

Pubblicato il 20/04/2020

N. 02496/2020REG.PROV.COLL.
N. 05038/2019 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5038 del 2019, proposto dal signor Giuseppe Fortuna, rappresentato e difeso dagli avvocati Giuseppe Fortuna e Umberto Coronas, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Umberto Coronas in Roma, via Giuseppe Ferrari, n. 4;

contro

Guardia di finanza - Comando generale in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Ministero dell'economia e delle finanze, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliati *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n.12;

per la riforma

della sentenza del T.a.r. per il Lazio - Sezione II n. 6158 del 17 maggio 2019, resa tra le parti, concernente l'accesso civico generalizzato

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Guardia di finanza e del Ministero dell'economia e delle finanze;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 5 marzo 2020, il consigliere Giuseppa Carluccio e uditi per le parti gli avvocati Giuseppe Fortuna, Umberto Coronas e l'avvocato dello Stato Maurizio Greco.

FATTO e DIRITTO

1. La presente controversia ha per oggetto l'appello proposto dall'avv. Giuseppe Fortuna - a titolo personale e nella qualità di direttore dello Sportello Efficienza, Trasparenza, Partecipazione e Legalità dell'Associazione Finanziari Cittadini e Solidarietà Ficiesse – avverso la sentenza del T.a.r. per il Lazio n. 6158 del 17 maggio 2019, che ha rigettato il ricorso dell'appellante nei confronti del provvedimento di diniego concernente la sua istanza di accesso civico generalizzato.

2. Al fine di rendere più chiara la questione controversa in diritto, è opportuno un rendiconto dettagliato dell'istanza di accesso e del diniego del Ministero.

2.1. Con l'istanza, il signor Fortuna ha premesso:

- che la Guardia di Finanza pubblica sul proprio sito istituzionale i dati, espressi in unità, del personale in servizio alla data del 31 dicembre di ciascun anno;

- che, secondo quanto indicato nel sito istituzionale, il Corpo è strutturato in: Comando Generale; Comandi e Organi ripartiti: a seconda che svolgano "*compiti di indirizzo e controllo delle attività operative*" (Comandi Territoriali, con competenza Interregionale, Regionale e Provinciale, Comandi Speciali ed Aeronavali); o svolgano compiti "*direttamente esecutivi dei servizi*" (Nuclei di Polizia Tributaria, Nuclei Speciali, Gruppi, Reparti Operativi minori, Stazioni Navali, Sezioni Operative Navali e Sezioni Aeree); Comandi, Istituti di Istruzione e Centro di Reclutamento; Comandi e Reparti di Supporto

Tecnico, Logistico e Amministrativo; Comandi e Reparti non classificabili nei precedenti;

- che la Guardia di Finanza dispone dal 1997 di un sistema informativo *activity based*, denominato S.I.Ris. (Sistema informativo sugli Impieghi delle Risorse umane), il quale permette la conoscenza immediata e puntuale dell'esatto numero di "ore/persona" effettivamente impiegate da ciascun singolo Reparto e distinte sulla base di codici: "E" (esecuzione), per le attività di produzione diretta dei servizi istituzionali; "C" (comando), per le attività di indirizzo e controllo; "F" (funzionamento), per le attività strumentali e di supporto alla produzione diretta;

- che la Guardia di Finanza risulta strutturata su almeno cinque livelli gerarchici (nazionale, interregionale, regionale, provinciale e di esecuzione dei servizi istituzionali);

-che lo "Sportello nazionale Etpi" del quale è direttore, intende valutare i costi di funzionamento degli attuali cinque livelli gerarchici:

- che i dati delle ore/persona del sistema informativo S.I.Ris., tutti nella piena e immediata disponibilità degli archivi centralizzati dell'Amministrazione, costituiscono dati "meramente numerici" ai quali, pertanto, non è applicabile la normativa in materia di protezione dei dati personali.

2.1.1. Sulla base delle suddette premesse, l'istante ha richiesto: - il numero totale di ore/persona impiegate in attività di produzione diretta (codici "E") nell'intero territorio nazionale, espresso in modo aggregato e non distinto per singole missioni istituzionali (i cosiddetti "Segmenti").

2.1.2. Infine, ha rilevato che in ragione di tale aggregazione non è ipotizzabile alcun pregiudizio, né teorico e indistinto né, men che mai, "concreto", alla sicurezza nazionale, alla difesa, alle questioni militari e all'ordine pubblico o di qualunque altra natura.

