

# **TI\_GERICHTE 52.2018.524 vom 3. Oktober 2018**

TI Tribunale d'appello, 2018-10-03, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2018.524](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2018.524)

FR: TI\_GERICHTE 52.2018.524 du 3 octobre 2018

IT: TI\_GERICHTE 52.2018.524 del 3 ottobre 2018

## **Regeste**

Accesso a documentazione in materia edilizia in base alla LIT

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo discende dall'art. 20 cpv. 2 LIT. In virtù del cpv. 3 della medesima norma, il procedimento è retto dalla legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013 (LPAm; RL 165.100). La legittimazione attiva degli insorgenti è certa (art. 65 cpv. 1 LPAm) e il ricorso, tempestivo (art. 68 cpv. 1 LPAm), può essere evaso sulla base degli atti (art. 25 cpv. 1 LPAm). A eventuali carenze istruttorie potrà semmai essere posto rimedio rinviando gli atti all'istanza inferiore per nuovi accertamenti (art. 86 cpv. 2 LPAm).

### **E. 2.1**

Nel Cantone Ticino l'informazione del pubblico e l'accesso ai documenti ufficiali è disciplinato dalla LIT, la quale ha come scopo di garantire la libera informazione dell'opinione pubblica e favorire la partecipazione alla vita pubblica, promuovendo la trasparenza sui compiti, l'organizzazione e l'attività dello Stato (art. 1 cpv. 1 e 2 LIT). Con l'entrata in vigore della LIT, il principio secondo cui l'attività delle autorità e delle loro amministrazioni è caratterizzata dalla segretezza con riserva di pubblicità è stato sostituito con la regola della pubblicità con riserva della segretezza ( Messaggio del Consiglio di Stato relativo alla LIT del 19 novembre 2009 [n. 6296], non pubblicato nella RVGC, ma reperibile in: [www.ti.ch/gc](http://www.ti.ch/gc), cap. I.2). La LIT si applica - tra l'altro - alle Assemblee comunali, ai Consigli comunali e alle loro commissioni, ai Municipi e alle amministrazioni comunali (art. 2 cpv. 1 lett. d LIT).

### **E. 2.2**

In concreto, deve innanzitutto essere respinta la tesi avanzata dagli insorgenti secondo cui nell'ambito del rilascio della licenza edilizia il Municipio interviene quale autorità giudiziaria, per la quale - secondo l'art. 2 cpv. 1 lett. c LIT - la LIT si applicherebbe limitatamente all'informazione attiva e alle sue attività amministrative e di vigilanza. Intanto, come appena visto, la legge si applica senza riserve ai Municipi in forza della lett. d del medesimo disposto. In ogni caso per autorità giudiziarie ai sensi della LIT s'intendono quelle previste dall'art. 1 LOG (Messaggio citato, Commento ai singoli articoli, n. 2 ad art. 4), ovvero le Giudicature di pace, le Preture, la Pretura penale, il Tribunale di appello, il Ministero pubblico, l'Ufficio del giudice dei provvedimenti coercitivi, la Magistratura dei minorenni, il Tribunale dei minorenni, il Tribunale di espropriazione, il Consiglio della magistratura e i Tribunali speciali quali le commissioni di ricorso (cfr. *ibidem*, nota a piè di pagina n. 37).

### **E. 3.1**

Secondo l'art.

