

N. R.G. 6276/2018



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di VENEZIA**

Prima Sezione Civile

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Alice Zorzi
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **6276/2018** promossa da:

SOCIETA' FRACASSO SPA in liquidazione in concordato preventivo, con sede legale a Fiesso d'Artico Via Barbariga n. 7, P.IVA 03793100276, in persona del legale rappresentante dott. Adriano Fracasso, rappresentata e difesa dall'avv.to Giovanni Falcomer del foro di Venezia e domiciliato presso giovanni.falcomer@venezia.pecavvocati.it, giusta procura in atti;

ATTORE

contro

METALMECCANICA FRACASSO INDIA PRIVATE LIMITED, società a responsabilità limitata di diritto indiano CIN U31400MH2002PTC137994 con sede legale in Repubblica d'India, Mumbai, rappresentata e difesa dall'avv. Augusto Vacca del foro di Roma ed elettivamente domiciliata presso lo stesso avvocato con studio in Roma, Via Quintino Sella n. 23, giusta procura in atti;

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.



Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1. Fracasso spa in liquidazione ha citato in giudizio Metalmeccanica Fracasso India al fine di chiedere l'accertamento dell'inadempimento degli accordi contrattuali intercorsi tra le parti e la condanna al pagamento della somma di € 1.125.959,69, in parte, determinata dalla vendita di uno slitter e del materiale per la costruzione di barriere stradali e guardrails ed, in parte, determinata dall'attività di consulenza e assistenza fornita dall'attrice alla convenuta nel corso degli anni dal 2009 al 2013, come da fatture n. 296/C004 del 30.10.2008 di € 632.500,00, n. 116/C004 del 9.7.2009 di € 7.876,53, n. 169/C004 del 2.8.2010 di € 45.264,00, n. 172/C004 del 6.8.2010 di € 41.263,44, n. 181/C004 del 8.9.2010 di € 45.264,00, n. 183/C004 del 14.9.2010 di € 93.674,86, n. 201/C004 del 7.10.2010 di € 44.098,20, n. 151/C004 del 30.9.2011 di € 2.925,60, n. 152/C004 del 30.9.2011 di € 12.781,00 (doc. n. 1 allegato all'atto di citazione) e n. 46/C099 del 31.5.2009 di € 170.000,00, n. 112/C099 del 10.12.2009 di € 90.000,00, n. 189/C001 del 28.2.2010 di € 422,06, n. 36/C099 del 27.4.2010 di € 30.000,00, n. 136/C099 del 31.12.2010 di € 90.000,00, n. 13/C099 del 16.6.2011 di € 30.000,00, n. 46/C100 del 11.6.2012 di € 90.000,00, n. 48/C100 del 11.6.2012 di 50.000,00, n. 122/C100 del 31.12.2012 di € 70.000,00, n. 1/C100 del 31.1.2013 di € 10.000,00, n. 6/C100 dd. 28.2.2013, di € 10.000,00, n. 8/C100 dd. 31.3.2013 di € 10.000,00, n. 12/C100 del 30.4.2013 di € 10.000,00, n. 14/C100 dd. 31.5.2013 di € 10.000,00, n. 16/C100 del 30.6.2013 di € 10.000,00, n. 18/C100 del 31.7.2013 di € 10.000,00, n. 19/C100 del 31.8.2013 di € 10.000,00 (doc. 3 allegato all'atto di citazione).

Parte attrice, a sostegno della propria pretesa, ha dedotto, in primo luogo, la sussistenza della giurisdizione italiana e del foro di Venezia, stante l'assenza di diversa pattuizione tra le parti, e l'applicazione dell'art. 3 della l. 218/95 unitamente all'art. 5 della Convenzione di Bruxelles e all'art. 1182 co. 3 del codice civile italiano ritenendo pertanto radicata la giurisdizione in Italia ed in particolare ritenendo competente il Tribunale di Venezia in quanto la sede legale della società si trova a Fiesso d'Artico (VE) e la prestazione pecuniaria deve essere eseguita presso la residenza/sede del creditore; in secondo luogo, l'inadempimento da parte della convenuta degli accordi intercorsi stante il mancato pagamento delle fatture *ut supra* riportate malgrado Fracasso spa avesse eseguito la propria prestazione sia di consegna merce sia di consulenza e trasmissione delle proprie competenze e del proprio knowhow per l'avvio dell'attività in India.