2.1.3. All'istanza ha allegato: a) la struttura ordinativa del Corpo (all.3); b) la tabella portante il numero complessivo delle unità di personale nell'anno di riferimento (risultante dalla somma delle diverse "qualifiche" (all. 2);

documenti entrambi pubblicati nel sito istituzionale; c) tre tabelle predisposte dallo “Sportello”, per ciascun anno dal 2016 al 2017, volte all’acquisizione da parte dell’Amministrazione: c1) sia delle ore/persona complessivamente impiegate nell’anno (da acquisire) in corrispondenza del numero espresso in unità di personale (già pubblico) (primo riquadro riassuntivo); c2) sia delle ore/persona differenziate per tutte le tipologie di Comandi, sulla base dei codici Siris E (esecuzione), C (Comando) ed F (Funzionamento), in corrispondenza del numero delle unità di personale impiegate nei diversi Comandi; dati differenziati, entrambi da acquisire (secondo quadro differenziato, tutte da acquisire) (all. 4).

2.1.4. Va da subito messo in evidenza che tra la richiesta di dati esposta nella parte narrativa dell’istanza e quella concretizzata con gli allegati, che l’Amministrazione avrebbe dovuto compilare se avesse ritenuto di aderirvi, deve registrarsi una sostanziale differenza, della quale si dirà nel prosieguo.

2.2. L’Amministrazione (con provvedimento prot. n.0317564 del 26 ottobre 2018) ha respinto l’istanza, ritenendo che in ordine ai dati richiesti, totalmente o parzialmente intesi, sussistono eccezioni alla loro ostensione, ai sensi dell’articolo 5-*bis*, commi 1 e 3, del d.lgs. n.33 del 2013.

2.2.1. Nel provvedimento di diniego, l’Amministrazione ha preliminarmente rilevato:

a) che i dati richiesti riguardano il funzionamento dell’amministrazione nel suo complesso, attenendo all’impiego del personale della Guardia di Finanza, distintamente per ciascuna tipologia di Reparto del Corpo, segmentato in tre macro aree (esecuzione, funzionamento e comando);

b) che il Corpo della Guardia di finanza è per previsione legislativa Corpo di polizia ad ordinamento militare con competenza generale in materia economica e finanziaria e con compiti di concorso alla difesa militare ed al mantenimento dell’ordine e della sicurezza pubblica;

c) che l’impiego del personale è monitorato, nel suo sviluppo quantitativo, tipologico e periodico, attraverso l’utilizzo del sistema informativo S.I.Ris., le

cui funzioni, struttura e finalità discendono esclusivamente dalle esigenze di perseguimento della sicurezza nazionale, della sua componente di carattere economica e finanziaria, della difesa in materia di questioni militari, della sicurezza pubblica e dell'ordine pubblico;

d) che i dati contenuti nel sistema informativo S.I.Ris costituiscono lo strumento di analisi per la pianificazione dell'impiego delle risorse umane e materiali dell'Amministrazione e che gli stessi, opportunamente rielaborati, assumono rilievo per la definizione di atti amministrativi generali di pianificazione e programmazione quali la "*Direttiva Generale per l'azione amministrativa e la gestione*", emanata dal Ministro dell'economia e delle finanze, e la "*Programmazione Operativa Annuale della Guardia di Finanza*";

2.2.2. L'Amministrazione ha argomentato dettagliatamente in ordine alle ragioni giustificative della mancata ostensione, mettendo in rilievo:

a) che i dati oggetto della richiesta attengono alla conoscibilità dello sviluppo e della dinamica dell'operatività della Guardia di finanza a tutela della sicurezza nazionale, nella sua componente di carattere economico e finanziario, della difesa in materia di questioni militari, della sicurezza pubblica e dell'ordine pubblico;

a1) con la conseguenza che l'ostensione, parziale o totale, dei dati potrebbe comportare un pregiudizio concreto e attuale: alla sicurezza nazionale, anche con riguardo alle implicazioni inerenti alla sicurezza economica e finanziaria del Paese e, mediamente, dell'Unione Europea; alla difesa e alle questioni militari; alla sicurezza pubblica e all'ordine pubblico, intendendosi per tali:

a1.1.) la sicurezza nazionale, quale bene costituzionale che gode di tutela prioritaria e costituisce interesse essenziale dello Stato, declinabile non soltanto sul piano dell'integrità e della sovranità, ma anche sotto il profilo della stabilità socio economica, rispetto alla quale è imprescindibile garantire la sicurezza economico-finanziaria attraverso l'attività istituzionale del Corpo;

a1.2.) la difesa e le questioni militari, quali funzioni disciplinate dall'art. 52, primo comma, della Costituzione, direttamente connesse al dovere della

