

TESTO DEL RICORSO AL T.A.R. DEL LAZIO
NGR 11484/2017 - Data deposito 22.11.2017

Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio – Roma

RICORSO

ex artt.5, comma 7, D.Lgs. n.33/2013 e 116 c.p.a.

dell'Avv. **Giuseppe FORTUNA** (...)

contro

il **Comando Generale della Guardia di Finanza**, in persona del Comandante Generale in carica *pro tempore*;

per l'annullamento

del provvedimento di rigetto prot.0319359/2017 del 24 ottobre 2017, comunicato con messaggio di p.e.c. in pari data, dell'istanza di accesso civico generalizzato proposta, ai sensi dell'art.5, comma 2, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n.33, modificato dall'art.6, comma 1, del decreto legislativo 25 maggio 2016, n.97, dall'Avv. Giuseppe Fortuna in data 26 settembre 2017,

per la condanna

del Comando Generale della Guardia di Finanza al rilascio dei dati numerici ai quali è stato richiesto l'accesso civico generalizzato con l'istanza del 26 settembre 2017 di cui sopra.

FATTO

- L'Avv. Giuseppe Fortuna, a titolo personale e come direttore dello “Sportello Efficienza, Trasparenza, Partecipazione e Legalità” dell’Associazione Finanziari Cittadini e Solidarietà – Ficiesse, è promotore dell’iniziativa denominata “Progetto Italia trasparente”, basato sull’applicazione dell’accesso civico generalizzato, il nuovo istituto, concepito sulla falsariga del cosiddetto Foia (*freedom of information act*) statunitense, entrato in vigore il 23 dicembre 2016 con la riformulazione dell’articolo 5 del d.lgs. 14 marzo 2013 n.33, operata dall’articolo 6, comma 1, del d.lgs. 25 maggio 2016 n. 97.

Il Progetto Italia trasparente è informato alla metodologia denominata “Etpl” che permette a organizzazioni civiche, sindacali, di categoria e politiche e a singoli cittadini di acquisire “dati meramente numerici” della contabilità economica-gestionale delle singole Pubbliche Amministrazioni, di compararli tra organizzazioni pubbliche omologhe, di individuare le prestazioni *benchmark*, di stimolare la determinazione di obiettivi di miglioramento della produttività e dell’efficienza certamente raggiungibili, in quanto già realizzati dai *benchmark*, e di prevenire o facilitare l’individuazione di eventuali comportamenti opportunistici e di fatti di corruzione.

Il primo accesso civico generalizzato, di tipo esplorativo e propedeutico, del Progetto Italia trasparente è stato effettuato in data 11 maggio 2017 dall’Avv. Fortuna in nome e per conto dell’Associazione Ficiesse e del Sindacato Pensionati Italiani Spi-Cgil nei confronti dell’Autorità Nazionale Anticorruzione, l’Istituzione incaricata dei controlli in materia di trasparenza, per ottenere l’esatto totale delle ore/persona impiegate nel primo quadrimestre del 2017 dalla medesima Autorità e gli esatti sub-totali impiegati da ciascuna singola unità organizzativa interna (cfr. doc.3).

L’Autorità Nazionale Anticorruzione ha ritenuto del tutto legittima la richiesta ed ha fornito i dati con lettera del 9 giugno 2017 (cfr. doc.4).

- La Guardia di Finanza dispone dal 1997 di un evoluto sistema informativo *activity based* denominato “Sistema informativo sugli Impieghi delle Risorse umane S.I.Ris.”, che permette, senza necessità di alcuna ulteriore elaborazione, di conoscere l’esatto numero di ore/persona, distinte per missioni e funzioni, effettivamente impiegate da ciascun Reparto e da tutto il Personale del Corpo.
- Con lettera raccomandata del 26 settembre 2017 (cfr. doc.1), l’Avv. Fortuna:
 - 1) ha chiesto al Comando Generale della Guardia di Finanza, nell’ambito del Progetto Italia trasparente, di comunicare i **dati meramente numerici del sistema informativo S.I.Ris. relativi all’esatto totale nazionale delle ore/persona avute a disposizione dal Corpo negli anni 2014, 2015 e 2016 e dei sub-totali delle medesime ore/persona impiegate nei dieci “Segmenti” costituenti missioni istituzionali e funzioni della Guardia di Finanza:** entrate, uscite, mercato dei capitali, mercato dei beni e servizi, sicurezza, difesa, servizi a richiesta, attività trasversali a più segmenti, supporto all’attività istituzionale, reclutamento e formazione;
 - 2) ha rappresentato che la richiesta è collegata anche al reclamo presentato dalla Confederazione Generale Italiana del Lavoro al Comitato Europeo dei Diritti Sociali per violazione e insufficiente attuazione degli articoli 5 e 6 della Carta sociale europea da parte dello Stato italiano, con riferimento all’impossibilità per i dipendenti della Guardia di Finanza di costituire sindacati e svolgere attività sindacale, nonché di esercitare il diritto di negoziazione collettiva
 - 3) ha osservato che ai dati meramente numerici del sistema informativo S.I.Ris. non è applicabile la normativa di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali);
 - 4) ha informato che i dati saranno oggetto di pubblicazione e diffusione su siti internet in attuazione del diritto dei cittadini alla “trasparenza totale” riconosciuto dal d.lgs. n.33 del 2013.

