

Publicato il 05/04/2024

N. 03131/2024REG.PROV.COLL.
N. 09992/2023 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 Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9992 del 2023, proposto da Aigis Banca S.p.A. in Liquidazione Coatta Amministrativa, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Cristiano Antonini, Francesco Marotta, Marcello Paduano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Sanjeev Gupta, rappresentato e difeso dagli avvocati Domenico Gaudiello, Melissa Cusinatti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Banca D'Italia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Donatella La Licata e Michelino Villani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima) n. 02655/2023, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Sanjeev Gupta;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 marzo 2024 il Cons. Roberta Ravasio e uditi per le parti gli avvocati Cristiano Antonini, Domenico Gaudiello, Donatella La Licata, e Michelino Villani.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. L'odierna appellante, AIGIS BANCA S.P.A., in liquidazione coatta amministrativa (in prosieguo solo "AIGIS"), impugna la sentenza indicata in epigrafe, a mezzo della quale il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, ha accolto in parte l'istanza di presentata dal sig. Sanjeev Gupta, creditore chirografario della procedura ammesso al passivo in chirografo in via subordinata, per l'ostensione degli atti relativi alla procedura di liquidazione.

1.1. Il sig. Gupta, in particolare, con istanza diretta al Commissario liquidatore della AIGIS, presentata il 16 giugno 2023, chiedeva di accedere ai seguenti documenti:

a) copia integrale delle condizioni economiche offerte dall'aggiudicatario dei titoli garantiti da attività in default emessi da Hoffman SA nell'ambito del programma di emissione JY e generalità di quest'ultimo;

b) copia di ogni documento nella disponibilità del Commissario Liquidatore che sia necessario e/o utile al fine di prendere effettiva contezza dell'attivo e del passivo di Aigis;

c) copia integrale dell'inventario ex art. 85 T.U.B.;

d) copia integrale dell'elenco dei creditori e dei titolari di diritti personali, mobiliari e immobiliari ex art. 86, comma 7, T.U.B.;

e) copia integrale della relazione annuale ex art. 84, comma 4, T.U.B. sulla situazione contabile e patrimoniale di AIGIS BANCA S.p.A. in liquidazione

coatta amministrativa e sull'andamento della liquidazione, accompagnata da un rapporto del Comitato di Sorveglianza;

f) copia dell'informativa periodica ai creditori, ai titolari dei diritti indicati nell'art. 86, comma 2, T.U.B. ed ai soci sull'andamento della liquidazione, secondo le direttive delle Banca d'Italia;

g) copia dello stato passivo di AIGIS BANCA S.p.A. in liquidazione coatta amministrativa, così da prendere visione dei suoi creditori che siano titolari del diritto di partecipare alla ripartizione dell'attivo patrimoniale;

h) stima degli oneri in prededuzione ad oggi maturati e non ancora pagati;

i) situazione aggiornata di cassa, con indicazione delle somme vincolate;

j) copia di eventuali perizie di stima dei beni mobili ed immobili di AIGIS BANCA S.p.A. in liquidazione coatta amministrativa;

k) copia degli eventuali giudizi promossi da AIGIS BANCA S.p.A. in liquidazione coatta amministrativa o nei quali la medesima si sia costituita.

2. Altra istanza di accesso il sig. Gupta indirizzava alla Banca d'Italia, finalizzata ad ottenere l'ostensione dello stato passivo: la Banca d'Italia, con nota del 20 marzo 2023, opponeva diniego, avverso il quale il sig. Gupta non reagiva.

3. Il Commissario liquidatore di AGIS, respingeva l'istanza, che riteneva genericamente motivata, quanto all'interesse fatto valere; per mero spirito di collaborazione, tuttavia, trasmetteva copia della relazione periodica ai creditori, dalla quale il sig. Gupta avrebbe potuto trarre informazioni relative ai punti b), c), i) e k), e forniva alcune indicazioni relative ai punti h), j) e k); quanto alla richiesta dello stato passivo, dell'elenco dei creditori e della relazione annuale prevista dall'art. 84 T.U.B., il Commissario richiamava i motivi posti dalla banca d'Italia a supporto del diniego da essa opposto, in particolare rilevando che la relazione annuale, per espressa previsione legislativa, costituisce atto diretto unicamente alla Banca d'Italia. Infine, con riferimento agli atti della procedura di vendita delle obbligazioni Hofmann (titoli "Greensill"), e quindi al nominativo dell'aggiudicatario, alle offerte

ricevute e alle condizioni economiche di aggiudicazione, il Commissario liquidatore rilevava trattarsi di operazioni escluse dal diritto di accesso ex L. 241/90.

