



Collana del Dipartimento di Giurisprudenza
dell'Università di Milano-Bicocca

Università e anticorruzione

a cura di

Alfredo Marra e Margherita Ramajoli



G. Giappichelli Editore – Torino

INTRODUZIONE

di *Margherita Ramajoli**

Quando le strategie di prevenzione della corruzione intercettano la galassia universitaria le problematiche tipiche della relativa disciplina (rischi di formalismo, di burocratizzazione e di amministrazione difensiva) sono doppiate da ulteriori, più specifiche criticità.

L'Università è una Pubblica Amministrazione del tutto particolare. Dispone di autonomia costituzionalmente garantita (art. 33, ultimo comma, Cost.), la quale soffre di fronte a rigide imposizioni esterne, specie se provenienti da altre amministrazioni che si collocano al di fuori del circuito democratico-rappresentativo, come lo è l'Autorità Nazionale Anticorruzione. È chiamata istituzionalmente a svolgere un'attività libera ("l'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento", stabilisce solennemente il comma 1 dell'art. 33 Cost.) e composta, in quanto è attività sia di ricerca, sia di insegnamento, sia di terza missione ("luogo di apprendimento ed elaborazione critica delle conoscenze" che opera "combinando in modo organico ricerca e didattica, per il progresso culturale, civile ed economico della Repubblica", recita l'art. 1, comma 1, della legge Gelmini). Abbraccia una forza lavoro oltremodo eterogenea, che in parte è contrattualizzata, in parte è ancora sottoposta al regime di diritto pubblico (professori e ricercatori universitari). È difficilmente riconducibile a sistema unitario e integrato, articolandosi in una molteplicità di modelli organizzativi, che spaziano dalle Università statali alle Università non statali che assumono la forma giuridica di società di capitali con scopo di lucro.

La riprova della forte problematicità del tema della prevenzione della corruzione all'interno degli Atenei si ritrova leggendo tutti i contributi del presente volume, che non si limitano ad evidenziare questioni aperte, ma cercano anche di suggerire soluzioni e modifiche alla disciplina vigente. Infatti, come scrive Nicoletta Parisi, una strategia di prevenzione della corruzione funziona solo se viene sottoposta a *stress test*, e quindi a controlli, confronti, verifiche e aggiustamenti, che consentano di trarre insegnamenti dall'esperienza concreta. Così i vari saggi qui raccolti ricostruiscono il quadro vigente per analizzar-

* Professoressa ordinaria di diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Milano.

ne la logica sottostante, gli interessi in gioco, i nodi irrisolti e i problemi applicativi, sempre in un'ottica di tipo migliorativo.

È pacifico che l'asservimento a interessi impropri da parte di un funzionario pubblico leda principi di rango costituzionale, dal principio d'imparzialità a quello di buon andamento (art. 97), dal principio in base al quale i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione nell'esercizio delle loro funzioni (art. 98) al principio che impone ai cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche il dovere di adempierle con disciplina e onore (art. 54), passando attraverso il fondamentale principio di uguaglianza (art. 3). Del resto, anche il livello sovranazionale ritiene buona un'amministrazione solo se essa agisce in modo imparziale, leale, equo ed entro un termine ragionevole (art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea).

Da un decennio il nostro ordinamento giuridico ha introdotto una strategia globale e articolata nella lotta alla corruzione, in cui sono oggetto di attenzione e disciplina situazioni contraddistinte da un rischio solo potenziale di corruzione e le sanzioni penali e amministrative rappresentano rimedi di ultima istanza. Questo approccio strutturato e preventivo coinvolge sia il livello normativo, sia il livello amministrativo ed incide contemporaneamente sull'organizzazione e sull'attività delle Pubbliche Amministrazioni.

In questo contesto una delle prime questioni da risolvere in tema di prevenzione della corruzione nelle Università riguarda l'individuazione delle fonti normative rilevanti in materia. Come ben emerge dal saggio di Marilisa D'Amico e Pietro Villaschi, non è affatto facile ricostruire il sistema delle fonti, che, utilizzando un'immagine evocativa degli stessi autori, è simile a una selva intricata, composta di plurimi interventi di natura legislativa e amministrativa. Selva composita, ma anche stratificata nel corso del tempo, nonostante l'atto di nascita della strategia di prevenzione della corruzione nelle Pubbliche Amministrazioni sia piuttosto recente, risalendo alla legge n. 190/2012 (c.d. legge Severino).

Così, accanto a fonti di rango primario (oltre all'appena menzionata legge n. 190/2012, assumono rilievo il d.lgs. n. 33/2013, in tema di trasparenza, la legge n. 179/2017, che ha riformato l'istituto del *whistleblowing* e la legge n. 240/2010, di riforma complessiva del comparto universitario), vi sono atti pianificatori a livello nazionale (il Piano Nazionale Anticorruzione, redatto dall'ANAC, con i relativi Aggiornamenti, tra cui assume notevole rilevanza quello approvato con delibera n. 1208/2017, che dedica un'apposita sezione alle misure di prevenzione e contrasto alla corruzione nelle istituzioni universitarie) e atti pianificatori a livello di singolo Ateneo (il Piano Triennale per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza, che il responsabile della prevenzione della corruzione e della promozione della trasparenza adotta sulla base delle linee strategiche definite dagli organi di governo); un importante Atto di indirizzo del Ministero dell'Università e della Ricerca (14 maggio 2018, n. 39), che ha ripreso, sistematizzandole, le raccomandazioni presenti nell'aggiornamento del Piano nazionale

