

2-5 / 2019



UNIVERSITÀ
DEL SALENTO

Normativa Regolamenti

LEGISLAZIONE

LEGGE 14 giugno 2019, n. 55

Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 18 aprile 2019, n. 32, recante disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l'accelerazione degli interventi infrastrutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici. (GU Serie Generale n.140 del 17-06-2019).

LEGGE 3 maggio 2019, n. 37

Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2018. (GU Serie Generale n.109 del 11-05-2019).

MINISTERO DELL'INTERNO

DECRETO 15 maggio 2019

Determinazione delle date e degli orari di votazione degli elettori italiani residenti negli altri Stati dell'Unione europea per l'elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia. (GU Serie Generale n.114 del 17-05-2019).

LEGGE 20 maggio 2019, n. 41*

Determinazione delle date e degli orari di votazione degli elettori italiani residenti negli altri Stati dell'Unione europea per l'elezione dei membri del Pa. (in G.U. n. 120 del 24 maggio 2019 – in vigore dal 25 maggio 2019).

LEGGE 12 aprile 2019, n. 31

Disposizioni in materia di azione di classe (in G.U. n. 92 del 18 aprile 2019; in vigore dal 19 aprile 2020).

D.P.C.M. 15 febbraio 2019

Istituzione della Cabina di regia Strategia Italia (in G.U. n. 88 del 13 aprile 2019).

LEGGE 8 marzo 2019, n. 16

Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 8 gennaio 2019, n. 1, recante misure urgenti a sostegno della Banca Carige S.p.a. - Cassa di risparmio di Genova e Imperia, con in calce il testo coordinato. (in G.U. n. 58 del 9 marzo 2019; in vigore dal 24 marzo 2019).

DECRETO LEGISLATIVO 19 febbraio 2019, n. 17

Adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni

del regolamento (UE) n. 2016/425 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, sui dispositivi di protezione individuale (in G.U. n. 59 dell'11 marzo 2019; in vigore dal 12 marzo 2019).

LEGGE 11 febbraio 2019, n. 12

Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, recante disposizioni urgenti in materia di sostegno e semplificazione per le imprese e per la P.A., con in calce il testo coordinato. (in G.U. n. 36 del 12 febbraio 2019; in vigore dal 13 febbraio 2019).

MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITÀ CULTURALI

DECRETO 9 gennaio 2019, n. 13

Regolamento di modifica al decreto 11 dicembre 1997, n. 507, recante norme per l'istituzione del biglietto di ingresso ai monumenti, musei, gallerie, scavi di antichità, parchi e giardini monumentali. (in G.U. n. 37 del 13 febbraio 2019; in vigore dal 28 febbraio 2019).

DECRETO LEGISLATIVO 12 gennaio 2019, n. 14

Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155 (in G.U. n. 38 del 14 febbraio 2019 - Suppl. Ord. n. 6; in vigore dal 15 agosto 2020).

MINISTERO DELL'INTERNO

DECRETO 22 dicembre 2018, n. 151

Regolamento di attuazione della direttiva 2009/52/CE che introduce norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impegnano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno è irregolare. (in G.U. n. 39 del 15 febbraio 2019; in vigore dal 2 marzo 2019).

DECRETO-LEGGE 28 gennaio 2019, n. 4

Disposizioni urgenti in materia di reddito di cittadinanza e di pensioni (in G.U. n. 23 del 28 gennaio 2019; in vigore dal 29 gennaio 2019).

Circolari, Comunicati e Direttive

AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE

Delibera numero 417 del 15 maggio 2019

Linee Guida n. 1, di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016,

n. 50 "Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria" aggiornate con delibera del Consiglio dell'Autorità n. 417 del 15 maggio 2019.

ANAC - delibera 10 aprile 2019

Modificazioni al regolamento sull'esercizio del potere sanzionatorio in materia di tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro di cui all'articolo 54-bis del decreto legislativo n. 165/2001 (c.d. whistleblowing). (in G.U. n. 97 del 26 aprile 2019)

AGENZIA DELLE ENTRATE

Risposta n. 45

Oggetto. Imposta di bollo sul duplicato informatico di un documento amministrativo informatico prodotto in conformità alle disposizioni del Codice dell'Amministrazione Digitale.