4. Avverso tale determinazione ricorreva il sig. Gupta innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, instando per l'accesso a tutti i documenti indicati nella istanza originaria, con esclusione di quelli indicati sub), cioè "ogni documento nella disponibilità del Commissario Liquidatore che sia necessario e/o utile al fine di prendere effettiva contezza dell'attivo e del passivo di Aigis".

5. Il TAR dichiarava il ricorso:

- inammissibile, per difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo, nella parte in cui aveva ad oggetto gli atti relativi alla procedura di vendita dei titoli "Greensill", che il TAR riteneva espressivi di attività di diritto privato;

- fondato nella parte in cui aveva ad oggetto gli atti direttamente imputabili al Commissario liquidatore, cioè la copia integrale dell'inventario dei beni, dell'elenco dei creditori e titolari di diritti sull'attivo, della relazione annuale ex art. 84, comma 4, T.U.B. e della relazione periodica informatica ai creditori, soci e titolari di diritti: a motivo della decisione il TAR rilevava che l'istanza di accesso era sostenuta dall'interesse del sig. Gupta in relazione al credito vantato nei confronti della AIGIS ed alla necessità di individuare la migliore tutela legale dei di lui interessi, a fronte di una esigenza di tutela della riservatezza dei terzi solo genericamente indicata nel provvedimento impugnato; il TAR osservava, inoltre, che era sufficiente a legittimare l'accesso nei confronti del Commissario liquidatore la circostanza secondo cui alcuni atti erano al medesimo riconducibili, benché diretti in via esclusiva alla Banca d'Italia; escludeva altresì che la Banca d'Italia potesse considerarsi l'unico soggetto competente a effettuare la valutazione bilanciata tra l'interesse difensivo del sig. Gupta e quello fatto valere dalla Banca d'Italia, tenuto conto del fatto che proprio tale Istituto aveva chiesto al Commissario liquidatore di rappresentare eventuali motivi ostativi ad accogliere l'istanza di accesso;

- infondato nella parte in cui aveva ad oggetto documenti non ancora formati o documenti dei quali il Commissario aveva attestato l'inesistenza o la già avvenuta comunicazione al sig. Gupta; per l'effetto il TAR confermava il diniego di accesso con riferimento ai documenti indicati, nella istanza di accesso originaria, alle lettere f), g), h), i), j), ovvero alla copia dello stato passivo, alla stima degli oneri in prededuzione maturati e non ancora pagati, alla situazione aggiornata di cassa, alle eventuali perizie di stima dei beni mobili e immobili, agli atti afferenti eventuali giudizi di cui AIGIS fosse parte.

5. AIGIS ha proposto appello nei confronti dell'indicata decisione, fondato sulle censure qui di seguito sintetizzate:

I) erroneità del capo II della sentenza per aver ritenuto sottratti al diritto di accesso solo gli atti relativi alla procedura di vendita dei titoli "Greensill", anziché, in generale, tutti gli atti del Commissario liquidatore;

II) erroneità del capo III.3 per aver ritenuto il Commissario liquidatore legittimato passivo alla ostensione degli atti diretti alla Banca d'Italia;

III) erroneità del capo III.1, per aver ritenuto adeguatamente dedotto e dimostrato l'interesse del sig. Gupta;

IV) erroneità del capo III.2, per aver consentito l'accesso ad atti coperti dal segreto bancario, in violazione degli artt. 7, 86 e 87 T.U.B.;

V) erroneità della appellata sentenza per aver ritenuto sussistenti i presupposti per l'accesso in relazione ad alcuni degli atti.

6. La Banca d'Italia è intervenuta per sostenere il ricorso in appello ed opporsi all'accoglimento del ricorso di primo grado nei termini divisati dalla sentenza impugnata.

