglimento di tale ipotesi interpretativa non è neutra anche per altri aspetti: svolta nelle sue logiche conseguenze, dovrebbe infatti condurre a ritenere sussistente negli atti impugnati anche il vizio di sviamento di potere, a fronte del diverso obiettivo posto alla base della legge 448/98 rispetto a quello proprio dei censurati provvedimenti ministeriali: in un caso, infatti, il legislatore, con l'art. 24 della legge n. 448/98, ha inteso perseguire l'obiettivo di assicurare un giusto adeguamento retributivo al personale non contrattualizzato, – dirimente, sul punto, la stessa collocazione della norma – nell'altro, si è invece inteso tutelare non già l'interesse sotteso alla garanzia della consistenza retributiva reale del personale docente delle università, bensì precipuamente l'interesse al contenimento della spesa pubblica, determinando, con provvedimento normativo esterno alle università, l'imposizione di una misura specifica di contenimento della loro spesa.

Beninteso, non si dubita che anche le Università, in quanto non avulse dal sistema ordinamentale pubblico, che impone l'osservanza del principio costituzionale di buona amministrazione ex art.97 Cost, nel rispetto del concorrente principio giuscontabilistico di copertura finanziaria ex 81 Cost, siano tenute a rispettare l'obiettivo di stabilità interna e, dunque, che possano contribuire con proprie misure alla politica di contenimento della spesa pubblica¹², ma ciò ci sembra che lasci impregiudicata la circostanza per cui, in

¹¹ Da un attento scrutinio della normativa di riferimento può rilevarsi che la disposizione di cui all'art. 5 della legge n. 537/93 non sembra essere stata modificata da alcuna successiva norma avente eguale oggetto. Siffatta interpretazione trova conferma anche nella deliberazione delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti intervenuta sulla questione nell'Adunanza del 3.8.2000; in pieno regime, dunque, della stessa legge n.488/99. Nel definire i parametri di riferimento della compatibilità finanziaria per la copertura relativa ai "rinnovi contrattuali" per il personale contrattualizzato, secondo il regime normativo di cui all'art.52 comma 1 del D. Lgs. n. 29/93 e s.m.i, all'art. 2, comma 12, della legge n. 450/97, e all'art. 19, comma 4, della legge n. 488/99, la Corte ha affermato, infatti, che "il sistema normativo citato deve essere interpretato nel senso che tra gli oneri della contrattazione collettiva posti a carico dello stato [...] sono compresi anche quelli del comparto Università, oneri ai quali lo Stato deve provvedere mediante il fondo di finanziamento ordinario, che la legge finanziaria dovrà adeguare sulla base delle risorse da attribuire ai rinnovi contrattuali, venendo a mancare, in caso contrario, qualsiasi possibilità di copertura finanziaria della futura contrattazione". Irrilevante, poi, la previsione dell'art.48, c.2, del D.Lgs. n.165/01, atteso che nella vicenda in esame si fa riferimento a personale non contrattualizzato. Se ne deduce, pertanto, che il ragionamento della Corte, proprio in ragione della natura pubblica del rapporto di lavoro del personale docente - confermata dall'art. 3, comma 2, del D.Lgs. n. 165/01, recante "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni" – debba ritenersi a fortiori valido in relazione alla copertura dei costi di tale personale. Il combinato disposto del comma 1 lett. a) e del comma 2, ultimo alinea, della norma citata non sembra perciò lasciare molti dubbi sulla previsione della imputazione degli incrementi di retribuzione del personale docente sulla quota a carico del bilancio dello Stato. Del resto, riguardate nel loro insieme le norme: art.5 della legge n.537/93 (comma 1 lett. a) e comma 2, ultimo alinea) e art.7, comma 7, della legge n.168/89, si comprende che, pur con le modifiche apportate dalla legge 537, l'equilibrio di sistema rimaneva assicurato proprio da tale congegno normativo: è infatti la prevalenza, tra le fonti di finanziamento, di quella statale che giustifica il potere di indirizzo che il Ministero esercita attraverso la fissazione degli obiettivi fondamentali. Per tali ragioni sembra corretto ritenere sussistente anche la palese violazione dell'art. 5, comma 2, della citata legge n. 537/93. Il Collegio, in effetti, non contesta l'interpretazione formulata dal ricorrente circa le norme suddette, anzi sembra concordare con essa, ma sostiene che tale impianto normativo sia stato *derogato* dalle successive leggi finanziarie.

¹² Cfr. TAR Lazio III del 10/10/03 n.8242. Critico nei confronti del patto di stabilità interno relativamente alla graduale riduzione dei trasferimenti da parte dello Stato, se applicata in modo indifferenziato, è Cassese, Istituzioni di diritto amministrativo, Giuffrè, 2004, 168. In generale sul patto di stabilità cfr., ancora, Della Cananea, Il Patto di stabilità e le finanze pubbliche nazionali, in Riv.dir.fin., 2001, I, 559 e ss. ; Id., Dal vecchio al nuovo Patto di stabilità e crescita, in Giornale dir. Amm., 2004, 221 ss.

forza dell'autonomia riconosciuta dall'art. 33 della Costituzione, non possa essere un provvedimento normativo ad esse esterno ad imporre tali misure.

Anche il richiamo ai normali criteri ermeneutici, inoltre, sembrerebbe incoraggiare l'ipotesi interpretativa prospettata: dirimente resta, infatti, l'interpretazione teleologica dell'art.24 citato, la cui oggettiva funzione è quella di compensare in parte l'inflazione e non di disporre incrementi retributivi aggiuntivi. Non può, del resto, non ricordarsi il principio generale in base al quale l'interprete deve andare al di là delle denominazioni formali e attenersi, viceversa, alla ricerca dell'effettivo contenuto e scopo di una determinata disposizione normativa.

