

Tribunale | Milano | Sezione 11 | **Civile** | **Sentenza** | 7 febbraio 2022 | **n. 1008**

Data udienza 1 febbraio 2022

Integrale

Procedimento civile - Procedimento di mediazione - Mediazione obbligatoria - Clausola contrattuale di mediazione - Mancato esperimento del tentativo di conciliazione - Improcedibilità domanda

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

UNDICESIMA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Antonella Caterina Attardo, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 33563/2020 promossa da:

(...) S.R.L. (C.F. (...)), con il patrocinio dell'avv. RO.LO., elettivamente domiciliato presso il difensore avv. RO.LO.

ATTORE/I

contro

(...) S.R.L. (C.F. (...)), con il patrocinio dell'avv. AM.MA. e dell'avv. CO.EL. (...) FORO (...) 20121 MILANO; elettivamente domiciliato in FORO BUONAPARTE, 68 20121 MILANO presso il difensore avv. AM.MA.

CONVENUTO/I

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

La società (...) srl ha ottenuto il decreto ingiuntivo n. 9426/2020, per euro 61.451,53, nei confronti di (...) srl, per corrispettivi di servizi relativi a plurimi contratti di appalto informatico.

L'ingiunta ha proposto opposizione, chiedendo, in primo luogo, la declaratoria di improcedibilità della azione monitoria avversaria, avendo l'opposta omesso di attivare il procedimento di mediazione, a cui le parti si sono obbligate in virtù della clausola 8.4 delle condizioni generali di contratto, predisposte dalla convenuta ed accettate dalla attrice. Nel merito, ha chiesto accertarsi l'inadempimento della convenuta nella esecuzione delle obbligazioni contrattualmente assunte. Ha affermato altresì di avere corrisposto già oltre euro 119.000,00 alla opposta, somme che sarebbero superiori a quanto stabilito dalle parti nel contratto come corrispettivo per i servizi resi dalla opposta. Ha chiesto la revoca del decreto ingiuntivo opposto, non essendo stato provato dalla opposta il credito azionato in via monitoria. Ha chiesto altresì, in via riconvenzionale, la condanna della convenuta al risarcimento del danno, di natura patrimoniale, oltre che di natura non patrimoniale, quale danno all'immagine.

Si è costituita la convenuta, la quale ha eccepito che il software, oggetto dei contratti di cui è causa, risulta essere stato predisposto e configurato da altra società (...) del suo intervento. Le problematiche lamentate dalla opponente sarebbero ascrivibili al cattivo funzionamento del software fornito da tale altra società. Il lavoro svolto dalla opposta avrebbe avuto lo scopo di porre rimedio ai malfunzionamenti di tale software. Relativamente alla eccezione di improcedibilità della opponente, ha richiamato la normativa sulla mediazione obbligatoria, di cui all'art. 5 D.Lgs. 28/2010, affermando che l'obbligatorietà della mediazione, così come regolata da tale normativa, avrebbe effetto solo dopo la prima udienza. Ha chiesto confermarsi il decreto ingiuntivo opposto, con vittoria di spese di lite.

L'eccezione di improcedibilità della opponente è fondata e deve essere accolta.

