

“Le conseguenze dell’amore universitario” (Secondo tempo): i punti fermi della sentenza costituzionale n. 78 del 2019

di Paolo Veronesi *
(16 maggio 2019)

(in corso di pubblicazione sul fascicolo 7-8/2019 di *Studium Iuris*)

SOMMARIO: 1. Il “calcio d’inizio”: interpretazioni estensive delle incompatibilità nei procedimenti di chiamata dei professori universitari e la *quaestio* sull’art. 18, legge n. 240 del 2010. – 2. Il “nucleo fondamentale” della sentenza n. 78 del 2019. – 3. Quali rimedi (secondo la Corte). – 4. Altri dubbi (e possibili soluzioni).

1. Il “calcio d’inizio”: interpretazioni estensive delle incompatibilità nei procedimenti di chiamata dei professori universitari e la *quaestio* sull’art. 18, legge n. 240 del 2010

Sulle colonne di questa *Rivista* già si era preannunciato che la Corte costituzionale, il 5 ottobre scorso, si sarebbe espressa sull’art. 18, comma 1, lett. b) della legge n. 240 del 2010 (c.d. Legge Gelmini)¹. La disposizione è stata infatti impugnata dal Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana nella parte in cui non inserisce esplicitamente il rapporto di coniugio con un professore appartenente al dipartimento o alla struttura, con il Rettore, con il Direttore generale o con un componente del Consiglio di Amministrazione dell’Ateneo, tra le condizioni che impediscono la partecipazione ai procedimenti per la chiamata dei professori universitari di prima e seconda fascia.

Più precisamente, l’art. 18 della legge n. 240 – per la parte in oggetto – sancisce che ai procedimenti per la “chiamata” dei professori universitari di prima e di seconda fascia, oltre che dei ricercatori, «non possono partecipare coloro che abbiano un grado di parentela o di affinità, fino al quarto grado compreso», con uno dei soggetti appena indicati. La lett. c) della medesima norma estende poi tale disciplina anche agli assegni di ricerca, ai contratti per i ricercatori a tempo determinato e a qualsivoglia altro contratto disposto dall’Ateneo.

Da qui il più che comprensibile dubbio se la mancata previsione del coniugio tra le cause ostative alla partecipazione delle procedure appena indicate – di contro all’esplicita menzione delle persone legate da un rapporto di affinità (il quale evidentemente lo presuppone) – non fosse agilmente superabile mediante un’interpretazione meramente estensiva o adeguatrice della norma di legge. Va peraltro detto che tale incertezza è stata positivamente superata in molti Atenei con la spiccata approvazione di norme regolamentari estensive dell’elenco ospitato dalla legge; e lo stesso trattamento è stato altresì riservato alla mera convivenza *more uxorio*, la quale non genera però – com’è stato subito sottolineato – alcun rapporto di affinità (e qui il problema interpretativo evidentemente s’infittisce)².

1 Si rinvia a P. VERONESI, *Una quaestio sulle “conseguenze dell’amore universitario” ex art. 18, comma 1, lett. b), legge n. 240 del 2010*, in *Studium Iuris* 2019, fasc. 1, p. 17 ss., nonché in www.forumcostituzionale (14 gennaio 2019).

2 In tal senso, esplicitamente, T.A.R. Puglia, sez. I, 7 marzo 2019, n. 367.

A legittimare un simile approdo deponeva altresì l'autorevole delibera 22 novembre 2017, n. 1208, dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, la quale ha (forse troppo semplicisticamente?) risolto i problemi appena illustrati stabilendo, "nero su bianco", l'opportunità d'includere tra le cause d'incompatibilità per l'accesso alle procedure di chiamata (*et similia*) sia il coniugio, sia la convivenza "affettiva" (così invitando a "integrare" – di fatto – l'articolo in esame). Una simile conclusione – avallata dal Ministero³ – raccoglieva peraltro il frutto di quanto già sancito sia dal Consiglio di Stato⁴, sia dai tribunali amministrativi regionali⁵, uno dei quali ha avuto modo di ribadire tali assunti anche di recente, ovvero quando già si attendeva il responso della Consulta⁶.