7. Si è costituito in giudizio il sig. Gupta, per resistere all'appello, chiedendo dichiararsi l'inammissibilità dell'intervento spiegato dalla Banca d'Italia; lo stesso, tuttavia, non ha svolto appello incidentale avverso i capi della sentenza che hanno dichiarato il ricorso in parte inammissibile e in parte infondato.

8. La causa è stata chiamata alla camera di consiglio del 24 marzo 2024, in occasione della quale è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

9. Preliminarmente deve essere esaminata l'eccezione, sollevata dalla difesa del sig. Gupta, di inammissibilità dell'intervento *ad opponendum* spiegato dalla Banca d'Italia: l'eccezione è infondata.

9.1. Va premesso che la Banca d'Italia nell'atto di intervento ha esposto argomentazioni finalizzate a sostenere la riforma dell'appellata sentenza nella parte in cui ha consentito al sig. Gupta di accedere alla relazione che il Commissario liquidatore deve trasmettere annualmente alla Banca d'Italia ai sensi dell'art. 84 T.U.B.; gli argomenti svolti nell'atto di intervento, peraltro, coincidono anche con il contenuto di alcune censure poste a fondamento dell'appello di AIGIS, di talché l'atto di intervento non amplia l'oggetto del giudizio d'appello.

9.2. L'appellata sentenza, consentendo l'accesso alla relazione ex art. 84 TUB, che è atto coperto da segreto, lede un interesse della Banca d'Italia, la quale ha quindi un interesse concreto alla riforma di tale decisione; al contempo va sottolineato che la Banca d'Italia non era legittimata ad impugnare autonomamente il diniego di accesso opposto da AIGIS, il quale tutelava anche i suoi interessi e quindi non aveva idoneità lesiva.

9.3. Si rammenta che, secondo principi reiteratamente ribaditi dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. Cons. Stato, Ad. plen., nn. 10 del 2020, 13 del 2018, 23 del 2016; Cons. Stato, sez. IV, n. 4134 del 2020, n. 1040 del 2020, n. 5596 del 2017) l'interesse dell'interventore diretto in appello, sia *ad adiuvandum* che *ad opponendum*, ex art. 97 c.p.a., deve essere dipendente o collegato rispetto a quello dell'attore o della amministrazione ex art. 97 c.p.a.: ed è proprio questo il caso, posto che la lesione dell'interesse della Banca d'Italia è direttamente collegato alla declaratoria di illegittimità del diniego opposto da AIGIS.

9.4. Per quanto dianzi esposto l'intervento deve ritenersi ammissibile.

10. Prima di procedere con l'esame delle censure il Collegio dà atto che, per effetto della mancata impugnazione dei capi della sentenza appellata che

hanno dichiarato il ricorso di primo grado in parte inammissibile e in parte infondato, nel presente giudizio d'appello si discute della accessibilità ai documenti indicati nella istanza di accesso originaria alle lettere c), d), e) ed f) ovvero: alla copia integrale dell'inventario ex art. 85 T.U.B.; alla copia integrale dell'elenco dei creditori e dei titolari di diritti personali, mobiliari e immobiliari ex art. 86, comma 7, T.U.B.; alla copia integrale della relazione annuale ex art. 84, comma 4, T.U.B.; alla copia dell'informativa periodica ai creditori, ai titolari dei diritti indicati nell'art. 86, comma 2, T.U.B. ed ai soci sull'andamento della liquidazione, secondo le direttive della Banca d'Italia.

10.1. Resta devoluta alla giurisdizione del Giudice Ordinario la questione della accessibilità agli atti relativi alla vendita delle obbligazioni "Greensill", mentre è sceso il giudicato sulla legittimità del diniego con riferimento ai documenti indicati – nell'elenco contenuto nella istanza di accesso originaria - alle lett. g), h), i), j) e k) nonché alla lett. b), con riferimento ai quali il sig. Gupta non ha neppure coltivato l'impugnazione.

11. Procedendo nell'esame dei motivi d'appello, il Collegio ritiene, anzitutto, infondato il primo motivo d'appello, a mezzo del quale AIGIS sostiene che gli atti della procedura di liquidazione coatta amministrativa sarebbero, in generale, esclusi dal diritto di accesso.