espressamente dedicato alle Università; numerose Linee guida dell'ANAC rivolte a tutte le Pubbliche Amministrazioni (tra le tante, le Linee guida n. 177/2020, in materia di codici di comportamento); Linee guida dell'Agenzia nazionale di valutazione del sistema universitario e della ricerca (tra cui, la Nota di indirizzo per la gestione del ciclo della *performance* 2018-2020, del 20 dicembre 2017); vari regolamenti d'Ateneo (ad esempio, in tema di reclutamento della docenza, di disciplina della segnalazione anonima di illeciti o di accesso civico); il codice di comportamento dei dipendenti pubblici (d.p.r. n. 62/2013), lo specifico codice di condotta dei dipendenti universitari adottato dai singoli Atenei, e, infine, il codice etico applicabile a tutta la comunità universitaria (art. 2, comma 4, della legge Gelmini).

La seconda questione controversa che il tema delle fonti porta con sé riguarda la portata di quei particolari atti amministrativi generali che sono il Piano nazionale anticorruzione e l'Atto di indirizzo ministeriale. Infatti la giurisprudenza amministrativa, che finora si è espressa solo in primo grado, è divisa al suo interno: l'orientamento maggioritario considera tali atti alla stregua di semplici raccomandazioni generali rivolte agli Atenei che successivamente sceglieranno come declinare le misure di gestione del rischio di corruzione nella maniera più adeguata e calibrata al proprio contesto e alle caratteristiche della propria organizzazione, ma non mancano tribunali amministrativi regionali che reputano il PNA e l'Atto d'indirizzo del MUR in grado di produrre per le singole amministrazioni vincoli direttamente cogenti, la cui violazione genera illegittimità. Il saggio di D'Amico e Villaschi evidenzia le criticità insite in questo secondo orientamento, che porta a un sovvertimento della sistematica tradizionale delle fonti del diritto e introduce elementi di incertezza quanto a disciplina concretamente applicabile.

Nel nostro ordinamento giuridico l'attività pianificatoria costituisce il principale presidio di prevenzione della corruzione e di essa si occupa in maniera puntuale il saggio di Nicoletta Parisi, che ne sottolinea pregi e difetti. Il contributo analizza la metodologia c.d. *risk-based* impiegata dai Piani nazionali e dai Piani d'Ateneo, ciascuno dei quali deve rilevare, valutare e gestire il rischio di corruzione. Tale metodologia è nata dapprima in ambito privatistico, dove si è ampiamente sviluppata e consolidata grazie al d.lgs. n. 231/2001, e il saggio giunge a prefigurare un processo di progressiva contaminazione fra il modello pubblicitico e quello privatistico. Viene poi dedicata particolare attenzione al delicato tema della prevenzione nelle Università libere in controllo pubblico e in partecipazione pubblica, il cui regime giuridico non è stato ancora a sufficienza chiarito né dal legislatore, né dal giudice amministrativo.

Il susseguirsi vorticoso di Piani nazionali e relativi aggiornamenti pone altresì la questione relativa al loro stratificarsi, risolta espressamente solo dall'ultimo PNA adottato (2019), il quale ha precisato che le indicazioni generali contenute nei piani precedenti sono da intendere sostituite da quelle presenti nel nuovo pia-

no, mentre restano in vigore le indicazioni di settore in quanto compatibili (formula quest'ultima non sempre di facile applicazione).

Sempre sotto il profilo pianificatorio l'Università si pone come terra di innovazioni e sperimentazioni, tratto lucidamente evidenziato da Elisa D'Alterio nel suo saggio. È proprio in relazione alle amministrazioni universitarie che è nata l'idea di un piano integrato della performance, della trasparenza e della prevenzione della corruzione, inteso a unificare in un unico documento più atti di programmazione, sulla base di quanto indicato da specifiche Linee guida dell'Anvur. Questa impostazione, che valorizza lo stretto collegamento tra anticorruzione e *performance*, è stata ora ripresa più in generale dal recente d.l. n. 80/2021, convertito in legge n. 113/2021, il quale ha previsto per tutte le amministrazioni statali l'assorbimento del Piano triennale di prevenzione in un unico piano integrato di attività e organizzazione, con contorni ancora in via di precisazione, che auspicabilmente scongiurino il rischio di un *patchwork* di documenti privi di effettiva sinergia tra loro. In ogni caso la valutazione della *performance* nelle Università genera tanti problemi ancora irrisolti, tra cui è sufficiente qui almeno ricordare, sempre assieme a Elisa D'Alterio, l'appiattimento della valutazione della *performance* dell'intero corpo amministrativo su quella del corpo docente.

La strategia pianificatoria si caratterizza per individuare le aree in cui maggiormente si annida il rischio di corruzione e tra queste un posto di primo piano è occupato dall'area dei contratti pubblici. Tale ambito ha meritato un *focus* particolare nel volume, anzitutto con il contributo di Gabriella M. Racca e Silvia Ponzio, che in maniera concreta suggerisce varie modalità per assicurare integrità negli appalti universitari, valorizzando la sperimentazione digitale. Di qui l'importanza della creazione di sistemi a rete di delega agli acquisti nei diversi settori dei singoli Atenei, oppure della concessione a ciascuna Università della facoltà di utilizzo delle gare concluse da altri Atenei entro un termine predeterminato, nonché altre opportune misure che consentano di coniugare trasparenza ed efficienza. Sempre nell'ottica contrattuale il saggio di Pier Luigi Portaluri analizza vivacemente il controverso tema dei limiti dell'affidamento *in house* e ne costruisce un'autentica saga – non ancora conclusa – che ha come protagonista il Cineca, consorzio interuniversitario di diritto privato soggetto alla vigilanza del MUR, e come attori comprimari la Commissione europea, la magistratura ordinaria, amministrativa e contabile, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato e l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici (ora Autorità Nazionale Anticorruzione). La saga sottopone a una prova di tenuta gli istituti pro-concorrenziali europei e nazionali, dovendo risolvere il duplice quesito se il Cineca sia o meno un organismo *in house* e se l'erogazione di contributi al Consorzio (e, in astratto, a entità simili) configuri un aiuto di Stato, con considerazioni che trascendono il caso di specie e si prestano ad essere proiettate su un piano generale.

