

**TRIBUNALE DI PORDENONE**

N. 1589/07 R.G.S.

ORDINANZA

Il Tribunale di Pordenone, in persona del giudice monocratico dott.ssa Antonella Dragonò;

Esaminato il ricorso ex art. 700 c.p.e. presentato da [REDACTED] ([REDACTED]) volto ad ottenere l'ordine a [REDACTED] p.a. di effettuare entro e non oltre il 23 aprile 2007 il trasloco delle linee telefoniche e telematiche di cui [REDACTED] è titolare presso lo stabilimento di Fiume Veneto via [REDACTED] Te, spostandole presso lo stabilimento di Fiume Veneto via [REDACTED];
esaminata la comparsa di costituzione di [REDACTED] a;

IL CASO.it

ritenuto di dover preliminarmente soffermarsi sulla questione relativa alla ecceppita improponibilità della domanda avanzata dalla ricorrente, per non essere stato previamente esperito il tentativo obbligatorio di conciliazione così come previsto dall'art. 1 c.11 L. 31 luglio 1997 n. 249 istitutiva dell'Autorità Garante nelle Comunicazioni e come poi specificamente regolamentato con delibera dell'Autorità n. 182/02/ cons., che all'art. 5 prevede anche una specifica procedura per l'adozione, da parte del Corecom, di provvedimenti temporanei diretti a garantire l'erogazione del servizio o a far cessare forme di abuso;

osserva quanto segue:

Innanzitutto si afferma l'applicabilità per materia delle norme succitate anche al caso di specie ove si controverte sostanzialmente proprio della (mancata) erogazione del servizio di telecomunicazione, sia pure nella nuova sede della società ricorrente, se non dell'abuso della posizione dominante di [REDACTED] che non si sarebbe attivata per garantire i diritti di [REDACTED].

Si precisa inoltre che la questione riguarda solo la procedibilità del procedimento cautelare e non di quello di merito sia perché nel caso di specie è stato proposto un

ricorso ex art. 700 c.p.c. , sia perché è fuor di dubbio, per l'espressa disposizione dell'art. 4 comma 2 del regolamento, che il ricorso giurisdizionale ordinario non può essere proposto fino a che non sia stato espletato il tentativo di conciliazione.

La legge e il conseguente regolamento invece nulla espressamente dicono quanto alla tutela cautelare, a differenza delle controversie individuali di lavoro, ove l'art. 412 bis c.p.c. afferma espressamente che il mancato espletamento del tentativo di conciliazione non preclude la concessione dei provvedimenti speciali di urgenza e di quelli cautelari.

Tale norma è stata utilizzata dalla giurisprudenza di merito che ha dovuto pronunciarsi sulla questione in oggetto, in modo opposto ; taluni Tribunali hanno sostenuto che si tratta in sostanza di una sorta di principio generale e l'hanno utilizzato per escludere l'obbligatorietà del tentativo di conciliazione in sede cautelare . Altri Tribunali, argomentando *a contrariis* hanno sostenuto che mancando in materia di telecomunicazioni una norma analoga, sussiste pregiudizialità del tentativo di conciliazione anche per i ricorsi cautelari.

Più ingenerale, come già accaduto in passato in presenza di istituti analoghi, la giurisprudenza di merito è divisa. Vi sono state molte pronunce che hanno affermato la procedibilità del ricorso cautelare , ma altrettante l'hanno esclusa.

Le prime pronunce hanno argomentato partendo dal tipo di pronunce adottabili, in via temporanea dall'Autorità, non giurisdizionali e quindi prive dei caratteri di esecutività e coercibilità , con conseguente inidoneità a soddisfare con immediatezza e effettività le esigenze di natura cautelare (Trib Siracusa 9 giugno 2005). Altre hanno sostenuto che il regolamento ha previsto la possibilità di adottare provvedimenti temporanei al di fuori della delega espressamente prevista dal legislatore nella legge n. 249/97 che nulla diceva in materia di tutela giurisdizionale urgente, sicché deve senz'altro adottarsi un'interpretazione il più possibile restrittiva dell'art. 5 del regolamento (Trib. Lanciano 11 marzo 2005, va però precisato che detto art. 5 pare dare applicazione all'art. 2 comma 20 lett. e) l. n. 481/95 in esso richiamato). Altre ancora , partendo da un esame delle pronunce in materia di tentativi obbligatori di conciliazione della Corte Costituzionale, ne hanno estrapolato alcuni principi, per concludere nel senso dell'incostituzionalità di un'interpretazione eccessivamente limitativa del diritto di adire l'A.G.O e conseguente valorizzazione dell'*incipit* dell'art. 5 comma 2 del regolamento



laddove sembra prevedere per l'utente una mera facoltà, che non impedisce il ricorso alla tutela d'urgenza (Trib. Firenze 4 marzo 2005).