Come si riconosceva nel citato commento alla *quaestio* di legittimità sottoposta all'attenzione della Corte, l'*iter* logico che sostiene un simile approdo ha buone frecce al proprio arco: posto che l'affine è un parente del coniuge (art. 78 c.c.) – e diviene quindi "affine" solo perché è intervenuto un matrimonio – pare irragionevole che proprio i coniugi vengano esclusi dall'incandidabilità in discussione. Il rapporto di coniugio è insomma – all'evidenza – la «situazione genetica della medesima incompatibilità» stabilita dall'art. 18, legge n. 240 del 2010, costituendone l'insopprimibile presupposto⁷. È altresì vero che lo stesso non può dirsi – come già suggerito – per la mera convivenza, ma tale mancata simmetria viene abitualmente superata senza eccessivi scrupoli e proponendo, cioè, (troppo) veloci analogie.

Di diverso avviso è invece stato il CGA per la Regione Siciliana: per tale giudice, il tenore letterale della disposizione non avrebbe adeguatamente sorretto una simile interpretazione adeguatrice (o estensiva) della disposizione sotto la lente. Vi osterebbe il macigno del principio di rigorosa tassatività delle cause di esclusione dai concorsi pubblici – in base al quale il "silenzio" varrebbe quanto un ostacolo insormontabile – assieme «al complessivo ordinamento delle procedure concorsuali, secondo il quale l'esclusione fondata su presumibili conflitti di interessi dovrebbe costituire l'*extrema ratio*, ove non siano possibili altri strumenti per evitare il conflitto» in oggetto⁸.

Il giudice ha ritenuto quindi che all'apparente irragionevolezza della lacuna normativa non si potesse reagire in via di piana interpretazione del dato normativo, bensì soltanto – al più – mediante un intervento opportunamente additivo della Corte costituzionale. Solo la Consulta può infatti operare – in tali casi – agendo sullo stesso piano del legislatore, ossia incidendo sulle norme e/o sulle disposizioni che vincolano i giudici, a prescindere dai testi originari delle leggi stesse, i quali (illegittimamente) non comprendano importanti tasselli di disciplina e che comunque non possono mai essere interpretati procedendo ben al di là dei loro "confini" naturali⁹.

3 Tale delibera era richiamata dal conseguente Atto d'indirizzo della Ministra Valeria Fedeli avente (appunto) a oggetto l'aggiornamento 2017 al Piano Nazionale Anticorruzione – sezione Università, nel quale si affermava che proprio all'esito del pendente giudizio di costituzionalità si sarebbero poi potute fornire ulteriori indicazioni relativamente alla più corretta interpretazione della norma.

4 Si v. la decisione della sez. VI, 4 marzo 2013, n. 1270.

5 Si tratta almeno di T.A.R. Abruzzo - l'Aquila, sez. I, 25 ottobre 2012, n. 703; T.A.R. Campania - Napoli, 24 maggio 2013, n. 2748; T.A.R. Roma, sez. III, 29 settembre 2015, n. 11393; T.A.R. Napoli, sez. II, 14 novembre 2016, n. 5234; T.A.R. Napoli, sez. II, 19 aprile 2017, n. 2145; T.A.R. Catania, sez. I, 19 maggio 2017, n. 1100.

6 Cfr. il già citato T.A.R. Puglia, sez. I, 7 marzo 2019, n. 367.

7 Cons. St., sez. VI, 4 marzo 2013, n. 1270, punto 5 del *Fatto e diritto*.

8 Sentenza n. 78 del 2019, punto 4 del *Considerato in diritto*.

9 Cfr. R. BIN, *La Corte costituzionale tra potere e retorica: spunti per una costruzione di un modello ermeneutico dei rapporti tra Corte e giudici*, in AA.Vv., *La Corte costituzionale e gli altri poteri dello Stato*, Torino 1993, p. 10.

Il quesito coinvolgeva pertanto (e – come vedremo – continua a coinvolgere) un problema di estrema delicatezza, incidente, *ça va sans dire*, sulla vita (professionale e privata) di molte persone che abitano e svolgono quotidianamente attività di ricerca e di didattica universitaria. D’altro lato, è pur vero che la norma di legge (ancor più dopo la sua progressiva estensione interpretativa, nonché a seguito delle menzionate normative d’Ateneo che hanno adottato la medesima soluzione) risponde all’indubbia esigenza – avvertita da tempo – di reagire a episodi di reclutamento universitario scandalosamente dettati da ragioni familistiche. Non si comprende certo come mai un’analogha *verve* non coinvolga anche altri settori della vita pubblica, ma questo – si sa – non è il tempo di andare troppo per il sottile allorché si tratti di colpire le *elites* (o almeno alcune di esse): ammesso e nient’affatto concesso che quelle che vengono spacciate come tali lo siano davvero (e che chi attacca non sia egli stesso componente di altre *elites*)...