difesa, nella sua ampia accezione, della integrità territoriale, della indipendenza e della sopravvivenza dello Stato;

a1.3.) la sicurezza pubblica e ordine pubblico, quale funzione inerente alla prevenzione dei reati e al mantenimento dell'ordine pubblico, comprendente non solo la tutela dell'incolumità delle persone, ma anche della sicurezza dei possessi e di ogni altro bene giuridico;

b) che il suddetto pregiudizio risulta ancor più rilevante laddove tali dati e informazioni siano posti in relazione con quelli già resi pubblici dalla Guardia di finanza;

c) che, invece, la conoscibilità delle informazioni e dei dati attinenti all'operatività della Guardia di finanza, delle risorse di personale, rilevate, quantificate e utilizzabili, periodicamente ed omogeneamente, secondo l'unità "ora uomo", deve essere garantita esclusivamente ai soggetti pubblici responsabili, a livello nazionale e comunque nell'ambito degli obblighi assunti dallo Stato italiano nei confronti dell'Unione europea, delle attività di rendicontazione, analisi e programmazione.

3. L'originario ricorrente ha affidato l'appello a due motivi strettamente connessi, espliciti da memorie.

3.1. L'Amministrazione si è costituita instando per il rigetto.

3.2. All'udienza camerale del 5 marzo 2020, la causa è stata discussa e trattenuta dal Collegio in decisione.

4. La sentenza ha così essenzialmente argomentato il rigetto del ricorso:

a) il ricorrente ha esercitato l'accesso generalizzato per il quale l'art. 5-bis del d. lgs. n. 33 del 2013, prevede limiti, i quali - seguendo la terminologia utilizzata dall'Anac nelle Linee Guida del 2016 - possono distinguersi in:

- limiti c.d. "assoluti" (comma 3) *“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”*;

- limiti c.d. “relativi” (commi 1 e 2) allorché sussiste un “pregiudizio concreto” ad una serie di interessi privati e pubblici tra cui, per quello che rileva ai fini della decisione, la sicurezza pubblica, l'ordine pubblico, la sicurezza nazionale, la difesa e le questioni militari, la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;

b) nella fattispecie, l'ostensione dei dati richiesti è suscettibile di comportare un pregiudizio concreto agli interessi pubblici da ultimo indicati, perché:

b1) i dati richiesti non possono considerarsi “aggregati” in quanto, come emerge dalla tabella allegata all'istanza di accesso, gli stessi riguardano più annualità e distinte tipologie di Reparti e di codice S.I.Ris.;

b2) i dati S.I.Ris., rapportando i dati sull'impiego del personale con i risultati conseguiti nel corrispondente periodo temporale, influiscono sulle “*successive politiche operative, di mobilità delle risorse umane e di impiego delle risorse materiali*” che si estrinsecano nell'adozione della “*Programmazione operativa annuale della Guardia di finanza*” adottata ogni anno dal Comandante Generale per attuare le direttive dell'autorità politica;

b3) quindi, i dati richiesti, sono suscettibili di ostendere le concrete modalità di svolgimento delle attività istituzionali della Guardia di finanza, in quanto:

- ogni tipologia di reparto è prevalentemente deputata ad uno o più specifici impieghi di talché la pubblicizzazione dei dati richiesti potrebbe influire anche sulla conoscenza del concreto dispiegarsi delle singole missioni istituzionali e delle scelte della Guardia di Finanza in ordine all'entità del personale destinata e da destinare agli impieghi stessi;

b4) inoltre, vanno considerati gli effetti derivanti dalla combinazione ed interpolazione dei dati richiesti con quelli già pubblicati;

c) i dati richiesti si rivelano idonei a palesare le modalità e le politiche operative di impiego del personale passate e future potendo, dal riferimento alle annualità trascorse, essere desunta la linea di tendenza nella gestione delle risorse umane da parte dell'amministrazione valevole anche per gli anni a venire;

d) con la conseguenza che, nella fattispecie, l'accesso generalizzato può comportare un "concreto pregiudizio" agli interessi, quali la sicurezza pubblica, l'ordine pubblico, la sicurezza nazionale, la difesa e le questioni militari, la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato, richiamati nell'atto impugnato, e l'accesso è precluso ai sensi dell'art. 5-*bis*, comma 1 del d. lgs. n. 33 del 2013;

e) tanto è confermato dal fatto che, l'eventuale ostensione dei dati oggetto della richiesta di accesso, ne comporterebbe inevitabilmente anche la diffusione a mezzo internet come consentito dagli artt. 3 e 7 del d.lgs. n. 33/13.