Di fronte a tali questioni, che non sembra di poter considerare minimali per i diversi effetti che ne discendono, il Tar, dopo aver premesso che *“la previsione dei DD.P.C.M. 20 giugno 2003 e 17 maggio 2002 impugnati, secondo cui l'onere per gli incrementi stipendiali di cui si tratta resta a carico del bilancio delle istituzioni universitarie, costituisce puntuale applicazione delle disposizioni delle ultime leggi finanziarie sopra citate (articolo 19 comma 4 della legge 23 dicembre 1999, n.488; articolo 50, comma 8 della legge 23 dicembre 2000, n.388 – secondo cui “resta fermo quanto previsto dall'articolo 19, comma 4, della legge 23 dicembre 1999, n.488” – articolo 16, comma 7 della legge 28 dicembre 2001, n.448 e articolo 33 comma 4 della legge 27 dicembre 2002, n.289)”*, e ritenuto *“non persuasivo l'assunto della ricorrente secondo cui tali norme non sarebbero applicabili ai semplici adeguamenti al costo della vita delle retribuzioni del personale, facendo le stesse riferimento a “miglioramenti economici”, conclude “appare più corretto ritenere che le norme in questione che considerano separatamente sia gli oneri per rinnovi contrattuali del personale universitario (contrattualizzato) che gli oneri per miglioramenti economici del personale universitario non contrattualizzato [...] abbiano inteso riferirsi a qualsiasi miglioramento retributivo del personale delle università”*.

Spiace, invero, rilevare che il TAR, proprio in ragione delle conseguenze connesse alla rilevata diversità di approcci interpretativi¹³, non abbia colto l'occasione per chiarire i termini della sollevata questione, illuminando adeguatamente sulle ragioni a favore della pur eventuale diversa prospettazione, e si sia, invece, limitato a respingere, puramente e semplicemente, (si direbbe quasi dubitativamente: *“appare più corretto ritenere”*) la censura sul mero presupposto dell'equiparazione tra le due fattispecie.

2. “Poteri” e “limiti” delle leggi finanziarie nei confronti della legge di settore per le Università n.168/89.

Ancor più interessante l'argomentazione con cui si rigettano le censure dedotte in relazione alle disposizioni dell'art.5 c.2 della legge n. 537/93 e dell'art. 7 della legge n.168/89: il Giudice ritiene, infatti, che il legislatore, con le successive norme recate dalle finanziarie degli ultimi anni, abbia voluto “derogare”

¹³ Dalla diversa interpretazione normativa il TAR deduce, infatti, l'infondatezza delle censure incentrate sulla violazione dell'art. 24, commi 1 e 2, della legge n. 448/98, ritenendo che *“la previsione degli atti impugnati, secondo cui l'onere dell'adeguamento viene a gravare sui bilanci delle università, è conseguenza di una specifica normativa di legge (art.19, comma 4 della legge 23.12.1999, n. 488; art. 50, comma 8 della legge 23.12.2000, n. 388 – secondo cui “resta fermo quanto previsto dall'art. 19, comma 4, della legge 23.12.1999 n. 488” – articolo 16, comma 7 della legge 28.12.2001, n. 448 e art. 33, comma 4, della legge 27.12.2002, n. 289) [...]”* (cfr. pag.5 della sentenza).

all'impianto normativo in quelle precedentemente delineato. Medesime considerazioni, mutatis mutandis, estende poi alla dedotta violazione dell'art. 6 della predetta legge n.168, secondo cui "le università sono disciplinate, oltre che dai rispettivi statuti e regolamenti, esclusivamente da norme legislative che vi operino espresso riferimento". Il Giudice qui ribadisce che la presenza delle più volte citate norme finanziarie integri proprio detta fattispecie.

Il fulcro della motivazione di questo profilo della decisione ruota, dunque, sull'argomento della "deroga" al precedente impianto normativo, ricavata dalle "successive leggi finanziarie".

E' qui che soccorre l'utilità del richiamo ai criteri generali che regolano le antinomie nell'interpretazione delle norme, il che consente di focalizzare l'attenzione sulla peculiarità del rapporto tra legge finanziaria (speciale) e legge di settore (anch'essa speciale) quale è la legge 168¹⁴.

Diversa, infatti, appare la *ratio* alla base di dette leggi.

Se ben si osserva l'art. 6 della legge n.168/89, sembra di poter sostenere che il legislatore, con l'inciso "espresso riferimento alle Università", abbia in realtà voluto precisare che l'autonomia ordinamentale, garantita a tali enti dalla Costituzione, possa essere limitata solo da norme di rango primario a contenuto organico e a disciplina speciale. Il significato della locuzione sarebbe, insomma, - a nostro avviso - del seguente tenore: le leggi che, a norma dell'u.c. dell'art. 33 della Costituzione, possono disciplinare l'autonomia delle Università non possono imporre a queste qualunque vincolo, in quanto esse, a loro volta, sono limitate dalla necessità di rispettare l'autonomia universitaria, dovendo costituire l'esito di un corretto bilanciamento tra le esigenze dell'ordinamento generale ed il principio di autonomia di tali enti. Attraverso "l'espresso riferimento" ad essi il legislatore "limitante" deve, cioè, dimostrare di aver specificatamente e correttamente considerato l'esigenza che l'autonomia universitaria, strumentale al perseguimento delle libertà di ricerca e di insegnamento¹⁵, possa cedere a fronte di valori/interessi prevalenti.

Le norme delle leggi finanziarie, invece, non costituiscono, nè potrebbero in ragione dello specifico scopo cui sono deputate¹⁶, prova sufficiente del corretto bilanciamento tra le esigenze dell'ordinamento generale, - il contenimento della spesa pubblica, - e il principio di autonomia delle Università, - strumento per la promozione della cultura e della ricerca -. Di fronte a "valori" come quelli garantiti dagli artt. 9 e 33 della Costituzione, dei quali le Università sono enti esponenziali; valori (cultura, ricerca scientifica e scienza) i quali, sostanziando principi supremi della Costituzione, sono perciò oggetto di normativa speciale avente forza "differenziatrice", quale la legge sull'autonomia universitaria (168/89), è la legge finanziaria che cede e non quest'ultima, atteso che è la promozione della Cultura e della Ricerca scientifica, in uno con la

¹⁴ Sulle antinomie e i criteri che guidano le tecniche di risoluzione, in particolare sui rapporti tra il criterio di specialità e gli altri criteri, cfr. Bin-Pitruzzella, Diritto costituzionale, Giappichelli, 2004, 296.