Giurisprudenza

Consiglio di Stato, sez. III, 5 giugno 2019 n. 3780 - Accesso civico generalizzato agli atti della fase di gara e dell'esecuzione del contratto (inclusa documentazione amministrativa e fiscale): va consentito anche se l'operatore economico istante non ha partecipato alla gara (art. 53 D. Lgs. 50/2016; Art.24 L. n. 241/90; art. 5-bis D. Lgs. 33/2013).

La sentenza ripercorre tutte le questioni sottese al coordinamento della normativa sull'accesso civico generalizzato (D.Lgs. n. 33/2013 per come novellato dal D.lgs. n. 67/2016) e le temporalmente anteriori disposizioni della L.n.50/2016 che richiamavano in tema di accesso agli atti di gara e ai successivi atti contrattuali solo la legge n.241/90.

Preliminarmente il Collegio ha ricordato la ratio della normativa sull'accesso civico generalizzato come volta a consentire l'accesso ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori a quelli oggetto di pubblicazione, a "chiunque", prescindendo da un interesse manifesto. Il Collegio ha anche ricordato che l'istituto pur di portata generale, trova alcune limitazioni rinvenibili sia in quanto stabilito nell'art. 5-bis, commi 1 e 2 del d.lgs. n. 33/2013, sia nella scelta del legislatore di far rimanere in vita gli artt. 22 e ss. della l. 241/90 relativi all'accesso c.d. "ordinario".

Nella fattispecie in esame la richiesta di accesso civico generalizzato riguardava gli atti di una procedura di gara ormai definita ed in particolare l'ostensione dei seguenti documenti: - documentazione dei singoli atti della procedura; - contratto stipulato con l'aggiudicataria; -

preventivi dettagliati, collaudi, pagamenti "con la relativa documentazione fiscale dettagliata".

Per scrutinare l'istanza di accesso occorre dunque stabilire se l'art. 53 del codice dei contratti il quale stabilisce "il diritto di accesso agli atti delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici, ivi comprese le candidature e le offerte, è disciplinato dagli artt. 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241" possa condurre alla esclusione della disciplina dell'accesso civico ai sensi del comma 3 dell'art. 5-bis del d.lgs. n. 33/2013, ai sensi del quale "il diritto di cui all'art. 5, comma 2, è escluso nei casi di segreto di Stato e negli altri casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge, ivi compresi i casi in cui l'accesso è subordinato dalla disciplina vigente al rispetto di specifiche condizioni, modalità o limiti, inclusi quelli di cui all'art. 24, comma 1, della l. 241/1990".

Il Collegio ha ricordato che la giurisprudenza amministrativa formatasi innanzi ai TAR, sul punto non è univoca registrandosi diversi orientamenti.

Secondo un **primo indirizzo** i documenti afferenti alle procedure di affidamento ed esecuzione di un appalto sono esclusivamente sottoposti alla disciplina di cui all'art. 53 d.lgs. 50/2016 e pertanto restano esclusi dall'accesso civico c.d. generalizzato di cui all'art. 5, comma 2, d.lgs. 33/2013 (T.A.R. Emilia- Romagna, Parma, n. 197/18; T.A.R. Lombardia, Milano, I, n. 630/19). Secondo un **diverso orientamento**, di contro, dovrebbe riconoscersi l'applicabilità della disciplina dell'accesso civico generalizzato anche alla materia degli appalti pubblici (da ultimo, T.A.R. Lombardia, sez. IV, n. 45/2019). **Secondo il Collegio** ai fini di una corretta decisione, deve, in ogni caso, muoversi **dalla lettura coordinata e dalla interpretazione funzionale degli art. 53 d.lgs. 50/2016**, che rinvia alla disciplina di cui all'art. 22 e seguenti della legge n. 241/1990, e dell'art. 5 bis, comma 3, d.lgs. 33/2013.

L'art. 53 del codice dei contratti pubblici, come già chiarito, richiama al primo comma la disciplina contenuta nella **l. 241/90**, mentre nel secondo elenca una serie di prescrizioni riguardanti il **differimento dell'accesso** in corso di gara.

L'art. 5 bis, comma 3 del d.lgs. n. 33/2013, fa riferimento, nel limitare tale diritto, a "**specifiche condizioni, modalità e limiti**" ma **non ad intere "materie"**.