- Il Comando Generale della Guardia di Finanza, con provvedimento prot. n.0319359/2017 del 24 ottobre 2017 (cfr. doc.2), ha respinto l'istanza di accesso civico generalizzato presentata dall'Avv. Fortuna, in quanto ha ritenuto che:

a) *“l'ostensione, parziale o totale, dei dati meramente numerici sugli impieghi effettivi della Guardia di Finanza 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 ed all'ordine pubblico, intendendosi per tali:*

- *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;*
- *la difesa e le questioni militari, come quelle funzioni disciplinate dall'art. 52, comma 1, della Costituzione, direttamente connesse al dovere della difesa, nella sua ampia accezione, della integrità territoriale, della indipendenza e della sopravvivenza dello Stato;*
- *la sicurezza pubblica e ordine pubblico come quella funzione inerente alla prevenzione dei reati e al mantenimento dell'ordine pubblico, comprendente non solo la tutela dell'interesse generale all'incolumità delle persone, e quindi la salvaguardia di un bene che abbisogna di una regolamentazione uniforme su tutto il territorio nazionale, ma anche la sicurezza dei possessi e di ogni altro bene giuridico di fondamentale importanza per l'esistenza e lo svolgimento dell'ordinamento.*

Ciò stante la permanente esigenza di dover garantire la conoscibilità delle informazioni e dei dati oggetto di istanza di accesso generalizzato ed attinenti l'operatività della Guardia di Finanza, 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 delle

risorse di personale - rilevate, quantificate e utilizzabili, periodicamente ed omogeneamente, secondo l'unità "ora uomo" - necessarie e da ripartire nei diversi settori di servizio e alle diverse attività in cui il Corpo è chiamato ad operare>>;

- b) ha ritenuto che ricorrano le eccezioni previste dall'articolo 5-bis, commi 1 e 3 del d.lgs. n.33/2013 per rifiutare i dati oggetto dell'accesso.
- Il rigetto dell'istanza è palesemente illegittimo e, pertanto, l'Avv. Giuseppe Fortuna si vede costretto ad adire codesto ecc.mo T.A.R., affinché ordini al Comando Generale della Guardia di Finanza la comunicazione dei dati numerici richiesti.

DIRITTO

1) – Violazione dell'art.5, comma 2, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n.33 e successive modifiche ed integrazioni. Eccesso di potere per errore nei presupposti e per difetto/apparenza di motivazione.

Il diritto riconosciuto dall'articolo 5, comma 2, del d.lgs. n.33/2013 ha espressamente lo 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*>>.

In primo luogo, va osservato che il nuovo istituto, entrato in vigore il 23 dicembre 2016, non prevede alcuna esclusione per le Forze di Polizia, né a struttura civile né a struttura militare.

Se avesse voluto escludere delle istituzioni "speciali" dalle disposizioni sull'accesso generalizzato, il legislatore lo avrebbe previsto espressamente. Invece, l'articolo 2-bis del decreto 33, introdotto dall'art. 3, comma 2, decreto legislativo n. 97 del 2016, prevede che per "pubbliche amministrazioni" onerate degli obblighi di trasparenza e destinatarie del diritto di accesso civico generalizzato devono intendersi <<*tutte le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*>>.

D'altra parte, non può esservi dubbio che le attività delle Forze di Polizia, proprio in ragione dell'essenzialità delle funzioni svolte a tutela delle fondamentali libertà democratiche, siano tra le prime verso le quali si indirizza l'interesse collettivo alla promozione di processi trasparenti e partecipati di miglioramento delle *performance* di efficienza, efficacia e produttività sia a livello nazionale che nei singoli territori e sarebbe del tutto contraddittoria la loro esclusione, peraltro inespresa, dal novero delle Pubbliche Amministrazioni obbligate alla *disclosure* dei loro dati di contabilità economico-gestionale.