11.1. La censura è infondata.

11.2. Il Collegio ritiene di condividere l'orientamento secondo cui gli atti della procedura di liquidazione coatta amministrativa hanno natura di veri e propri atti amministrativi, e non già di atti aziendali di gestione emessi iure privatorum, in quanto a tali procedure è sotteso il preminente interesse pubblico al mantenimento dell'occupazione, alla tutela dei creditori concorsuali e al risanamento economico dell'impresa, cosicché le operazioni svolte dal commissario liquidatore si estrinsecano con l'adozione di atti che, benché attuati con forme, talvolta, privatistiche, sono strumentali al perseguimento delle menzionate finalità pubbliche e, come tali, costituiscono esercizio di attività amministrativa almeno in senso sostanziale.

11.3. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, hanno già da tempo chiarito (cfr. sentenza n. 11848 del 30 ottobre 1992) che gli atti del commissario liquidatore hanno contenuto autoritativo e sono strumentali alla cura di interessi pubblici, così da fondare posizioni di interesse legittimo tutelabili innanzi al giudice amministrativo: solo lo stato passivo, una volta depositato in cancelleria, assume il connotato di atto giurisdizionale, essendo perciò assoggettato alle impugnazioni previste dalle norme di settore. Nello stesso senso si veda anche la pronuncia di questo Consiglio di Stato, n. 4798 del 3 settembre 2014, secondo cui *“La peculiare configurazione sistematica dei Commissari liquidatori nell'ambito della procedura di cui agli articoli 194 e seguenti della legge fallimentare e la consistenza obiettiva dei poteri da questi ultimi esercitati delinea in capo ai relativi destinatari posizioni giuridiche soggettive qualificabili come di interesse legittimo, ragione per cui — in coerente applicazione del generale criterio di riparto di cui all'articolo 103 Cost. — la giurisdizione sulle controversie aventi ad oggetto l'impugnativa di tali atti non può che essere demandata alla giurisdizione amministrativa.”*

11.4. L'interesse pubblico sotteso alle procedure di liquidazione coatta amministrativa, determinano, dunque, non solo la qualificazione degli atti del commissario liquidatore in termini di atti amministrativi, ma anche l'assoggettamento della procedura alle regole in materia di trasparenza.

11.5. L'accesso agli atti relativi all'attività degli enti creditizi e alla vigilanza su di essi svolta, del resto, è stato riconosciuto anche dalla Corte di Giustizia, che, con la sentenza resa nella causa C-594/2018 ha affermato, con riguardo a una situazione del tutto simile (ovvero diritto di accesso esercitato nei confronti di una banca in liquidazione coatta amministrativa, per l'ostensione di atti coperti da segreto) che l'articolo 53, paragrafo 1, della direttiva 2013/36 *“ha inteso consentire all'autorità competente di divulgare alle sole persone direttamente interessate dal fallimento o dalla liquidazione coatta amministrativa dell'ente creditizio informazioni riservate che non riguardino i terzi coinvolti in tentativi di salvataggio di tale ente, ai fini del loro utilizzo nell'ambito di procedimenti civili o commerciali, sotto il controllo dei giudici competenti.”*; ha pure precisato la Corte che *“non si può dedurre*

né dal testo dell'articolo 53, paragrafo 1, terzo comma, della direttiva 2013/36, né dal contesto in cui tale disposizione si colloca, così come nemmeno dagli obiettivi perseguiti dalle norme contenute in detta direttiva in materia di segreto professionale che le informazioni riservate relative a un ente creditizio dichiarato fallito o sottoposto a liquidazione coatta amministrativa possano essere divulgate unicamente nell'ambito di procedimenti civili o commerciali già avviati” e che “i requisiti di buona amministrazione della giustizia sarebbero compromessi se il richiedente si vedesse costretto ad avviare un procedimento civile o commerciale per ottenere l'accesso alle informazioni riservate in possesso delle autorità competenti.”. La Corte ha ancora affermato, nella pronuncia in esame, che “la possibilità di escludere l'obbligo del segreto professionale, ai sensi dell'articolo 53, paragrafo 1, terzo comma, di detta direttiva, richiede che la domanda di divulgazione verta su informazioni in merito alle quali il richiedente fornisca indizi precisi e concordanti che lascino plausibilmente supporre che esse risultino pertinenti ai fini di un procedimento civile o commerciale in corso o da avviare, il cui oggetto dev'essere concretamente individuato dal richiedente e al di fuori del quale le informazioni di cui trattasi non possono essere utilizzate. Spetta, in ogni caso, alle autorità e ai giudici competenti effettuare un bilanciamento tra l'interesse del richiedente a disporre delle informazioni di cui trattasi e gli interessi legati al mantenimento della riservatezza delle stesse informazioni coperte dall'obbligo del segreto professionale, prima di procedere alla divulgazione di ciascuna delle informazioni riservate richieste (v., in tal senso, sentenza del 14 febbraio 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punti 51 e 52 e giurisprudenza ivi citata).”

