



Ministero dell'Università e della Ricerca

SEGRETARIATO GENERALE

Direzione generale degli ordinamenti della formazione superiore e del diritto allo studio

Agli Atenei interessati

(Statali)

Referenti accesso programmato

Uffici legali

Loro sedi

OGGETTO: istanze di accesso civico generalizzato e di accesso agli atti documentali - accesso programmato nazionale CdL Medicina e Chirurgia- a.a. 2021/2022 – indicazioni generali agli Atenei circa la trattazione di istanze di accesso cd “esplorative” o “disfunzionali” o “massive”.

Atti amministrativi generali, di programmazione e pianificazione e divieto di controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni. Divieto ostensione ex art. 24 comma 1 legge n. 241/1990 e art. 5 bis decreto legislativo n.33/2013.

Anche nel corrente anno sono pervenute varie richieste circa il riscontro da operare alle consuete richieste di accesso sia di candidati alla prova di ammissione ai corsi di laurea ad accesso programmato nazionale sia di studi legali e candidati che propongono istanze di accesso civico generalizzato.

Si premette, rispetto alle richieste seriali di accesso presentate dai ricorrenti o loro patrocinatori in proprio, nell'ambito dei contenziosi di cui all'oggetto, che l'istituto dell'accesso civico risulta caratterizzato da una chiara finalità, ossia dallo “scopo di tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche” (art. 1, D.lgs. 33/2013) e che, in particolare, proprio l'accesso civico “generalizzato” si orienta diretto al perseguimento dello scopo “di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico” (art. 5, comma 2, D.lgs. 33/2013). Ciò comporta, secondo il giudice amministrativo, la conseguenza che “[...] sono oggetti di accesso generalizzato esclusivamente documenti attinenti a tali finalità” e che nella richiesta di accesso deve rinvenirsi “[...] la rispondenza della stessa al soddisfacimento di un interesse che presenti una valenza pubblica e non resti confinato ad un bisogno conoscitivo esclusivamente privato, individuale, egoistico o peggio emulativo che, lungi dal favorire la consapevole partecipazione del cittadino al dibattito pubblico, rischierebbe di compromettere le stesse istanze alla base dell'introduzione dell'istituto” - in tal senso, TAR Lazio, Roma, sentenza n. 7326/2018.

Quanto sopra al fine di chiarire che il bisogno conoscitivo, rispetto alle istanze sopra indicate, non può generarsi in via esclusiva da un interesse finalizzato all'esigenza primaria di controllo sull'operato di attività di programmazione e pianificazione

Il responsabile del procedimento: paola.folli@mur.gov.it

EX DGSINFS Ufficio terzo Accesso programmato e formazione superiore ai fini dell'insegnamento scolastico

Via Michele Carcani 61 – 00153 Roma

Indirizzo di PEC: dgsinfs@postacert.istruzione.it – E-mail: dgsinfs.ufficio3@miur.it

Tel. 06 58497177 –C.F.: 96446770586



Ministero dell'Università e della Ricerca

SEGRETARIATO GENERALE

Direzione generale degli ordinamenti della formazione superiore e del diritto allo studio

della pubblica amministrazione. Circostanza, quella della presenza di un interesse volto ad accedere ad atti di programmazione e pianificazione, che verrebbe in evidenza, qualora venisse richiesta in modo “diffuso” e “massivo” l’ostensione di decine di atti (tutte le delibere, tutti gli atti di programmazione di ateneo e simili) in chiave globale e indifferenziata quanto al fine.

Si rimanda alle eccezioni previste dal decreto legislativo n. 33 /2013 art. 5 bis co. 3.

“3. Il diritto di cui all'articolo 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'articolo 24, comma 1, della legge n. 241 del 1990.”

Si riporta il comma 1 dell’art. 24, lett. c), di interesse:

“c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, **amministrativi generali**, di pianificazione e di **programmazione**, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione”.

Lo stesso Consiglio di Stato, con una recente pronuncia, ha, sotto un diverso aspetto, rilevato che, se anche “Non deve nemmeno essere drammatizzato l'abuso dell'istituto, **che possa condurre a una sorta di eccesso di accesso**” ... “l'accesso, finalizzato a garantire, con il diritto all'informazione, il buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), non può finire per intralciare proprio il funzionamento della stessa, sicché il suo esercizio deve rispettare il canone della buona fede e il divieto di abuso del diritto, in nome, anzitutto, di un fondamentale principio solidaristico (art. 2 Cost.)” e che “Sarà così possibile e doveroso evitare e respingere: richieste manifestamente onerose o sproporzionate e, cioè, tali da comportare un carico irragionevole di lavoro idoneo a interferire con il buon andamento della pubblica amministrazione; richieste massive uniche (v., sul punto, Circolare FOLA n. 2/2017, par. 7, lett. d; Cons. St., sez. VI, 13 agosto 2019, n. 5702), contenenti un numero cospicuo di dati o di documenti, o richieste massive plurime, che pervengono in un arco temporale limitato e da parte dello stesso richiedente o da parte di più richiedenti ma comunque riconducibili ad uno stesso centro di interessi; richieste vessatorie o pretestuose, dettate dal solo intento emulativo, da valutarsi ovviamente in base a parametri oggettivi” (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, sentenza n. 10/2020).