¹⁵ Cfr. D'Atena, Lezioni, cit., 107. L'A., evidenziando il carattere strumentale dell'autonomia con particolare riferimento all'autonomia universitaria, precisa che la stessa, "trova la principale "ratio" del proprio riconoscimento nella garanzia delle libertà di ricerca e di insegnamento". All'insigne costituzionalista si rinvia anche per la specifica bibliografia citata alla nota 8 di pag.107 (in particolare si rinvia agli scritti di Mazzarolli, Fenucci, Cassese, Grasso, Sandulli).

¹⁶ Come chiarisce anche il Tar Molise, Campobasso, con sentenza del 1.10.2003 n. 697, ancorché in relazione alla norma finanziaria (art34 della legge n.289/02) riguardante il divieto per le amministrazioni di assunzione del personale a tempo indeterminato.

garanzia della libertà della Scienza, che possono determinare anche benefici economici per il Paese e non il contrario¹⁷.

D'altra parte ciò sembrerebbe confermato anche dall'art. 1 della legge 5.6.2003 n. 131 che delega il Governo a reperire i principi generali di materia vigenti, sia nei settori organici passati alle competenze legislative regionali, sia in quelli che pur riguardando tali materie rimangono alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, ai sensi dell'art. 117, comma 2, della Costituzione. Sotto questo profilo, non si vede come potrebbero essere dichiarati ed inseriti come compatibili principi del tutto differenti quali, da un lato, quelli contenuti nella legge organica n. 168/89 e, dall'altro, quelli estemporanei, transitori e più volte modificati contenuti nelle leggi ad essa successive.

Se una siffatta ricostruzione appare fondata, se ne deve inferire la non derogabilità, da parte di una legge finanziaria (in quanto sede impropria, rectius incompetente), di una disposizione normativa, quale è quella di cui all'art. 6 della legge 168, norma non solo "speciale", ma anche "rafforzata", in quanto, come detto, attuativa dell'art. 33 della Costituzione.

In altri termini, si ritiene che solo le leggi ordinarie, e comunque non le leggi finanziarie, non essendo queste deputate per definizione allo scopo del contemperamento di interessi contrapposti, le quali nel disciplinare le università, ex art. 6 della legge n. 168/89, operino il corretto bilanciamento tra le esigenze dell'ordinamento generale ed il principio di autonomia costituzionalmente garantito, rispettino il disposto dell'art. 33 e conseguentemente i valori ad esso sottesi.

3. La riserva di legge e gli "ordinamenti autonomi" ex art.33 della Costituzione.

Il successivo passaggio della sentenza si presta ad ulteriori riflessioni.

La ricorrente deduceva anche l'illegittimità del DPCM 29/11/02, recante delega del Presidente del Consiglio dei Ministri al Ministro per la Funzione pubblica delle funzioni del primo in materia di lavoro pubblico e di organizzazione, riordino e funzionamento delle pubbliche amministrazioni. La censura investiva la (ritenuta violata) riserva di legge stabilita dall'art. 6 della legge n. 168, la quale implica che la delegazione dell'esercizio di funzioni attribuite in materia al Presidente del Consiglio debba essere prevista da un'espressa disposizione di legge, non bastando il richiamo alla legge n. 400 del 1988, ovvero ai decreti legislativi nn. 300 e 303 del 1999 e ai principi generali di cui agli artt. 95 e 97 Cost.

Anche tale censura è stata rigettata dal T.A.R. Il Giudice, infatti, ritenendo che l'art. 6 della legge n. 168 "*si limita a ribadire la riserva (relativa) di legge prevista dall'art. 33 Cost. in materia di ordinamento delle*

¹⁷ Quanto mai opportuno il richiamo alle stesse parole della Corte Costituzionale nella sentenza n.1017/1988: "il valore che non può non contrassegnare al massimo livello l'attività delle istituzioni di alta cultura e delle Università". Ed analoga prospettiva, fa notare D'Atena in op.cit. 108, nota 11, è accolta dalla giurisprudenza costituzionale spagnola. Pregnante valore assume su tali aspetti il recente monito del Capo dello Stato sulla necessità di assicurare la difesa del valore sotteso alla Ricerca scientifica per garantire le condizioni di sviluppo anche economico del Paese (Il riferimento è alla delicata questione del blocco delle assunzioni dei ricercatori invero superato nell'ultima legge finanziaria, ma anche alle attuali vicende relative al discusso disegno di legge sul riordino dello stato giuridico dei professori universitari, approvato dalla Camera il 15 giugno scorso e attualmente all'esame del Senato).

università”, ne ha dedotto l’assenza di limiti alla delegabilità da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri delle proprie funzioni.

Il punto suscita, per la verità, non pochi dubbi. Tale interpretazione, che fa leva su una lettura riduttiva della riserva di legge ex art. 33 Cost., non sembra, invero, rispondente alle ragioni di forma e di sostanza proprie della citata disposizione costituzionale. La natura della riserva di legge prevista dalla norma in questione va, infatti, scrutinata alla luce dei principi generali precisati dalla migliore dottrina costituzionalistica e dalla stessa giurisprudenza costituzionale. “Sotto il profilo formale, è infatti noto che il maggior indicatore utilizzato dalla dottrina per distinguere le riserve assolute dalle relative di legge sia costituito dal tenore letterale delle disposizioni costituzionali da cui esse sono, rispettivamente, contemplate; le prime introdotte da locuzioni come “la legge”, o “dalla legge”; le seconde espresse con formule del tipo: “in base alla legge”. Ora, la formulazione usata dall’art. 33, u.c., è quella tipica delle riserve assolute: “limiti stabiliti dalle leggi (non – si badi – in base alle leggi) dello Stato”¹⁸.