11.6. Alla luce delle considerazioni che precedono deve respingersi il primo motivo d'appello, dovendosi riconoscere che gli atti del commissario liquidatore di una liquidazione coatta amministrativa costituiscono atti amministrativi soggetti a diritto di accesso e ostensibili, a determinate condizioni, anche se coperti da segreto.

12. Prima di procedere all'esame delle ulteriori censure è necessario accertare la natura degli atti della cui ostensione si tratta, onde verificare se essi siano coperti da segreto.

12.1. L'art. 7, del T.U.B. (D. L.vo n. 385/1993 e s.m.i.), stabilisce:

“1. Tutte le notizie, le informazioni e i dati in possesso della Banca d'Italia in ragione della sua attività di vigilanza sono coperti da segreto d'ufficio anche nei confronti delle pubbliche amministrazioni, a eccezione del Ministro dell'economia e delle finanze, Presidente del CICR. Il segreto non può essere opposto all'autorità giudiziaria quando le informazioni richieste siano necessarie per le indagini, o i procedimenti relativi a violazioni sanzionate penalmente.

2. I dipendenti e coloro che a qualunque titolo lavorano o hanno lavorato per la Banca d'Italia, nonché i consulenti e gli esperti dei quali la stessa si avvale o si è avvalsa, nell'esercizio delle funzioni di vigilanza, sono pubblici ufficiali e hanno l'obbligo di riferire esclusivamente al Direttorio tutte le irregolarità constatate, anche quando assumano la veste di reati. Restano ferme le disposizioni del MVU in materia di comunicazione delle informazioni alla BCE.

.....

8. La Banca d'Italia può scambiare informazioni con autorità amministrative o giudiziarie nell'ambito di procedimenti di liquidazione o di fallimento, in Italia o all'estero, relativi a banche, succursali di banche italiane all'estero o di banche dell'Unione europea o di Stato terzo in Italia, nonché relativi a soggetti inclusi nell'ambito della vigilanza consolidata. Nei rapporti con le autorità extracomunitarie lo scambio di informazioni avviene con le modalità di cui al comma 7.....”.

12.2. La Banca AIGIS è stata messa in Liquidazione Coatta Amministrativa ed è evidente, dal complesso delle norme che disciplinano tale procedura (ovvero gli artt. 80 e segg. del T.U.B.), che la Banca d'Italia è chiamata ad esercitare vigilanza sull'operato dei commissari liquidatori. Essa, infatti: provvede a nominare/revocare i commissari liquidatori e i componenti del comitato di sorveglianza, dei quali determina anche la relativa indennità; può impartire a tali soggetti direttive per lo svolgimento della procedura e comunque in ordine alle modalità e ai termini per la predisposizione dell'informativa periodica ai creditori riguardante l'andamento della procedura; autorizza i commissari ad esercitare le opportune azioni civili di responsabilità o a delegare a terzi il compimento di determinati atti; deve essere resa edotta dell'elenco dei

creditori ammessi, e degli eventuali titoli di prelazione; può autorizzare i commissari a non procedere all'accertamento dello stato passivo quando non vi sia attivo da distribuire (art. 86); autorizza i commissari a compiere le singole operazioni di liquidazione dell'attivo o a continuare l'esercizio dell'impresa (art. 90); autorizza la ripartizione dell'attivo nonché il deposito del rendiconto finanziario, e del bilancio finale di liquidazione (art. 92).

