



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Roma – Terza Sezione Civile, in persona del dott. Guglielmo Garri, in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado, iscritta al n° 1638 Ruolo Generale dell'anno 2013, e trattenuta in decisione all'udienza del 16 novembre 2015, vertente

TRA

YUR POWER VII SRL, in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliata a Roma, via Archimede n° 120, presso lo studio dell'avv.to Vipsania Andreicich, che la rappresenta e difende in forza di procura speciale a margine dell'atto di citazione,

OPPONENTE

E

POWERCOM CO. LTD, in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliata a Roma, via Vincenzo Bellini n° 24, presso il nuovo studio legale degli avv.ti Andrew Garnett Paton, Maria Cristina Franchini e Emanuela Monteleone (cfr. verbale di udienza del 30/3/15), da cui è rappresentata e difesa in forza di procura speciale autenticata dal notaio Chan Meng-Lung il 25/6/12, certificata dal Ministero degli affari esteri di Taiwan il 26/6/12, legalizzata dall'Ufficio Consolare Italiano a Taipei il 28/6/12,

OPPOSTA

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo; in via riconvenzionale accertamento diritto di garanzia e risarcimento danni.

CONCLUSIONI:

**per parte opponente (foglio di precisazione delle conclusioni depositato all'udienza del 16/11/15):** “Piaccia all'Ill.mo Giudice adito, respinta ogni



contraria istanza, eccezione e deduzione, e per tutti i fatti, circostanze e ragioni dedotte nel presente atto: A) in via preliminare (i) autorizzare, per tutti i motivi esposti sub § 8 della sezione in diritto dell'atto di citazione, la chiamata nel presente giudizio ex articolo 106 c.p.c. del Sig. Chang Feng – Hao, domiciliato presso la POWERCOM CO. Ltd., con sede in Taiwan (Repubblica di Cina), (235) 8, floor., no. 246, Lien Chen Rd., Zhong He Dist., New Taipei City ; B) in via istruttoria ammettere, oltre ai mezzi istruttori articolati nelle memorie ex art. 183, 6 comma, n. 2 e 3, c.p.c. anche tutti i mezzi istruttori che saranno diretti alla verifica ex art. 216 c.p.c. del Secondo Patto Parasociale (doc. n. 3 di produzione della Società), disconosciuta dall'opposta in comparsa di costituzione e risposta. C) nel merito, in via principale: i) dichiarare l'invalidità e/o inefficacia del decreto ingiuntivo opposto, previo accertamento dell'illegittimità dello stesso per tutte le ragioni esposte nell'atto di citazione e, comunque, della simulazione relativa dell'ordine di acquisto dei pannelli solari; per l'effetto, revocare detto decreto ingiuntivo e conseguentemente respingere qualsiasi richiesta di pagamento formulata dalla convenuta-opposta nei confronti della Società, dichiarando che nessun importo è da quest'ultima allo stato dovuto; D) nel merito, in via riconvenzionale, in accoglimento dei motivi esposti sub § 6.1 della sezione in diritto dell'atto di citazione, accertare e dichiarare la responsabilità della convenuta-opposta, in persona del legale rappresentante pro tempore, e del Sig. Chang Feng – Hao in proprio, previa l'autorizzazione alla sua chiamata in causa così come domandata in atti, in via solidale, alternativa o concorrente tra loro, per il mancato rifinanziamento della Società e, per l'effetto, condannare i suindicati soggetti, sempre in via solidale, alternativa o concorrente tra loro, al risarcimento dei danni mediante pagamento in favore della Società della somma di Euro 500.000,00 (cinquecentomila) o alla maggior o minor somma come risultante dovuta a seguito di istruttoria, se del caso liquidata dall'Ill.mo Giudice adito in via equitativa; in accoglimento dei motivi esposti sub § 6.2 della sezione in diritto dell'atto di citazione, accertare e dichiarare