Quid iuris, dunque, nell’evidente conflitto che ciò genera tra le ragioni della famiglia (oltre che delle persone) e quelle dell’imparzialità delle procedure di reclutamento? Come ovviare agli scandali denunciati anche dalla stampa senza deturpare irrimediabilmente la vita (famigliare e lavorativa) di tante studiose e tanti ricercatori abili e onesti?

La Corte ha fornito ora il suo responso, e le sue parole risuonano forti e chiare per chiunque abbia intenzione di ascoltarle.

2. Il “nucleo fondamentale” della sentenza n. 78 del 2019

Il “punto di svolta” della pronuncia costituzionale è senz’altro rinvenibile nell’affermazione per cui la mancata inclusione del coniugio nell’elenco delle incompatibilità relativo agli aspiranti alla chiamata universitaria «non può ritenersi irragionevole», essendo, invece, del tutto giustificato in base ai principi.

In altri termini, allorché la chiamata intercetta un rapporto di tipo coniugale, occorre impostare un nuovo (e «diverso») giudizio di bilanciamento di tutti gli interessi in gioco nella circostanza: l’omissione del legislatore – anziché configurare un vizio di legittimità della legge – costituisce invece il necessario frutto di questo approccio meglio calibrato alla fattispecie *de qua*. Quando insomma ci sono di mezzo una moglie o un marito, l’esigenza d’imparzialità nelle chiamate dei professori universitari viene a coinvolgere non solo il diritto di partecipare ai concorsi: occorre altresì tenere bene in conto le ulteriori e «molteplici ragioni dell’unità familiare, esse stesse costituzionalmente tutelate»¹⁰. Ciò complica insomma il quadro di riferimento degli interessi in gioco nella circostanza, laddove ogni indebita e grossolana semplificazione – con annesso (“bislacco”) bilanciamento – fluirebbe inevitabilmente verso gli inospitali porti dell’illegittimità.

È la corretta presa in carico di tutte queste “ragioni” a rendere evidente, in modo plateale, «le peculiarità del vincolo matrimoniale rispetto a tutte le altre situazioni personali contemplate dalla disposizione censurata»: ciò muta insomma (considerevolmente) lo scenario e gli elementi con i quali occorre fare i conti nel valutare la disciplina posta in dubbio.

Ancor più significativo è dunque lo stringato elenco di questi peculiari “ingredienti” che il legislatore non deve (e non ha) trascurato.

Così, la Consulta ritiene indubbio che «il matrimonio scaturisce di frequente da una relazione che, nell’università come altrove, si forma nell’ambiente di lavoro dove si radicano le prospettive future di entrambe le parti». Sarebbe dunque incongruo penalizzare oltre misura (e indifferentemente) una delle parti coinvolte in simili “casi della

¹⁰ Tutti i brani appena citati sono reperibili al punto 5.2 del *Considerato in diritto*.

vita”, i quali si presentano banalmente analoghi anche in molti altri contesti ugualmente “pericolosi” (e per i quali non vengono neppure concepiti simili ostacoli).

In aggiunta, il matrimonio «si caratterizza per l’elemento volontaristico, viceversa mancante negli altri rapporti considerati» dalla legge. Ed è proprio un tale carattere che «può rendere eludibile e, quindi, priva di effetti, la eventuale previsione normativa dell’incandidabilità del coniuge, frustrandone così le stesse finalità». La Corte non lo afferma a chiare lettere – né era francamente indispensabile – ma tali manovre potrebbero consistere in divorzi strategici o in rapporti di natura effettivamente familiare, privati (solo) del relativo riconoscimento ufficiale, accuratamente evitato proprio per non incorrere negli ostacoli di legge.