Il Consiglio di Stato, ad ogni modo, aveva già chiarito, rispetto a tali richieste, che “in base all'art. 1 del D.lgs. 33/2013, l'accesso civico ha pur sempre la sua ratio esclusiva nella dichiarata finalità di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni d'istituto e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, nonché nella promozione della partecipazione al libero dibattito pubblico, **onde esso non è utilizzabile in modo disfunzionale rispetto alla predetta finalità ed essere trasformato in una causa di intralcio al buon funzionamento della P.A. e va usato secondo buona fede**, sicché la valutazione del suo uso va svolta caso per caso e con prudente apprezzamento, al fine di garantire, secondo un delicato ma giusto bilanciamento che non obliteri l'applicazione di tal istituto, che non se ne faccia un uso malizioso e, per quel che concerne nella specie, non si crei una sorta di effetto “boomerang” sulla P.A. destinataria” (Consiglio di Stato, sentenza n.5702/2019).

Difatti, la regola dell’accessibilità può subire delle eccezioni davanti alle quali le Amministrazioni devono (se eccezioni assolute) o possono (se eccezioni relative) rifiutare l’accesso generalizzato.

Si noti che nel caso di eccezioni relative l’accesso è rifiutato, mentre nel caso di eccezioni assolute l’accesso è direttamente escluso dalla legge.



Ministero dell'Università e della Ricerca

SEGRETARIATO GENERALE

Direzione generale degli ordinamenti della formazione superiore e del diritto allo studio

Si comprende allora che la chiara identificazione di tali eccezioni rappresenta un elemento decisivo per consentire la corretta applicazione della normativa di cui parliamo.

E' possibile distinguere tra eccezioni assolute e relative.

Le eccezioni assolute sono previste all'art. 5 bis, comma 3, decreto trasparenza.

L'accesso civico generalizzato 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, Legge 241/90 (vedi infra).

In questi casi è lo stesso Legislatore ad individuare interessi fondamentali e prioritari dinanzi ai quali è possibile (anzi, obbligatorio) comprimere il diritto all'accessibilità.

Del resto, con particolare riguardo alla correttezza delle scelte operate dall'Amministrazione in questi anni in sede di determinazione e programmazione dei posti disponibili, si veda una recentissima sentenza (la n. 4266 del 2.7.2020) con la quale il Consiglio di Stato ha preso indubbiamente atto che *“dalla tabella ministeriale in atti (nel corpo della relazione del 12 giugno 2019) risulta che, per quanto concerne il corso di laurea a numero programmato in medicina e chirurgia, il numero di posti banditi con decreto, fin dall'anno accademico 2015-2016, è risultato sempre superiore al numero di posti resi disponibili in base alla stima del fabbisogno e prossimo alla saturazione dell'intero potenziale formativo”* giungendo a stabilire che *“non coglie poi nel segno il ragionamento incentrato sulle disponibilità venutesi a creare per gli anni successivi, evidenziandosi un sintomo di inattendibilità dell'azione amministrativa di programmazione che non si traduce in un vizio di eccesso di potere con riguardo ad annualità risalenti: il fatto che per l'anno accademico 2019-2020 le Università abbiano acquisito ulteriori dotazioni umane e strumentali in modo da poter implementare il numero di posti disponibili per le immatricolazioni al primo anno del corso di laurea a ciclo unico in medicina e chirurgia, non può certo valere – senza ulteriori specifiche deduzioni ed allegazioni – a ritenere che fosse dovuto un numero di posti equivalente anche nella programmazione dell'anno accademico 2017/2018 – ossia di ben due anni prima – potendosi ragionevolmente ipotizzare che il minor numero di posti disponibili per l'anno in esame fosse legato all'impiego di minori risorse rispetto a quelle impiegate nell'anno – successivo – in cui è preannunciato l'impiego l'ampliamento delle disponibilità e tale ipotesi non è nel merito contraddetta da precise e concordanti risultanze processuali denotanti un sicuro arbitrio nelle scelte programmatiche ed organizzative”*.

Ove è ben individuato il carattere degli atti che vengono in questione con l'attività espletata in base alla legge n. 264/1999.

A conferma di tutto quanto sopra, in materia del diverso accesso documentale, si rileva che sempre l'art. 24 della L. 241/90 (cause di esclusione del diritto all'accesso) sottolinea, come già citato, al comma 1 lett. c) che il diritto di accesso è escluso *“nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione”*.