5. L'appellante mette in rilievo, in primo luogo, la riconducibilità della istanza all'accesso civico generalizzato, come rimodulato dalle modifiche introdotte, dal d.lgs. n. 97 del 2016, al d.lgs. n. 33 del 2013. Quindi, la coerenza, con l'art. 5, comma 2 del decreto legislativo in argomento, della istanza avanzata: - per finalità di controllo delle quantità di risorse umane impiegate da una linea gerarchica attualmente strutturata su cinque livelli di direzione e controllo (comando nazionale, comandi interregionali, comandi regionali, comandi provinciali e comandi di gruppo), a fronte dei soli due livelli presenti nella Polizia di Stato (dipartimento nazionale e questure provinciali); - con l'obiettivo di un successivo avvio di un dibattito pubblico sull'esigenza di ridurre i livelli di direzione e controllo da cinque a tre, in modo da recuperare notevoli quantità di risorse umane da impiegare in attività di prevenzione dell'evasione fiscale e di contrasto all'economia sommersa.

5.1. Con i due motivi, strettamente collegati, l'appellante censura la sentenza per aver erroneamente ravvisato un pregiudizio concreto "agli interessi limite tutelati", requisito richiesto dall'art. 5-*bis*, comma 1, cit. ma, nella specie, inesistente.

Per escludere la sussistenza di un pregiudizio concreto derivante dalla istanza di ostensione avanzata, l'appellante incentra le censure su due profili.

5.1.1. Con il primo profilo, si sostiene che le erronee conclusioni del primo giudice deriverebbero da una mancata o errata comprensione della tipologia dei dati in discorso, e a tal fine rappresenta una esemplificazione, su dati immaginari, di quella che avrebbe dovuto essere la corretta lettura da seguire.

La tesi dell'appellante è che, diversamente da quanto affermato dal T.a.r., i dati numerici che si è chiesto di conoscere, tanto considerati di per sé soli, quanto considerati in combinazione tra di loro o con altri già pubblicati, non sono idonei ad essere disaggregati e/o a disvelare informazioni sulle attività operative svolte dalla Guardia di Finanza. Essi non conterrebbero alcuna informazione, neppure indiretta, e non si riferirebbero alle strutture, alle dotazioni, al personale e alle azioni strettamente strumentali alla tutela dell'ordine pubblico, alla prevenzione e alla repressione della criminalità e al funzionamento dei servizi di polizia; con la conseguenza, che non possono recare alcun pregiudizio, né probabile, né concreto, a interessi pubblici di sorta, tanto meno a quelli inerenti la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico o, addirittura, a quelli inerenti la sicurezza nazionale, la difesa e le questioni militari.

5.1.2. Con il secondo profilo, si argomenta nel senso che il S.I.Ris. è un sistema che fornisce una rappresentazione di come le risorse umane vengono impiegate anno per anno, fotografando a "consuntivo" l'attività svolta dalle risorse umane disponibili nell'anno di riferimento e, quindi, non può essere funzionale "*all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione*", come ritenuto dal primo giudice rispetto ai piani operativi annuali adottati dal Comandante generale.

A Tal fine, si sostiene:

a) che i piani annuali suddetti costituiscono una programmazione non autonoma, ma di secondo livello, perché strettamente subordinata e funzionale alle direttive strategiche che il Ministro dell'economia e delle finanze individua ed impartisce annualmente al Corpo, adottando il c.d. "*Atto di indirizzo per la definizione delle priorità politiche*";

b) che, comunque, i dati S.I.Ris. non hanno altra funzione che quella di fotografare l'attuazione degli obiettivi strategici assegnati dal Ministro nell'anno precedente, nulla potendo "dire" ai fini della predisposizione dell'attività operativa per l'attuazione dei nuovi e diversi obiettivi strategici assegnati dal Ministro per l'anno successivo. Con la conseguenza che la "*Programmazione operativa annuale della Guardia di finanza*" non è ontologicamente riconducibile a quell'attività di pianificazione e programmazione generale, che forma oggetto del divieto (assoluto) di cui all'art. 24, comma 1, della legge n.241/1990, trattandosi, ben più limitatamente, di disposizioni attuative di direttive, variabili e variate nel tempo, che l'Autorità politica impartisce.

6. Le censure sono infondate e vanno rigettate.

Il Collegio condivide e fa proprie le argomentazioni del primo giudice, che ha fatto corretta applicazione del nuovo istituto dell'accesso civico generalizzato, così come delineato – da ultimo e successivamente alla sentenza del T.a.r. – dall'Adunanza plenaria n. 10 del 2 aprile 2020.