Né, per dedurne l’opposta conclusione, si ritiene possa farsi leva sulla decisione della Corte Costituzionale n. 383/98¹⁹, perché, riguardata ad ampio raggio, dunque oltre “l’invenzione” della categoria delle riserve “aperte”, tale pronuncia contiene una precisazione rilevante nel senso qui indicato. Sul rapporto tra la legge e l’autonomia universitaria prevista dall’ultimo comma dell’art. 33 della Costituzione, la Corte, infatti, ha chiarito che in tale rapporto “le previsioni legislative valgono come “limiti”, che non sarebbero più tali ove le disposizioni di legge fossero circostanziate al punto da ridurre le università, che la Costituzione vuole dotate di ordinamenti autonomi, al ruolo di meri ricettori passivi di decisioni assunte al centro”²⁰.

Non sembra potersi negare, dunque, che sia la stessa espressione di “ordinamenti autonomi” (art. 33 u.c. Cost.) a rafforzare la tesi della valenza assoluta (nei confronti dell’Esecutivo) e non relativa della riserva di legge. Tale disposizione prefigura, infatti, una sorta di riparto di competenze tra il legislatore ordinario dello Stato e le Università, alle quali è riconosciuto, proprio in ragione di detta autonomia, il potere di adottare norme che già di per se stesse formino un “ordinamento”, ossia un complesso normativo tendenzialmente sistematico e prodotto dallo stesso gruppo sociale organizzato²¹.

Neppure sembrerebbe giovare, in opposizione alla descritta tesi, l’incidenza, sul citato art. 33, del modificato assetto costituzionale delle competenze secondo il nuovo Titolo V, Parte II, della Costituzione: in ragione dei principi sottesi all’autonomia ordinamentale delle università – principi che, si ripete, sono non principi

¹⁸ Così lucidamente D’Atena, cit., 114.

¹⁹ Con tale sentenza “la Corte Costituzionale ha negato, com’è noto, che la riserva nei confronti dell’Esecutivo nazionale sia una riserva assoluta, ancorché non abbia affermato che si tratti di riserva relativa, inventando per essa la categoria della riserva *aperta*”. Così D’Atena in op.cit., 114, cui si rinvia anche per il commento critico alla citata pronuncia, Un’autonomia sotto tutela ministeriale, in Giur. Cost., 1998. Per una “riflessione” sull’autonomia universitaria declinata attraverso la lettura di alcuni statuti di Università, cfr. Caprioli, Problemi di università, Studium Generale Civitatis Perusii, 2000, 105 e ss.

²⁰ Cfr. Finocchio, op.cit., 1412, il quale (richiamando su tale aspetto anche Poggi, Le autonomie funzionali tra sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale, Giuffrè, 2001, 276) fa notare che “le affermazioni della Corte contenute nella sentenza n.383/98, pur garantendo il potere ministeriale di determinazione del numero chiuso, hanno ricostruito il limite della legge statale all’esplicarsi dell’autonomia universitaria come derivante direttamente dalla Costituzione e finalizzato a garantire tale autonomia, e non più quale confine mobile di una discrezionalità politica che poteva scegliere pressoché liberamente l’ampiezza con la quale dispiegarsi”.

²¹ Cfr. Modugno, Riserva di legge e autonomia universitaria, in Diritto e società, 1978, 758.

L'autonomia *ordinamentale*, secondo il fondamentale insegnamento di S. Romano, consiste infatti nel riconoscimento di un ordinamento giuridico autonomo rispetto a quello dello Stato che presenta una propria plurisoggettività, una propria organizzazione e soprattutto una propria normazione, caratteri tutti puntualmente attuati dalla legge 168 del 1989. L'autonomia *funzionale*, invece, non sottrae l'ente pubblico, anche se di tipo associativo, al rapporto di dipendenza - sempre più accentuata dai provvedimenti legislativi e regolamentari emanati nel corso degli ultimi 10 anni - dall'ordinamento giuridico dello Stato persona²⁵.

La soluzione che offre la sentenza non sembra, poi, trovare solida giustificazione ove si consideri anche l'analisi strutturale, prima ancora che funzionale, delle istituzioni universitarie. Ed infatti, in primo luogo, il circuito della rappresentanza universitaria non è quello della rappresentanza politica; è infatti la comunità di studiosi che elegge gli organi accademici e alla stessa autonomia statutaria è demandata la scelta insindacabile di far partecipare alle elezioni altre componenti della comunità²⁶. In secondo luogo, la normazione è legata non ad obiettivi e valori politici, ma ad obiettivi e valori di qualità dell'istruzione, di promozione della cultura, di trasmissione del sapere e di libera scelta dei campi e delle finalità della ricerca scientifica. In terzo luogo, l'organizzazione non è rigidamente strutturata nel rapporto indirizzo politico-gestione, perché l'attuazione degli obiettivi della cultura e della ricerca rientra in primo luogo nella missione e negli obblighi del personale docente.

Il concetto di autonomia funzionale è, invece, molto più restrittivo e consente di riconoscere solo una limitata autonomia nell'esercizio delle funzioni di insegnamento e di ricerca, appiattendo così l'autonomia universitaria su quella delle istituzioni scolastiche secondarie, senza nemmeno il contrappeso di organi collegiali che favoriscono, nella scuola secondaria, l'incontro tra le istituzioni scolastiche e la società civile²⁷.

Alla luce di tali elementi, sembra allora che nella vicenda in esame si dovesse valutare la "non manifesta infondatezza" e non già la rilevanza delle questioni di costituzionalità, che sembrano essere invece rilevanti *ipso jure*, di per sé considerate.

Il plesso normativo considerato in violazione della Costituzione costituisce, in effetti, violazione della stessa natura giuridica di enti pubblici associativi, su base democratica e culturale, quali sono le università; espressione delle formazioni sociali che si interpongono tra la persona singola e la comunità politico-sociale; centri di cultura e di ricerca della Repubblica e non solo delle istituzioni politiche, testimonianza del principio di sussidiarietà orizzontale, ora espressamente riconosciuto e garantito dall'articolo 118 u.c. della

²⁵ Cfr. Picozza, *Diritto amministrativo e diritto comunitario*, Giappichelli, 2004, 179. In generale su tali aspetti cfr. l'intero capitolo sull'autonomia universitaria di D'Atena, *Lezioni di diritto costituzionale*, cit., 105 e ss. In generale, per i profili costituzionali della problematica e per l'analisi della legislazione universitaria si rinvia alla compiuta bibliografia di Finocchi, *op.cit.*, 1414-1415. In particolare, cfr. de Tura, *L'autonomia delle università statali*, Padova, 1992.

