

Pubblicato il 14/03/2019

N. 00532/2019 REG.PROV.COLL.
N. 01707/2018 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1707 del 2018, proposto da Angela Perretta, rappresentato e difeso dall'avvocato Domenico Zito, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Taurianova, via Montessori 4;

contro

Telecom Italia S.p.A, rappresentato e difeso dagli avvocati Filippo Lattanzi, Jacopo D'Auria, Valerio Zicaro, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Valerio Zicaro in Cosenza, piazza Zumbini n.72;

per l'accertamento

Del diritto della ricorrente all'accesso ed all'estrazione di copia di tutti gli atti e documenti afferenti:

- a) L'interruzione del servizio subita in data 04.11.2018 sulla rete mobile Tim;
- b) L'interruzione del servizio in data 04.11.2018 relativa all'utenza mobile 349.7222903;
- c) Il funzionamento del servizio di assistenza 119 in data 04.11.2018;

d) Le modalità di svolgimento del servizio di assistenza 119 che la Tim pratica ai propri clienti, con particolare riferimento alla possibilità di poter segnalare un guasto e di poter interloquire con un operatore.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Telecom Italia S.p.A;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 marzo 2019 la dott.ssa Francesca Goggiamani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Perretta Angela, premettendo di essere titolare di utenza mobile con il gestore Tim S.p.A., di avere subito interruzione del servizio il 4.11.2018 e di voler intentare azione risarcitoria, ha impugnato il silenzio rifiuto serbato dalla società di telefonia alla richiesta presentata il 14.11.2018 di prendere visione ed estrarre copia -) degli atti relativi all'interruzione del servizio subita in data 4.11.2018 sull'utenza mobile ***** a lei intestata;-) degli atti relativi al funzionamento del servizio di assistenza 119 in data 4.11.2018; -) dei documenti inerenti alla modalità di svolgimento del servizio di assistenza 119 che TIM pratica ai propri clienti, con particolare riferimento alla possibilità di poter segnalare un guasto e poter interloquire con un operatore.

TIM s.p.a. si è costituita in giudizio eccependo la inammissibilità del ricorso per genericità della domanda, prodromica a controllo generalizzato, e chiedendo nel merito il rigetto per difetto dei presupposti di cui all'art. 22 ss. l. n. 241/1990 in quanto non rientrante nel novero delle pubbliche amministrazioni, eccezion fatta per l'attività di servizio universale non riscontrabile nella specie ed in quanto la documentazione richiesta non rientra nel concetto di documento amministrativo.

All'udienza camerale del 13.3.2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Contrariamente a quanto eccepito dalla resistente il ricorso di accesso, come prima di esso l'istanza di accesso, risulta ammissibile in quanto riguarda documenti dettagliati relativi ad uno specifico e personale disservizio, sicchè non vi è indeterminatezza della domanda.

2. Superata la questione preliminare deve, allora, il Tribunale disaminare la fondatezza del ricorso, cui la Tim S.p.A..

Ebbene, è agevole in primo luogo riscontrare la sussistenza di interesse diretto, concreto e attuale alla ostensione dei documenti in capo alla ricorrente, utente del gestore Tim che ha subito disservizio, correlata alla coltivazioni di reclami/azioni a tutela dei diritti soggettivi derivanti dal rapporto contrattuale. Di contro, pertanto, l'istanza non cela alcun controllo generalizzato precluso dall'art. 24 l. proc.

Centrale e delicato è, invece, il riscontro della legittimazione passiva alla ostensione della Tim s.p.a. con riguardo alla documentazione pretesa dalla ricorrente.

È noto in proposito che al fine della selezione dei soggetti tenuti all'accesso le norme rilevanti siano l'art. 22 lett. E) che definisce pubblica amministrazione tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato *limitatamente* alla loro *attività di pubblico interesse* disciplinata dal diritto nazionale o comunitario e l'art. 23 secondo cui *“Il diritto di accesso di cui all'articolo 22 si esercita nei confronti delle pubbliche amministrazioni, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di pubblici servizi?”*.

Come noto, tuttavia, tale delimitazione soggettiva non è autosufficiente correlandosi per più ipotesi a delimitazioni di tipo oggettivo e così per i soggetti pubblici si è posta la questione dell'accessibilità ai documenti concernenti l'attività di diritto privato (v. Ad. Plen. N. 5/1999 ed attuale formulazione dell'art. 22 co. 1 lett. d) ultima parte), mentre per i soggetti privati, grazie alla specificazione chiarificatrice della novella del 2005, l'obbligo dell'accesso sussiste limitatamente alla attività di pubblico interesse

disciplinata dal diritto nazionale o comunitario ed ancora per i gestori di pubblico servizio molte sono le controversie sull'accessibilità ad atti concernenti aspetti organizzativi ed imprenditoriali (v. tra le tante Cons. St. Ad. Plen. N. 5/1999, n. 1303/2002 e di recente Ad. Plen. 13/2016, sez. V , 23/12/2016 , n. 5441 sez. III, 10/03/2015, n.1226 sez. V , 31/10/2012 , n. 5572 sez. VI , 09/08/2011 , n. 4741).

Venendo al caso di specie, deve partirsi dal rilievo che la telefonia nel vigente ordinamento è attività in concorrenza regolamentata – fortemente anche per le problematiche correlate alla rete - nel cui alveo è individuato un segmento di servizio universale (v. artt. 53 ss. D.lgs. n. 259/2003, cod. comunicazione elettroniche) costituito da servizio di telefonia vocale fissa, il servizio fax, accesso ad internet sulla rete fissa, gestione delle cabine telefoniche, chiamate gratuite ai numeri di emergenza, soluzioni specifiche per i disabili.

Ciò chiarito, ad avviso del Collegio solo per le attività sussumibili nel servizio universale può riscontrarsi il concetto di *attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario* gestita dalla Tim di cui all'art. 22 lett. e)/*gestione di pubblico servizio* di cui all'art. 23 l. proc., per le quali vi è obbligo della società resistente a consentire l'accesso in base alla l. n. 241/1990.

Dunque, la telefonia mobile per la quale la ricorrente lamenta il disservizio non rientra nell'alveo di attività di pubblico interesse né nel suo nucleo di servizio universale, sicché la tutela degli artt. 22 ss. l. proc. non può essere riconosciuta.

In conclusione il ricorso deve essere rigettato.

3. Le spese di lite in ragione della peculiarità della fattispecie e di difetto di precedenti distinguenti l'attività esercitata dalla Tim s.p.a. possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso di cui in epigrafe, così provvede:

1) Rigetta il ricorso

2) Compensa tra le parti le spese di giudizio.

Ordina all'autorità amministrativa di dar esecuzione alla presente sentenza.

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 13 marzo 2019

con l'intervento dei magistrati:

Vincenzo Salamone, Presidente

Francesco Tallaro, Primo Referendario

Francesca Goggiamani, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Francesca Goggiamani

IL PRESIDENTE
Vincenzo Salamone

IL SEGRETARIO