Ministero dell'Università e della Ricerca

SEGRETARIATO GENERALE

Direzione generale degli ordinamenti della formazione superiore e del diritto allo studio

Ancora, l'art. 24 comma 3 della L. 241/90 esclude in ogni caso che possano essere considerate ammissibili ***“istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni”*** tali da comportare un aggravio irragionevole di lavoro idoneo a interferire con il regolare operato della pubblica amministrazione (anche con riferimento all'individuazione di eventuali controinteressati e alla tutela del loro diritto alla riservatezza), dal carattere emulativo o finalizzate a controllare o verificare le decisioni prese in ordine alle attività assegnate all'Amministrazione.

In relazione allo specifico contenzioso inerente all'accesso programmato a.a. 2019/2020, *ex plurimis*, si veda una delle ordinanze del Tar Lazio, n. 4558/2020, che, proprio rispetto a tale anno accademico, ha rilevato “[...] l'assenza di un concreto interesse di parte ricorrente a conoscere lo specifico contenuto di tutta la documentazione richiamata nell'istanza di accesso agli atti avanzata ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.a., non avendo essa allegato profili di censura che possano renderne necessaria, per la difesa dei propri interessi, l'ostensione”.

“Rilevato, altresì, il carattere meramente esplorativo di tale istanza, palesemente diretta ad un controllo generalizzato sull'operato dell'Amministrazione”. Ad abundantiam, si cita anche la sentenza del Tar Lazio n. 10042/20 inerente all'a.a. 2018/2019 secondo la quale “Non a caso, anche l'accesso agli atti è consentito a scopi difensivi, ma con l'espresso limite di non configurare un controllo generalizzato sull'attività dell'Amministrazione (art. 24, comma 3 della legge n. 241 del 1990) [...] non sembra inutile però richiamare il già citato art. 24, comma 3, della legge n. 241 del 1990, che espressamente esclude la trasformazione di un istituto, correttamente ispirato al principio di trasparenza (a cui deve conformarsi il buon andamento dell'Amministrazione), in forme di controllo generalizzato, che risulterebbero di indubbio intralcio per un operato efficiente ed efficace dell'Amministrazione stessa. Per quanto risulta dalla documentazione in atti, d'altra parte, le complesse procedure di determinazione dei posti, da mettere a concorso, appaiono correttamente espletate (nei termini già in precedenza illustrati), né ad atti programmatori, come quelli di cui si discute, deve necessariamente corrispondere una motivazione stringente, che renda conto di ogni singola fase valutativa.

Compete, invece, al giudice amministrativo una verifica di congruità e ragionevolezza delle decisioni assunte.”

Si ricorda, infine, che gli atti richiesti sono da considerarsi eccedenti laddove non indichino il preciso interesse ad essi collegato concretamente, essendo in ogni caso vietato un controllo generalizzato sull'operato dell'Amministrazione.

In conclusione, gli Atenei, alla luce di quanto sopra indicato:

- terranno presente quanto riportato nel dispositivo dei decreti ministeriali in ordine alle modalità e contenuti delle prove di ammissione ai corsi ed in ordine alla programmazione dei posti disponibili a.a. 2021-22 (dovranno essere solo questi ultimi da considerarsi per gli Atenei non statali) che qualificano l'atto in modo inequivoco come atti generali i primi e come atti di programmazione i secondi, pertanto soggetti alle cd eccezioni assolute all'accesso ex art. 24 Legge n. 241/1990, richiamato anche nel decreto legislativo n.33/2013 art. 5 bis;
- daranno seguito alle istanze di accessi documentali circa il materiale concorsuale relativo alle prove dei singoli candidati detenuto dagli Atenei, compresi i verbali d'aula;
- non daranno seguito alle istanze di accesso civico generalizzato e le diverse istanze documentali con particolare riferimento, rispetto a queste ultime, alla insussistenza di un interesse diretto, attuale e concreto ai sensi dell'art. 22 della l. n. 241 del 1990 rispetto ad una concreta situazione giuridicamente tutelata evidentemente connessa al documento del quale si chiede l'ostensione analizzando altresì, in presenza di istanze di accesso documentale e di



Ministero dell'Università e della Ricerca

SEGRETARIATO GENERALE

Direzione generale degli ordinamenti della formazione superiore e del diritto allo studio

accesso civico generalizzato, l'aderenza alla finalità di legge cui l'istituto mira nell'ambito del controllo pubblico e democratico sull'operato amministrativo e sulla gestione delle risorse pubbliche nonché della esistenza delle eccezioni (assolute) ad esso riferibili.

Si preannuncia, comunque, che lo scrivente Ufficio, investito di identiche istanze, procederà al loro eventuale rigetto, dopo aver valutato o il sussistere del divieto ex art. 24 comma 1 legge n.241/1990 o l'assenza di ogni qualsivoglia legittimo interesse ad esse collegato, inserendo per conoscenza gli atenei contestualmente coinvolti.

Si invitano, pertanto, gli Atenei a non discostarsi (se non adeguatamente motivando) dalle citate indicazioni in ordine alla trattazione degli accessi del corrente anno, al fine di non pregiudicare le difese successive negli instaurandi giudizi.

IL DIRIGENTE

Dott.ssa Paola Folli

(art. 11 co. 1 D.P.C.M. n. 164/2021)