l'obbligo della convenuta opposta a garantire i moduli fotovoltaici, consegnati alla Società ed installati presso l'impianto di Veglie, dall'assenza di difetti per i primi 5 anni, nonché un output dei Moduli pari al 90% rispetto a quanto dichiarato nelle specifiche tecniche nei primi 10 anni di installazione (cfr. doc. 34), e dell'80% nei secondi 15 anni, con un "decadimento" tecnico annuo non superiore all'1%; sempre in accoglimento dei motivi esposti sub § 6.2 della sezione in diritto dell'atto di citazione e di quanto dedotto nel § 3 della presente memoria, accertare e dichiarare che i Moduli non hanno prodotto nel periodo Maggio 2011 – 15 gennaio 2014 come garantito ed assicurato da PCM a causa della difettosità degli stessi e per l'effetto condannare PCM, in persona del legale rappresentante pro tempore, al risarcimento in favore della Società di tutti i danni subiti, nella misura di Euro 190.000,00 (centonovantamila/00) o alla maggior o minor somma come risultante dovuta a seguito di istruttoria, se del caso liquidata dall'Ill.mo Giudice adito in via equitativa; in accoglimento dei motivi esposti sub § 6.3 della sezione in diritto dell'atto di citazione, e per le ipotesi ivi indicate, accertare e dichiarare la responsabilità della convenuta-opposta, in persona del legale rappresentante pro tempore, per la ritardata fornitura dei Moduli alla Società, condannandola, per l'effetto, al risarcimento mediante pagamento in favore della Società della somma di Euro 500.000,00 (cinquecentomila) o alla maggior o minor somma come risultante dovuta a seguito di istruttoria, se del caso liquidata dall'Ill.mo Giudice adito in via equitativa; in ogni caso, con vittoria di spese, competenze ed onorari del presente giudizio e con condanna altresì della convenuta-opposta al risarcimento, in favore della Società, del danno per responsabilità processuale aggravata ex articolo 96 c.p.c. nella somma di Euro 100.000,00 (centomila) o alla maggior o diversa somma, se del caso liquidata anche in via equitativa";

**per parte opposta (foglio di precisazioni delle conclusioni depositato all'udienza di p.c. del 16/11/15):** "Voglia l'Ill.mo Tribunale di Roma, respinta ogni contraria domanda, eccezione e difesa, ivi segnatamente inclusa, ove



riproposta, la domanda sub A (i) rassegnata da Yur Power VII Srl, di cui nella memoria del 16.01.2014, per i motivi di cui nelle difese e confermate - in quanto occorrente – l’ordinanza in data 17.12.2013 dichiarativa della decadenza di Yur Power VII dalla chiamata di terzo, nonché le ordinanze in data 1/3.07.2013, 01/07.10.2013 e 15/04.2014: 1) dichiarare l’inammissibilità della domanda riconvenzionale sub D (iii) introdotta da Yur Power per la prima volta con la memoria del 16.01.2014, in quanto nuova e tardiva, per i motivi di cui nelle difese 2) accertare e dichiarare la carenza di interesse di Yur Power VII Srl in ordine a domande ed eccezioni prospettate per conto altrui, ovvero a domande ed eccezioni prospettate in assenza di pregiudizio attuale e, conseguentemente, dichiarare l’inammissibilità in parte qua delle domande sub C (i), D (i), D (ii) e D (iii) rassegnate da Yur Power VII Srl, di cui nella memoria 16.01.2014, per i motivi di cui nelle difese; 3) accertare e dichiarare la carenza di legittimazione passiva della convenuta opposta in ordine alla domanda sub D (i) rassegnata da Yur Power VII Srl, di cui nella memoria 16.01.2014, per i motivi di cui nelle difese; 4) respingere comunque nel merito tutte le domande rassegnate da Yur Power VII Srl, per i motivi di cui nelle difese; 5) conseguentemente confermare il Decreto Ingiuntivo n° 22922/2012 del Tribunale di Roma e/o condannare Yur Power VII Srl al pagamento di € 2.070.552,00, oltre interessi a decorrere dal 27.3.2011 (90° giorno dalla data di completamento della consegna, avvenuta il 27.12.2010) nella misura di cui al D.Lgs. 231/2002 e spese e costi della procedura monitoria; 6) ...; 7) con vittoria di spese, diritti ed onorari”.

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, ritualmente notificato alla convenuta Powercom Co. Ltd, l’attrice Yur Power VII Srl proponeva opposizione avverso il d.i. n° 22922/12 del 21/11/12 del Tribunale di Roma (rg. 60096/12), in forza del quale le era stato ingiunto il pagamento della complessiva somma di 2.070.552,00 euro, oltre interessi moratori e spese, a titolo di corrispettivo per la fornitura di pannelli solari, come da fatture azionate. Al riguardo l’opponente, richiamate le