Diversamente interpretando, significherebbe escludere l'intera materia relativa ai contratti pubblici da una disciplina, qual è quella dell'accesso civico generalizzato, che mira a garantire il rispetto di un principio fondamentale, **il principio di trasparenza** ricavabile direttamente dalla Costituzione. Entrambe le discipline, contenute nel d.lgs. 50/2016 e nel d.lgs. 33/2013, mirano all'attuazione dello stesso, identico principio e non si vedrebbe per quale ragione, la disciplina dell'accesso

civico dovrebbe essere esclusa dalla disciplina dei contratti pubblici. D'altro canto, il richiamo contenuto nel primo comma, del citato art. 53 Codice dei contratti, alla disciplina del c.d. accesso "ordinario" di cui agli artt. 22 e ss. della l. 241/90 è spiegabile alla luce del fatto che il d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 è anteriore al d.lgs. 25 maggio 2016, n. 67 modificativo del d.lgs. 33/2013.

Il d.lgs. 25 maggio 2016 n. 97, che ha introdotto l'accesso civico novellando l'art. 5 d.lgs. n. 33/2013, si è dichiaratamente ispirato al cd. "*Freedom of information act*" che, nel sistema giuridico americano, ha da tempo superato il principio dei limiti soggettivi all'accesso, riconoscendolo ad ogni cittadino, con la sola definizione di un "numerus clausus" di limiti oggettivi, a tutela di interessi giuridicamente rilevanti, che sono appunto precisati nello stesso art. 5 co. 2 d.lgs. n. 33/2013.

L'intento del legislatore delegato è stato quello di "favorire forme diffuse di controllo nel perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche", promuovendo così "la partecipazione al dibattito pubblico".

La "ratio" dell'intervento è stata declinata in tutte le sue implicazioni dal Consiglio di Stato (cfr. Commis. Speciale 24 febbraio 2016 n. 515) in occasione del rilascio di parere favorevole sullo schema di decreto legislativo n.67/2016, dando rilievo, tra gli altri, a due aspetti, ritenuti importanti anche ai fini della pronuncia in esame:

A) Il primo aspetto è quello secondo cui oltre alle specifiche "materie" sottratte (politica estera, sicurezza nazionale) all'accesso civico generalizzato, vi possono essere "casi" in cui, per una materia altrimenti compresa per intero nella possibilità di accesso, **norme speciali (ovvero l'art. 24 co. 1 L. 241/1990) possono prevedere "specifiche condizioni, modalità e limiti"**.

Ne consegue che l'ambito delle materie sottratte debba essere definito senza possibilità di estensione o analogia interpretativa.

In secondo luogo, ove non si ricada in una "materia" esplicitamente sottratta, possono esservi solo "casi" in cui il legislatore pone specifiche limitazioni, modalità o limiti.

Non ritiene il Collegio che il richiamo, ritenuto decisivo dal primo giudice, all'art. 53 del "Codice dei contratti" nella parte in cui esso rinvia alla disciplina degli artt. 22 e seguenti della l. 241/90, possa condurre alla generale esclusione dell'accesso civico della materia degli appalti pubblici.

Come già innanzi evidenziato il d. lgs. n. 97/2016, successivo sia al "Codice dei contratti" che alla legge n. 241/90, sconta un mancato coordinamento con quest'ultima normativa, sul procedimento amministrativo.

Un'interpretazione conforme ai canoni dell'art. 97 Cost.

deve valorizzare l'impatto "orizzontale" dell'accesso civico, non limitabile da norme preesistenti (e non coordinate con il nuovo istituto), ma soltanto dalle prescrizioni "speciali" e interpretabili restrittivamente, che la stessa nuova normativa ha introdotto al suo interno.

B) Il secondo aspetto, utile ai fini della decisione, è che la normativa sull'accesso civico non ha certo regolato positivamente il diritto di chiunque ad accedere agli atti per mera curiosità o per accaparrarsi dati sensibili a lui utili relativi ad ambiti di una impresa concorrente e coperti dalla ordinaria "segretezza aziendale".

Proprio con riferimento alle procedure di appalto, la possibilità di accesso civico, una volta che la gara sia conclusa e viene perciò meno la tutela della "par condicio" dei concorrenti, non risponde soltanto ai canoni generali di "controllo diffuso sul perseguimento dei compiti istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche" (art. 5 co. 2 cit. d.lgs. 33).