12.3. La vigilanza che esercita la Banca d'Italia sulle procedure di Liquidazione Coatta Amministrativa consente certamente di qualificare la relazione annuale che il commissario liquidatore deve trasmettere alla Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 84, comma 4, T.U.B., quale atto coperto da segreto, secondo quanto previsto dall'art. 7 del D. L.vo 385/93, trattandosi di documento che, ancorché formato dal commissario medesimo, è posseduto dalla Banca d'Italia in ragione della attività di vigilanza che essa deve svolgere, la quale si compendia nelle varie autorizzazioni cui si è fatto cenno nel paragrafo che precede.

12.4. Il segreto bancario, come disegnato dall'art. 7 del T.U.B., è particolarmente stringente, specificando l'art. 7, comma 1, che esso è opponibile anche ad altre amministrazioni pubbliche nonché all'autorità giudiziaria, salvo che la conoscenza degli atti coperti da segreto bancario non si renda necessaria per la valutazione di violazioni penalmente sanzionate.

13. Tale essendo la natura della relazione ex art. 84, comma 4, del T.U.B., si rende necessario, in via pregiudiziale, procedere alla qualificazione dell'istanza di accesso presentata dal sig. Gupta il 14 giugno 2023, al fine di stabilire se egli abbia inteso far valere il diritto di accesso documentale generale o, più specificamente il c.d. diritto di accesso difensivo, individuato dall'art. 24, comma 7 della L. n. 241/90: si rammenta, a tale proposito, che l'art. 24, commi 1 e 2, della L. n. 241/90 pongono un divieto generale all'accesso ai documenti che siano coperti da segreto espressamente previsto da norme di legge o regolamento; tale divieto generale è, tuttavia, temperato dal successivo comma 7 secondo cui *“Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai*

documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall' articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 , in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale”. Si parla, dunque, con riferimento all’accesso nelle situazioni individuate dall’art. 24, comma 7, cit. di accesso “difensivo”.

13.1. L’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, nella sentenza n. 4 del 2021 ha chiarito che *“in materia di accesso difensivo ai sensi dell'art. 24, comma 7, della l. n. 241 del 1990 si deve escludere che sia sufficiente nell'istanza di accesso un generico riferimento a non meglio precisate esigenze probatorie e difensive, siano esse riferite a un processo già pendente oppure ancora instaurando, poiché l'ostensione del documento richiesto passa attraverso un rigoroso, motivato, vaglio sul nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale che l'istante intende curare o tutelare”;* peraltro *“la pubblica amministrazione detentrica del documento e il giudice amministrativo adito nel giudizio di accesso ai sensi dell'art. 116 c.p.a. non devono invece svolgere ex ante alcuna ultronea valutazione sull'ammissibilità, sull'influenza o sulla decisività del documento richiesto nell'eventuale giudizio instaurato, poiché un simile apprezzamento compete, se del caso, solo all'autorità giudiziaria investita della questione e non certo alla pubblica amministrazione detentrica del documento o al giudice amministrativo nel giudizio sull'accesso, salvo il caso di una evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo stesso per la radicale assenza dei presupposti legittimanti previsti dalla l. n. 241 del 1990.”*

13.2. Nell’istanza di accesso il sig. Gupta spiega, anzitutto, di essere creditore della Banca AIGIS per aver sottoscritto un prestito obbligazionario di ingente importo, in ragione del quale è stato ammesso al passivo in chirografo; ha quindi manifestato l’esigenza di prendere visione dei documenti indicati nell’istanza per acquisire informazioni specifiche sull’attivo e sul passivo essendo *“senza dubbio portatore di un interesse specifico ed attuale anche di tutela giurisdizionale ad avere conoscenza delle informazioni richieste”.*

13.3. Ancorché l'istanza non specifichi con maggiori particolari le forme di tutela, in particolare di tipo giurisdizionale, che il sig. Gupta intende azionare, appare evidente l'interesse del medesimo a prendere visione quantomeno di quei documenti che contengono dati precisi sulla composizione dell'attivo e del passivo, i quali dati plausibilmente consentono di valutare in maniera concreta la possibilità che le obbligazioni acquistate dal sig. Gupta possano essere rimborsate, influenzandone il valore di mercato; tale valutazione è quindi intuitivamente propedeutica all'eventuale decisione di cedere le obbligazioni a terzi; ma è altresì evidente che le informazioni relative all'attivo ed al passivo possono essere utili nell'ambito di un eventuale giudizio di responsabilità che il sig. Gupta intenda instaurare nei confronti degli ex amministratori, tenuto conto anche della brevissima vita che ha avuto la Banca AIGIS. In questo senso è plausibile che gli atti di cui il sig. Gupta chiede l'ostensione siano pertinenti al fine di della tutela dei di lui interessi, in sede giudiziale stragiudiziale.