²⁶ Cfr. Picozza, *Gli enti di ricerca a dieci anni dalla legge di riforma dell'autonomia delle Università ed Enti di ricerca*, (Prefazione a) *La scuola di formazione del personale addetto alla gestione degli enti pubblici di ricerca*, Bressanone, 1999; Picozza-Rota, *Il nuovo ruolo degli amministratori pubblici tra garanzia della rappresentazione dei "fatti" ed efficacia dei "risultati"*, in *Cons. Stato*, 11/03, 2277.

²⁷ Sulla autonomia "sotto tutela" anche nel caso delle istituzioni scolastiche, cfr. De Martin, *La parabola dell'autonomia scolastica*, in *Amministrazioneincammino.luiss.it*, 2005, ove l'A. sottolinea come tale "diffusa tendenza sia espressione di una visione in definitiva assai negativa per la stessa qualità della democrazia nel nostro Paese".

Costituzione²⁸. Del resto, non vi è dubbio che le Università siano espressione di attività di interesse generale e crocevia di incontri e di collaborazione con il mondo della società civile, anche di quella imprenditoriale, come del resto si invoca da più parti²⁹.

E' sotto tale profilo che appare evidente la violazione degli articoli 2, 9, 18, 21 e 33 della Costituzione, dal punto di vista dei contenuti sostanziali, nonché dei principi anche procedurali: le disposizioni denunciate sembrano, infatti, porsi in contrasto con i principi di eguaglianza, ragionevolezza, imparzialità e proporzionalità, che devono ispirare l'azione politico-amministrativa dello Stato, anche al più alto livello.

Come sempre ritenuto dalla dottrina giuspubblicistica – ma anche dalla stessa giurisprudenza - lo Stato ha una fondamentale funzione di promozione in termini culturali e di ricerca, nei confronti delle Università, ma deve rimanere “imparziale”, proporzionale ed equo nella disciplina concreta del loro funzionamento e delle procedure di finanziamento.

In definitiva, le Università da sempre hanno avuto il compito di collegare la Società civile allo Stato attraverso il ruolo dell'istruzione superiore, della cultura nonché della ricerca e, quindi, sul versante del fenomeno dell'indirizzo, non sono collegate a meccanismi di rappresentanza politica bensì di democrazia interna e di rappresentanza all'interno della Comunità degli studiosi. Adottando invece il concetto di autonomia funzionale si tenta obiettivamente di recuperare detti soggetti al mero circuito politico e ciò non può essere considerato irrilevante, perché determina in sostanza una palese violazione non solo del già citato principio di sussidiarietà orizzontale, ma anche del principio federale del pluralismo organizzativo da cui dipende lo stesso federalismo. Di conseguenza, la questione di costituzionalità, lungi dall'essere irrilevante, sembra la vera chiave per comprendere il processo di allontanamento consumato in un decennio tra l'originario modello della autonomia ordinamentale, perfettamente attuativo dell'art. 33 u.c. Cost., e l'accostamento ai normali canoni dell'organizzazione pubblica.

La richiamata questione consente di meglio comprendere l'aspetto critico che emerge dal punto centrale della sentenza, sintetizzato al capo 8.

Per ciò che riguarda le altre questioni di costituzionalità il T.A.R., muovendo da una interpretazione minimale dell'art. 33 Cost., non ritiene ipotizzabile la violazione dell'autonomia e conseguentemente la dedotta violazione degli artt. 2, 3, 9, 33 e 97 Cost.. Secondo il Giudice, invero, *“l'autonomia delle università sussiste evidentemente in limiti relativamente ristretti; la norma citata, in definitiva, prevede poco più di una riserva di legge in materia di ordinamento delle università, dato che affida alla legge la funzione di stabilire i limiti in cui l'autonomia universitaria è positivamente riconosciuta”*.

A noi sembra che la lettura che viene consegnata del concetto di “limiti” sia fuorviante.

²⁸ D'Atena, op.cit., 79 ove si evidenzia la “qualità” strutturale di tali enti e le implicazioni che ne derivano: “espressione proprio di quel “pezzo” di società civile cui si rivolge la loro azione”. Nel segno di uno svolgimento di tali perspicue notazioni sembra il citato Parere Cons. Stato sez. consultiva per gli atti normativi, n.1440/03.

²⁹ Cfr. Quadrio Curzio, Sussidiarietà e sviluppo, Paradigmi per l'Europa e per l'Italia, Vita e Pensiero, 2002, in particolare pag.275 e ss. Cfr. anche Masi, Intervento alla Tavola Rotonda di Sassari, 13 maggio 2003 su: Organizzazione e tutela della ricerca a confronto con le logiche di mercato. Sulle trasformazioni e prospettive dei diversi modelli di Università storicamente realizzati, si veda Cassese, L'università e le istituzioni autonome nello sviluppo politico dell'Europa, in Riv.trim.dir.pubbl., 1990, 755 ss. V., inoltre, sempre di Cassese, Discussioni sull'autonomia universitaria, in Foro it., 1990, V, 205, ss.

Giova, sul punto, ricordare nuovamente che nella stessa sentenza della Corte Costituzionale n. 383/98, additata a sostegno della (dichiarata) legittimità dell'intervento del legislatore in forza della riserva di legge "aperta", secondo la terminologia usata dalla Consulta, viene nondimeno precisato che *"le previsioni legislative valgono come "limiti", che non sarebbero più tali ove le disposizioni di legge fossero circostanziate al punto da ridurre le università, che la Costituzione vuole dotate di ordinamenti autonomi, al ruolo di meri ricettori passivi di decisioni assunte al centro"*³⁰. Una interpretazione conforme a Costituzione, dunque, non può che individuare il concetto di limite quale limite esterno e non interno del potere discrezionale legislativo³¹.