### **E. 3.2**

Tornando al caso in esame, nessun dubbio può sorgere sul carattere di documento ufficiale degli atti relativi a una domanda di costruzione, che rientrano appieno nei criteri di cui all'art. 8 cpv. 1 LIT. Del resto, nemmeno gli insorgenti lo pretendono. Lo stesso vale per il certificato di abitabilità che, contrariamente alla tesi avanzata dai ricorrenti, non è una decisione emessa da un'autorità giudiziaria, per i motivi testé esposti. 4. Gli insorgenti ritengono che stante i motivi soggiacenti alla richiesta d'accesso agli atti, la domanda sarebbe abusiva. A torto, tuttavia. 4.1. A norma dell'art. 9 cpv. 1 LIT ogni persona ha il diritto di consultare i documenti ufficiali e di ottenere informazioni sul loro contenuto da parte dell'autorità. Essa, prosegue la norma (cpv. 2), può consultare i documenti ufficiali sul posto oppure ottenerne una copia; un diritto all'invio di copie è riconosciuto se l'onere amministrativo non è sproporzionato e se la persona interessata ne assume i costi. Il medesimo disposto sancisce anche che (cpv. 4) se un documento è pubblicato in un organo ufficiale o su una pagina Internet del Cantone o di altri enti, corporazioni, società o organismi sottoposti alla LIT, il diritto di consultazione è considerato adempiuto. 4.2. Per costante giurisprudenza, vi è abuso di diritto laddove un determinato istituto giuridico è invocato per realizzare interessi che il medesimo istituto non si prefigge di tutelare (DTF 134 I 65 consid. 5.1). Il divieto dell'abuso di diritto è componente del principio della buona fede ( Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann , Allgemeines Verwaltungsrecht, VII ed., Zurigo/San Gallo 2016, n. 722) previsto dall'art. 5 cpv. 3 della Costituzione federale della Confederazione svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.; RS 101), che impone allo Stato, alle autorità e ai privati di agire nel suo rispetto. Il messaggio della LIT ( loc. cit. , n. 6 ad art. 13) spiega che devono essere considerate abusive e, pertanto, respinte in limine, le domande di accesso quando il richiedente vuole deliberatamente perturbare il funzionamento dell'amministrazione o chiede ripetutamente e sistematicamente la comunicazione di un documento che già ha potuto consultare in base alla legge sulla trasparenza o in altro modo. D'altro canto, l'art. 13 cpv. 2 LIT pone esplicitamente il principio secondo cui la domanda di accesso non dev'essere motivata. Né, del resto, l'amministrazione può esigere che siano indicate le ragioni che sottendono alla richiesta, non spettando all'autorità di sindacarne l'utilità per il richiedente (STA 52.2015.477 del 12 dicembre 2017 consid. 2.5, confermata dal Tribunale federale con decisione pubblicata in: RtiD II-2018 n. 4). 4.3. Nel caso in esame, i ricorrenti sostengono che la richiesta discenda dallo scopo di raccogliere informazioni su di loro in considerazione del contenzioso concernente l'edificazione della \_\_\_\_\_. Ora, tuttavia e come visto, i motivi alla base della domanda sono del tutto ininfluenti ai fini di valutare l'ammissibilità della stessa. Nulla muta al riguardo il fatto che il documento ufficiale richiesto sia stato allestito dall'autorità o dal privato cittadino. Né l'autorità comunale ha eccepito alcunché circa quanto affermato dagli insorgenti secondo i quali CO 1 e CO 2 avrebbero formulato analoghe richieste in relazione alle abitazioni di altri firmatari della petizione. Sicché nemmeno è possibile intravedere nel concreto un agire contrario al funzionamento dell'amministrazione nei termini appena evocati. 5. I ricorrenti sostengono, infine, che la documentazione richiesta contiene dati personali che li riguardano; essi sarebbero così toccati nella loro sfera privata. Visto che - ribadiscono - la domanda avrebbe quale scopo quello di raccogliere informazioni su di loro in seguito alla controversia edilizia evocata in precedenza,