Vi è l'esigenza specifica, più volte riaffermata nell'ordinamento statale ed europeo, **del perseguimento di procedure di appalto trasparenti anche come strumento di prevenzione e contrasto della corruzione.** *"La trasparenza si pone come un valore-chiave, in grado di poter risolvere uno dei problemi di fondo della pubblica amministrazione italiana: quello di coniugare garanzie ed efficienza nello svolgimento dell'azione amministrativa. Tale valore può essere riguardato [...] come modo d'essere tendenziale dell'organizzazione dei pubblici poteri [...].*

In altri termini, se l'interesse pubblico – inteso tecnicamente come "causa" dell'atto e del potere amministrativo – non può più essere rigidamente predeterminato e imposto, ma costituisce in concreto la risultante di un processo di formazione cui sono chiamati a partecipare sempre più attivamente i componenti della comunità, occorre anche "rendere visibile" il modo di formazione dell'interesse medesimo, i soggetti che vi concorrono [...] nonché rendere conoscibili i dati di base, i presupposti da cui si muove, i modi di esercizio del potere, ivi comprese le risorse utilizzate".

Principi tutti confermati dalla Commissione Europea, che nella relazione concernente il contrasto alla corruzione in ogni ambito, ha sottolineato la necessità che l'ordinamento italiano promuova la trasparenza in ogni ambito, e particolarmente negli appalti pubblici "prima" ma anche "dopo" l'aggiudicazione".

A tali linee, poi, si è ispirato il Piano Nazionale Anticorruzione, proprio a partire dal 2016, anno di entrata in vigore del d.lgs. introduttivo dell'accesso civico.

Dal richiamo, sub A) e B) a principi generali ormai applicabili necessariamente a tutti i settori e materie - salve le specifiche esclusioni - dell'azione delle pubbliche

amministrazioni, deriva che, contrariamente a quanto stabilito dalla sentenza appellata, l'appellante abbia diritto ad accedere agli atti della procedura di appalto a cui non ha partecipato, per le ragioni che seguono in rapporto agli specifici ostacoli preclusivi posti dalla resistente amministrazione:

1) il riferimento a disagi e lunghe tempistiche per l'ostensione degli atti configura proprio quel tentativo di "opaca schermatura", nascosto dietro non dimostrati disagi pratici, che l'accesso civico ha inteso eliminare per sempre;

2) la natura degli atti da esibire, consistenti perlopiù nella documentazione amministrativa e contabile, incluse le fatture pagate all'aggiudicatario, esclude qualsiasi compromissione di segreti del processo industriale della società che esegue l'appalto.

Per quanto riguarda gli importi liquidati all'esecutore dell'appalto, si tratta di dati che devono essere resi pubblici dalle stazioni appaltanti, sicché altrettanto ostensibili devono ritenersi i documenti contabili da cui si ricavano gli importi stessi.

Infine, ha osservato il Collegio, che l'oggetto dell'appalto in questione si configura come prestazione standardizzata e altamente ripetitiva. Pertanto, nessun – dimostrato o ipotizzabile – vulnus a segreti commerciali o industriali può prodursi nella concreta fattispecie all'esame del Collegio.

Maggiore cautela dovrà esercitare l'Amministrazione solo con specifico riferimento alla "documentazione fiscale" della società aggiudicataria, consentendo l'ostensione soltanto alla documentazione strettamente relativa alla procedura di gara per cui è richiesto l'accesso civico, e all'esecuzione dell'appalto affidata all'aggiudicatario.

Tar Sicilia – Catania (Sez. I) - 4 giugno 2019 n. 1380 - Corretta applicazione e ratio del principio di rotazione ex art. 36, comma 1 e comma 2, lett. b) d.lgs. n.50/2016. Favor participationis e limite al potere discrezionale della stazione appaltante nell'individuazione delle imprese da invitare in una procedura negoziata. Segretezza delle offerte ma non segretezza dell'indizione della gara.

Per i contratti sotto soglia, l'art. 36, comma 1 e comma 2 lett. b), d.lgvo. n. 50 del 2016 prevede che l'affidamento debba avvenire nel rispetto del principio di rotazione degli inviti e degli affidamenti e in modo da assicurare l'effettiva possibilità di partecipazione delle piccole e medie imprese.