L'altro pilastro della complessiva strategia di prevenzione della corruzione

all'interno degli Atenei è dato dai codici di comportamento e dai codici etici, strumentari indagati con completezza d'accenti dal contributo di Enrico Carloni. Dopo il fallimento della stagione che assegnava ai codici di condotta dei pubblici dipendenti una funzione meramente etica e che riponeva fiducia nel valore educativo della norma, dal 2013 si è aperta una nuova fase codificatoria, in base alla quale la violazione delle disposizioni del codice generale nazionale valido per tutte le Pubbliche Amministrazioni e dei vari codici speciali adottati dalle singole Università comporta sanzioni disciplinari che arrivano fino al licenziamento in caso di condotte particolarmente gravi e reiterate. Anche con riferimento a questo tema delicato sono evidenziate le irriducibili specificità delle istituzioni accademiche e la difficoltà di applicare codici che vincolano direttamente e integralmente tutti i dipendenti il cui rapporto di lavoro è contrattualizzato e invece solo in parte il personale in regime di diritto pubblico, per il quale il codice di condotta contiene unicamente principi di comportamento da rispettare "in quanto compatibili con le disposizioni dei rispettivi ordinamenti" (aprendo così spazi di incertezza applicativa).

Ennesimo profilo controverso riguarda la responsabilità nel caso di violazione delle disposizioni contenute nei codici etici, tema affrontato con rigore dal saggio di Salvatore Cimini. Infatti, non solo i codici di condotta, ma anche i codici etici, a seguito di un processo di giuridicizzazione, hanno iniziato ad avere un'incidenza non più solo sul piano reputazionale. Attualmente i codici etici non si limitano a individuare regole di condotta, ma prevedono pure sanzioni (disciplinari e non) in caso di violazione delle loro disposizioni; con la precisazione che la rilevanza disciplinare del codice etico riguarda però solo i docenti e non l'intera comunità universitaria, visto che per il personale amministrativo e gli studenti restano fermi gli illeciti disciplinari e le sanzioni loro propri. In questo quadro non sempre di agevole ricostruzione forti perplessità sono espresse da Cimini sul decentramento del potere disciplinare, che l'art. 10 della legge Gelmini ha trasferito dal CUN (Consiglio Universitario Nazionale) al Collegio di disciplina dei singoli Atenei. Infatti, la contiguità tra docente sanzionabile e Collegio di disciplina, composto da professori della medesima Università, mette a repentaglio il principio di terzietà e imparzialità, sicuro cardine del potere sanzionatorio, con l'aggravante della mancata espressa previsione a livello normativo dell'istituto della ricasazione.

Ulteriore importante questione problematica attiene all'unificazione tra codice di comportamento e codice etico, raccomandata in più documenti dall'ANAC (Aggiornamento 2017 al Piano Nazionale Anticorruzione e Linee guida n. 177/2020, in materia di codici di comportamento delle amministrazioni pubbliche) e che alcuni Atenei hanno già provveduto ad attuare. A tal proposito un'approfondita e aggiornata indagine casistica è stata condotta da Luca Belviso, che esamina esempi virtuosi di codici unici; pochi finora, dal momento che un codice generale che coniughi al tempo stesso le finalità del codice di compor-

tamento e del codice etico è stato adottato solo da meno di 1/6 delle Università italiane (dati relativi alla situazione fino a luglio 2021). Inoltre, dall'analisi emerge criticamente che non sempre l'unificazione creata è di tipo sostanziale, in quanto alcuni testi si limitano a giustapporre tra loro i codici pregressi, con un'operazione meramente formale. Più in generale, sia nei codici unici, sia nei codici distinti in etici e di condotta affiora pure una criticabile tendenza incline ad abbondare in enunciazioni generali e astratte poco utili in sede applicativa, con conseguente difficoltà di definire con esattezza e chiarezza i doveri specifici del personale universitario.

Nel nostro sistema la complessiva strategia di prevenzione della corruzione poggia, oltre che su atti pianificatori e codici, anche sulla disciplina del conflitto di interessi. Fulvio Cortese affronta la tematica in modo originale e acuto, legando tra loro conflitto di interessi e forma di governo delle Università statali. Le considerazioni lì svolte si colorano di ulteriore concretezza nel saggio di Marco Lavatelli, specificamente dedicato ai conflitti di interessi nei concorsi universitari, che con puntualità e completezza analizza – e talvolta critica – l'immensa giurisprudenza in materia, giustamente definita come fluttuante. Dobbiamo a Cortese la fine osservazione secondo cui alla base dell'attuale e pervasiva disciplina, anche di tipo pretorio, sul conflitto d'interessi vi è la convinzione che le articolazioni interne della comunità universitaria generino dinamiche puramente autoreferenziali, idonee a distogliere gli Atenei dal perseguimento delle proprie finalità istituzionali. Di qui la risposta del legislatore, dell'ANAC e della giurisprudenza volta ad erodere sempre più spazi di scelta e di discrezionalità in capo agli Atenei, anche come reazione ad alcuni episodi eclatanti di malamministrazione.

