

ricorso monitorio, per le ragioni esposte nell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo ex art. 645 c.p.c. del 22/9/2020;

iii. in via riconvenzionale, accertare e dichiarare illegittima la condotta perpetrata da [REDACTED] S.r.l. per i motivi esposti in atto di citazione e stante la responsabilità contrattuale ed extracontrattuale per l'inadempimento alle obbligazioni sulla medesima gravanti anche ex artt 1175 e 1375 c.c., dichiarare essere tenuta e condannare [REDACTED] S.r.l., in persona del suo legale rappresentante pro tempore al risarcimento in favore di [REDACTED] S.r.l. di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti nell'ammontare da determinare in via equitativa o con separato giudizio;

iv. in via riconvenzionale, accertare e dichiarare il diritto di [REDACTED] S.r.l. a ripetere i versamenti effettuati a favore di [REDACTED] S.r.l. a titolo di rimborso per costi e servizi Amazon AWS e terze parti, e conseguentemente condannare [REDACTED] S.r.l., in persona del suo legale rappresentante pro tempore, a versare a [REDACTED] S.r.l. le somme corrisposte in eccedenza rispetto agli effettivi costi sostenuti da [REDACTED] S.r.l., accertando l'effettivo ammontare dei rapporti dare/avere tra le parti anche per effetto delle occorrenti compensazioni.

v. in ogni caso, con vittoria delle spese di lite e dei compensi professionali.

Clausola concessa come per legge".

Per [REDACTED] S.R.L.

Come da comparsa di costituzione e riposta

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La società [REDACTED] srl ha ottenuto il decreto ingiuntivo nr 9426/2020, per euro 61.451,53, nei confronti di [REDACTED] 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 omissso 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 prima 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 [REDACTED] 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 [REDACTED] s.r.l. a rifondere a [REDACTED] s.r.l. le spese di lite del presente giudizio che si liquidano in euro 6.800,00, per compensi, oltre accessori di legge

Milano, 1 febbraio 2022

Il Giudice
dott. Antonella Caterina Attardo