Le ordinanze di senso opposto basano le loro decisioni come detto sul carattere generale della locuzione "ricorso in sede giurisdizionale" contenuto nella legge e nel regolamento, sulla sopra ricordata interpretazione dell'art. 412 bis c.p.c., sulla presenza della specifica previsione normativa di una procedura urgente (quella prevista all'art. 5 del regolamento) in grado di tutelare ogni esigenza di salvaguardia dei diritti delle persone.

IL CASO.it

A parere di questo Tribunale è corretto prendere le mosse dalle finalità, enunciate dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 276/2000 che perseguono le norme che prevedono tentativi obbligatori di conciliazione: da un lato deflative del carico di lavoro dell'autorità giudiziaria, dall'altro tese a favorire soluzioni concordate della lite che assicurano alle parti un soddisfacimento per certi versi migliore (in quanto preventivamente accettato) e più immediato (per la celerità della risoluzione della controversia rispetto ai tempi di un giudizio) dei loro interessi sostanziali. Gli interessi menzionati sicuramente valgono un piccolo sacrificio della parte, consistente nel tentativo obbligatorio di conciliazione con il procrastinarsi, per tempi necessariamente brevi (trenta giorni nel caso di specie) dell'azione giudiziaria ordinaria.

Lo stesso bilanciamento di interessi non può però ritenersi valido quando è in gioco la tutela urgente e improcrastinabile di diritti fondamentali della persona sui quali sicuramente l'attività dei gestori delle telecomunicazioni può incidere e in misura rilevante. Infatti se è vero che in questa materia difficilmente saranno coinvolti diritti fondamentalissimi come quelli alla vita e alla salute, è evidente a tutti che spesso vengono in gioco diritti di rilievo assoluto come il diritto all'immagine, alla propria riservatezza, all'esercizio della propria attività imprenditoriale (come nel caso di specie) e lavorativa in genere, situazioni queste ove non è difficile che si configuri la necessità di una pronuncia di salvaguardia piena e assolutamente non differibile.

Il tentativo obbligatorio di conciliazione, per quanto articolato in tempi strettissimi come nella previsione dell'art. 5 del regolamento che, dopo l'instaurazione del contraddittorio prevede un termine non superiore a giorni dieci dal ricevimento della domanda per l'adozione del provvedimento urgente, non può offrire all'utente la



stessa tutela che offre il ricorso all' A.G. : e ciò sia perché non è prevista la possibilità di decreto *inaudita altera parte*, con compressione al massimo dei tempi di emanazione del provvedimento che può essere anche immediato, sia perché la pronuncia emanata dal Corecom è comunque sprovvista dei caratteri di esecutività e coercibilità propri della pronuncia giurisdizionale, con conseguente inidoneità a soddisfare con immediatezza e effettività le esigenze cautelari in gioco.

Ciò premesso deve quindi senz'altro adottarsi un'interpretazione restrittiva delle norme in esame : la previsione di un subprocedimento per le questioni più urgenti è senza dubbio apprezzabile perché concede all'utente la possibilità di scegliere quella via, nell'ambito del più ampio procedimento di conciliazione, per tutelare i propri interessi sostanziali urgenti ; ma ove il medesimo utente ritenga che i medesimi interessi non possano essere adeguatamente tutelati in quel modo gli si deve riconoscere la possibilità di adire immediatamente l'autorità giudiziaria, fatto salvo il tentativo obbligatorio di conciliazione una volta che questa si sia pronunciata, prima dell'inizio del giudizio di merito.