Probabilmente, l'originario art. 33 voleva salvaguardare i compiti di indirizzo e di coordinamento dello Stato per quanto riguarda i programmi di insegnamento, il valore legale dei titoli di studio e la loro disciplina, ma non le modalità di organizzazione anche finanziaria e contabile delle Università stesse. La prova è che lo stesso legislatore finanziario ha addirittura riconosciuto alle Università il potere di istituire fondazioni e cioè soggetti di diritto privato per meglio raggiungere i propri liberi obiettivi.

Eppure il TAR ritiene che l'autonomia sia *"riferita agli ordinamenti dell'Università senza riferimento alcuno alla finanza"*, pur convenendo *"con il rilievo che l'autonomia finanziaria e contabile costituiscono un completamento dell'autonomia organizzativa"*.

Sul punto, ad evidenziare invece il corretto riferimento dell'autonomia alla finanza delle Università, soccorre l'esplicita previsione dell'art. 6 comma 1 della legge 168 secondo cui *"le università sono dotate di personalità giuridica e, in attuazione dell'art.33 della Costituzione, hanno autonomia didattica, scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile"*. D'altra parte, occorre rilevare che non si tratta di un semplice completamento dell'autonomia organizzativa, perché vi è uno stretto nesso logico prima che giuridico tra autonomia ordinamentale e buon andamento della P.A. Sotto tale profilo, non sembra rispondere a rigorosi criteri di logicità e coerenza tale passaggio conclusivo del capo di sentenza: contraddittoriamente infatti, nel ritenere infondata la censura relativa alla violazione del precetto di ragionevolezza, da un lato si esclude dall'autonomia il riferimento alla finanza e, d'altro canto, se ne considera allo stesso tempo la rilevanza come completamento dell'autonomia organizzativa³².

³⁰ Ancorché richiamata nella recente sentenza della Corte Cost. n.423/04, che ha dichiarato la legittimità degli interventi "autonomi" statali rispetto alle competenze regionali, relativamente alla "materia" (rectius, secondo la Corte "valore") della ricerca scientifica, si ritiene che l'ancoraggio di tale pronuncia alla "riserva di legge" statale di cui alla sentenza 383/98 non valga a scalfire la sostanza del nostro assunto. Il rinvio a tale sentenza del 1998, al fine preliminare di giustificare l'ammissibilità dell'intervento statale nel campo della ricerca scientifica, lascia impregiudicata la precisazione che la stessa Corte ha fornito relativamente ai "limiti".

³¹ A conferma è utile il confronto con la diversa disposizione dell'art.27, alinea 10, della Costituzione spagnola del 1978, dove si riconosce l'autonomia delle Università *"nei termini"* – e non *"nei limiti"* - previsti dalla legge.

³² Induce perplessità il ragionamento che conduce il Giudice al rigetto delle censure con riferimento specifico all'interpretazione della disposizione dell'art. 24 , comma 1, della legge n. 448/98, da cui l'intera vicenda trae origine. La citata norma non specifica in capo a quali soggetti sia imputato il relativo onere (degli adeguamenti stipendiali). Nel presupposto, negato dal Tar, che si tratti di norma avente un oggetto diverso (l'adeguamento stipendiale) da quello di cui all'art. 19 della legge n. 488/99 (il miglioramento economico), sembra evidente che essa non possa essere considerata la norma di copertura di una spesa imputata alle università solo da un successivo D.P.C.M., che lo stesso Collegio ritiene (al p.4.2 della sentenza) trovi copertura in successive e diverse disposizioni normative.

Insomma, delle due l'una: o, secondo l'interpretazione del Giudice, qui non condivisa, la fonte di copertura è data dall'art. 19 della legge n. 488/99 ed allora dovrebbe tale norma costituire la copertura finanziaria dei D.P.C.M. impugnati; oppure, come pare doversi sostenere, poiché è il citato art. 24 della legge n. 448/98 la norma istitutiva del

Con riguardo poi ai limiti all'autonomia precisati dalla sentenza n. 1017/88 della Corte Costituzionale, richiamata dal Giudice, è appena il caso di rilevare che il riferimento a tale pronuncia sembra improprio rispetto alla specifica questione dell'autonomia finanziaria *ex lege* 168/89, atteso che detta sentenza viene emanata in un momento antecedente alla legge ora citata, la quale muta radicalmente l'assetto normativo di riferimento.

Ma, di fondamentale importanza sulla specifica questione dei limiti all'autonomia, oltre alla richiamata sentenza n. 383/98 della Corte Costituzionale nei termini precisati, è la recente pronuncia della Corte Costituzionale n. 390 del 17 dicembre 2004, la quale, ancorché successiva alla sentenza in commento, riveste una indubbia rilevanza proprio sullo specifico aspetto dei limiti all'invasione del legislatore statale finanziario, di fronte al vincolo derivante dal patto di stabilità³³.

La citata sentenza n. 390/04, nel considerare incostituzionali le norme che, risolvendosi in precetti specifici e puntuali, costituiscono da parte della legge statale finanziaria una indebita invasione dell'azione ("organizzazione della propria struttura amministrativa") riservata alle autonomie regionali e degli enti locali, pone un importante principio generale che si ritiene valido per tutti gli enti dotati di autonomia³⁴.

La Corte distingue opportunamente tra legittimità dell'imposizione di "criteri (...) ed obiettivi (ad esempio, contenimento della spesa pubblica) di coordinamento della finanza pubblica" e illegittimità della disciplina di dettaglio che individua addirittura gli "*strumenti concreti da utilizzare per raggiungere quegli obiettivi*".

