



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI CATANIA
SEZIONE V CIVILE

IL GIUDICE ISTRUTTORE IN FUNZIONE DI GIUDICE UNICO
SALVATORE BARBERI

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero 8544/11 R.G. avente ad oggetto: condannatorio;

promossa da

ECONIKA RINNOVABILI S.R.L., partita IVA 04764270874, corrente in Catania via Filocomo n. 57, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Catania, Corso Italia n. 4, presso lo studio degli Avvocati FRANCESCO GUARNACCIA e SANDRA PATANÈ che la rappresentano e difendono giusta procura in atti;

-attrice-

contro

SOLARIA ENERGIA S.R.L., codice fiscale e partita IVA 02418320418, in persona del legale rappresentante pro-tempore, corrente in CARTOCETO (PU) Via Flaminia n. 226, elettivamente domiciliata in Catania presso lo studio



dell'Avv. Domenico Fabiano che la rappresenta e difende giusta procura in atti unitamente all'Avv. Giuliano Cecconi del foro di Pesaro;

- Convenuta -

-- -- --

Precisate le conclusioni come da verbale in atti, la causa veniva posta in decisione all'udienza del 15 luglio 2015, previa assegnazione del termine di 60 giorni per il deposito di comparsa conclusionale e del termine di 20 giorni per memoria di replica.

-- -- --

In fatto e in diritto

Con ricorso ex art.702 bis c.p.c. dell'8 settembre 2011 la Econika Rinnovabili s.r.l. chiedeva la condanna della convenuta al pagamento della somma di € 6.841,60 pari alla differenza tra l'importo della fornitura indicata nella proposta contrattuale n.310 del 31.08.2010 e quella indicata nell'ordine n.474 del 15/12/2010.

Si costituiva la Solaria Energia s.r.l. eccependo l'improponibilità della domanda avanzata dall'attrice per essere stata la lite compromessa in arbitrato irrituale in virtù dell'art.7 lett. F) delle Condizioni Generali del contratto concluso tra le parti in data 02/09/2010, formulando altresì domanda riconvenzionale.

Con ordinanza del 13 febbraio 2012 veniva fissata l'udienza di prima comparizione ai sensi dell'art. 702 ter, comma 3, c.p.c.

Va preliminarmente esaminata la suindicata eccezione formulata dalla convenuta di improponibilità della domanda attrice.



Si osserva in primo luogo che, contrariamente a quanto dedotto dall'attrice, la proposizione della domanda riconvenzionale da parte della convenuta non comporta affatto implicita rinuncia ad avvalersi della clausola compromissoria de qua. Infatti, alla luce dell'orientamento della giurisprudenza anche di merito, deve ritenersi che la domanda riconvenzionale che il convenuto proponga dinnanzi al giudice ordinario contestualmente alla formulazione, in via principale, dell'eccezione di compromesso in arbitri della causa, è da ritenersi proposta necessariamente in via subordinata al mancato accoglimento dell'eccezione e non può intendersi quale implicita rinuncia ad avvalersi della clausola compromissoria (vd. Cass. 07/07/2004 n.12475, 30/05/2007, n.12684; Tribunale Modena, 22/02/2008 n.340; Tribunale Belluno 26/10/2005).

In secondo luogo, occorre stabilire la natura rituale o irrituale della clausola compromissoria in questione; al riguardo, bisogna interpretare la volontà delle parti, espressa nella detta clausola, secondo le regole dettate dagli artt. 1362 cod. civ. e ss..

L'art. 7, lettera F), delle Condizioni Generali del contratto inter partes del 2 settembre 2010 prevede quanto segue: *“Arbitraggio e conciliazione: qualsiasi disputa che si presenti riguardo questo Accordo di Vendita verrà risolto tramite negoziazioni amichevoli. Questo accordo di Vendita sarà considerato in vigore secondo le norme dello stato italiano. Tutte le controversie aventi ad oggetto il presente contratto dovranno essere oggetto di un tentativo preliminare di conciliazione, secondo il regolamento del servizio di conciliazione della camera di Commercio di Pesaro, con gli effetti previsti dagli artt. 38 ss d.lgs. 5/2003. Ogni controversia non risolta tramite conciliazione, come prevista nella presente clausola, entro trenta (30) giorni dalla comunicazione della domanda,*



o nel diverso periodo che le parti concordino per iscritto, sarà risolta mediante arbitrato rituale secondo il diritto in conformità del Regolamento della Camera Arbitrale di Pesaro che provvederà alla nomina dell'arbitro/degli arbitri. Il foro di competenza è quello di Pesaro. Il Venditore e l'Acquirente dichiarano che il presente accordo è conforme alla loro volontà ed in segno di accettazione lo sottoscrivono".