Si è costituita Metalmeccanica Fracasso India Private Limited contestando la ricostruzione operata da parte attrice ed eccependo, in via preliminare, l'inammissibilità della presente azione alla luce della clausola compromissoria contenuta del contratto stipulato tra le parti in data 29.05.2008 (doc. 5 di parte convenuta) nonché il difetto di giurisdizione del giudice italiano avendo le parti negozialmente espresso una preferenza affinché la controversia venisse decisa a Mumbai, ancorché primariamente attraverso arbitrato; deducendo in secondo luogo il mancato adempimento delle prestazioni di cui alle fatture azionate in giudizio in quanto in sede di vendita delle quote societarie ai signori Mohamade Oussama Sheshekli, Nellickomathu Surendra Kumar e Rajan Joseph Paul (rogito 22.03.20216) si era convenuto all'esito delle trattative: *“(i) per un verso che, una volta perfezionato il passaggio ai terzi acquirenti delle quote sociali, circostanza che avrebbe determinato l'uscita di Fracasso India dal perimetro del bilancio consolidato del gruppo Fracasso, la contestata posta contabile sarebbe stata considerata tamquam non esset e, pertanto, sarebbe stata rimossa – trattandola, a seconda del soggetto, come sopravvenienza attiva o passiva – dal primo bilancio di esercizio successivo alla compravendita sia da Fracasso India che da Fracasso;*

(ii) per altro verso e conseguentemente che, nella determinazione del corrispettivo dovuto per l'acquisto della partecipazione sociale di Fracasso India in corso di cessione da parte di Fracasso, gli acquirenti sarebbero andati incontro ed avrebbero accettato la richiesta economica formulata dalla parte venditrice pari a € 1.089.495.”

Parte convenuta ha pertanto dedotto che con delibera del 28.09.2016 il Consiglio di Amministrazione di Fracasso India, in esecuzione degli accordi intercorsi, stornava integralmente l'esposizione debitoria di Fracasso India nei confronti della ex “casa madre” (doc. 13 parte convenuta); ha altresì contestato, in ogni caso, la spettanza delle somme richieste non avendo parte attrice eseguito alcuna delle prestazione per cui chiede i pagamenti trattandosi di operazioni finanziarie tra le società che, all'epoca, avevano il medesimo amministratore Adriano Fracasso.

Parte convenuta ha inoltre precisato che l'accordo intercorso tra le parti è quello del 29.05.2008 e non già quello del 27.05.2008 depositato da controparte e ha eccepito l'intervenuta prescrizione delle somme richieste quale corrispettivo della consulenza ai sensi dell'art. 2948 co.1 n. 4 c.c..

La convenuta ha pertanto chiesto l'accertamento della sussistenza del difetto di giurisdizione ed, in



ogni caso, il rigetto nel merito delle domande attoree.

La causa è stata istruita con l'escussione testimoniale e successivamente assegnata a questo Giudice.

All'udienza di precisazione delle conclusioni le parti hanno concluso come da foglio di precisazione delle conclusioni depositato in atti e la causa veniva trattenuta in decisione con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c..

La controversia viene decisa come segue.

2. Ai fini della decisione appare opportuno preliminarmente distinguere la parte di corrispettivo richiesto dall'attrice per le prestazioni di servizi rispetto alla somma richiesta quale pagamento del prezzo della merce venduta e ciò in quanto diversa è la prestazione e diversa è la fonte negoziale da esaminare.