vicende anche avevano portato l'opposta a partecipare ad una Joint Venture con la Yuraku Pte Ltd di Singapore e la Sunpower Semiconductor Ltd di Taiwan, costituendo una società comune in Singapore (denominata Powercom Yuraku Pte Ltd.), per la realizzazione di progetti in Europa, a partire inizialmente dall'Italia, ove era prevista, al fine di usufruire dei vantaggiosi incentivi erogati dal Gestore dei Servizi Elettrici SpA, la costruzione di vari impianti fotovoltaici, prodotti dall'opposta, allegava che in realtà erano stati realizzati solo otto parchi fotovoltaici, di cui erano titolari otto distinte società di scopo denominate, rispettivamente, Yur Power I Srl, Yur Power II Srl, Yur Power III Srl, Yur Power IV Srl, Yur Power VI Srl, Yur Power VII Srl, Yur Power VIII Srl e Yur Power IX Srl, tutte aventi quale socio unico la società lussemburghese Powercom Yuraku SA (società sub-holding), a sua volta costituita dalla suddetta comune società di diritto singaporiano Powercom Yuraku Pte Ltd. (società holding); che tutto il progetto risultava previsto e sviluppato, anche a livello di struttura societaria, dal patto parasociale sottoscritto dai soci in data 25/5/09 (cd Primo Patto Parasociale) e dall'ulteriore patto parasociale sottoscritto tra i soci in data 1/10/09 (cd Secondo Patto Parasociale); che, per quanto di interesse, le società veicolo Yur Power VI Srl, Yur Power VII Srl, Yur Power VIII Srl e Yur Power IX Srl erano titolari di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonte fotovoltaica della potenza nominale di circa 1 MW, tutti siti nell'agro del Comune di Veglie, in provincia di Lecce; che in base al richiamato secondo patto parasociale era stato convenuto che il corrispettivo per la fornitura di pannelli solari dall'opposta ad essa opponente, come pure alle altre consorelle Yur Power, non fosse dovuto, fino a quando ciascuna di esse non fosse stata in grado di conseguire un finanziamento da parte del sistema bancario italiano; che in particolare, mentre i soci Yuraku Pte Ltd e Sunpower Semiconductor Ltd si sarebbero interessati di ricercare progetti e/o siti idonei all'installazione di impianti fotovoltaici e di soprintendere alle operazioni di costruzione e messa in esercizio degli impianti stessi, l'opposta, che aveva chiesto ed ottenuto che



ciascuna delle società veicolo Yur Power installasse pannelli fotovoltaici da essa stessa prodotti, si era impegnata, quale apporto di capitale di rischio, a fornire sia i moduli fotovoltaici che le risorse necessarie per la realizzazione e messa in esercizio degli impianti, con pagamento procrastinato fino a quando non fosse stato reperito il necessario finanziamento da parte del sistema bancario italiano, senza richiesta né di interessi né di altri costi; che pertanto, non essendo stato ottenuto l'auspicato finanziamento da parte delle banche, peraltro per fatto e colpa della stessa opposta, non era esigibile il pagamento del corrispettivo; che sussisteva la simulazione del contratto quanto al termine di adempimento (pagamento del corrispettivo entro 90 giorni dalla consegna), anche in considerazione del fatto che la stessa redditività dell'impianto di essa opponente, quand'anche a regime, non avrebbe consentito di far fronte al pagamento del corrispettivo nel termine solo formalmente previsto negli accordi contrattuali; che l'opposta, a fronte di tale rinvio nella riscossione del corrispettivo, avrebbe tratto vantaggio economico dall'operazione per la previsione di un prezzo di vendita dei moduli solari superiore a quello di mercato; che sul presente giudizio aveva riflessi anche la pendenza fra i soci della holding di alcune controversie, oggetto di giudizio arbitrale a Singapore proprio in ordine all'adempimento del primo e del secondo patto parasociale; che in ogni caso i pannelli, peraltro anche forniti tardivamente dall'opposta, non presentavano le qualità e i livelli di performance previsti, per cui essa attrice stava subendo, anche a causa della mancata attivazione di appositi interventi tecnici da parte della fornitrice, rilevanti riduzioni di produzione. Tanto premesso, l'attrice concludeva come in epigrafe riportato.

Si costituiva in giudizio la Powercom Co. Ltd (nel prosieguo anche solo PCM), la quale, contestata la fondatezza delle sollevate eccezioni e disconosciuta la riconducibilità ad essa del cd Secondo Patto Parasociale dell'1/10/09, di cui contestava anche la conformità all'originale, concludeva per



il rigetto dell'opposizione e della spiegata domanda riconvenzionale con conferma del decreto ingiuntivo opposto.

Con ordinanza riservata del 1-3/7/13 veniva accolta l'istanza ex art. 648 c.p.c., mentre era rigettata ogni istanza di carattere processuale presentata dalla società opponente.