Nel merito si richiama il precedente ^{di cui} ~~ordinanza~~ ^{decreto} ~~concesso~~ *inaudita altera parte* :

" ritenuta la sussistenza del *fumus boni iuris*, ritenuto infatti che dalle condizioni generali di contratto dimesse dalla ricorrente risulta all'art. 25 l'obbligo per [redacted] Italia di traslocare almeno le linee telefoniche entro e non oltre giorni dieci dalla richiesta del cliente o secondo i tempi con questi concordati;

che la ricorrente ha provveduto a richiedere il trasloco con raccomandata dell'8 gennaio 2007 (doc. n. 4);

che tale richiesta non è stata riscontrata, nonostante i numerosi solleciti, fino al 9 marzo 2007, promettendo il trasloco dapprima attorno al 23 aprile 2007, e poi, con successive comunicazioni, sempre spostando la data prevista per esso, prima al 17 e poi al 31 maggio 2007;

che sono quindi trascorsi oltre tre mesi dalla richiesta e non costa nessuna attivazione per evaderla da parte di [redacted] ; che quindi è più che plausibile che, se si fosse attivata in tempo, la resistente avrebbe potuto superare le presunte difficoltà



[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

tecniche che allega nelle corrispondenza intercorsa con [redacted] con conseguente insussistenza della causa liberatoria prevista dalla seconda parte dell'art. 1218 c.c."; che a tal proposito, a fronte dell'affermazione di essersi prontamente attivata presso gli enti competenti per ottenere le autorizzazioni necessarie agli scavi per l'ampliamento della rete tale da consentire l'attivazione delle utenze, [redacted] non ha prodotto nessuna documentazione di prova;

IL CASO.it

"che sussiste altresì il periculum in mora, considerato che è quasi intuitivo che una grossa azienda come quella della resistente non può operare adeguatamente se privata delle linee telefoniche e telematiche;

che sono altresì evidenti i notevoli danni economici che la ricorrente sta subendo a fronte dell'inerzia di [redacted], considerati i pregressi impegni contrattuali (ad es. locazione nuovo stabilimento con [redacted] s.a.s.) con terzi";

Ritiene [redacted] nella sua memoria difensiva che la ricorrente potrebbe operare attraverso la telefonia mobile o attivando la funzione "seguiami" ossia spostando le vecchie utenze su altre utenze fisse ancora attive, ovviamente presso altri stabilimenti della ricorrente, visto che è pacifico che quello di Fiume Veneto è privo di linee di telefonia fissa; a tal proposito non è chi non veda come le utenze mobili non possano parificarsi a quelle fisse ad esempio per quanto riguarda i collegamenti Internet, mentre il fatto che le vecchie utenze possano trasferirsi presso altri stabilimenti della ricorrente (ammesso che ve ne siano) non toglie che lo stabilimento di Fiume Veneto sia del tutto privo di utenze.

"che il provvedimento richiesto può essere emesso anche se ha ad oggetto un facere infungibile, considerato che per prevalente giurisprudenza il fatto che non sia coercibile non fa venir meno l'interesse del ricorrente all'emissione, anche ai fini dell'applicazione degli artt. 388 e 650 c.p.";

In conclusione, per tutti i motivi evidenziati deve confermarsi il decreto 23 aprile 2007. Le spese vengono interamente compensate considerato che non è ancora superato il contrasto della giurisprudenza di merito sulla questione di procedibilità del ricorso.

P.Q.M.



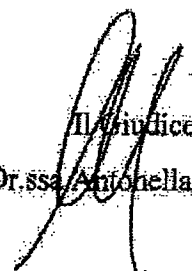
Il Tribunale conferma il proprio decreto di data 23 aprile 2007 e per l'effetto ordina a [redacted] in persona del legale rappresentante *pro tempore* di effettuare in favore di [redacted] il trasloco delle linee telefoniche e telematiche meglio indicate in ricorso, dallo stabilimento di Fiume Veneto via Pontebbana n. 16 allo stabilimento di Fiume Veneto via dei Pinali n. 11 immediatamente e senza ulteriore ritardo.

Compensa le spese.

Pordenone, il 23 giugno 2007

IL CASO.it

Il Giudice
(Dr. ssa Antonella Dragotto)



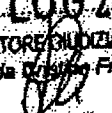
TRIBUNALE DI PORDENONE
DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Oggi - 2 LUG 2007
L'OPERATORE GIUDIZIARIO B2
(Maria Cristina Friuli)




COPIA CONFORME ALL'ORIGINALE

Pordenone, - 2 LUG 2007
L'OPERATORE GIUDIZIARIO B2
(Maria Cristina Friuli)




RELAZIONE DI NOTIFICA

A richiesta della parte in cui il sottoscritto Assistente
L. M. A. del Tribunale di Pordenone ha notificato
copra conforme del suddetto atto a

Sig. avv. U. Zanè

Mi a mani dell'addetto allo studio [redacted]
che s'incarica della consegna esso destinatario o
domiciliatario al momento assenti.

In Pordenone oggi

L'Ufficiale Giudiziario

5 LUG. 2007

Paola Filippini