Si rileva, infatti, come le parti si siano pattizamente obbligate ad esperire una procedura di mediazione, convenzionalmente regolata, prima di una qualsiasi azione giudiziale, qualora sia sorta una controversia dai contratti di cui è causa. Infatti, all'art. 8.4 delle condizioni generali di contratto (doc. 3 fasc. attoreo), si legge: "Le Parti convengono di sottoporre tutte le controversie derivanti dal contratto, o comunque collegate, ivi comprese quelle relative alla sua validità, efficacia, interpretazione esecuzione e risoluzione, al tentativo di mediazione previsto dal servizio di conciliazione della Camera di Commercio di Milano, conformemente al relativo Regolamento, che le parti dichiarano di conoscere e accettare interamente. In caso di fallimento di tale tentativo di mediazione, foro esclusivamente competente a conoscere le controversie sulla esecuzione, interpretazione e/o validità del Contratto è quello di Milano, se la controparte non è qualificabile come consumatore." Tale clausola deve interpretarsi come avente valore cogente per ciascuna delle parti, così come ogni altra clausola contrattuale, ai sensi dell'art. 1372 c.c.. Le parti hanno liberamente deciso di regolamentare i loro rapporti, favorendo la specifica modalità di soluzione stragiudiziale di ogni controversia sorta dai contratti, obbligandosi reciprocamente a tentare la mediazione, e, solo dopo il fallimento della stessa, adire l'autorità giudiziaria. Conformemente a condivisibile orientamento di merito (Trib. Roma n. 20690/2017), deve "ritenersi nella disponibilità delle parti medesime la subordinazione della lite alla previa sottoposizione del rapporto controverso ad un terzo". Simile clausola pattizia non costituisce un limite illecito al diritto di ciascuna parte, costituzionalmente sancito dall'art. 24 Cost., di agire in giudizio per far valere i propri diritti, non avendo le parti escluso il diritto ad adire l'autorità giudiziaria, ma essendosi imposte di esercitare il diritto ad agire in giudizio solo dopo l'esperimento del tentativo di mediazione, come dalle parti regolata.

Non può essere accolta la tesi della convenuta, secondo la quale la clausola sarebbe inefficace, non potendo la stessa vincolare alcuna delle parti a non adire l'autorità giudiziaria senza previo esperimento del tentativo di mediazione. Infatti, i richiami alla giurisprudenza di merito, effettuati dalla opposta, sono inconferenti, non versandosi, nel caso di specie, in ipotesi di mediazione obbligatoria ai sensi del D. lgs. 28/2010, come nei precedenti giurisprudenziali richiamati dalla opposta, ma di mediazione volontaria, a cui le parti si sono liberamente e contrattualmente obbligate.

Inoltre, tale clausola, ai sensi dell'art. 1367 c.c., deve essere interpretata in modo che abbia effetto, piuttosto che nel senso in cui non ne abbia alcuno. Pertanto, una interpretazione della clausola che, senza alcuna ragione cogente, obbligasse a ritenerla priva di effetto utile, in caso di violazione, risulterebbe in contrasto con l'art. 1367 c.c..

Non può infine accogliersi la tesi della convenuta, secondo la quale, in virtù dell'art. 5 co. 5 del D. Lgs. 28/2010, "(...) solo all'esito della prima udienza, sarà necessario dare corso al tentativo di mediazione di cui all'art. 5, comma 5, D. Lgs. 28/2010". Nel caso odierno, di mediazione convenzionale, le parti hanno voluto favorire una soluzione stragiudiziale delle controversie contrattuali, e si sono pertanto obbligate reciprocamente a svolgere il tentativo di mediazione, prima di agire in giudizio. L'interpretazione della convenuta risulta in contrasto con la volontà delle parti, poiché, evidentemente, subordinare l'efficacia della clausola alla instaurazione del giudizio, fino alla celebrazione della prima udienza, avrebbe l'effetto di svuotare di ogni significato la clausola stessa.

Pertanto, l'azione monitoria dell'attrice sostanziale, odierna convenuta opposta, instaurata senza che (...) ottemperasse a quanto stabilito nella clausola 8.4 delle condizioni generali di contratto, peraltro dalla medesima predisposte, non è procedibile.

In conclusione, l'azione della convenuta, e attrice sostanziale, deve essere dichiarata improcedibile, con la conseguenza che il decreto ingiuntivo opposto deve essere revocato.

Le spese di lite seguono al soccombenza e si liquidano, ai sensi del DM 55/14, così come modificato dal DM 37/18, come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

revoca il decreto ingiuntivo opposto;

condanna (...) s.rl. a rifondere a (...) s.r.l. le spese di lite del presente giudizio che si liquidano in euro 6.800,00, per compensi, oltre accessori di legge.

Così deciso in Milano l'1 febbraio 2022.

Depositata in Cancelleria il 7 febbraio 2022.