Ma il rischio di questo e degli altri strumenti giuridici di prevenzione della corruzione è di produrre un'indebita compressione dell'autonomia universitaria, nel presupposto che gli Atenei debbano essere sorvegliati speciali non in grado di riformarsi e di progredire con le proprie forze.

In apertura si è affermato che la cifra distintiva dei saggi qui pubblicati è la sottolineatura delle problematicità sempre a scopo migliorativo, perché si ritiene che la materia della prevenzione della corruzione in Università sia tenuta a procedere tramite progressivi aggiustamenti, per andare incontro ad una salutare evoluzione.

Così, oggi più che mai è importante ricercare all'interno dell'Università un punto d'equilibrio che si discosti dai due estremi di una disciplina anticorruzione rigida, uniformante e onnipervasiva, da un lato, e di un'assenza di disciplina che affonda le sue radici nell'idea di discrezionalità amministrativa come discrezione e cioè come spazio libero dal diritto, dall'altro.

Il contemperamento degli opposti passa soprattutto attraverso la valorizzazione dell'autonomia universitaria e quindi attraverso la rivitalizzazione della prospettiva dell'Università come formazione sociale in cui si svolge la personalità dei

singoli (art. 2 Cost.), secondo l'insegnamento della migliore dottrina (tra tutti, Pototschnig). È anzitutto tale formazione sociale, o, se si preferisce, tale comunità di pratica (utilizzando la definizione di Étienne Charles Wenger), a doversi fare promotrice di un'etica della legalità e della cultura dell'integrità.

IL SISTEMA DELLE FONTI: QUALI REGOLE?

di *Marilisa D'Amico** e *Pietro Villaschi***

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I principi e interessi costituzionali in rilievo. – 3. Il sistema delle fonti: una selva intricata. – 4. La posizione del Piano Nazionale Anticorruzione nel sistema delle fonti. – 5. Alcuni recenti casi controversi della giurisprudenza amministrativa. – 6. Considerazioni conclusive.

1. *Introduzione*

Il presente contributo intende offrire una panoramica della complessa articolazione del sistema delle fonti con riferimento al tema della prevenzione della corruzione e della promozione della trasparenza all'interno del mondo dell'Università e della Ricerca.

Le Università, infatti, in quanto Pubbliche Amministrazioni, sono destinate di una serie obblighi e raccomandazioni in materia.

In particolare, le misure di prevenzione e contrasto alla corruzione e promozione della trasparenza, per quanto trovino un loro fondamento in norme di rango primario, sono, tuttavia, spesso lasciate alla specifica individuazione e attuazione da parte di fonti di rango secondario e, soprattutto, di atti amministrativi.

Una vera e propria «selva di regolamenti, circolari e atti di varia natura, privi di qualsivoglia organicità»¹ governa quindi la materia.

Come si avrà modo di rilevare, trattasi, peraltro, di atti che, sebbene formalmente dovrebbero limitarsi a mere raccomandazioni indirizzate agli Atenei, sembrano assumere – dato il contenuto spesso precettivo delle disposizioni presenti – carattere “para-normativo”.

Ciò pone seri interrogativi di rilievo costituzionale, che spaziano dal rispetto del principio di legalità, alle esigenze di certezza e prevedibilità del diritto, alla

* Professoressa ordinaria di diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Milano.

** Dottorando di ricerca di diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Milano.

¹ R. CALVANO, *La legge e l'università pubblica. I principi costituzionali*, Sassari, 2012, p. 58.

tutela del principio di autonomia universitaria, al corretto configurarsi del sistema delle fonti all'interno dell'ordinamento.

Alla luce di quanto premesso, pertanto, una volta ricostruita la cornice dei principi costituzionali entro cui l'insieme delle misure di prevenzione della corruzione e promozione della trasparenza si va ad inserire e trova la propria giustificazione, si ricostruirà analiticamente l'articolazione del sistema delle fonti, per come, negli ultimi anni, si è andata stratificando, distinguendo fondamentalmente tra:

a) normativa di carattere primario: il riferimento è, in particolare, alla legge n. 190/2012 (c.d. legge Severino), al d.lgs. n. 33/2013 (c.d. decreto Trasparenza), adottato in attuazione della delega contenuta nella legge appena menzionata, alla legge n. 179/2017, che ha riformato l'istituto del *whistleblowing* e, non meno importante, alla legge n. 240/2010, che detta le regole in materia di organizzazione delle Università, nonché di reclutamento dei docenti;

b) il multiforme *corpus* normativo, di rango secondario o di carattere amministrativo, che ha dato attuazione e implementato (e talvolta, per la verità, superato) la disciplina di carattere primario e che vede impegnati una pluralità di soggetti differenti.