13.4. L'istanza di accesso presentata dal sig. Gupta, conclusivamente, può essere qualificata come istanza di accesso difensivo, ai sensi e per gli effetti dell'art. 27, comma 4, della L. n. 241/90; la segretezza che caratterizza la relazione ex art. 84, comma 4, T.U.B. non costituisce, pertanto, un ostacolo assolutamente insormontabile.

13.5. Come ha osservato l'Adunanza Plenaria nella indicata decisione, l'art. 24, comma 7, della L. n. 241/90 prevede *“un'esclusione basata su un giudizio valutativo di tipo comparativo di composizione degli interessi confliggenti facenti capo al richiedente e, rispettivamente, al controinteressato, modulato in ragione del grado di intensità dei contrapposti interessi ed improntato ai tre criteri della necessità, dell'indispensabilità e della parità di rango.* In applicazione dell'art. 24, comma 7, cit., dunque, spetta all'amministrazione effettuare questa valutazione bilanciata dei contrapposti interessi, la quale valutazione, laddove – come nel caso di specie - non vengano in considerazione dati sensibili o giudiziari, deve avere ad oggetto la necessità dei documenti per la cura degli interessi giuridici del richiedente.

Trattandosi di un documento coperto da segreto, imposto per legge in collegamento con l'attività di vigilanza svolta dalla Banca d'Italia, è facile arguire che il legislatore ha inteso proteggere, con il segreto, proprio la suddetta attività di vigilanza e che, conseguentemente, la Banca d'Italia è il soggetto titolare, in via esclusiva, dell'interesse e del potere di disporre; di conseguenza, solo alla Banca d'Italia spetta il potere di effettuare la valutazione comparativa richiesta dall'art. 24, comma 7, della L. n. 241/90. Erra, perciò, il TAR laddove afferma che l'istanza di accesso ai documenti per cui è causa deve essere valutata tenendo presente il fatto che si tratta di un documento proveniente dal Commissario liquidatore, che ne detiene copia: in verità, tale documento, quantunque formato dal Commissario liquidatore, nel momento in cui viene trasmesso alla Banca d'Italia in ossequio a quanto previsto negli artt. 80 e segg. del T.U.B., viene assoggettato al segreto ed entra nella esclusiva disponibilità giuridica di tale istituto, per il corretto esercizio dell'attività di vigilanza.

13.6. Nel caso di specie la Banca d'Italia non è stata posta in grado di effettuare, in prima istanza, la valutazione richiesta dall'art. 24, comma 7, se non con riferimento alla richiesta di copia dello stato passivo.

13.6.1. Il sig. Gupta, infatti, con nota del 1° marzo 2023 indirizzava alla Banca d'Italia una istanza di accesso che, però, aveva ad oggetto solo la richiesta di copia dello stato passivo: tale richiesta veniva esitata con nota del 20 marzo 2023, che il sig. Gupta non appellava.

13.6.2. Il sig. Gupta ha invece presentato, il 14 giugno 2023, la ben più corposa istanza di accesso di cui sopra si è detto, solo ai Commissari liquidatori della AIGIS: conseguentemente, su nessuno dei documenti di cui si discute nell'odierno giudizio la Banca d'Italia ha avuto l'opportunità di effettuare le proprie valutazioni.

14. A questo punto l'esame delle censure deve procedere in maniera differenziata, da una parte per la relazione ex art. 84, comma 4, del T.U.B., e, dall'altra parte, per gli ulteriori documenti sopra indicati.