Secondo la giurisprudenza, detto principio risponde all'esigenza di evitare la c.d. asimmetria informativa nel libero mercato a causa del consolidamento di rendite di posizione in capo al contraente uscente (la cui posizione di vantaggio deriva soprattutto dalle informazioni

acquisite durante il pregresso affidamento), nonché in capo all'operatore invitato nella precedente procedura di selezione della Stazione Appaltante, senza che risultasse affidatario (per il quale il rischio di consolidamento della rendita di posizione è certamente attenuato rispetto alla posizione di vantaggio che caratterizza il gestore uscente): in termini T.A.R. Campania, sez. IV, 09/07/2018, n.4541.

Ma se tale è la *ratio* del principio, risulta evidente come allo stesso risulti estranea la fattispecie in cui l'operatore economico sia stato invitato a differenti gare, per le quali è stata richiesta una diversa qualificazione, così come nel caso in esame in cui l'impresa ricorrente - per come pacifico tra tutte le parti in giudizio- era stata invitata ad una precedente procedura negoziata per la quale era richiesto il possesso di una categoria diversa (OS28 invece che OG1) rispetto quella di cui alla gara per cui è causa. In tale situazione, non si rinviene alcuna giustificazione per estendere l'applicazione del principio di rotazione.

Il Collegio ha ritenuto fondato, sotto l'assorbente profilo fatto valere dalla ricorrente con il primo motivo di ricorso, ritenendo di aderire al filone giurisprudenziale secondo il quale *<Qualora l'amministrazione abbia individuato gli operatori economici idonei a partecipare ad una procedura negoziata e, pertanto, invitati a partecipare alla stessa, non può negarsi ad un operatore economico non invitato, che sia comunque venuto a conoscenza di una simile procedura e che si ritenga in possesso dei requisiti di partecipazione previsti dalla legge di gara, di presentare la propria offerta, salvo il potere dell'amministrazione di escluderlo dalla gara per carenze dell'offerta o degli stessi requisiti di partecipazione ovvero perché l'offerta non è pervenuta tempestivamente (rispetto alla scadenza del termine indicata nella lettera di invito agli operatori invitati) e sempre che la sua partecipazione non comporti un aggravio insostenibile del procedimento di gara e cioè determini un concreto pregiudizio alle esigenze di snellezza e celerità che sono a fondamento del procedimento semplificato delineato dall'art. 122, comma 7, e 57, comma 6, del d.lg. n. 163/2006: conseguentemente anche gli altri partecipanti, in quanto invitati, non possono dolersi della partecipazione alla gara di un operatore economico e tanto meno dell'aggiudicazione in favore di quest'ultimo della gara, salva evidentemente la ricorrenza di vizi di legittimità diversi dal fatto della partecipazione in quanto non invitato. Una simile interpretazione è conforme non solo e non tanto al principio del favor participationis, costituendo piuttosto puntuale applicazione dell'altro fondamentale principio di concorrenza cui devono essere ispirate le procedure ad evidenza pubblica e rappresentando contemporaneamente anche un*

ragionevole **argine**, sia pur indiretto e meramente eventuale, **al potere discrezionale dell'amministrazione appaltante di scelta dei contraenti** (in termini, T.A.R. Abruzzo, sez. I de L'Aquila, 25/10/2018, n.397)>.

Tale orientamento convince perché in linea con il principio del favor per la massima partecipazione, a vantaggio dell'interesse pubblico all'ampliamento della platea delle imprese in gara ed a quello delle imprese ad una maggiore concorrenzialità.

Né sussiste alcuna lesione del principio di segretezza delle offerte, principio che tutela, appunto, la segretezza delle offerte, non dell'indizione di una gara, soggetto, al contrario, ai principi di trasparenza e pubblicità degli atti.

Corte Costituzionale, sentenza n. 78/2019 del 09 aprile 2019. Legge Gelmini art. 18, comma 1, lett. b) ultimo periodo mancata previsione del rapporto di "coniugio".