In particolare, non può dimenticarsi il Piano Nazionale Anticorruzione, redatto dall'ANAC, che costituisce atto amministrativo generale di indirizzo per tutte le Pubbliche Amministrazioni ai sensi della legge n. 190/2012. Con riferimento particolare al mondo universitario, va ricordato altresì l'atto di indirizzo del MIUR del 14 maggio 2018, che ha sistematizzato le raccomandazioni presenti nel piano, dividendole, come vedremo più avanti, in due gruppi principali. Frequenti sono poi le Linee guida adottate sempre dall'ANAC, come, di recente, quelle in materia di *whistleblowing*;

c) in particolare, dai Piani Nazionali Anticorruzione che si sono succeduti nel corso di questi ultimi anni discendono una serie di raccomandazioni (ma che, spesso, sembrano assumere la portata di veri e propri obblighi) indirizzate al mondo universitario, sia con riferimento al modello di *governance*, che alla disciplina del reclutamento dei docenti, che alle procedure concorsuali, così come ai codici di comportamento dei dipendenti o alla disciplina per la segnalazione di illeciti e via discorrendo;

d) il panorama si arricchisce poi di una serie di ulteriori atti, adottati dai singoli Atenei proprio in attuazione delle disposizioni di cui sopra, tra i quali: i Piani triennali per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza (PTPCT); i regolamenti interni (ad esempio, con riferimento al reclutamento dei docenti; alla disciplina della segnalazione anonima di illeciti; in materia di accesso civico); i codici etici della comunità universitaria e quelli di comportamento dei dipendenti universitari.

Data questa ricostruzione, l'analisi si concentrerà sulla natura degli atti ora

ricordati e la loro collocazione all'interno del sistema delle fonti, prestando particolare attenzione al Piano Nazionale Anticorruzione.

Per quanto, infatti, il Piano contenga formalmente mere raccomandazioni di natura organizzativa, non vincolanti, e si collochi tra gli atti amministrativi di carattere generale, in molte sue parti, per la verità, tradisce «una chiara attitudine normativa, di rango secondario, e, in alcuni casi, addirittura primario»².

Quest'ultima interpretazione della natura del Piano Nazionale Anticorruzione e dell'Atto di Indirizzo del MIUR conseguente sembra, in parte, essere stata accolta dalla giurisprudenza amministrativa, che, in alcune recenti occasioni, ha annullato operazioni concorsuali interne ad alcune Università, in quanto poste in essere in violazione delle raccomandazioni (o *rectius* dei precetti?) contenuti nel Piano medesimo.

Si tratta di decisioni che suscitano qualche perplessità, se si considera la necessità di un bilanciamento tra i molteplici interessi e principi di rilievo costituzionale coinvolti, quali l'imparzialità e il buon andamento della Pubblica Amministrazione, la trasparenza, l'etica pubblica, da una parte, e il principio di legalità, nonché di autonomia universitaria, dall'altra.

2. I principi e interessi costituzionali in rilievo

Come rammentato dalla Corte costituzionale, le norme di contrasto e prevenzione alla corruzione trovano il loro fondamento costituzionale, anzitutto, «nei principi di pubblicità e trasparenza, riferiti non solo, quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.), a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ma anche, ai sensi dell'art. 97 Cost., al buon funzionamento dell'amministrazione»³.

La prevenzione della corruzione è, infatti, “materia trasversale”, idonea di per sé a investire tutti i campi dell'ordinamento.

Essa rinviene «un solido ancoraggio nelle previsioni costituzionali e la circostanza che la finalità di debellare la corruzione sia condivisa tra l'ANAC e l'esecutivo costituisce la naturale, quasi ovvia conseguenza, del disegno del Costituente di realizzare una società libera dal malaffare e improntata ai principi di rispetto delle regole, buon andamento e imparzialità della Pubblica Amministrazione»⁴.

A ciò rispondono anche i precetti costituzionali di cui all'art. 54 Cost., se-

² Così F. DAL CANTO, *Le regole dell'anticorruzione nel governo dell'Università*, in A. PERTICI-M. TRAPANI (a cura di), *La prevenzione della corruzione. Quadro normativo e strumenti di un sistema in evoluzione*, Atti del Convegno di Pisa, 5 ottobre 2018, Torino, 2019, p. 234.

³ Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 2.1.

⁴ I.A. NICOTRA, *Il quadro delle fonti normative in tema di prevenzione e contrasto alla corruzione*, in A. PERTICI-M. TRAPANI (a cura di), *La prevenzione della corruzione*, cit., p. 59.

condo cui chi ricopre incarichi pubblici è tenuto a svolgere la propria funzione con disciplina e onore e non solo nel rispetto della Costituzione e delle leggi come richiesto invece agli altri cittadini; in coerenza con i principi di imparzialità e di buon andamento di cui agli artt. 97 e 98 Cost., già evocati, nell'ottica del Costituente i dipendenti pubblici sono, infatti, servitori dello Stato, *civil servant*.

La prevenzione della corruzione viene declinata, quindi, quale presidio di buona amministrazione e si traduce in un complesso di misure che mirano all'incentivazione di comportamenti virtuosi da parte delle Pubbliche Amministrazioni avverso fatti e pratiche di c.d. *maladministration*.

Questo insieme di norme è diretto a sua volta ad assicurare un principio cardine dell'ordinamento, quale quello di eguaglianza (sancito dall'art. 3 Cost.), così da scongiurare che pratiche scorrette e/o illecite pregiudichino il diritto di tutti i cittadini di avere eguali *chances*, per esempio, nella partecipazione ad un bando di concorso o per ottenere un finanziamento di ricerca⁵.

Uno dei profili maggiormente rilevanti è inoltre, come si diceva, la promozione della trasparenza all'interno delle Pubbliche Amministrazioni.

L'accessibilità dei dati e dei documenti favorisce, infatti, forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche; promuove la partecipazione dei cittadini alla vita delle istituzioni mettendoli nelle condizioni di fruire delle informazioni detenute dalle Pubbliche Amministrazioni; costituisce anche un deterrente rispetto alla commissione di illeciti, stimolando l'amministrazione a porre in essere comportamenti legittimi e volti al buon andamento e all'imparzialità⁶.