14.1. Ebbene, la Banca d'Italia, intervenendo nel presente giudizio si oppone, in realtà, solo alla ostensione della relazione annuale ex art. 84, comma 4, del T.U.B.: in considerazione del fatto che l'istanza di accesso è stata indirizzata solo al Commissario liquidatore di AIGIS, che non era legittimato ad esprimersi, va confermato il diniego da costui opposto alla ostensione della relazione ex art. 84, comma 4 T.U.B., e *in parte qua* riformata la sentenza nel senso di dichiarare l'inammissibilità dell'istanza di accesso così come presentata: detta istanza dovrà, se del caso, essere reiterata e presentata direttamente alla Banca d'Italia. Nel presente giudizio, tenuto conto del fatto che non è impugnata una determinazione della Banca d'Italia nonché del fatto che l'Istituto ha svolto le sue considerazioni nell'ambito di un atto un intervento *ad opponendum*, deve ritenersi precluso al Collegio di esprimersi sulla accessibilità del sig. Gupta alla più volte citata relazione, dovendo anche considerarsi il divieto, per il Giudice Amministrativo, di pronunciarsi su poteri non ancora esercitati.

14.2. Con riferimento agli altri tre documenti di cui si controverte nel presente giudizio, il Collegio rileva che la Banca d'Italia non ha svolto alcun argomento per contrastarne l'accesso e, in particolare, per contestare la legittimazione del Commissario liquidatore a provvedere sulla istanza.

14.2.1. Ciò precisato, si deve dare atto del fatto che la conoscenza dell'inventario ex art. 85 T.U.B.; dell'elenco dei crediti e dei diritti personali, mobiliari e immobiliari ex art. 86, comma 7, T.U.B. nonché dell'informativa periodica ai creditori, ex art. 86, comma 2, T.U.B. contengono informazioni che, intuitivamente, possono essere utili al sig. Gupta, sia nell'ottica di valutare la probabilità di ottenere un rimborso del prestito obbligazionario e di fissare, in conseguenza di ciò, il prezzo di cessione delle obbligazioni, sia nell'ottica di verificare l'opportunità di esperire azioni di responsabilità nei confronti degli ex amministratori; non si apprezza, invece, allo stato, il nesso di strumentalità tra simili azioni, che il sig. Gupta potrebbe intraprendere a tutela dei propri interesse, e la conoscenza del nominativo dei singoli creditori ammessi al

passivo, o dei singoli datori di eventuali garanzie, o il nominativo di soggetti interessati ad acquistare poste dell'attivo.

14.2.2. Il Collegio ritiene, pertanto, che di tali documenti il Commissario liquidatore possa concedere l'accesso previo oscuramento dei nominativi dei creditori, dei titolari di diritti personali, mobiliari e immobiliari, nonché degli eventuali terzi con i quali il Commissario liquidatore sia venuto in contatto per trattare la vendita di beni che compongono l'attivo.

15. Le considerazioni che precedono danno ragione della infondatezza dei motivi d'appello, con eccezione del motivo sub II nonché del motivo sub III, limitatamente alla mancata dimostrazione, da parte del sig. Gupta, dell'interesse a conoscere i nominativi di cui viene disposto l'oscuramento con la presente decisione.

16. L'appello va pertanto accolto in parte e respinto in parte, nei sensi e nei limiti indicati al paragrafo che precede.

17. La peculiarità della vicenda consente di disporre la compensazione delle spese del doppio grado tra tutte le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte; per l'effetto, in parziale riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, n. 2655/2023, accoglie il ricorso di primo grado limitatamente alla richiesta di ostensione dell'inventario ex art. 85 T.U.B., dell'elenco dei creditori e dei titolari di diritti personali, mobiliari e immobiliari ex art. 86, comma 7, T.U.B., nonché dell'informativa periodica ai creditori, ai titolari dei diritti indicati nell'art. 86, comma 2, T.U.B. ed ai soci sull'andamento della liquidazione, previo oscuramento del nominativo di tutti i soggetti ivi menzionati; respinge il ricorso di primo grado con riferimento alla richiesta di ostensione della relazione annuale del Commissario liquidatore ex art. 84, comma 4, T.U.B. per le causali di cui in parte motiva .

Compensa tra tutte le parti le spese del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 marzo 2024 con l'intervento dei magistrati:

Giancarlo Montedoro, Presidente

Oreste Mario Caputo, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere

Davide Ponte, Consigliere

Roberta Ravasio, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Roberta Ravasio

IL PRESIDENTE

Giancarlo Montedoro

IL SEGRETARIO