Con Ordinanza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana è stata sollevata, con riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera b), ultimo periodo, della legge 30 dicembre 2010, n. 240 (*Norme in materia di organizzazione delle università, di personale accademico e reclutamento, nonché delega al Governo per incentivare la qualità e l'efficienza del sistema universitario*), nella parte in cui non prevede – tra le condizioni che impediscono la partecipazione ai procedimenti di chiamata dei professori universitari – il rapporto di **coniugio** con un docente appartenente al dipartimento o alla struttura che effettua la chiamata, ovvero con il Rettore, il Direttore generale o un componente del Consiglio di amministrazione dell'Ateneo.

Tale disposizione normativa vieta la partecipazione ai procedimenti di chiamata di coloro che abbiano un grado di parentela o di affinità, fino al quarto grado compreso, con un professore appartenente al dipartimento o alla struttura che effettua la stessa chiamata, ovvero con il rettore, il direttore generale o un componente del consiglio di amministrazione dell'ateneo, ma non prevede espressamente il rapporto di coniugio

Ad avviso del giudice **a quo**, la disposizione censurata si pone in contrasto, in primo luogo, con l'art. 3 Cost. per l'irragionevolezza insita nella mancata previsione del rapporto di coniugio tra le situazioni ostative alla partecipazione alle procedure selettive, a fronte dell'espressa previsione del rapporto di affinità, il quale presuppone il rapporto coniugale.

Sarebbe violato anche l'art. 97 Cost., per contrasto con il principio di buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa. La distinzione tra parenti, affini e coniugi è ragionevole, perché il matrimonio richiede un altro bilanciamento degli interessi in gioco. La legge sarebbe irragionevole nella parte in cui prevede l'ostatività del

rapporto di affinità e non il coniugio.

Secondo la Corte Costituzionale la peculiarità del rapporto fra marito e moglie fa assumere alla questione connotati diversi rispetto a quelli della partecipazione dei parenti e degli affini alla stessa procedura concorsuale, e ciò rende possibile al legislatore trattare diversamente il caso dei coniugi.

In particolare assume rilevanza: - la tutela dell'ordinamento al principio dell'unità familiare; la possibilità di aggirare ed eludere il divieto attraverso la decisione di non contrarre il vincolo di matrimonio.

Secondo la Corte Costituzionale, la norma è legittima e non si pone in contrasto con il parametro di cui all'art. 3 Cost., né lede i principi di imparzialità e buon andamento di cui all'art. 97 Cost. anche se non prevede il coniugio tra le condizioni che precludono la partecipazione ai procedimenti di chiamata. Tanto sulla base delle seguenti considerazioni: - attraverso la previsione di limitazioni riferite alla situazione soggettiva dei possibili candidati, la legge n. 240 del 2010 ha inteso rafforzare, in termini assoluti e preclusivi, le garanzie di imparzialità della scelta dell'amministrazione; - il coniugio richiede, rispetto alle alte situazioni prese in considerazione dalla norma, un diverso bilanciamento, poiché esso pone a fronte dell'imparzialità non soltanto il diritto a partecipare ai concorsi, ma anche le molteplici ragioni dell'unità familiare, esse stesse costituzionalmente tutelate.

Considera la Corte che spesso il matrimonio scaturisce da una relazione che, nell'università come altrove, si forma nell'ambiente di lavoro dove si radicano le prospettive future di entrambe le parti. Si caratterizza per l'elemento volontaristico (mancante negli altri rapporti considerati) e comporta convivenza, responsabilità e doveri di cura reciproca e dei figli, così come previsto dal codice civile. La considerazione di tali elementi differenziali vale a giustificare, su un piano di ragionevolezza, il trattamento riservato dalla disposizione censurata al vincolo derivante dal matrimonio. Secondo la Corte pertanto sembra più aderente alle esigenze in gioco un bilanciamento che affidi la finalità di garantire l'imparzialità, la trasparenza e la parità di trattamento nelle procedure selettive a meccanismi meno gravosi, attinenti ai componenti degli organi cui è rimessa la valutazione dei candidati.

Anche in altri sistemi giuridici, ha rilevato la Corte, da un lato vengono promossi percorsi accademici che favoriscono l'unità familiare, e dall'altro lato si preserva l'accesso alla carriera accademica da possibili condizionamenti attraverso l'adozione di meccanismi diversi dalla drastica previsione dell'incandidabilità.

L'attuale regolazione delle situazioni che precludono la partecipazione alle procedure di chiamata costituisce oggi il frutto del bilanciamento non irragionevole tra la pluralità degli interessi in gioco.