La causa, istruita solo documentalmente, all'udienza del 15/11/15 era trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali (60 giorni) e di repliche (ulteriori 20 giorni).

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Per quanto riguarda le questioni di rito (riunione con le opposizioni promosse da società 'consorelle' avverso distinti decreti ingiuntivi di Powercom; sospensione del presente giudizio e chiamata di terzo), rileva il giudicante come non appaia opportuno procedere all'attivazione della procedura di riunione delle opposizioni pendenti, essendo comunque diversi gli opposenti e i contratti posti a fondamento della pretesa avanzata dalla medesima creditrice. Inoltre si ritiene che non ricorrano i presupposti per l'invocata sospensione ex art. 295 c.p.c. ovvero ex art. 7 L. 218/95 in considerazione della pendenza di procedimento arbitrale a Singapore, alla luce della previsione dell'art. 819 ter, 2° comma, c.p.c.. In ogni caso, avuto a mente i rapporti contrattuali fra le odierne parti e la compagine sociale dell'opponente (controllata da una subholding lussemburghese, a sua volta controllata dalla holding di Singapore, il cui capitale è ripartito fra la società opposta, la Yuraku Pte. Ltd e la Sunpower Semiconductor Limited), non pare che le vicende della pretesa violazione del secondo patto parasociale, peraltro oggetto di formale disconoscimento da parte dell'opposta, possano riguardare l'odierna opponente, trattandosi a tutto concedere di controversia che riguarda i soci della holding di Singapore.

Quanto all'istanza di chiamata di terzo (Chang Feng-Hao, domiciliato presso la Powercom Co. Ltd, con sede a Taiwan) per l'accertamento della sua responsabilità in proprio oltre che come organo dell'opposta, si ritiene che, al di



fuori dell'ipotesi di integrazione necessaria del contraddittorio (art. 102 c.p.c.), anche nel caso di chiamata del terzo su istanza del convenuto e/o dell'opponente (art. 269, 2° comma, c.p.c.) non sussista un vero e proprio obbligo da parte del Giudice di consentire la chiamata attraverso la fissazione di nuova udienza di comparizione, pur ritualmente richiesta nell'atto di citazione in opposizione (cfr. Cass. 8718/00; Cass. 3156/02; Cass. 1185/03; Cass. 13272/04). Nelle ipotesi di mera facoltatività del litisconsorzio, la decisione se consentire o meno la chiamata, è infatti rimessa alla valutazione discrezionale del giudice sulla base delle esigenze di economia processuale e di ragionevole durata del processo (Cass. SU 4309/10); invero, impregiudicata ogni eventuale azione in separata sede da parte dell'opponente, la chiamata in causa del terzo indicato in citazione comporterebbe sicuramente un eccessivo appesantimento della procedura ed una eccessiva dilatazione dei tempi processuali, anche -non da ultimo- in considerazione del fatto che il terzo risiede all'estero.

Con riferimento all'art. 819 ter, 2° comma, c.p.c., soprarichiamato, va ulteriormente evidenziato che l'intervento della Corte Costituzionale con sentenza n° 223 del 2013 riguarda non l'art. 295 c.p.c., ma l'art. 50 c.p.c., atteso che appunto è stato ritenuto “... costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3, 24 e 111 Cost., l'art. 819 ter, secondo comma, cod. proc. civ., nella parte in cui esclude l'applicabilità, ai rapporti tra arbitrato e processo, di regole corrispondenti all'articolo 50 cod. proc. civ., così determinando, in caso di pronuncia del giudice ordinario di diniego della propria competenza a favore di quella dell'arbitro (o anche nell'ipotesi inversa), l'impossibilità di far salvi gli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda proposta dall'attore davanti al giudice ordinario (oppure all'arbitro, nel caso opposto)”.

In ordine ai rapporti fra giudizio ordinario e procedimento arbitrale è stato precisato nella giurisprudenza di legittimità, in termini generali, che “il rapporto di pregiudizialità tra due liti, che impone al giudice di sospendere il processo ai