6.1. Infatti, il T.a.r., come risulterà chiaro dal prosieguo, ha ricondotto la fattispecie nell'ambito del nuovo accesso generalizzato finalizzato al controllo diffuso, non ravvisando la presenza di eccezioni assolute - previste dal legislatore per garantire un livello di protezione massima a determinati interessi, ritenuti di particolare rilevanza per l'ordinamento giuridico – ma procedendo con approccio restrittivo a valutare il pregiudizio per il c.d. interesse-limite contrapposto, nell'ottica del riscontro del pregiudizio concreto che connota le c.d. eccezioni relative.

7. Tanto precisato, vanno ora scrutinate in dettaglio le censure mosse dall'appellante.

7.1. Quanto al primo profilo di censura (cfr.5.1.1.), la tipologia dei dati richiesta in unità di ore/persona non è, come si sostiene nell'istanza, solamente limitata alla funzione esecutiva (E), ma, come emerge dalla tabella (secondo riquadro) da compilarsi da parte dell'amministrazione in caso di

consenso all'accesso, è estesa anche alle altre funzioni di indirizzo e controllo (C) e di funzionamento (F) ed è riferita a tutta la filiera organizzativa articolata a livello territoriale e funzionale.

Del resto, la richiesta che emerge dall'allegato è coerente con la finalità dichiarata dell'accesso, posto che non basterebbe la mera conoscenza della linea esecutiva per sottoporre a dibattito pubblico i cinque livelli gerarchici ai fini di valutarne i costi di funzionamento.

7.1.1. Inoltre, la complessa struttura organizzativa della Guardia di finanza - secondo le tre funzioni essenziali utilizzate nel sistema informativo con i codici E), C) ed F) - si interseca con le competenze organizzate a livello territoriale per la linea di indirizzo e controllo, che coesistono con competenze speciali di indirizzo e controllo a livello funzionale non territoriale (i Comandi Speciali ed Aeronavali) e con Comandi istituiti sulla base di funzioni trasversali (Istruzione, Reclutamento, Supporto Tecnico, Logistico e Amministrativo), oltre che con Comandi che svolgono compiti direttamente esecutivi dei servizi (Nuclei di Polizia Tributaria, Nuclei Speciali, Gruppi, Reparti Operativi minori, Stazioni Navali, Sezioni Operative Navali e Sezioni Aeree). Strutture tutte investite dalla richiesta di accesso, come si desume chiaramente dall'allegato 4.

Anche a chi, come il giudice, che certamente non è esperto di organizzazione del personale - secondo la critica adombrata nell'appello per la quale il primo giudice non avrebbe compreso la tipologia dei dati in discorso - non può sfuggire che l'acquisizione di dati nella estesa misura richiesta con l'accesso, unitamente a quelli già pubblici (ed in connessione con la diffusione a mezzo internet consentita per i dati acquisiti con l'accesso civico generalizzato dagli artt. 3 e 7 del d. lgs. n. 33 del 2013), con ogni ragionevole probabilità costituirebbe, grazie all'utilizzo delle moderne tecnologie, un concreto pericolo per interessi che il legislatore ha ritenuto di garantire con la protezione massima.

7.2. Quanto al secondo profilo di censura (cfr. 5.1.2.), va messo in rilievo che l'appellante assume una prospettiva, fuorviante e non corrispondente alla realtà ordinamentale, in ordine al rapporto tra la rappresentazione dell'utilizzo delle risorse umane risultante dal sistema informativo S.I.Ris. rispetto ad un determinato anno, la "Programmazione operativa annuale della Guardia di finanza" e la "Direttiva Generale per l'azione amministrativa e la gestione", emanata dal Ministro dell'economia e delle finanze.

Infatti, mettendo al centro le direttive strategiche annuali del Ministro:

- a) finisce con ridurre il sistema di rilevazione informatica della risorse umane ad un riscontro *ex post* dell'attuazione degli obiettivi strategici assegnati dal Ministro nell'anno precedente;
- b) assegna ai piani operativi annuali adottati dal Comandante generale una mera funzione esecutiva "di secondo livello" rispetto alle indicazioni dell'autorità politica. Ne trae, poi, la conseguenza che la conoscenza pubblica di molti dati del sistema di rilevazione informatica sia del tutto scollegata dai piani operativi annuali per gli anni futuri, non essendo conoscibili e prevedibili gli indirizzi strategici politici.

7.2.1. Non può sfuggire, invece, che questa interazione coesiste e non annulla l'essenziale funzione di supporto conoscitivo del sistema informatizzato per la stessa individuazione delle direttive politiche di anno in anno e per l'elaborazione dei piani operativi del Comandante generale, i quali non possono essere che il risultato della combinazione tra analisi dell'esistente e programmazione futura, anche sulla base delle direttive di indirizzo politico.