Inoltre, la trasparenza ottimizza la qualità e la quantità del patrimonio informativo a disposizione della collettività, contribuendo a migliorare la percezione positiva dell'attività istituzionale.

In materia di trasparenza, non può, in questa sede, non menzionarsi la nota sent. n. 20/2019, con la quale Corte costituzionale ha tracciato le coordinate in materia, alla ricerca di un delicatissimo equilibrio tra le esigenze di rilievo costituzionale sottese alle regole di promozione della trasparenza, da una parte, e la tutela del diritto alla riservatezza, dall'altra⁷.

Il diritto alla trasparenza si configura, ad avviso del Giudice costituzionale,

⁵ Cfr. A.P. GRIFFI, *Il fondamento costituzionale della legislazione in tema di trasparenza e di lotta alla corruzione: alcune riflessioni*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 29 marzo 2016, p. 1 ss.

⁶ Cfr. I.A. NICOTRA, *Il quadro delle fonti normative in tema di prevenzione e contrasto alla corruzione*, cit., pp. 53-62; F. LORÈ, *La trasparenza amministrativa, tra conoscibilità e tutela dei dati personali*, in *Federalismi*, n. 2, 2021, pp. 206-220.

⁷ A commento, si veda I.A. NICOTRA, *Privacy vs trasparenza il Parlamento tace e il punto di equilibrio lo trova la Corte*, in *Federalismi*, n. 7, 2019; M. CHIARELLI, *L'ANAC e gli obblighi di trasparenza dopo la sentenza n. 20 del 2019* in *Federalismi*, n. 23, 2019; V. FANTI, *La trasparenza amministrativa tra principi costituzionali e valori dell'ordinamento europeo: a margine di una recente sentenza della Corte costituzionale (n. 20/2019)*, in *Federalismi*, n. 5, 2019.

non solo quale «corollario del principio democratico (art. 1 Cost.)» e «del buon funzionamento dell'amministrazione», ma nella sua «declinazione soggettiva, nella forma di un diritto dei cittadini ad accedere ai dati in possesso della pubblica amministrazione»⁸.

Esso deve necessariamente essere bilanciato con quello alla riservatezza, declinato nel «diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, e si giova, a sua protezione, dei canoni elaborati in sede europea per valutare la legittimità della raccolta, del trattamento e della diffusione dei dati personali»⁹.

Inquadrando così la questione, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, lett. f) del d.lgs. n. 33/2013, che imponeva alle Pubbliche Amministrazioni la «pubblicazione di dichiarazioni e attestazioni contenenti dati reddituali e patrimoniali (propri e dei più stretti congiunti), ulteriori rispetto alle retribuzioni e ai compensi connessi alla prestazione dirigenziale» riguardanti indistintamente i titolari di incarichi politici e di governo, di incarichi dirigenziali a qualsiasi titolo conferiti, a seguito di procedura pubblica o per nomina politica, nonché i titolari di posizioni organizzative con funzioni dirigenziali.

Una simile equiparazione, ad avviso della Corte costituzionale, comportava la violazione dell'art. 3 Cost., sotto il profilo della ragionevolezza, poiché non teneva in considerazione le differenziazioni esistenti a seconda del livello dirigenziale o gestionale, nonostante fosse «manifesto che tale livello non può che influenzare, sia la gravità del rischio corruttivo – che la disposizione stessa, come si presuppone, intende scongiurare – sia le conseguenti necessità di trasparenza e informazione»¹⁰.

Per di più l'obbligo di pubblicazione dei dati di cui all'art. 14, lett. f) del d.lgs. n. 33/2013 relativi alla situazione economica personale dei soggetti interessati e dei loro più stretti familiari non poteva essere giustificato in ragione della diretta connessione di quest'ultimi con l'espletamento dell'incarico dirigente, non essendo possibile invocare «come invece per i titolari di incarichi politici, la necessità o l'opportunità di rendere conto ai cittadini di ogni aspetto della propria condizione economica e sociale, allo scopo di mantenere saldo, durante l'espletamento del mandato, il rapporto di fiducia che alimenta il consenso popolare»¹¹.

La stessa Corte costituzionale si mostrava parimenti consapevole del fatto che sarebbe stato opportuno un intervento del legislatore volto a «ridisegnare, il complessivo panorama, necessariamente diversificato, dei destinatari degli ob-

⁸ Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 2.2.

⁹ Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 2.2.

¹⁰ Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 5.4.

¹¹ Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 5.3.

blighi di trasparenza», alla luce del principio di gradualità e delle «molteplici possibilità di classificare i livelli e le funzioni, all'interno della categoria dei dirigenti pubblici, anche in relazione alla diversa natura delle amministrazioni di appartenenza»¹².

Da quanto precede si desume che le misure di promozione della trasparenza, per non risultare lesive di altri principi costituzionali, debbono essere preordinate alla tutela dell'interesse pubblico nei limiti dello stretto necessario, non comportare un sacrificio eccessivo degli altri diritti fondamentali in tensione ed essere proporzionate rispetto allo scopo legislativo perseguito¹³.

Peraltro, la pubblicazione di una massa notevolissima di dati personali può produrre il paradosso di ingenerare "opacità per confusione", tradendo le esigenze inerenti al contrasto e alla prevenzione della corruzione stesse.