*sensi dell'art. 295 cod. proc. civ., ricorre solo quando la decisione della prima influenzi la pronuncia che deve essere resa sulla seconda, nel senso che sia idonea a produrre effetti relativamente al diritto dedotto in lite e che possa, quindi, astrattamente configurarsi il conflitto di giudicati. Ne consegue che la natura privata dell'arbitrato e del provvedimento che ne deriva, escludendo il pericolo di un contrasto di giudicati, esclude anche la possibilità per il giudice di sospendere la causa in attesa della definizione di una lite pendente davanti agli arbitri o in relazione alla quale sia prevista la definizione a mezzo di arbitrato” (cfr. Cass. 12124/05; Cass. 16995/07) e, con specifico riferimento all'arbitrato internazionale, che “la disciplina della litispendenza internazionale prevista dall'art. 7 della legge n. 218 del 1995 non è applicabile all'arbitrato estero, posto che detta norma prevede l'obbligo (comma 1) o la facoltà (comma 3) di sospendere il procedimento soltanto nel caso di pendenza della lite davanti ad un giudice straniero, e non anche nel caso di arbitrato estero. Tale interpretazione, oltre a porsi in linea con un'interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina della sospensione, alla luce dell'art. 111 Cost., non contrasta con il principio di parità tra la giurisdizione italiana e la giurisdizione o l'arbitrato estero, fissato dall'art. 4, comma 2, della citata legge, tenuto conto del diverso rapporto di interferenza con il procedimento interno della lite pendente all'estero e del giudizio arbitrale, nonché della mancanza di efficacia diretta del lodo nell'ordinamento italiano e della nuova disciplina introdotta anche per l'arbitrato interno dal d.lgs. n. 40 del 2006, il quale ha escluso l'applicabilità delle norme in tema di sospensione del processo (art. 819 - ter cod. proc. civ.)” (cfr. Cass. 20688/09).*

Sempre a tale riguardo va evidenziato che non vi è neanche identità fra i soggetti delle due procedure (quella attuale di opposizione a decreto ingiuntivo e quella fra i partecipanti alla Joint Venture); infatti non è condivisibile quanto allegato dalla società attrice sul fatto che “ ... per parti del procedimento arbitrale sono anche parti in senso sostanziale del presente giudizio, dato che la



odierna parte attrice-opponente è partecipata ‘indirettamente’ al 100% da PCM, Yuraku e Sunpower, a ben vedere destinatarie in senso sostanziale degli effetti prodotti dalla sentenza che sarà resa a definizione di questo giudizio ...” (cfr. citazione a pag. 41).

Sul punto è agevole rilevare, oltre alla presenza di una società holding e di una subholding, che formalmente le parti dei due procedimenti non coincidono e che in ipotesi gli effetti del presente giudizio non incidono direttamente su Yuraku e Sunpower, socie nella holding, ma solo indirettamente sul valore della partecipazione in tale holding, che a sua volta potrà subire riflessi quanto al valore della partecipazione nella subholding, socia unica dell’odierna opponente, sul cui patrimonio ricadono direttamente gli esiti di una sentenza eventualmente sfavorevole in questo giudizio di opposizione.

Quanto al merito l’opposizione è infondata e va pertanto rigettata; come pure la spiegata domanda riconvenzionale.

Giova prima di tutto ricordare che il decreto ingiuntivo è un accertamento anticipatorio con attitudine al giudicato e che, instauratosi il contraddittorio a seguito dell’opposizione, si apre un giudizio a cognizione piena caratterizzato dalle ordinarie regole processuali (cfr. art. 645, 2° comma, c.p.c.) anche in relazione al regime degli oneri allegatori e probatori (cfr. Cass. 17371/03; Cass. 6421/03), con la conseguenza che oggetto del giudizio di opposizione non è tanto la valutazione di legittimità e di validità del decreto ingiuntivo opposto, quanto la fondatezza o meno della pretesa creditoria, originariamente azionata in via monitoria, con riferimento alla situazione di fatto esistente al momento della pronuncia della sentenza (cfr. Cass. 15026/05; Cass. 15186/03; Cass. 6663/02); quindi il diritto del preteso creditore (formalmente convenuto, ma sostanzialmente attore) deve essere adeguatamente provato, indipendentemente dall’esistenza -ovvero, persistenza- dei presupposti di legge richiesti per l’emissione del decreto ingiuntivo (cfr. Cass. 20613/11).



La società opposta, attrice sostanziale, ha agito in via monitoria per ottenere il pagamento di 2.070.552,00 euro, oltre interessi moratori ex D.Lgs 231/02 e spese, a titolo di corrispettivo dovuto per la fornitura di pannelli solari, come da fatture prodotte in atti.

Al riguardo non si può non rilevare che l'opposta (convenuta formale, ma attrice sostanziale) ha fornito idonea prova della prestazione resa in favore dell'opponente YUR Power VII Srl, come risulta del resto dalla stessa impostazione difensiva di quest'ultima, che non ha contestato l'effettuazione in suo favore della prestazione dedotta in giudizio (fornitura di pannelli fotovoltaici) e la debenza del corrispettivo, avendone invero subordinato il pagamento all'ottenimento di finanziamenti da parte del ceto bancario italiano.