7.2.2. Risulta evidente, allora che, al contrario di quanto sostenuto dall'appellante, la conoscenza ampia dei dati contenuti nel sistema informativo sia ontologicamente riconducibile a quell'attività di pianificazione e programmazione generale, che forma oggetto del divieto (assoluto) di cui all'art. 24, comma 1, della legge n.241 del 1990.

8. L'impugnato diniego, quindi, trova il proprio fondamento, oltre che nelle basi giuridiche dianzi illustrate, anche nell'art. 5-*bis*, comma 3, del d.lgs. n. 33

del 2013, nella parte in cui richiama gli altri casi di divieti inclusi nell'art. 24, comma 1 della l. n. 241 del 1990, in stretto collegamento con la garanzia che il diniego debba essere necessario per evitare un pregiudizio concreto all'interesse pubblico oggetto di tutela assoluta, richiesta dallo stesso art. 5-*bis*, comma 1.

Così, l'accesso civico - che è rifiutato per evitare un pregiudizio concreto alla tutela degli interessi inerenti alla sicurezza pubblica e l'ordine pubblico, alla sicurezza nazionale, alla difesa e alle questioni militari (art. 5-*bis* cit. lett. a), b) e c) - per il tramite del rinvio del comma 3 all'art. 24 della l. n. 241 del 1990, sottostà ad un divieto assoluto *“nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti....amministrativi generali di pianificazione e di programmazione”* (art. 24, comma 1, lett. c), che ne prevede la perimetrazione attraverso l'individuazione delle categorie di documenti formati dalle Amministrazioni di settore e sottratti all'accesso ex art. 24 comma 2 cit.).

8.1. Nella fattispecie, il Ministero, adempiendo alla necessaria perimetrazione per i limiti assoluti richiesta dalla legge, ha emanato il d.m. 29 ottobre 1996, n. 603.

Esso individua *“le categorie di documenti formati o comunque rientranti nell'ambito delle attribuzioni del Ministero delle finanze e degli organi periferici dipendenti, ivi compresi ... il Corpo della guardia di finanza, sottratti all'accesso”* (art.1).

Tra questi, rientrano nelle *“Categorie di documenti inaccessibili per motivi attinenti all'ordine ed alla sicurezza pubblica, nonché alla prevenzione ed alla repressione della criminalità”* (rubrica dell'art. 4) le categorie di documenti, compresi quelli ad essi direttamente connessi, relative ad: *“atti e documenti riguardanti il funzionamento dei servizi di polizia ivi compresi quelli relativi all'addestramento, all'impiego ed alla mobilità del personale del Corpo della guardia di finanza,..... e quelli relativi ai contingenti delle Forze armate posti a disposizione dell'Autorità di pubblica sicurezza”* (lett. f); *“atti e documenti riguardanti l'organizzazione, le strutture, la dislocazione sul territorio dei presidi, gli impianti, i mezzi e le dotazioni del Corpo della*

guardia di finanza, nonché l'approvvigionamento, la dislocazione e la consistenza delle scorte di materiali, inerenti l'attività di tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e la repressione della criminalità"(lett. h).

8.2. E' difficile escludere che dall'ampia richiesta di accesso, sia pure relativa solo al parametro delle ore/persona impiegate, non sia quanto meno possibile inferire - tanto più con l'uso combinato dei nuovi strumenti tecnologici e degli innovativi strumenti di indagine, propri della scienza gestionale applicata alla organizzazione delle risorse umane – informazioni utili concernenti quelle aree sottratte all'accesso civico dalle disposizioni del d.m. prima esposte, con possibile pericolo di un pregiudizio ai superiori interessi pubblici tutelati.

D'altra parte, la garanzia a presidio della portata generale e "democratica" del diritto di accesso generalizzato come conformato dalla riforma del 2016 - individuata dal legislatore nella necessità di un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici cui ha attribuito priorità nella scala di valori per poter fondare un legittimo diniego - non può che apprezzarsi e tradursi in un giudizio probabilistico. Con la conseguenza che, se è vero che – come deduce l'appellante, richiamando un arresto di questo Consiglio (sez. III, n. 1546 del 2019) – per fondare un legittimo diniego non è sufficiente il rischio di un pregiudizio generico e astratto, non può negarsi che sia, invece, idoneo il pericolo concreto di un pregiudizio desunto secondo un giudizio di probabilità che parta, come nella fattispecie, da basi concrete.