Dall'esame di tale clausola emerge chiaramente la volontà delle parti di prevedere un arbitrato rituale. Infatti, viene in rilievo non solo la espressa indicazione in tal senso (*arbitrato rituale*), ma anche il riferimento alla decisione degli arbitri *secondo il diritto*; le parti hanno quindi adottato le regole di diritto e e quindi anche procedurali del codice di procedura civile, per cui l'arbitrato in questione è sicuramente rituale (vd. Cass. 02/07/2007 n° 14972). Solo nell'ipotesi in cui le parti avessero predisposto una forma di risoluzione delle controversie, in deroga alle regole di diritto, l'arbitrato sarebbe stato da considerare irrituale. Tra l'altro, contrariamente a quanto dedotto dalla convenuta, data la natura derogatoria dell'arbitrato irrituale, deriva che, nel dubbio, l'arbitrato va qualificato come rituale (vd. Cass. 02/07/2007 n° 14972).

In terzo luogo, si rileva che per orientamento costante della giurisprudenza di legittimità, la clausola che prevede un arbitrato rituale, stante il contenuto derogativo della competenza del giudice ordinario, richiede la specifica sottoscrizione (vd. Cass. Civ. 28/06/2000 n.8788 che richiama Cass. nn.10240/92 e 6928/97). Pertanto, per come eccepito dall'attrice, la clausola de qua risulta nulla in mancanza di specifica sottoscrizione da parte della stessa.

Nel merito, la domanda attrice risulta fondata.



Dalla documentazione in atti risulta che: l'attrice, con proposta contrattuale del 31.08.2010 n. 310, ordinava alla SOLARIA ENERGIA S.R.L. la fornitura di una macchina climatizzatore e segnatamente un "Inverter Ingeteam-Ingecon Sun 25" ad un costo di Euro 17.380,00 IVA inclusa (doc. 1); l'attrice effettuava per intero il pagamento prima di ricevere la merce (doc. 2); la convenuta peraltro forniva merce non conforme a quella pattuita, tanto che, in alternativa, proponeva alla attrice la fornitura di altra apparecchiatura (vedi e-mail 22 novembre 2010, allegato 3); successivamente, le parti raggiungevano un accordo, come riferito dalla stessa convenuta: *"...a seguito di nuovo ord. 474 n. 24 di cui emetterò fattura per l'importo di Euro 9.362,40 + IVA 10% (10.298,64) e fattura di trasporto di Euro 200,00 + IVA 20% (240,00), che storerò dall'importo di Euro 17.380,00. Quindi vi bonificherò Euro 6.841,60 ivato, attendo vostre coordinate bancarie ... "*. (vedi e-mail 15 dicembre 2010, allegato 4). Pertanto, attesa l'inutilizzabilità del bene inizialmente acquistato dalla attrice, le parti avevano trovato un accordo per la sostituzione della merce; in forza del nuovo ordine, però, veniva riconosciuta una differenza di prezzo, pari ad Euro 6.841,60 (comprensivo di IVA), che la stessa SOLARIA ENERGIA si era impegnata per iscritto a restituire. È evidente quindi, che la convenuta ha fatto espresso atto di ricognizione di debito e contestuale promessa di pagamento, con ogni conseguenza giuridica ex art. 1988 cod. civ..

Del resto, la convenuta non ha mai contestato in corso di causa il debito in questione di euro 6.841,60, mentre era suo onere prendere posizione specifica sul punto (vd. Cass. SS. UU. n. 761/02 con riferimento al principio di non contestazione nell'ambito del procedimento civile). La Corte di Cassazione ha precisato che *"Nell'evoluzione giurisprudenziale, l'onere di contestazione - con il*



correlativo corollario del dovere, per il giudice, di ritenere non abbisognevole di prova quanto non espressamente contestato - è divenuto principio generale che informa il sistema processuale civile, poggiando le proprie basi non più soltanto sul tenore degli art. 167 e 416 c.p.c., bensì anche sul carattere dispositivo del processo - comportante una struttura dialettica a catena - sulla generale organizzazione per preclusioni successive - che, in misura maggiore o minore caratterizza ogni sistema processuale - sul dovere di lealtà e probità, posto dall'art. 88 c.p.c. - che impone a entrambe di collaborare fin dalle prime battute processuali a circoscrivere la materia realmente controversa, senza atteggiamenti volutamente defatiganti, ostruzionistici o solo negligenti - e, infine, soprattutto sul generale principio di economia che deve sempre informare il processo, vieppiù alla luce del novellato art. 111 Cost.” (vd. Cass. n. 23638/07; cfr. in questo senso, tra le tante, anche Cass. n. 5191/08).