l'interesse alla consultazione degli atti in parola non può essere ritenuto preminente. 6. 6.1. 6.1.1. Il diritto all'accesso a documenti ufficiali previsto dalla LIT non è assoluto. L'art. 10 cpv. 1 lett. e LIT permette di negarlo se ciò può ledere la sfera privata di terzi, fermo restando che l'interesse pubblico all'accesso può eccezionalmente prevalere. Secondo l'art. 14 cpv. 2 del regolamento della LIT del 5 settembre 2012 (RLIT; RL 162.110) ciò è il caso se la pubblicazione risponde a un particolare e urgente bisogno di informazione da parte del pubblico, in special modo in seguito a nuovi eventi (lett. a), se la pubblicazione serve a tutelare interessi pubblici specifici, segnatamente l'ordine pubblico, la sicurezza o la salute pubblica (lett. b) oppure se la persona, la cui sfera privata potrebbe essere lesa dalla pubblicazione, ha un rapporto di diritto o di fatto con una delle autorità sottoposte alla legge, dalla quale ricava vantaggi considerevoli (lett. c). 6.1.2. La legge, tuttavia, non chiarisce cosa si deve intendere per sfera privata. Il messaggio relativo alla LIT spiega comunque che la definizione e la delimitazione di questo concetto devono essere dedotte dal testo dell'art. 13 Cost., concernente la protezione della sfera privata, e dell'art. 28 del codice civile svizzero del 10 dicembre 1907 (CC; RS 210), relativo alla protezione della personalità contro lesioni illecite (messaggio cit., n. 7.2.). Le nozioni di sfera privata e di protezione della personalità sono infatti connesse e il ricorso a un concetto unico è imprescindibile per assicurare il coordinamento necessario nell'applicazione della legislazione sulla trasparenza e di quella sulla protezione dei dati ( *ibidem* ). 6.1.3. Per l'art. 13 cpv. 1 Cost. ognuno ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, della sua abitazione, della sua corrispondenza epistolare nonché delle sue relazioni via posta e telecomunicazioni. Questo diritto, dunque, concerne un vasto ventaglio di comportamenti, atteggiamenti o manifestazioni di ciò che il privato considera parte del proprio mondo: dall'integrità fisica ai comportamenti sessuali, passando dalle relazioni sociali e la comunicazione con terzi ( *Andreas Auer/Giorgio Malinverni/ Michel Hottelier , Droit constitutionnel suisse, vol. II, III ed., Berna 2013, n. 382*). Inoltre, il secondo capoverso dell'art. 13 Cost. stabilisce che ognuno ha diritto d'essere protetto da un impiego abusivo dei suoi dati personali. Si tratta del cosiddetto diritto all'autodeterminazione informativa, secondo cui ogni persona oggetto del trattamento estraneo, statale o privato che sia, d'informazioni che la concernono deve poter decidere se e per quale scopo i suoi dati personali possono essere elaborati (DTF 144 II 77 consid. 5.2. i.f.). La nozione di elaborazione comprende, sotto il profilo della protezione dei dati, anche la comunicazione, ovvero l'accesso, la trasmissione e la pubblicazione di dati personali ( *ibidem* ). 6.1.4. Secondo l'art. 28 cpv. 2 CC una lesione della personalità è illecita quando non è giustificata dal consenso della persona lesa, da un interesse preponderante pubblico o privato, oppure dalla legge. Per quanto qui interessa, il privato non deve sentirsi costantemente osservato, ma entro certi limiti deve poter stabilire autonomamente chi può avere quali informazioni che lo concernono, rispettivamente quali eventi e caratteristiche personali debbano rimanere sconosciute a determinati terzi o al pubblico in generale ( *Regina E. Aebi-Müller in: Peter Breitschmid/Alexandra Jungo [curatori], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personen- und Familienrecht - Partnerschaftsgesetz, Zurigo/Basilea/Ginevra 2016, n. 23 ad art. 28 CC*). 6.2. 6.2.1. L'art. 12 cpv. 1 LIT prevede che i documenti ufficiali che contengono dati personali - ovvero indicazioni o informazioni che direttamente o indirettamente permettono di identificare una persona fisica o giuridica (cfr. art. 4 cpv. 1 della legge cantonale sulla protezione dei dati personali del 9 marzo 1987; LPDP; RL 163.100; messaggio cit., n. 3 ad art. 12) - devono, se possibile, essere resi anonimi prima di essere consultati. Se la domanda di accesso concerne documenti ufficiali che non possono