8.3. Si può quindi trarre la conseguenza che, nella fattispecie, l'Amministrazione ha legittimamente esercitato un potere (vincolato), preceduto da un'attenta e motivata valutazione in ordine alla ricorrenza, rispetto alla istanza proposta, di una eccezione assoluta, procedendo alla sussunzione del caso nell'ambito dell'eccezione assoluta, che è di stretta interpretazione, ma pur sempre tenendo conto della particolare sensibilità degli interessi protetti. Non si è corso il rischio, quindi, di sottrarre all'accesso generalizzato interi ambiti di materie, che sarebbe stato in contraddizione con

il principio di libertà fondamentale, euro unitario oltre che costituzionale, che ne ha supportato l'introduzione nel nostro ordinamento.

8.4. Infatti, escludere dall'accesso generalizzato, oltre che da quello cd. semplice, la documentazione suscettibile di rivelare gli aspetti organizzativi - nell'ambito dei quali è essenziale la componente delle risorse umane - costituenti i punti di forza o di debolezza dell'organizzazione delle funzioni pubbliche tutelate, è coerente con l'obiettivo di evitare che la conoscenza di tali informazioni venga utilizzata per mettere in pericolo le funzioni primarie dello Stato. E tale obiettivo è conseguito, in una equilibrata applicazione del limite previsto dall'art. 5-*bis*, comma 1, lett. a), b) e c), del d. lgs. n. 33 del 2013, secondo un canone di proporzionalità, proprio del *test* del danno, rispetto alle eccezioni assolute richiamate dal comma 3 dello stesso articolo, attraverso il rinvio ad interessi che già erano oggetto di protezione rispetto all'accesso cd. semplice.

In definitiva, l'Amministrazione ha verificato per il caso alla sua attenzione, e non rispetto ad un ambito di materie, se il filtro posto dal legislatore a determinati casi di accesso fosse o meno radicalmente incompatibile con l'accesso civico generalizzato quale esercizio di una libertà fondamentale da parte dei consociati.

9. Le conclusioni raggiunte trovano esplicita conferma nelle ampie argomentazioni dell'Adunanza Plenaria n. 10 del 2020. Questa pronuncia, pur decidendo il profilo specifico dell'accesso generalizzato rispetto alle tematiche poste dai contratti pubblici, ha avuto modo di affrontare - in un'ottica sistematica, che individua il c.d. accesso civico generalizzato, quale diritto di accesso di "terza generazione", dopo quello documentale di cui alla l. n. 241 del 1990 e quello civico c.d. semplice di cui all'originaria formulazione del d. lgs. n. 33 del 2013 - il rapporto tra limiti assoluti e limiti relativi posti all'accesso generalizzato.

9.1. I principi affermati e rilevanti rispetto al caso di specie, possono così essere sintetizzati:

- a) la disciplina delle eccezioni assolute al diritto di accesso generalizzato è coperta da una riserva di legge, desumibile in modo chiaro dall'art. 10 CEDU, - secondo il quale la libertà di espressione include *«la libertà di ricevere [...] informazioni [...] senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche»*, e l'esercizio delle libertà garantite *«può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica»* alla tutela di una serie di interessi, pubblici e privati - quale norma interposta ai sensi dell'art. 117 Cost., e la loro interpretazione non può che essere stretta, tassativizzante;
- b) ricostruita così la natura del c.d. accesso civico generalizzato, quale “terza generazione” del diritto all'accesso, occorre interrogarsi sulle c.d. eccezioni assolute, previste dall' art. 5-*bis*, comma 3;
- c) questa disposizione detta, a ben vedere, tre ipotesi di eccezioni assolute: i documenti coperti da segreto di Stato; gli altri casi di divieti previsti dalla legge, compresi quelli in cui l'accesso è subordinato al rispetto di specifiche condizioni, modalità e limiti; le ipotesi contemplate dall'art. 24, comma 1, della l. n. 241 del 1990;
- d) le eccezioni assolute sono state previste dal legislatore per garantire un livello di protezione massima a determinati interessi, ritenuti di particolare rilevanza per l'ordinamento giuridico, come è in modo emblematico per il segreto di Stato, sicché il legislatore ha operato già a monte una valutazione assiologica e li ha ritenuti superiori rispetto alla conoscibilità diffusa di dati e documenti amministrativi;
- e) in questo caso la pubblica amministrazione esercita un potere vincolato, che deve essere necessariamente preceduto da un'attenta e motivata valutazione in ordine alla ricorrenza, rispetto alla singola istanza, di una eccezione assoluta e dalla sussunzione del caso nell'ambito dell'eccezione assoluta, che è di stretta interpretazione;
- f) l'endiadi *«segreti e altri divieti di divulgazione»* – deve essere sottoposta a una interpretazione tassativizzante evitando una scomposizione che renda