In secondo luogo, è bene ricordare che la pronuncia ha avuto un impatto diretto anche con riferimento al mondo accademico: antecedentemente all'intervento del Giudice costituzionale erano soggetti all'obbligo di pubblicazione di cui all'art. 14, comma 1, lett. f), d.lgs. n. 33/2013 – come si ricavava dalla delibera ANAC n. 241/2017, all. n. 1 – il Rettore, i membri del Consiglio di amministrazione, i membri del Senato accademico, nonché i dirigenti apicali e i dirigenti con funzioni organizzative.

Oggi le Università debbono, invece, operare una distinzione tra gli obblighi spettanti ai titolari di incarichi di governo e gli obblighi spettanti ai titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti. Ciò significa che sia il direttore generale, di nomina dell'organo di indirizzo politico, sia i dirigenti reclutati a seguito di procedura pubblica non sono oggi soggetti all'obbligo di pubblicazione.

Quest'ultimo continua a produrre i suoi effetti in ambito accademico solo in capo al Rettore, nonché ai membri del consiglio di amministrazione e del Senato accademico, titolari di incarichi di governo.

Orbene, date queste premesse, quando, dal piano della prevenzione della corruzione e della promozione della trasparenza in generale nella Pubblica Amministrazione, ci si muove su quello, più specifico, dell'applicazione di tali misure al

¹² Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 6.

¹³ Cfr. I.A. NICOTRA, *Privacy vs trasparenza il Parlamento tace e il punto di equilibrio lo trova la Corte*, cit., p. 8, che rileva: «Al centro del sistema vi è il primato della tutela della riservatezza che può essere affievolito solo alla luce di deroghe che devono operare nei limiti dello "stretto necessario". Perché i canoni di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza sono funzionali ad ammettere solo gli strumenti che comprimono la fruizione del diritto alla vita privata nella minor misura possibile. Se, invero, non è possibile una riduzione tout court della persona ai suoi dati, in maniera sempre più ampia questi sono insostituibili per il libero sviluppo della personalità e la loro alterazione può incidere sulla percezione, anche in negativo, che essa ha di sé e sulla sua rappresentazione nella società. Ciò significa che l'intervento limitativo deve essere strettamente necessario alla tutela di un altro interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante; in questo caso il principio di trasparenza e di accesso al patrimonio informativo pubblico».

mondo dell'Università e della Ricerca, i principi poc'anzi illustrati necessitano di essere calati entro le esigenze e peculiarità del contesto accademico.

A venire in rilievo sono, infatti, ulteriori principi di rilievo costituzionale, primi fra tutti, la libertà di ricerca e insegnamento e quello di autonomia delle Istituzioni universitarie, sanciti dall'art. 33, rispettivamente commi 1 e 6, della Costituzione.

La Costituzione prescrive, infatti, che «l'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento» e soprattutto che «Le istituzioni di alta cultura, università ed accademie, hanno il diritto di darsi ordinamenti autonomi nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato».

Al riguardo, va osservato che la copertura offerta al mondo universitario è stata, tuttavia, nei fatti fragile.

La Corte costituzionale ha rilevato, infatti, come l'autonomia universitaria non sia «piena e assoluta», ma possa essere modulata «in termini più o meno larghi, sulla base del suo apprezzamento, che, tuttavia, non sia irrazionale»¹⁴. Ne consegue che la riserva di legge prevista dalla Costituzione è stata interpretata come relativa, tanto è vero che la Corte non «esclude l'eventualità che un'attività normativa secondaria possa legittimamente essere chiamata dalla legge stessa a integrarne e svolgerne in concreto i contenuti sostanziali»¹⁵.

Allo stesso tempo, il Giudice costituzionale ha precisato che eventuali misure dovrebbero essere valutate alla luce del «quadro complessivo degli interventi statali inserendoli armonicamente in esso, e pertanto debba competere al Parlamento, quale organo da cui emana l'indirizzo politico generale dello Stato»¹⁶. Vedremo più avanti come, in realtà, tali indicazioni siano di fatto state disattese, proprio per l'ampio proliferare di normativa non solo di rango secondario, ma anche di atti di carattere amministrativo.

La Corte costituzionale è, inoltre, tornata, di recente, a pronunciarsi in materia; con sent. n. 241/2019, relativa alla disciplina della Scuola nazionale dell'Amministrazione, ha rilevato come «il principio della libertà dell'insegnamento, caratteristico dell'ordinamento universitario, non tollera ingerenze di ordine politico o comunque ingerenze estranee alle premesse tecniche e scientifiche dell'insegnamento» e il buon andamento dell'insegnamento universitario rappresenta «un progresso verso la realizzazione di quell'ordinata autonomia cui hanno diritto le istituzioni di alta cultura, le università e le accademie, in applicazione dell'art. 33, ultimo comma della Costituzione».

¹⁴ Corte cost., sent. n. 145/1985, Considerato in Diritto, punto n. 2.

¹⁵ Corte cost., sent. n. 145/1985, Considerato in Diritto, punto n. 2. La dottrina è tuttavia fortemente critica nei confronti di siffatta interpretazione, cfr. R. CALVANO, *La legge e l'università pubblica*, cit., p. 55 ss.; A. BARAGGIA, *L'autonomia universitaria nel quadro costituzionale italiano ed europeo*, Milano, 2016, p. 1 ss.; peraltro, la prassi di un ampio utilizzo di atti di normazione secondaria è stata ulteriormente confermata a seguito dell'entrata in vigore della legge Gelmini.

¹⁶ Corte cost., sent. n. 383/1998, Considerato in Diritto, punto 4.1.1.

Se ne ricava un'indicazione importante: il riconoscimento dell'autonomia universitaria è strumentale al precipuo scopo della promozione della ricerca scientifica, secondo quindi un rapporto di circolarità tra primo e ultimo comma dell'art. 33 Cost., già evidenziato in dottrina¹⁷.