In ultima analisi, poi, un simile (e così essenziale) “rapporto umano” «comporta convivenza, responsabilità e doveri di cura reciproca e dei figli, così come previsto dal codice civile» (nonché, in buona parte, dalla stessa Costituzione). E sarebbe francamente inspiegabile che l’ordinamento non si facesse carico di simili azioni (evidentemente) “positive”, tutelate e meritorie.

Gli argomenti della Corte sono convincenti, anche se essi appaiono addirittura più laconici di quanto non avrebbero potuto essere.

Ad esempio, la Corte non sottolinea che – come da essa stessa precisato nitidamente altrove – il diritto al matrimonio e alla scelta del coniuge sono da ritenersi, in tutto e per tutto, prerogative “fondamentali” dei singoli¹¹. A esse andrebbe dunque riconosciuto (sempre) il giusto rilievo, specie allorché si tratti di ponderarle con altri interessi di natura collettiva, destinati spesso a soccombere.

In aggiunta, la Corte poteva altresì rammentare di aver già adeguatamente stabilito che «l’assenza del vincolo coniugale non può configurarsi come requisito attitudinale per l’accesso agli impieghi», laddove un simile divieto (palese o “implicito” che sia) «incide altresì indebitamente, in via indiretta ma non meno effettiva», sul diritto di contrarre matrimonio nonché sugli altri diritti a esso correlati¹².

Né la Corte aggiunge alcunché al giusto rilievo del rimettente per cui i casi di esclusione dai concorsi pubblici – stante il loro rilievo e l’ostacolo da essi creato al libero accesso ai concorsi – devono essere interpretati in modo rigoroso e tassativo.

E neppure svolge puntuali valutazioni circa il diritto al lavoro di chi verrebbe in tal modo considerevolmente penalizzato, nonché – ancor di più – sull’esigenza di preservare sempre e comunque il principio personalista, posto che l’esigenza di garantire la realizzazione personale di ciascuno costituisce uno dei più convincenti pilastri sui quali si regge la prima parte della Costituzione (a muovere dagli artt. 2 e 3). Ed è evidente che tali assunti – nella vicenda *de qua* – attengono sia al versante della vita squisitamente professionale dei singoli, sia a quello del loro destino professionale e lavorativo.

Del resto, è proprio tale laconicità – accompagnata dalla mancata adozione di un comunicato stampa che prelude alla pubblicazione della sentenza – ad acquisire un pressoché inevitabile significato giuridico: quasi che la Corte non ritenesse né opportuno, né (soprattutto) necessario spendere troppo tempo e troppe parole a fronte di una *quaestio* la cui infondatezza ha il pregio di emergere con un’evidenza sin troppo cristallina.

11 Cfr. la sentenza n. 445 del 2002, punto 3 del *Considerato in diritto* e la sentenza n. 245 del 2011, punto 3.1 del *Considerato in diritto*. Nella sentenza n. 445 la Corte stessa evoca inoltre la sua precedente sentenza n. 332 del 2000 – in cui vennero dichiarate illegittime le norme che richiedevano, come requisito per l’accesso ai corpi militari, l’essere senza prole – affermando che, in quest’ultima pronuncia, essa «non estese la dichiarazione di illegittimità al requisito dell’essere celibe o nubile o vedovo sol perché il giudice... remittente non aveva prospettato dubbi in merito».

12 Sentenza n. 445 del 2000, punto 3 del *Considerato in diritto*.

3. Quali rimedi (secondo la Corte)

La Corte sostiene invece che altri (e ben diversi da quelli affioranti dalle interpretazioni estensive della legge) possono dunque essere i rimedi tesi a «garantire l'imparzialità, la trasparenza e la parità di trattamento nelle procedure selettive»: «meccanismi meno gravosi, attinenti ai componenti degli organi cui è rimessa la valutazione dei candidati» e non già finalizzati a impedire il realizzarsi professionale e personale dei soggetti coinvolti.

A tale scopo può quindi tornare in auge il collaudato art. 51 c.p.c., il quale esplicitamente (e legittimamente) menziona il coniugio (e la convivenza) tra le cause che rendono obbligatoria l'astensione del giudice. Una norma che la «giurisprudenza amministrativa ha individuato come modello generale, estensibile a tutti i campi dell'azione amministrativa, quale applicazione dell'obbligo d'imparzialità nelle procedure di accesso agli impieghi pubblici».