Inoltre, si rileva che nell'azione di adempimento -come nel caso di domanda di condanna contenuta in un ricorso monitorio- il creditore è tenuto a provare soltanto l'esistenza della fonte (negoziale o legale) del suo diritto e la scadenza del termine per l'adempimento, ma non anche l'inadempimento da parte dell'obbligato, che va meramente allegato, dovendo infatti essere quest'ultimo, cioè l'opponente (attore formale, ma convenuto sostanziale), a provare l'esistenza di un fatto modificativo, impeditivo o estintivo dell'altrui pretesa (cfr. Cass. SU 13533/01; Cass. 9439/08; Cass. 15677/09; Cass. 3373/10; Cass. 15659/11; Cass. 7530/12. A tal proposito parte opposta non ha dato alcuna dimostrazione in ordine all'asserita subordinazione del pagamento del corrispettivo al conseguimento dei ricordati finanziamenti da parte delle banche, tale non potendosi neanche configurare l'evidenziata mancata immediata attivazione dell'opposta alla scadenza del termine pattuito e l'attesa di alcuni anni prima dell'attivazione della richiesta monitoria.

La questione di fondo, su cui si basa l'opposizione, è l'esigibilità o meno del pagamento del corrispettivo per la fornitura di impianti fotovoltaici da parte dell'opposta alla luce del richiamato Secondo Patto Parasociale: è intuitivo che di per sé questa eccezione rende implicitamente ma inequivocabilmente



riconosciuta dall'opponente (art. 115 c.p.c.) tanto l'effettuazione della prestazione da parte dell'opposta (fornitura di pannelli solari) quanto l'ammontare del corrispettivo richiesto in via monitoria.

L'odierna opponente Yur Power VII Srl ha allegato che i partecipanti alla Joint Venture (Powercom Co Ltd, Yuraku Pte Ltd e Sunpower Semiconductor Ltd), soci di Powercom-Yuraku Pte Ltd di diritto singaporeano (società holding), socio unico di Powercom Yuraku SA di diritto lussemburghese (società subholding), a sua volta socio unico dell'opponente Yur Power VII Srl, come delle altre 'consorelle' italiane Yur Power, avrebbero convenuto, appunto con il cd Secondo Patto Parasociale dell'1/10/09 (cfr. doc. 3 di parte attrice), che il corrispettivo delle forniture di pannelli solari dall'opposta all'opponente non fosse dovuto, fino a quando quest'ultima non fosse stata in grado di conseguire un finanziamento da parte del sistema bancario italiano: detto accordo asseritamente era previsto anche per le altre 'consorelle' Yur Power italiane.

L'opposta, oltre ad aver tempestivamente (cfr. comparsa di risposta) dichiarato di disconoscere, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 214 c.p.c., la firma che compariva sulla fotocopia del documento, prodotta dall'opponente appunto come doc. 3, ed aver richiesto l'esibizione dell'originale del documento stesso, di cui invero disconosceva la conformità all'originale, ha in ogni caso evidenziato, per espressamente dichiarato " ... scrupolo di difesa e senza pregiudizio di quanto sopra esposto ed eccepito ..." (cfr. comparsa di risposta al punto 69), che nel predetto documento " ... non compare alcun riferimento alla presunta subordinazione del pagamento delle forniture di PCM al previo ottenimento di finanziamenti da parte del sistema bancario italiano ..." (cfr. citata comparsa di risposta, punto 69).

In particolare l'opposta, premesso che i due patti parasociali richiamati dall'opponente " ... non riguardano i rapporti tra i soci di Yur Power VII che, come le altre Società Yur Power, fa capo ad un socio unico, YP Lussemburgo. Essi riguardano -o riguarderebbero- i rapporti tra i partners della già citata YP