Va ora esaminata la domanda riconvenzionale della convenuta diretta alla condanna di controparte al pagamento della somma di euro 33.356,60 a titolo di penale per mancato ritiro delle forniture di cui ai due contratti inter partes del 27 agosto 2010 e 31 agosto 2010. Al riguardo, è infondata l'eccezione di inammissibilità della detta domanda riconvenzionale proposta dall'attrice sul presupposto che la stessa sarebbe fondata su titoli diversi da quello per cui è causa. Infatti, secondo l'orientamento dominante in giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, la relazione tra la domanda principale e domanda riconvenzionale, ai fini dell'ammissibilità di quest'ultima, non va intesa in senso restrittivo, nel senso che entrambe debbano dipendere da un unico ed identico titolo, essendo sufficiente che fra le contrapposte pretese sia ravvisabile un collegamento obiettivo, tale da rendere consigliabile ed opportuna la



celebrazione del *simultaneus processus*, a fini di economia processuale ed in applicazione del principio del giusto processo di cui all'art.111 Cost. (vd. Cass. Civ. 20/12/2011 n.27564- Tribunale Milano, sez. VI, 26/02/2015 n.2627). Ora, è di tutta evidenza come la spiegata domanda riconvenzionale risponda al suddetto orientamento giurisprudenziale e sia quindi ammissibile.

È altresì infondata l'eccezione proposta dall'attrice e riguardante l'asserita nullità e vessatorietà della clausola penale di cui all'art.7, Lett. E delle Condizioni Generali, su cui si basa la domanda riconvenzionale in esame. Infatti, clausola quale quella de qua con la quale i contraenti disciplinano gli effetti dell'inadempimento e quindi non introducono limitazioni all'esercizio della tutela processuale della parte, bensì limitazioni di natura sostanziale che derivano dal contenuto del contratto, non è soggetta, in considerazione della sua funzione di mera liquidazione anticipata e forfettaria del danno, a specifica approvazione per iscritto ai sensi dell'art.1341 c.c..

Si osserva poi che la convenuta, nel calcolare la misura della penale per il ritardo nel ritiro della merce venduta, prende come riferimento la data del 31 dicembre 2011 in maniera del tutto immotivata ed anzi arbitraria; in realtà, per come correttamente dedotto dall'attrice nella memoria del 15 maggio 2012, in base alle previsioni contrattuali (vd. art. 7, Lett. E delle condizioni generali), la penale de qua va calcolata con riferimento ad un periodo massimo di 15 giorni di ritardo.

Pertanto il debito in questione dell'attrice risulta pari a complessivi euro 1.126,08, essendo corretti i calcoli matematici fatti nella citata memoria dell'11 maggio 2012.



Operando la compensazione tra i due citati debiti delle parti, va disposta la condanna della convenuta al pagamento in favore dell'attrice della somma di euro 5.715,52, oltre agli interessi legali dalla domanda al soddisfo.

Tenuto anche conto delle ragioni della decisione e dell'esito della controversia, ricorrono giusti motivi per compensare per un terzo le spese processuali tra le parti; in virtù del principio della soccombenza, la convenuta va condannata al pagamento in favore dell'attrice dei rimanenti due terzi delle spese processuali nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

il Giudice Istruttore in funzione di giudice unico, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 8544/11 R.G.:

- 1) condanna la convenuta al pagamento in favore dell'attrice della somma di euro 5.715,52, oltre agli interessi legali dalla domanda al soddisfo;
- 2) compensa per un terzo le spese processuali tra le parti; condanna la convenuta al pagamento in favore dell'attrice dei rimanenti due terzi delle spese processuali che in tal misura liquida in in complessivi euro 2.540,00, di cui euro 140,00 per spese ed euro 2.400,00 per compensi professionali oltre al rimborso forfettario, Iva e cpa.

Così deciso in Catania, 2 gennaio 2016

Il Giudice

Dott. Salvatore Barberi