Non solo. Per la Consulta andrebbero inoltre adottati accorgimenti che si collocano esattamente agli antipodi di quelli adombrati (sia pur solo implicitamente o apparentemente) dalla legge n. 240. Come la Corte non manca infatti di sottolineare, «in altri sistemi giuridici vicini al nostro» ben altre sono le soluzioni adottate, promuovendosi «percorsi accademici che favoriscono l'unità familiare» – anziché ostacolarla – mentre «l'esigenza di preservare l'accesso alla carriera accademica da possibili condizionamenti è soddisfatta attraverso meccanismi diversi dalla drastica previsione dell'incandidabilità». Affermazione – quest'ultima – che implicitamente rievoca quanto la stessa Corte ha precisato proprio nel menzionare e indicare a modello l'art. 51 c.p.c., segnalando, cioè, quale sia la diversa strada da percorrere a tal fine (e magari da potenziare).

4. Altri dubbi (e possibili soluzioni)

La sentenza in commento certo non risolve apertamente tutti i dubbi che possono affiorare dall'art. 18, legge n. 240 del 2018, ma certo indica – a chiunque lo voglia – quale atteggiamento tenere nel risolvere i non pochi problemi sollecitati dalla medesima disposizione.

Ciò vale, in particolare, per la pretesa estensione anche alla convivenza (magari con prole) delle cause di incandidabilità alle chiamate. La Corte non dice nulla a tal proposito: del resto, essa era ed è pur sempre vincolata dal pervasivo (ma più che provvidenziale) principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato¹³. Se tuttavia neppure il rapporto di coniugio può semplicisticamente desumersi dal richiamo all'affinità, contenuto nella legge, tanto più ciò deve valere per quelle situazioni notoriamente meno stabili e per nulla alla base di simili legami giuridico-familiari, come sono appunto le convivenze *more uxorio* o le stesse unioni civili ex legge n. 76 del 2017.

Il terreno sul quale potrebbero affiorare i maggiori problemi è tuttavia un altro.

Potrebbe infatti affiorare la tendenza a ritenere che l'autonomia universitaria ex art. 33, comma 6, Cost., legittimi gli Atenei ad adottare discipline più stringenti rispetto a quelle postulate dalla legge Gelmini (pur letta attraverso le lenti fornite dalla sentenza in commento). La stessa giurisprudenza amministrativa ha del resto riconosciuto che l'art. 18, legge n. 240 si limita a imporre alcune regole e pochi criteri, lasciando poi

¹³ Ex art. 27, legge n. 87 del 1953.

all'autonomia degli Atenei il compito di stabilire quanto "manca all'appello" (procedendo, cioè, anche oltre il dato testuale)¹⁴.

È un approccio che, applicato al caso di specie, pare tuttavia collocarsi ben al di là del consentito, soprattutto ponendo mente al tenore delle affermazioni contenute proprio nella sentenza costituzionale n. 78 del 2019 (e ai principi qui "isolati").

Dalla preoccupazione di una possibile "ribellione" autonomistica degli Atenei alla sentenza n. 78 scaturisce dunque (molto probabilmente) l'opportuna Nota del Miur che si richiamerà più oltre in questo stesso paragrafo: i suoi contenuti – che fanno chiarezza circa questi profili – vanno quindi valutati molto positivamente.

L'appena citato comma 6 dell'art. 33 Cost. riconosce infatti – e certo – alle Università il diritto di darsi ordinamenti autonomi, ma pur sempre – non va dimenticato – «nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato». L'art. 18 della legge n. 240 del 2010 – nella sua lettura costituzionalmente necessaria e autorevolmente fornita dalla Corte – non ammette però (in alcun modo) che il rapporto di coniugio (*et similia*) costituisca una causa d'incandidabilità alle procedure di chiamata. Solo se si accoglie tale assunto la norma non deborda infatti verso l'illegittimità, come la Corte ha ora stabilito senza riserve. I singoli Atenei – nella loro eventuale volontà di apparire più realisti del re – non potranno dunque andare al di là (non solo) di quanto stabilito dalla legge, ma (addirittura) di quanto assolutamente necessario in base ai principi costituzionali sviscerati (sia pur per sintesi ma efficacemente) dalla Corte.