In effetti, non sembra revocabile in dubbio che proprio ciò sia accaduto per le Università, soprattutto con l'art. 51, comma 4, della legge 23.12.1997, n. 447, secondo cui, comunque, "*le spese fisse e obbligatorie per il personale di ruolo delle Università Statali non possono eccedere il 90% dei trasferimenti statali sul fondo per il finanziamento ordinario*" e, ancor più, con l'art. 5 del D.P.R. 25.7.1997 n. 306, secondo cui "*la contribuzione studentesca non può eccedere il 20% dell'importo del finanziamento ordinario annuale dello Stato a valere sul fondo di cui all'art. 5 comma 1 lett. a) e comma 3 della legge 23.12.1993 n. 537*".

meccanismo dell'adeguamento stipendiale e tale norma nulla dispone in merito ai soggetti cui grava il relativo onere, deve giocoforza riconoscersi che tale ultima norma non possa prestarsi come copertura (normativa) per successive leggi di spesa che prevedono disposizioni diverse da quella.

Può, inoltre, rilevarsi criticamente che, nel richiamare l'art. 11 della legge n. 478/78 e s.m.i. per escludere il problema di copertura finanziaria, si fornisce di tale norma una ricostruzione che appare omissiva di un dato significativo: le numerose leggi (anche non finanziarie) di cui viene dedotta l'incostituzionalità pongono comunque un tetto di spesa totale alle Università e impediscono di conseguire incrementi con l'aumento delle misure di contribuzione studentesca. Inoltre, quelli che il giudice considera "contributi" sono solo adeguamenti stipendiali all'inflazione, e non corresponsioni aggiuntive determinanti miglioramenti economici: non di "contributi" si tratta, infatti, ma delle "spese" previste all'art. 7 lett. a) della legge n. 168/89.

³³ Per alcuni primi commenti di tale pronuncia cfr. Barbero, "Blocco delle assunzioni": le ragioni di una bocciatura (Nota a Corte Cost. n.390/2004), in *Federalismi.it*, 1/05; Oliveri, La materia del coordinamento della finanza pubblica non legittima lo Stato ad influire sull'organizzazione del personale di regioni ed enti locali, (note a margine di Corte Cost., n.390/04), in *LexItalia.it*, 12/04.

³⁴ Del resto, a tale conclusione conduce lo stesso ragionamento del Giudice, quando ritiene che "*i vincoli esistenti in materia, soprattutto quelli derivanti dal patto di stabilità, giustificano la riduzione dei trasferimenti a enti diversi dallo Stato (anche a enti la cui autonomia – si pensi agli enti locali – è riconosciuta dalla Costituzione in maniera decisamente più ampia di quanto avviene per le Università)*", o anche quando aggiunge che la situazione di irrigidimento della struttura dei bilanci delle università, con possibile pregiudizio degli attuali livelli di esercizio "*non è fondamentalmente diversa da quella di tutto il sistema degli enti pubblici, la cui finanza è alimentata in tutto o in parte da trasferimenti a carico del bilancio dello Stato*". Ed ancora: "*In definitiva tutto il sistema degli enti pubblici – non solo le Università – sta risentendo degli effetti della difficile situazione della finanza pubblica [...]*".

Con tali manovre finanziarie, si è infatti sostanzialmente impedito alle Università di determinare autonomamente la propria crescita e la propria “qualità”, dal momento che la spesa per il personale non può eccedere il 90 per cento dei trasferimenti statali sul fondo per il finanziamento ordinario, e, d’altra parte, la contribuzione studentesca non può eccedere il 20 per cento del fondo stesso.

Trattandosi di disposizioni che non si limitano a fissare un principio di coordinamento della finanza pubblica, ma pongono un precetto specifico e puntuale circa gli strumenti concreti per raggiungere detto obiettivo, esse, alla luce della citata decisione della Corte, appaiono incostituzionali.

In effetti, se si guarda anche la legislazione successiva alla richiamata pronuncia della Corte, in particolare il d.l. n.7/05 convertito successivamente con modifiche nella legge di conversione n.43/05, modifiche pur rilevanti nel segno di un tentativo del legislatore di composizione del precario equilibrio tra Ministero ed Università,³⁵ non si può non rilevare la permanenza di una vistosa “discrasia” di sistema, che si traduce in termini di scelte tutt’altro che logiche e razionali: da un lato, infatti, con l’art.1-bis inserito ex novo nella legge di conversione, si prevedono “Contributi alle università ed istituti superiori non statali”, mentre, contemporaneamente, dall’altro, per recuperare la ragionevolezza delle scelte legislative, non si esita ad elevare il “vincolo del patto di stabilità” a giustificazione della riduzione dei trasferimenti alle Università (“enti diversi dallo Stato”, nelle parole del Giudice).

Alla luce della pronuncia della Corte Cost. n. 390/04, si ritiene che la ragionevolezza delle “*scelte del legislatore chiamato a stabilire le strategie per fronteggiare la difficile situazione della finanza pubblica*” non possa rapportarsi unicamente al vincolo del patto di stabilità, dovendo, invece, essere scrutinata anche alla luce di parametri ulteriori, nel caso specifico: la tutela della autonomia ordinamentale.

Non è in discussione “il potere del legislatore di imporre agli enti autonomi, per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali, condizionati anche dagli obblighi comunitari, vincoli alle politiche di bilancio, anche se questi si traducono inevitabilmente in limitazioni indirette all’autonomia di spesa degli enti medesimi”³⁶; il vero problema riguarda il contenuto, le modalità di esercizio ed i limiti del potere statale di coordinamento finanziario e di garanzia dei conti pubblici ai vincoli comunitari. In tal senso è indispensabile che tale potere venga esercitato in modo ragionevole, funzionale alla realizzazione degli obiettivi che esso deve perseguire e rispettoso dell’autonomia costituzionalmente riconosciuta³⁷. Nella

³⁵ L’art. 1 nel sostituito comma 1, rispetto alla versione del d.l. non ancora emendato, specifica che “i programmi... sono inviati per la valutazione di compatibilità finanziaria”. Si veda anche l’art.1ter c.1 che aggiunge: “sentiti la Conferenza dei Rettori...”, tenuto altresì conto delle risorse acquisibili autonomamente”; nonché l’art.1 c.2, laddove con la disposizione sostituita si esclude la previsione della riduzione da 3 a 1 anno del periodo di conferma in ruolo dei ricercatori. Nonostante tali correttivi, l’impianto complessivo di detta normativa appare nondimeno in contrasto con i principi precisati di recente dalla Corte Costituzionale, non solo perché non si tratta qui di interventi volti ad imporre “vincoli transitori”, ma anche perché manca la sostanziale garanzia di “strumenti di coordinamento”, che soli consentirebbero, secondo la Corte Cost. n. 390/04, l’invadenza del legislatore statale nei confronti degli altri enti autonomi. La fattispecie di cui al citato art.1 ter del decreto convertito non realizza, infatti, di certo la figura dell’intesa. Al contrario, sembra essere di fronte ad un disegno complessivo di riduzione via via crescente del “diritto” (e non “interesse legittimo”) delle Università all’autonomia del proprio ordinamento.