2.1. Contratto di prestazione di servizi e clausola compromissoria.

Per quanto concerne la prestazione di servizi, parte convenuta ha eccepito il difetto di giurisdizione di questo giudice in quanto il contratto stipulato tra le parti in data 29.05.2008 contiene una clausola compromissoria ai punti 12 e seguenti che chiaramente devolve qualunque controversia attinente al rapporto negoziale all'arbitrato internazionale (doc. 5 di parte convenuta).

Il contratto richiamato tuttavia ha ad oggetto unicamente il rapporto negoziale di prestazione di servizio di consulenza e non anche il rapporto di compravendita di merci e materiale, donde potrà fare applicazione unicamente in relazione alla quota parte di somme oggetto della controversia da considerarsi quale corrispettivo per la prestazione dei servizi indicati nell'accordo e dunque in relazione alle fatture n. 46/C099 del 31.5.2009 di € 170.000,00, n. 112/C099 del 10.12.2009 di € 90.000,00, n. 189/C001 del 28.2.2010 di € 422,06, n. 36/C099 del 27.4.2010 di € 30.000,00, n. 136/C099 del 31.12.2010 di € 90.000,00, n. 13/C099 del 16.6.2011 di € 30.000,00, n. 46/C100 del 11.6.2012 di € 90.000,00, n. 48/C100 del 11.6.2012 di 50.000,00, n. 122/C100 del 31.12.2012 di € 70.000,00, n. 1/C100 del 31.1.2013 di € 10.000,00, n. 6/C100 dd. 28.2.2013, di € 10.000,00, n. 8/C100 dd. 31.3.2013 di € 10.000,00, n. 12/C100 del 30.4.2013 di € 10.000,00, n. 14/C100 dd. 31.5.2013 di € 10.000,00, n. 16/C100 del 30.6.2013 di € 10.000,00, n. 18/C100 del 31.7.2013 di € 10.000,00, n. 19/C100 del 31.8.2013 di € 10.000,00 di cui all'allegato 3 dell'atto di citazione.

La clausola compromissoria trova il proprio fondamento nella volontà delle parti di evitare che la



controversia venga instaurata nelle sedi giudiziarie esprimendo preferenza per la soluzione della controversia attraverso il Collegio arbitrale.

L'esame della documentazione in atti pone in evidenza la volontà espressa dalle parti per iscritto di sottrarre il contenzioso relativo all'attività di consulenza e di prestazione di servizi alla valutazione dell'autorità giudiziaria.

L'art. 12 del doc. 5 infatti precisa che *"If any dispute arises between the Parties in connection with the validity, interpretation or implementation of this Agreement or any provision thereof, the Parties hereto shall endeavor to settle the dispute amicably. The attempt to bring about an amicable settlement shall be considered to have failed as soon as one of the Parties after reasonable attempts (which attempts shall continue for not less than 60 days), gives two months' Notice thereof to the other Party in writing.*

12.2 [n case of such failure, the dispute shall be referred to arbitration by a panel of three arbitrators, one selected by the Company, one selected by FRACASSO and the third selected by the two arbitrators selected by the Parties hereto. The arbitration shall be held in Mumbai, in accordance with the provisions of the Arbitration and Conciliation Act, 1996, which are deemed to be incorporated herein by reference and the courts at Mumbai alone shall have the jurisdiction in that behalf. The arbitration shall be conducted in English.] (In caso di controversia tra le Parti in relazione alla validità, interpretazione o attuazione del presente Contratto o di qualsiasi disposizione dello stesso, le Parti si impegnano a risolvere la controversia in via amichevole. Il tentativo di giungere a una soluzione amichevole sarà considerato fallito non appena una delle Parti dopo tentativi ragionevoli (i cui tentativi continueranno per non meno di 60 giorni), con preavviso di due mesi ne darà comunicazione scritta all'altra Parte.