È questo il pregio principale della sentenza n. 78. Avere finalmente chiarito il senso di un tale (e delicatissimo) passaggio testuale della legge, al fine d'impedire (*pro futuro*) sue illegittime interpretazioni. E ciò a prescindere dalla natura e dalla fonte di eventuali sollecitazioni di stampo "rigoristico".

Certo, essa è soltanto una pronuncia di rigetto: in quanto tale, la decisione produce quindi (formalmente) vincoli giuridici solo *inter partes*. Come già accaduto con altre decisioni processuali¹⁵, la Corte usa tuttavia argomenti (e toni) che ben lasciano intendere quale sia la "sostanza onnipervasiva" del suo ragionamento; valutazioni formulate in modo tale da sconsigliare, cioè, l'adozione di percorsi alternativi (e men che meno "alzate d'ingegno").

Per le ragioni appena illustrate è dunque assai significativo (e molto opportuno) che il Miur, con una nota del Capo Dipartimento n. 9231 del 18 aprile scorso, abbia invitato gli Atenei ad adeguarsi rapidamente alla pronuncia della Corte, verificando che i rispettivi regolamenti di autonomia siano coerenti con i principi illustrati nella sentenza (e molti non lo sono affatto).

Non solo. Nella medesima nota si afferma altresì che quanto sancito nella pronuncia costituzionale collide con l'orientamento giurisprudenziale già in atto¹⁶, il quale ravvisa «l'esistenza di una situazione d'incompatibilità a partecipare alle procedure di reclutamento la cui attivazione sia deliberata dal Dipartimento cui il docente stesso afferisca in qualità di componente del relativo organo (Consiglio di Dipartimento)». Si sostiene quindi che gli Atenei che siano ancora parti di giudizi in corso potranno «impugnare gli eventuali provvedimenti giudiziari sfavorevoli all'Amministrazione, invocando la contrarietà degli stessi ai principi enunciati nella sentenza *de qua*».

14 T.A.R. Napoli, sez. II, 1° settembre 2016, n. 4136.

15 La più clamorosa vicenda di tal genere è stata probabilmente quella tracciata dalla sentenza n. 238 del 2014.

16 Nella Nota si citano esplicitamente le sentenze del Cons. St. n. 477 del 2019 e del T.A.R. Puglia n. 367 del 2019.

Preannunciando altresì che il Miur valuterà, d'intesa con l'Avvocatura dello Stato, «l'opportunità di un intervento in giudizio al fine di sostenere le ragioni degli Atenei».

All'evidenza, si tratta di un notevole cambio di passo rispetto all'Atto d'indirizzo già richiamato, il quale aveva acriticamente accolto le (troppo) rigide indicazioni contenute nella citata delibera dell'ANAC¹⁷.

Rimane però ancora un dubbio: se quanto la Corte stabilisce a chiare lettere nella sentenza n. 78 vale per il rapporto di coniugio "in senso stretto", analoghi rilievi – a parte (ovviamente) l'elemento volontaristico – non potrebbero forse e a ben vedere essere spesi, *mutatis mutandis*, anche a favore di quegli affini e parenti ostacolati nella carriera universitaria a causa del "dinamismo" matrimoniale dei loro congiunti? Soggetti la cui concreta situazione universitaria potrebbe (addirittura) indurre a evitare o a ritardare la celebrazione dei matrimoni di chi, in tal modo, verrebbe a incidere sul loro futuro accademico? Anche questa tipologia di rapporto familiare (e d'incompatibilità) non potrebbe insomma (e in definitiva) essere – in certo grado – neutralizzata dai comportamenti volontari degli aspiranti coniugi (o addirittura incidere sulla loro "libertà di movimento")? Ed è davvero così scontata l'opportunità di una loro simile penalizzazione? In alcuni snodi della sua pronuncia la Corte parrebbe lasciar implicitamente intendere che simili incompatibilità abbiano ragion d'essere¹⁸, ma c'è da sperare che, prima o poi, anche tale quesito finisca per aleggiare tra le stanze di Palazzo della Consulta.

* Professore ordinario di diritto costituzionale, Università di Ferrara

17 V. *supra* § 1 e nota 3.

18 Specie laddove differenzia il vincolo matrimoniale dagli altri rapporti considerati (punto 5.2 del *Considerato in diritto*).