³⁶ In tali termini la Corte Cost. (cfr. le sentenze n.4 e n.36 del 2004) allorché ha affrontato la complessa questione della compatibilità delle norme del Patto di stabilità interno con il nuovo quadro costituzionale.

³⁷ Nella direzione indicata, con riferimento all’autonomia delle regioni ed enti locali, è Barbero, cit., 7, che aggiunge: “ciò anche allo scopo di evitare che (come spesso paventato dalle Regioni) il coordinamento della finanza venga usato dallo Stato come “grimaldello” per forzare la “cassaforte” delle competenze regionali”. V., sul punto, le lucide affermazioni della Corte Cost. nella sentenza n.414/04 punto 4 del Considerando in diritto: se è innegabile che “il

vicenda in esame sembra, invece, che si sia fatto un uso del potere tale da rendere pressoché nulla la proclamata autonomia delle università.

Se, dunque, le questioni, analizzate nella direzione indicata, attengono più a decisioni di indirizzo politico che non al coordinamento della finanza pubblica, esse, non rientrando nel parametro dell'art. 119, richiedevano di essere valutate in conformità agli artt. 9 e 33 della Costituzione.

Ma se una tale interpretazione risulta davvero fondata, merita allora riflettere sul vero nodo, guardando oltre le "nubi", scuotendo gli animi: porre le Università "sotto tutela" dello Stato (o dei suoi diversi livelli territoriali, dopo il nuovo 117 Cost) significa allontanarle dai veri valori che ne costituiscono il fondamento: la cultura, la ricerca e la libertà di scienza; espressione, a loro volta, di garanzia della libertà della società civile³⁸.

L'approdo di tale percorso, lungi dall'inverare la moderna "società della conoscenza", determinerebbe anche effetti paradossali: l'arretramento culturale, in senso lato, e dunque anche economico, per l'attuale società democratica costituisce un risultato di segno opposto agli stessi obiettivi economici cui sono preordinati i vincoli finanziari³⁹.

Si tratta, naturalmente, di questione complessa, che forse trascende i confini propri delle sentenze, ma che nondimeno richiede di scrutare il senso di garanzia e, dunque, di tutela che la "Norma" ripone in quei beni "immateriali", suggellati come valori negli artt. 9 e 33 Cost., al cui servizio è posta l'autonomia delle università⁴⁰.

coordinamento della finanza pubblica.....è, più che una materia, una funzione che, a livello nazionale, e quanto alla finanza pubblica nel suo complesso, spetta allo Stato (...) ciò non esclude.....che il coordinamento incidente sulla spesa regionale deve limitarsi a porre i principi ai quali la Regione deve ispirare la sua condotta finanziaria, lasciando, poi, alla Regione la statuizione delle regole di dettaglio della condotta medesima". Sulle "conseguenze non univoche" che vengono prodotte dalla tendenza a leggere le materie di cui al secondo comma dell'art.117 Cost. "come attribuzioni funzionali piuttosto che come ambiti materiali di competenza precisamente definiti", cfr. Luciani, Relazione al Convegno di Studi "Corte Costituzionale e Regioni due anni dopo la riforma, Firenze 30/1/04. Cfr. anche gli interventi, al medesimo Convegno, di Falcon, Bertolissi e D'Atena. Per una lettura funzionalista della materia relativa ai beni culturali, cfr. la recente sentenza n.232/05 della Corte Cost. In relazione al riparto di competenze tra il legislatore ordinario dello Stato e le Università, prima prefigurato (cfr. nota 8), è di rilievo, mutatis mutandis, la pronuncia n.51/05 con la quale, in relazione all'art. 48 della legge 289/02, la Corte Cost. ha dichiarato costituzionalmente illegittima la norma "nella parte in cui non prevede strumenti idonei a garantire una leale collaborazione tra Stato e Regioni".

³⁸ "E' difficile sottrarsi all'impressione che le tendenze in atto, subordinando la libertà all'autonomia, l'autonomia al potere esecutivo e la scienza al potere politico, si stiano sviluppando nel segno di un radicale stravolgimento del sistema costituzionale". Così D'Atena conclude il capitolo sull'autonomia universitaria nelle sue *Lezioni di diritto costituzionale*, cit., 132.

³⁹ Intesi come strumenti indiretti di garanzia delle condizioni che consentono di realizzare o mantenere la crescita in generale. Il Patto di stabilità nasce, infatti, come "di stabilità e crescita". Sul punto, vale richiamare quanto prima precisato al paragrafo 2, nota 13.

⁴⁰ Nel ricondurre la questione dal piano "materiale" a quello "spirituale immateriale", dei fondamenti della Legge, o, meglio, dal piano "tecnico" a quello "politico", nel senso etimologico del termine, quanto mai opportuno appare il forte richiamo al "sentimento giuridico", pure altrove invocato, "che solo può preservare dall'arretramento della cultura". Cfr. Picozza-Rota, cit., in particolare le conclusioni (in Cons. Stato, 11/03, pag. 2286) della Relazione, dal titolo "Il nuovo ruolo degli amministratori pubblici tra garanzia della ricerca ed efficacia dei risultati", presentata al XIV Corso della Scuola di Formazione del Personale per la gestione delle Istituzioni e degli Enti pubblici di ricerca e sperimentazione, Bressanone, 26-29 maggio 2003.