In secondo luogo, va considerato che per poter effettuare controlli non formali e non apparenti sull'utilizzo delle risorse pubbliche le organizzazioni civiche, sindacali, di categoria e politiche devono necessariamente disporre, attraverso le richieste avanzate ex art.5, comma 2, del decreto 33, di dati numerici completi e continui proprio sulle "ore/persona" impiegate nei processi di lavoro. Si tratta, infatti, delle risorse che, oltre ad avere con il maggiore impatto sui bilanci annuali delle Pubbliche Amministrazioni, determinano le quantità, la qualità e i costi delle singole linee di produzione.

Rifiutare, perciò, di fornire tali dati distinti per missioni istituzionali e per funzioni costituisce una palese violazione della disposizione citata perché impedisce qualunque tipo di reale controllo esterno.

Nelle intenzioni del legislatore, invece, chiunque deve essere messo nelle condizioni di poter "partecipare al dibattito pubblico" anche attraverso, come prevede il Progetto Italia trasparente, comparazioni, individuazione delle prestazioni *benchmark*, richieste di miglioramenti numerici delle *performance* e *spending review* non più lineari ma selettive calibrate alle specifiche realtà di ciascuna singola Amministrazione considerata.

Viceversa, nel provvedimento oggetto dell'odierna impugnativa si afferma in modo espresso, ed errato, che la Guardia di Finanza dovrebbe garantire la conoscibilità delle informazioni sugli impieghi delle sue risorse umane soltanto ad altri soggetti pubblici rifiutando qualunque valutazione da parte della società civile.

Affermazione che si pone in palese ed evidente contrasto con la lettera e lo spirito del decreto n.33 del 2013.

2) – Violazione e falsa applicazione dell’art.5-bis, comma 1, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n.33 e successive modifiche ed integrazioni. Eccesso di potere per difetto/errore di presupposti, per manifesta illogicità e contraddittorietà e quindi per difetto/apparenza di motivazione.

L’istanza di accesso generalizzato dell’Avv. Fortuna, diversamente da quanto asserito nell’avversato provvedimento del Comando Generale della Guardia di Finanza, non incontrava e non incontra alcuna delle limitazioni di cui all’art.5-bis del d.lgs. n.33/2013.

Tali limitazioni, infatti, devono consistere, come prevede la norma di cui si discute, in un “pregiudizio concreto”, inteso perciò come “danno” ad un interesse pubblico esattamente individuato che possenga i caratteri della “realtà” e della “effettività”.

Il Comando Generale della Guardia di Finanza non fornisce alcuna seppur minima indicazione:

- su quale danno effettivo sarebbe prodotto dalla comunicazione dei dati numerici richiesti;
- su quali soggetti tale danno riceverebbero;
- su quali beni o valori rimarrebbero pregiudicati;
- sull’attualità di tale presunto pregiudizio.

Tali obbligatorie indicazioni devono, invece, essere fornite per il semplice ed evidente motivo che i richiesti dati sulle ore/persona impiegate non si riferiscono a attività operative specifiche, né compiute, né *in fieri*, ma alla semplice allocazione di quantità anonime, aggregate e per di più riferite a periodi (2014-2016) completamente trascorsi distinte nelle otto missioni istituzionali e nelle due

funzioni strumentali e di supporto.

Un pregiudizio, quindi, del tutto inesistente.

P.Q.M.

si confida che l'Ecc.mo Tribunale voglia accogliere il presente ricorso, annullando, siccome illegittimo, il provvedimento di rigetto dell'istanza di accesso generalizzato presentata dall'Avv. Giuseppe Fortuna e, per l'effetto, ordinare al Comando Generale della Guardia di Finanza di fornire i dati numerici richiesti.

Con ogni altra conseguenza di legge, anche in ordine alla rifusione delle spese e degli onorari di giudizio.

Ai fini del contributo unificato, si dichiara che per il presente giudizio il contributo unificato è dovuto nella misura di €.300,00.

(...)

Si allegano i seguenti documenti:

- doc.1: Istanza di accesso civico generalizzato proposta dall'Avv. Giuseppe Fortuna al Comando Generale della Guardia di Finanza con lettera racc.ta in data 26 settembre 2017;
- doc.2: Provvedimento prot. n. 0319359/2017 in data 24 ottobre 2017 del Direttore Telematica del Comando Generale della Guardia di Finanza, di rigetto della suddetta Istanza;
- doc.3: Istanza di accesso civico generalizzato proposta dall'Avv. Giuseppe Fortuna all'Autorità Nazionale Anticorruzione con lettera raccomandata in data 11 maggio 2017;
- doc.4: Provvedimento prot. n.0079668 in data 9 giugno 2017 dell'Autorità Nazionale Anticorruzione, di accoglimento della suddetta Istanza.

Roma, 22 novembre 2017