essere resi anonimi, prosegue la norma (cpv. 2), si applicano le disposizioni della LPDP. Ciò è il caso quando la domanda porta proprio sulla pubblicazione di dati personali oppure se l'anonimizzazione cagiona un carico amministrativo sproporzionato (DTF 144 II 77 consid. 5.1; STF 1C\_50/2015 del 5 febbraio 2016 consid. 5.2.2). L'anonimizzazione del documento deve avvenire sempre, anche se la sua pubblicazione non lede in apparenza la sfera privata di terzi (messaggio, loc. cit., n. 4). 6.2.2. L'art. 11 cpv. 2 LPDP, nella versione in vigore dal 1° gennaio 2013 (BU 2012, 426; cfr. Messaggio cit. n. 7 ad art. 12), stabilisce che l'organo responsabile può trasmettere dati personali anche d'ufficio o in virtù della LIT se i dati personali da trasmettere sono in rapporto con l'adempimento di compiti pubblici (lett. a) e se sussiste un interesse pubblico preponderante alla loro pubblicazione (lett. b). Nell'ambito della LIT, l'adempimento della prima condizione risulta già dalla definizione stessa di documento ufficiale di cui all'art. 8 cpv. 1 LIT (cfr. anche: DTF 144 II 91 consid. 4.4). 6.3. A prescindere dal rapporto esistente tra l'art. 10 cpv. 1 lett. e LIT e l'art. 11 cpv. 2 LPDP combinato con l'art. 12 cpv. 2 LIT, la loro applicazione conduce l'autorità a compiere una ponderazione degli interessi pubblici e privati in gioco, conferendole un certo potere di apprezzamento (RtiD II-2018 n.4 consid. 4.4; DTF 142 II 340 consid. 4.3. riferito alla legislazione federale analoga; inoltre: DTAF A-3649/2014 del 25 gennaio 2016 consid. 8.3.1 con rinvio a Bertil Cottier/Rainer J.Schweizer/Nina Widmer in: Stephan C. Brunner/Luzius Mader [curatori], *Öffentlichkeitsgesetz*, Berna 2008, n. 50 ad art. 7), censurabile davanti al Tribunale unicamente nella misura in cui procede da un eccesso o abuso del suo esercizio (art. 69 cpv. 1 lett. a LPAmM). 6.4. L'autorità deve sempre tener conto del principio di proporzionalità (art. 5 cpv. 2 Cost.), concretizzato dall'art. 11 LIT, il quale prevede una gradualità del diniego d'accesso puro e semplice, specificando che esso può anche solo essere limitato (cpv. 1), differito (cpv. 2) o condizionato (cpv. 3). La limitazione si applica unicamente alle parti del documento la cui diffusione può compromettere gli interessi pubblici o privati previsti dall'art. 10 LIT; in questi casi l'autorità può nondimeno rifiutare l'accesso all'intero documento ove lo stralcio delle parti inaccessibili ne deformi il senso e la portata. Il differimento può avvenire quando i motivi che giustificano l'inaccessibilità sono temporanei. In fine, l'accesso può essere vincolato a condizioni od oneri a tutela degli interessi pubblici o privati dell'art. 10 LIT. 6.5. Da ultimo, quando si tratta di concedere l'accesso a documenti ufficiali che contengono dati personali di terzi, dev'essere svolta una procedura plurifase (cfr. DTF 142 II 340 consid. 4.6). In un primo momento l'autorità è chiamata a valutare se una pubblicazione dei dati entra in linea di conto. In un secondo tempo, se ciò non appare escluso, essa deve dare la possibilità ai terzi interessati di esprimersi, prima di prendere la decisione (art. 14 cpv. 1 LIT). 7. 7.1. Alla luce di quanto appena illustrato, l'accesso agli atti delle domande di costruzione (la cui procedura è terminata) relative a un determinato fondo pone diversi problemi dal profilo della tutela della sfera privata e, in particolare, della protezione dei dati personali. Oltre alle informazioni risultanti dalla domanda di costruzione e dai vari atti che compongono l'incarto edilizio, possono esservi compresi anche dati relativi alle opposizioni o a eventuali procedure giudiziarie. In questi casi un'anonimizzazione efficace, ovvero atta a rendere impossibile risalire all'identità delle persone interessate se non con uno sforzo eccezionale (DTF 144 II 91 consid. 4.3), può anche risultare non solo onerosa per l'amministrazione, ma anche difficilmente attuabile sia perché la persona richiedente dispone già di alcune informazioni che gli permettono facilmente di risalire all'identità, per esempio, del beneficiario della licenza, sia per la natura stessa della documentazione richiesta (piani ecc.). Tuttavia, il quesito di sapere se un'anonimizzazione entra in linea di conto dev'essere

sempre affrontata in concreto e non può avvenire in astratto, poiché la composizione dell'incarto può variare molto. Occorre poi considerare che per effetto dell'art. 970 cpv. 2 CC solo il nome del proprietario attuale è in sostanza liberamente accessibile, mentre per conoscere l'identità dei proprietari precedenti occorre rendere verosimile un interesse secondo l'art. 970 cpv. 1 CC (cfr. Paul-Henri Steinauer, *Les droits réels*, Tome I, V ed., Berna 2012, n. 581b). 7.2. Ferme queste premesse, il Municipio cui viene presentata la domanda nei termini appena descritti deve innanzitutto verificare se sussiste un'eccezione al diritto di accesso secondo l'art. 10 cpv. 1 LIT. Nel contempo, l'Esecutivo comunale deve esaminare la possibilità di anonimizzare i dati personali contenuti nell'incarto. Se l'anonimizzazione è possibile, esso può limitarsi a raccogliere la presa di posizione da parte del proprietario dell'immobile, valutando inoltre se circostanze eccezionali giustifichino di sentire eventuali altre persone (per esempio gli occupanti dello stabile), perché possano esprimersi in merito alla tutela della sfera privata. Se per contro un'anonimizzazione non è possibile e l'autorità prevede di accordare comunque l'accesso, deve in linea di principio consultare anche le persone dei cui dati personali si tratta (art. 14 LIT). In ogni caso, salvo ritenga di poter concedere un accesso senza restrizione, ciò che presume l'accordo delle persone consultate (art. 15 cpv. 3 LIT), l'autorità deve rendere una presa di posizione motivata, in relazione al caso concreto, soppesando gli interessi pubblici e privati in gioco (art. 15 cpv. 4 LIT).