In tale caso di insuccesso, la controversia sarà deferita all'arbitrato con un collegio di tre arbitri, uno selezionato dalla Società, uno selezionato da Fracasso e il terzo selezionato dai due arbitri selezionati dalle Parti. L'arbitrato si svolgerà a Mumbai, in conformità con le disposizioni dell'Arbitration and Conciliation Act, 1996, che sono considerate qui incorporate e i tribunali della sola Mumbai avranno la giurisdizione a tal riguardo. L'arbitrato sarà condotto in inglese").

La clausola è piuttosto chiara nel devolvere tutte le controversie attinenti al contratto e al rapporto tra le parti, limitatamente all'oggetto della scrittura privata nella quale è inserita, all'arbitrato internazionale.

Non potrà invece operare la presente clausola compromissoria al diverso rapporto tra le medesime parti aventi ad oggetto la compravendita di beni e materiali. Non può infatti condividersi la prospettazione del convenuto secondo la quale l'inserimento di una siffatta clausola possa anche far desumere una



generale volontà di devolvere l'intero contenzioso attinente tutti rapporti tra le parti all'arbitrato internazionale.

Si osserva inoltre che anche la prospettazione di parte attrice, secondo cui le prestazioni di servizi svolte successivamente al 2011 ed in esecuzione di un presunto accordo verbale sarebbero escluse dalla scrittura privata di cui al doc. 5 di parte convenuta, non può essere condivisa posto che l'art. 5 dell'accordo richiamato prevede espressamente che *"MFIPL shall pay fee of € 10000 per month to FRACASSO for such period as MFIPL may continue availing the above services from FRACASSO"*; donde le eventuali successive prestazioni ed i successivi corrispettivi oggetto delle fatturazioni allegate in atti, per le quali si chiede in questa sede il pagamento, appaiono tutte in attuazione ed esecuzione del contratto scritto del 2008 (doc. 5 di parte convenuta) con la conseguente operatività della clausola compromissoria anche per gli anni dal 2011 al 2013, non emergendo peraltro agli atti ulteriori e differenti accordi sul punto.

Per quanto concerne le fatture di cui all'allegato 3 relative al corrispettivo per i servizi resi a favore della convenuta non può che ritenersi inammissibile la domanda difettando la giurisdizione di questo Giudice adito in presenza della clausola compromissoria richiamata.

2.2. Contratto di compravendita.

Per quanto concerne la somma richiesta dall'attrice a titolo di prezzo per la vendita di beni e materiali, preliminarmente appare necessario chiedersi se il giudice italiano abbia o meno giurisdizione alla luce anche dell'eccezione puntualmente sollevata dalla convenuta.

Il rapporto negoziale in esame non è stato oggetto di contrattazione scritta ma al tempo stesso non vi sono dubbi, stante l'assenza di contestazione sul punto, che tra Fracasso spa e Metalmeccanica Fracasso India vi fosse un accordo avente ad oggetto la compravendita di beni e materiali per la costruzione di barriere stradali in base al quale Fracasso spa consegnava i beni a Fracasso India che conseguentemente ne pagava il prezzo, ancorchè le parti contestino in questa sede reciproci inadempimenti.

L'esame dei testi ha altresì confermato che i beni venduti dovevano essere consegnati in India, ancorché sia stata contestata l'effettiva consegna di tutto il materiale.

Ragione per cui appare evidente dalla ricostruzione operata dalle parti e da quanto emerso nel corso



dell'istruttoria che il contratto di compravendita prevedeva la consegna del bene oggetto di vendita proprio in India, si veda sul punto, fra le altre, la testimonianza di Claudia Cecchi del 15.12.2021 ove chiaramente emerge che *“in India spedivamo solo a Metalmeccanica Fracasso”*.

Chiarito tale aspetto è necessario operare una ricostruzione normativa al fine di comprendere, prima ancora di quale debba essere la norma sostanziale che regola il rapporto negoziale, se si possa ritenere che la giurisdizione sia del giudice italiano.

