

Civile Ord. Sez. 3 Num. 4575 Anno 2018

Presidente: ARMANO ULIANA

Relatore: TATANGELO AUGUSTO

Data pubblicazione: 28/02/2018

ORDINANZA

Cca. 4575

sul ricorso iscritto al numero 26862 del ruolo generale dell'anno 2015, proposto

da

TELECOM ITALIA S.p.A (C.F.: 00488410010), in persona del rappresentante per procura Roberto Caligaris

rappresentato e difeso, giusta procura allegata al ricorso, dagli avvocati Stefano Torchio (C.F.: TRC SFN 64C22 E488V) e Giorgio Saviotti (C.F.: SVT GRG 67T02 D969D)

-ricorrente-

nei confronti di

MANAGEMENT'S WORLD S.r.l. in liquidazione (C.F.: 06657040157), in persona del liquidatore, legale rappresentante pro tempore, Giovanni Lo Coco

rappresentato e difeso, giusta procura in calce al controricorso, dagli avvocati Bruno Riitano (C.F.: RTN BRN 27R11 H501G) e Adolfo Riitano (C.F.: RTN DLF 59P19 H501W)

WIND TELECOMUNICAZIONI S.p.A. (P.I.: 05410741002), in persona del rappresentante per procura, Vincenzo Folino

rappresentato e difeso, giusta procura in calce al controricorso, dall'avvocato Daniele Cutolo (C.F.: CTL DNL 67R10 F839M)

-controricorrenti-

nonché

LOGICAL NET S.r.l. in liquidazione (C.F.: non indicato), in persona del legale rappresentante pro tempore

-intimata-

per la cassazione della sentenza della Corte di Appello di Milano n. 1597/2015, pubblicata in data 14 aprile 2015;

2018
33

udita la relazione sulla causa svolta alla camera di consiglio del 10 gennaio 2018 dal consigliere Augusto Tatangelo.

Fatti di causa

Management's World S.r.l. ha agito in giudizio nei confronti di Wind Telecomunicazioni S.p.A., Telecom Italia S.p.A. e Logical Net S.r.l. onde ottenere la risoluzione per inadempimento di un contratto di fornitura di servizi telefonici – con richiesta di portabilità – stipulato con la prima, e ha chiesto l'indennizzo contrattuale, lo storno di alcune fatture nonché il risarcimento dei danni subiti, anche in conseguenza del ritardo con il quale era stato attuato il rientro della propria linea telefonica presso l'originario operatore Telecom Italia S.p.A., con conseguente temporanea sospensione del servizio di telefonia.

Le domande sono state dichiarate improponibili dal Tribunale di Milano, per il mancato esperimento del tentativo di conciliazione obbligatorio di cui all'art. 1, comma 11, della legge 31 luglio 1997 n. 249.

La Corte di Appello di Milano, in parziale riforma della decisione di primo grado, confermata l'improcedibilità delle domande di indennizzo e di storno fatture, ha condannato in solido Wind Telecomunicazioni S.p.A. e Telecom Italia S.p.A. al pagamento di un risarcimento pari ad € 20.000,00.

Ricorre Telecom Italia S.p.A., sulla base di cinque motivi.

Resistono con distinti controricorsi Management's World S.r.l. e Wind Telecomunicazioni S.p.A..

Non ha svolto attività difensiva in questa sede l'altra società intimata.

Il ricorso è stato trattato in camera di consiglio, in applicazione degli artt. 375 e 380-*bis*.1 c.p.c..

Parte ricorrente ha depositato memoria ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 c.p.c..

Il collegio ha disposto che sia redatta motivazione in forma semplificata.

Ragioni della decisione



1. Con il primo motivo del ricorso si denuncia «Violazione o falsa applicazione dell'art. 1 comma 11 L. 249/1997 in relazione all'art. 360 n.ro 3 cpc. Improprietà della domanda risarcitoria formulata da Manas in difetto di espletamento del tentativo obbligatorio di conciliazione innanzi al Corecom competente (quale condizione di proponibilità dell'azione)».

Il motivo è fondato, per quanto di ragione.

Il tentativo di conciliazione obbligatorio di cui all'art. 1, comma 11, della legge 31 luglio 1997 n. 249 ed al relativo regolamento di procedura (Delibera 173/07/CONS dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni), non è affatto escluso per le domande risarcitorie, secondo la giurisprudenza di questa Corte (cfr. ad es. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 24711 del 04/12/2015, Rv. 638157 - 01, riguardante proprio una domanda risarcitoria; nel medesimo senso: Sez. 3, Sentenza n. 14103 del 27/06/2011, Rv. 619043 - 01).