## **E. 8**

cpv. 1 LIT sono considerati documenti ufficiali tutte le informazioni in possesso dell'autorità che le ha elaborate o alla quale sono state comunicate, concernenti l'adempimento di un compito pubblico e registrate su un qualsiasi supporto. Il secondo capoverso specifica che non sono considerati ufficiali i documenti la cui elaborazione non è terminata o che sono destinati a scopi personali o che vengono utilizzati da un'autorità per scopi commerciali.

### **E. 8.1**

Nel caso in esame il Municipio di CO 3 non ha proceduto nel modo appena descritto o, comunque, questo non risulta dagli atti. In ogni caso, esso ha motivato la propria decisione limitandosi a riportare uno stralcio della decisione della CC-PDT citata in precedenza (supra, A.c.). A torto, pertanto, quest'ultima ha considerato che l'Esecutivo comunale non avesse né ecceduto né abusato del potere di apprezzamento. In realtà, il Municipio non ne ha fatto sufficientemente uso, ciò che è lesivo del diritto.

### **E. 8.2**

Vero è che la CC-PDT, che gode di pieno potere cognitivo, avrebbe potuto - anche alla luce del fatto che i ricorrenti non avevano invocato una lesione del loro diritto di essere sentiti - sanare il vizio di motivazione. Ciò che però a sua volta ha fatto solo in astratto, senza chinarsi sul caso concreto. Emblematico il fatto che nemmeno abbia richiamato dal Municipio gli atti che questo intendeva rendere accessibili. Nulla è dato di sapere su cosa esattamente contenga l'incarto edilizio messo a disposizione.

### **E. 8.3**

Sebbene a ragione la CC-PDT abbia rilevato come gli insorgenti non avessero particolarmente motivato la loro obiezione, ciò non la dispensava comunque dal verificare almeno di quali documenti in concreto si trattasse. Ciò anche alla luce del fatto che - contrariamente a quanto sembra ritenere la CC-PDT - non per forza gli atti in parola sono

tutti stati oggetto di pubblicazione, potendo in taluni casi l'autorità rinunciarvi (cfr. art. 12 cpv. 3 LE); il certificato di abitabilità comunque non viene pubblicato né lo sono eventuali opposizioni.

#### **E. 8.4**

Non spettando al Tribunale di porre rimedio alle carenze istruttorie delle istanze inferiori, l'incarto dev'essere retrocesso alla CC-PDT per nuova decisione, previo completamento dell'istruttoria.

#### **E. 9.1**

In definitiva, il ricorso dev'essere parzialmente accolto e la decisione impugnata annullata. Secondo la giurisprudenza il rinvio dell'incarto all'istanza precedente per procedere a complementi istruttori, con esito aperto, comporta che chi ricorre venga considerato vincente (STA 52.2016.438/440 del 5 aprile 2018 con rinvio a STF 2C\_559/2015 del 31 gennaio 2017 consid. 6.1.). Soccombenti, di conseguenza, sono RA 1 e CO 2. Malgrado questi abbiano omesso di prendere posizione in questa sede, non possono sottrarsi all'obbligo di pagare le spese processuali, avendo sottoscritto la richiesta di accesso ai documenti che ha originato la vertenza. Essi, inoltre, hanno resistito all'accoglimento dell'impugnativa davanti alla Commissione LIT.

#### **E. 9.2**

La procedura di accesso ai documenti ufficiali è di principio gratuita, ciò che si estende anche alla procedura di mediazione e di decisione di cui agli art. 18 e 19 LIT, ma non concerne invece i ricorsi presentati alla CC-PDT e al Tribunale cantonale amministrativo secondo l'art. 20 LIT (cfr. Messaggio cit., n. 3 ad art. 16). Il fatto che la CC-PDT abbia rinunciato - senza motivare tale scelta - a percepire una tassa di giustizia, non conduce questa Corte a fare altrettanto. Pertanto, la tassa di giustizia è posta in capo a CO 1 e CO 2 (art. 47 cpv. 1 LPAm). Essi dovranno inoltre versare ai ricorrenti le ripetibili di questa sede (art. 49 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è parzialmente accolto. §. Di conseguenza: 1.1. la decisione della Commissione cantonale per la protezione dei dati e la trasparenza impugnata è annullata; 1.2. gli atti sono retrocessi alla Commissione cantonale per la protezione dei dati e la trasparenza affinché, completata l'istruttoria, renda una nuova decisione. 2. La tassa di giustizia di fr. 800.- è posta a carico di CO 1 e CO 2, i quali rifonderanno agli insorgenti complessivamente pari importo per ripetibili. Ai ricorrenti è retrocesso l'importo di fr. 1000.- versato quale anticipo spese. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente II  
vicecancelliere

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.