Parte attrice pur avendo correttamente richiamato l'art. 3 della l. 218/95 nella parte in cui precisa che *“la giurisdizione sussiste inoltre in base ai criteri stabiliti dalle sezioni 2, 3 e 4 del titolo II della Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale e protocollo, firmati a Bruxelles il 27 settembre 1968, resi esecutivi con la legge 21 giugno 1971, n. 804, e successive modificazioni in vigore per l'Italia, anche allorché il convenuto non sia domiciliato nel territorio di uno Stato contraente, quando si tratti di una delle materie comprese nel campo di applicazione della Convenzione”*, non ha tenuto conto del fatto che la stessa norma effettua un rinvio al Regolamento Bruxelles I BIS n. 1215/2012, così come chiarito anche dalla giurisprudenza di legittimità più recente.

Sul punto il Regolamento del 2012 precisa all'art. 7 che *“Una persona domiciliata in uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro: 1) a) in materia contrattuale, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio; b) ai fini dell'applicazione della presente disposizione e salvo diversa convenzione, il luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio è: — nel caso della compravendita di beni, il luogo, situato in uno Stato membro, in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto, — nel caso della prestazione di servizi, il luogo, situato in uno Stato membro, in cui i servizi sono stati o avrebbero dovuto essere prestati in base al contratto;”* e, per effetto dell'espansione dell'ambito di applicazione di cui all'art. 3 della l. 218/95, la presente norma trova applicazione anche al caso di vendita internazionale a soggetto non residente in uno Stato membro UE.

Conseguentemente, ai fini della determinazione della giurisdizione nella compravendita, rileva il luogo in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati.

Nel caso in esame la vendita prevedeva la consegna della merce in India ed a nulla rileva il fatto che ad



agire sia il venditore per il pagamento del prezzo (Corte di Giustizia 3 maggio 2007, caso Color Drack).

Una recente pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, N. 18299/2021, ha chiarito infatti che *“alla stregua dell’art. 3, comma 2, della legge 31 maggio 1995, n. 218, se il convenuto non è domiciliato in uno Stato membro, la giurisdizione italiana, quando si tratti di una delle materie già comprese nel campo di applicazione della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968, sussiste in base ai criteri stabiliti dal Regolamento (UE) n. 1215/2012, il quale ha sostituito il regolamento n. 44/2001 che aveva, a sua volta, sostituito la Convenzione”* (cfr. Cass., sez. un., 20 febbraio 2013, n. 4211, nella vigenza del regolamento n. 44/2001 – “Bruxelles I” – in un procedimento ove era parte convenuta una società con sede nella Repubblica di San Marino, e Cass., sez. un., 13 dicembre 2018, n. 32362, in un procedimento ove era parte convenuta una società con sede in Venezuela). E’ stato così disatteso il contrario orientamento che invece aveva stabilito che, nei confronti di soggetti non domiciliati in uno degli Stati membri dell’Unione Europea ovvero in Paesi che non hanno adottato i suddetti regolamenti, vale tuttora quanto previsto dalla Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968.

Si osserva inoltre che il richiamo alla Convenzione di Vienna non appare conferente in quanto tale disciplina regola aspetti di diritto materiale sostanziale e non delinea direttamente i profili di giurisdizione demandati invece al combinato disposto dell’art. 3 della l. 218/95 e dell’art. 7 del Regolamento Bruxelles I bis.

Alla luce di quanto esposto e della costruzione dei fatti condivisa dalle parti, almeno per quanto concerne la concordata consegna dei beni in India, si ritiene sussistente il difetto di giurisdizione del giudice italiano in favore del giudice indiano.

Le domande attoree sono pertanto inammissibili.

3. Spese di lite

La particolarità e la complessità delle questioni poste a questo Giudice nonché i recenti arresti giurisprudenziali, anche a Sezioni Unite, volti a dirimere un contrasto della giurisprudenza di legittimità, giustificano la compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.



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

DICHIARA inammissibili le domande per difetto di giurisdizione;

COMPENSA interamente le spese di lite tra le parti.

Venezia, 6 settembre 2023

Il Giudice

dott. Alice Zorzi

Arbitrato in Italia