La mancata previsione della competenza del Corecom a decidere la controversia sul maggior danno liquidabile, su richiesta delle parti (che secondo la sentenza impugnata si desumerebbe dall'art. 19, comma 5, della citata Delibera 173/07/CONS), non può incidere sull'estensione dell'ambito di applicabilità del tentativo obbligatorio di conciliazione previsto dall'art. 1, comma 11, della legge, regolato dagli artt. 4 e ss. della medesima Delibera («*Capo II - Tentativo obbligatorio di conciliazione*») e non dagli artt. 14 e ss. («*Capo III - Definizione delle controversie*»).

Del resto l'art. 1, comma 11, della legge n. 249/1997 prevede semplicemente un tentativo di conciliazione obbligatorio per tutte le «*controversie che possono insorgere fra utenti o categorie di utenti ed un soggetto autorizzato o destinatario di licenze oppure tra soggetti autorizzati o destinatari di licenze tra loro*», senza alcuna limitazione, e quindi non esistono motivi per escludere dal suo ambito di applicazione le domande risarcitorie conseguenti alla violazione dei rapporti contrattuali tra operatori e utenti del servizio (esclusione che tra l'altro finirebbe per vanificare la stessa *ratio* della previsione di un tentativo di concilia-

zione obbligatorio, dal momento che nella materia in esame il risarcimento è generalmente l'oggetto principale delle domande che vengono proposte dagli utenti, e a volte l'unico).

Il mancato esperimento del tentativo di conciliazione – soprattutto in base al nuovo testo dell'art. 3, comma 1, della Delibera 173/07/CONS, che prevede espressamente solo una temporanea improcedibilità – non si può però ritenere condizione di proponibilità della domanda, come preteso dalla ricorrente, ma costituisce solo una condizione di procedibilità di essa, ed impone al giudice (anche di appello) di fissare alle parti un termine per il suo esperimento (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 24711 del 04/12/2015, Rv. 638157 – 01; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 17480 del 02/09/2015, Rv. 636797 – 01; Sez. 3, Sentenza n. 14103 del 27/06/2011, Rv. 619043 – 01).

Poiché nella specie l'ordinanza con la quale era stato assegnato il suddetto termine risulta revocata dalla stessa corte di appello, e quindi il termine stesso non si può ritenere effettivamente assegnato alle parti, la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio, perché la fattispecie sia rivalutata alla luce dei principi di diritto sopra enunciati (di modo che, ove necessario, si possa provvedere eventualmente ad assegnare nuovamente il termine già assegnato e poi revocato).

2. Con il secondo motivo si denuncia «Violazione o falsa applicazione dell'art. 1218 c.c. o dell'art. 2043 c.c. in relazione all'art. 360 n.ro 3 cpc. Errata pronuncia in ordine all'accertamento di una responsabilità di Telecom Italia spa (in realtà insussistente)».

Con il terzo motivo si denuncia «Violazione dell'art. 112 cpc in relazione all'art. 360 numero 3 cpc. Errata o omessa pronuncia sulla domanda di manleva formulata da Telecom Italia nei confronti di Wind Telecomunicazioni».

Con il quarto motivo si denuncia «Violazione o falsa applicazione dell'art. 1227 c.c. e degli artt. 112 e 132 n.ro 4 c.p.c. in relazione all'art. 360 n.ro 5 c.p.c. (fatto decisivo). Omessa pronuncia/motivazione/apparenza della motivazione in ordine alla do-

manda di accertamento e determinazione del concorso di responsabilità da ascrivere in capo alla società attrice in primo grado».

Con il quinto motivo si denuncia «Violazione o falsa applicazione degli artt. 2697 c.c. e art. 1226 c.c. in relazione all'art. 360 n.ro 3 c.p.c. Non risarcibilità del danno in assenza di prova della sua esistenza – Preclusione all'applicazione del criterio equitativo».

Tutti gli ulteriori motivi di ricorso, attinenti al merito della controversia, devono ritenersi assorbiti in conseguenza dell'accoglimento del primo.

3. È accolto il primo motivo del ricorso, assorbiti gli altri.

La sentenza impugnata è cassata in relazione, con rinvio alla Corte di Appello di Milano, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

per questi motivi

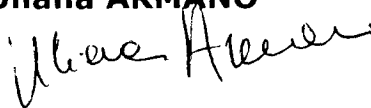
La Corte:

- accoglie il primo motivo del ricorso, assorbiti gli altri, e cassa in relazione la sentenza impugnata, con rinvio alla Corte di Appello di Milano, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, in data 10 gennaio 2018.

Il presidente

Uliana ARMANO



**Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA**