autonomi i limiti gli uni dagli altri, tanto in virtù di una lettura sistematica, costituzionalmente e convenzionalmente orientata;

g) la disposizione non può essere intesa nel senso di esentare dall'accesso generalizzato interi ambiti di materie per il sol fatto che esse prevedano casi di accesso limitato e condizionato, compresi quelli regolati dalla l. n. 241 del 1990, perché, se così fosse, il principio di specialità condurrebbe sempre all'esclusione di quella materia dall'accesso, con la conseguenza, irragionevole, che la disciplina speciale o, addirittura, anche quella generale dell'accesso documentale, in quanto e per quanto richiamata *per relationem* dalla singola disciplina speciale, assorbirebbe e "fagociterebbe" l'accesso civico generalizzato;

h) verrebbe meno così, radicalmente, il concorso tra le due forme di accesso – documentale e generalizzato – che, per quanto problematico, è fatto salvo dall'art. 5, comma 11, del d. lgs. n. 33 del 2013, che mantiene ferme «*le diverse forme di accesso degli interessati previste dal Capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241*»;

i) l'art. 5-bis, comma 3, del d. lgs. n. 33 del 2013 ha inteso rammentare che vi sono appunto casi di eccezioni assolute, come quello del segreto di Stato, o altri, previsti dalle varie leggi settoriali;

l) per tali casi, anche quando dette leggi richiamino i limiti generali dell'art. 24, comma 1, della l. n. 241 del 1990, il rispetto delle specifiche restrizioni fissate dalla legge all'accesso, per la *ratio* ad esse sottesa, preclude la conoscibilità generalizzata (ma giammai per interi ambiti di materie), in quanto l'accessibilità totale di dati e documenti è radicalmente incompatibile o con la tipologia di documento o con la particolare sensibilità dell'interesse protetto;

m) in linea generale, il rapporto tra le due discipline generali dell'accesso documentale e dell'accesso civico generalizzato e, a sua volta, il rapporto tra queste due discipline generali e quelle settoriali, non può essere letto unicamente e astrattamente, secondo un criterio di specialità e, dunque, di esclusione reciproca, ma secondo un canone ermeneutico di completamento/inclusione, in quanto la logica di fondo sottesa alla relazione

tra le discipline non è quella della separazione, ma quella dell'integrazione dei diversi regimi, pur nelle loro differenze, in vista della tutela preferenziale dell'interesse conoscitivo che rifugge in sé da una segregazione assoluta "per materia" delle singole discipline;

n) occorre indagare, quindi, la portata e il senso di tali limiti per verificare, caso per caso (la disposizione, appunto parla di "casi") e non per interi ambiti di materia, se il filtro posto dal legislatore a determinati casi di accesso sia radicalmente incompatibile con l'accesso civico generalizzato quale esercizio di una libertà fondamentale da parte dei consociati. Anche le eccezioni assolute insomma, non sono preclusioni assolute perché l'interprete dovrà valutare la volontà del legislatore di fissare in determinati casi limiti più stringenti all'accesso civico generalizzato;

o) un diverso ragionamento interpretativo, che identificasse interi ambiti di materia esclusi dall'applicazione dell'accesso civico generalizzato, avallerebbe il rischio che i casi del comma 3 dell'art. 5-*bis* del d. lgs. n. 33 del 2013, letti in modo frazionato e non sistematico, si trasformino in un "buco nero" della trasparenza – frutto anche di un sistema di limiti che si apre ad altri che rinviano ad ulteriori con un potenziale circolo vizioso e un *regressus ad infinitum* – ove è risucchiato l'accesso generalizzato, con un ritorno all'opacità dell'azione amministrativa per effetto di una interpretazione che trasforma l'eccezione in regola e conduce fatalmente alla creazione in via pretoria di quelli che, con felice espressione, sono stati definiti "*segreti di fatto*" accanto ai "*segreti di diritto*", espressamente contemplati dalla legge.

10. In conclusione, l'appello è rigettato.

11. In ragione della novità della questione in diritto trattata, le spese processuali del grado sono integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Compensa integralmente le spese processuali del grado.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 5 marzo 2020, con l'intervento dei magistrati:

Vito Poli, Presidente

Daniela Di Carlo, Consigliere

Francesco Gambato Spisani, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Giuseppa Carluccio, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Giuseppa Carluccio

IL PRESIDENTE
Vito Poli

IL SEGRETARIO