Singapore, società costituita in joint venture tra tre soci, l'odierna opposta PCM, Yuraku e Sunpower ...” (cfr. comparsa di risposta, al punto 61), ha ulteriormente allegato che “ ... Nell'art. 4 del Doc. 3 Yur, che l'Opponente espressamente cita a pag. 10, proponendone una trasposizione letteraria di pura fantasia [“... all'art. 4 inequivocabilmente [risulterebbe] che ... prima del rifinanziamento bancario i Soci avrebbero consentito che la fornitura dei Moduli, da parte di PCM, avvenisse per un corrispettivo anche superiore ai prezzi presenti sul mercato, purché il pagamento degli stessi venisse postergato sino al reperimento del rifinanziamento bancario per gli impianti stessi ...”] si legge soltanto di forniture ‘under favourable terms of payment’ (che può rendersi in italiano come: ‘a condizioni di pagamento favorevoli’, od anche -ma forse meno esattamente come tradotto dall'Opponente- ‘con termini di pagamento favorevoli’)...” (cfr. comparsa di risposta, al punto 70) e che “ ... Di un obbligo di PCM nei confronti della Società Yur Power (e di Yur Power VII in particolare) di subordinare a tempo illimitato la data di pagamento delle forniture ad un evento futuro ed incerto quale sarebbe stato appunto l'ottenimento di un finanziamento dal sistema bancario non vi è traccia né nel Doc. 3 Yur, né in altro documento, né è desumibile neppure indiziariamente dal contesto. Per converso, dal bilancio 2010 Yur Power VII [cfr. Doc. 7 PCM] incontestabilmente risulta come tutti i debiti al 31.12.2010, ivi incluso quello afferente alla fornitura per cui è causa, fossero stati classificati come ‘esigibili entro l'esercizio successivo’ ...” (cfr. comparsa di risposta, al punto 71).

Orbene, anche a voler prescindere da ogni questione sulla attribuibilità o meno del preteso Secondo Patto Parasociale dell'1/10/09 all'odierna opposta - ogni questione va rimessa alla competente sede arbitrale e quanto a breve si dirà conferma la non rilevanza della questione ai fini della presente decisione-, osserva il Giudice che manca nel citato documento qualsiasi riferimento all'esigibilità del credito, esatto in via monitoria, solo a seguito dell'avvenuto finanziamento dell'operazione da parte delle banche italiane.



Al riguardo, ricordato che il preteso patto riguardava soggetti (Powercom Co Ltd, Yuraku Pte Ltd e Sunpower Semiconductor Ltd), che erano soci della holding Powercom-Yuraku Pte Ltd di diritto singaporeano, a sua volta socia unica della subholding Powercom Yuraku SA di diritto lussemburghese, a sua volta socia unica (anche) dell'odierna opponente, appare evidente, a prescindere anche da ogni approfondimento sulla distinzione fra capitale di rischio e capitale di credito e cioè fra versamenti effettuati dai soci in conto di futuro aumento di capitale e versamenti effettuati in favore della società a titolo di mutuo, che l'impegno dell'odierna opposta PCM di apportare risorse finanziarie mediante la fornitura di moduli fotovoltaici alle società non era accompagnato, quanto al pagamento del corrispettivo, da alcun riferimento a successi interventi di banche italiane di finanziamento dell'opponente Yur Power VII Srl.

In altri termini, anche a voler per ipotesi ritenere che il predetto Secondo Patto Parasociale tendesse effettivamente ed obbligatoriamente a “ ... regolare i reciproci rapporti, l'organizzazione e le operazioni di Powercom-Yuraku, in relazione alla fornitura in favore delle Società della JV dei Moduli Solari Prodotti da Powercom ...” (cfr. punto D delle premesse del citato doc. 3; al punto C sono definite ‘Società della JV’ sia Powercom-Yuraku che le relative società partecipate) ed anche a voler ritenere che il patto parasociale integri la fattispecie del contratto a favore di terzo disciplinato dall'art. 1411 c.c., il cui adempimento può essere chiesto dal terzo beneficiario (cfr. Cass. 17200/13), ed altresì che in ipotesi l'opponente possa astrattamente essere la beneficiaria ultima di tale preteso patto, si osserva che non emerge da alcun articolo del citato Secondo Patto Parasociale, anche nella traduzione offerta dall'attrice, l'esistenza di un diretto o indiretto impegno dell'odierna opposta, nei confronti dell'opponente Yur Power VII Srl o di altra ‘consorella’ italiana, di subordinare il diritto alla riscossione del corrispettivo della fornitura all'intervento di banche finanziatrici; infatti il riferimento, contenuto all'art. 4 del citato patto, alla “ ... fornitura, con termini di pagamento favorevoli, dei Moduli Fotovoltaici ...”, a



prescindere da quella che possa essere la più esatta traduzione dall'inglese "... under favourable terms of payment ..." - l'opponente la traduce come 'con termini di pagamento favorevoli', mentre l'opposta come 'a condizioni di pagamento favorevoli', non consente in alcun modo di accedere alla tesi dell'opponente sulla pretesa inesigibilità del pagamento del corrispettivo, stante il lamentato mancato (ri)finanziamento dell'impianto da parte delle banche italiane.