In definitiva, con riferimento alla disciplina di prevenzione della corruzione e promozione della trasparenza nel mondo dell'Università, può affermarsi che trovano contemporaneamente applicazione principi costituzionali differenti: quelli di buon andamento ed efficienza della Pubblica Amministrazione, nonché di accesso per pubblico concorso e di trasparenza del patrimonio informativo pubblico, che necessitano di essere bilanciati con quelli di legalità, autonomia delle istituzioni universitarie e, più in generale, con il diritto alla riservatezza.

3. *Il sistema delle fonti: una selva intricata*

Premessi brevi cenni in merito ai principi costituzionali che sovrintendono la materia, si intende ora illustrare la complessa architettura del sistema delle fonti e degli atti che trovano applicazione.

Muovendo, anzitutto, dalle fonti di rango primario, occorre distinguere quelle discipline, che, in via generale, intervengono in materia di anticorruzione e trasparenza, da quelle che, specificamente dedicate al settore dell'Università, sono volte alla tutela della legalità e dell'efficienza del mondo accademico.

Può quindi rilevarsi che alle Università, in quanto Pubbliche Amministrazioni, si applica anzitutto la disciplina di cui alla legge n. 190/2012 (c.d. legge Severino), recante “*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*”.

Si tratta di un *corpus* piuttosto ampio di misure dirette alla prevenzione e la repressione dei fenomeni corruttivi e al quale hanno fatto seguito una serie di decreti legislativi.

Con specifico riferimento alla promozione della trasparenza rileva il d.lgs. n. 33/2013, “*Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*”, nonché il d.lgs. n. 97/2016 – FOIA e Trasparenza, che costituisce «il punto d'arrivo del processo evolutivo che ha condotto all'affermazione del principio di traspa-

¹⁷ Cfr. F. MODUGNO, *Riserva di legge e autonomia universitaria*, in *Dir. e soc.*, 1978, p. 757, che rileva: «l'art. 33, col proclamare la libertà dell'arte e della scienza e del relativo insegnamento, offre il fondamento e la ragione giustificativa della stessa autonomia dell'Università nella quale l'insegnamento dell'arte e della scienza trova la sua istituzionale realizzazione». Si veda, altresì, G. GRASSO, *Autonomia universitaria, senza responsabilità? Spunti dall'esperienza costituzionale italiana*, in *ConsultaOnline*, n. 3, 2016, p. 397 ss., che declina l'autonomia universitaria in tre specificazioni diverse: autonomia normativa, autonomia finanziaria ed autonomia quale strumento di tutela della libertà scientifica e del suo insegnamento.

renza amministrativa, che consente la conoscenza diffusa delle informazioni e dei dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni»¹⁸.

Sempre la legge n. 190/2012 ha introdotto per la prima volta nel nostro ordinamento un sistema di garanzie volte a tutelare il lavoratore che segnali illeciti, il c.d. *whistleblowing*. Un istituto fondamentale che consente di «connettere, funzionando appunto da ponte, i mezzi preventivi con quelli repressivi nel contrasto alla corruzione»¹⁹.

La disciplina è stata in seguito modificata dalla legge n. 179/2017, recante “Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell’ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato”, prevedendo una tutela rafforzata del lavoratore pubblico e privato che, venuto a conoscenza di irregolarità e illeciti sul luogo di lavoro, decida di segnalarli.

Tra le normative che sono, invece, dedicate al mondo dell’Università e della Ricerca deve essere richiamata la legge n. 240/2010 (c.d. legge Gelmini), la quale mira ad incentivare la qualità e l’efficienza del sistema universitario, richiedendo, tra le altre previsioni, alle Università il rispetto delle regole di trasparenza e buona amministrazione, e che ha inciso profondamente sul sistema di governance universitaria.

A tale complesso sistema di norme di rango primario è stata poi data concreta attuazione tramite l’adozione di una serie di atti di natura regolamentare e, soprattutto, amministrativa.

A livello nazionale, viene, in particolare, in rilievo il Piano Nazionale Anticorruzione (PNA), predisposto dall’Autorità Nazionale Anticorruzione, che ha lo scopo di individuare i principali rischi di corruzione e i relativi rimedi, contenendo l’indicazione di obiettivi, tempi e modalità di adozione e attuazione delle misure di contrasto alla corruzione. Attraverso il PNA, l’Autorità coordina quindi l’attuazione delle strategie ai fini della prevenzione e del contrasto alla corruzione e all’illegalità nella Pubblica Amministrazione.

Ai sensi dell’art. 2-*bis* della legge n. 190/2012, il predetto Piano «costituisce atto d’indirizzo per le Pubbliche Amministrazioni di cui all’articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165», tra le quali rientrano espressamente anche le Università.

Dal 2013 al 2018 sono stati adottati due PNA e tre Aggiornamenti ai PNA vigenti.

Con delibera 13 novembre 2019, n. 1064 è stato, infine, approvato il Piano Nazionale Anticorruzione per il triennio 2019-2021²⁰.

¹⁸ Così Corte cost., sent. n. 20/2019, Considerato in Diritto, punto n. 4.1.

¹⁹ Così I.A. NICOTRA, *Il quadro delle fonti normative in tema di prevenzione e contrasto alla corruzione*, cit., p. 61.

²⁰ Il primo PNA nel 2013 è stato adottato dal Dipartimento della Funzione Pubblica, ottenuta l’approvazione dalla Civit – ANAC.