Per tale motivo, a tacer d'altro, non si è dato ingresso alla prova per interrogatorio formale del legale rappresentante della società opposta.

Le superiori considerazioni non rendono necessario approfondire la questione -sul punto l'attrice nulla ha analiticamente specificato- se si fosse in presenza di un termine ovvero di una condizione.

Ulteriore considerazione, a confutazione delle allegazioni e deduzioni dell'opponente, si ricava dal fatto che nel bilancio 2010 dell'odierna opponente Yur Power VII Srl tutti i debiti al 31/12/10, ivi evidentemente incluso anche quello relativo alla fornitura oggetto di causa, sono stati appostati come "... esigibili entro l'esercizio successivo ..." (cfr. doc. 17 della società ingiungente); quindi appare difficile sostenere che il debito non fosse previsto con una esigibilità concreta e reale nonché a priori ben individuata.

Alla luce delle superiori osservazioni, nel ribadire l'irrilevanza di quanto verrà deciso nella procedura arbitrale, è poi evidente che non sarebbe neanche possibile dare fondatezza alle deduzioni di parte opponente in ordine alla pretesa simulazione relativa quanto al pagamento del corrispettivo della fornitura ed ai termini dell'adempimento; infatti, trattandosi di preteso patto fra le parti del contratto, manca la stessa allegazione sull'esistenza di un specifico accordo simulatorio fra le parti medesime (Powercom Co. Ltd e Yur Power VII Srl), accordo che, quanto al profilo probatorio, avrebbe poi dovuto risultare da una controdi chiarazione fra le stesse parti.



In tale contesto non ha rilievo neanche il richiamo fatto dall'opponente al doc. 3 della produzione dell'ingiungente, che -a detta dell'attrice (cfr. pagg. 10 e 11 dell'atto di citazione)- avrebbe natura confessoria in ordine alla ricordata inesigibilità del credito in mancanza di rifinanziamento dell'impianto da parte delle banche italiane.

Orbene, premesso che il documento proviene non dall'odierna opposta ma dalla holding Powercom Yuraku Pte Ltd, soggetto giuridico diverso da Powercom Co. Ltd (cfr. doc. 3 dell'ingiungente: in epigrafe vi è il riferimento alla 'Powercom ® Yuraku', mentre nella parte bassa sempre della prima delle tredici pagine vi è il riferimento a Powercom Yuraku Pte Ltd, alla sede di Singapore ed all'indirizzo e mail ed internet della stessa: si tratta quindi della holding formata anche dalla opposta Powercom Co. Ltd, ma che costituisce soggetto giuridico diverso dalla stessa; si veda a tal riguardo anche l'organigramma a pg. 8 del citato doc. 3), è agevole osservare che il riferimento al programma di finanziamento in proprio non significa altro che di procedere alla realizzazione dei siti fotovoltaici con mezzi finanziari propri senza ricorrere all'indebitamento con il sistema bancario, ma da questo non può trarsi la conseguenza, non risultante dal citato documento, che il pagamento dei moduli fotovoltaici, forniti anche all'odierna opponente dalla convenuta, fosse subordinato al rifinanziamento degli impianti stessi da parte del sistema bancario e di quello italiano in particolare, una volta realizzati gli impianti (cfr. il paragrafo 'La sfida del finanziamento del progetto', ove è anche ulteriormente ribadita la distinzione fra la holding e la socia Powercom Co. Ltd).

E' stato poi allegato, a pretesa prova indiziaria dell'accordo sul necessario intervento di banche finanziatrici, che la redditività dell'impianto, anche al massimo delle potenzialità, non sarebbe stata in grado di far conseguire quanto necessario per il pagamento del corrispettivo nei termini previsti nell'ordine di acquisto.



Al riguardo, ricordato che nei rapporti fra le parti non possono avere ingresso né prove testimoniali né si può ricorrere a presunzioni al fine di dimostrare il preteso accordo simulatorio e che il riferimento al pagamento del corrispettivo quale rimborso dell'apporto di capitale di rischio appare difficilmente giustificabile alla luce della ricordata distinzione fra capitale di rischio e capitale di credito, è sufficiente osservare che nulla impediva alla stessa opponente di accedere al finanziamento bancario e di poter così provvedere al pagamento a PCM del corrispettivo nei termini pattuiti: si rientra invero nell'ambito delle scelte imprenditoriali e della valutazione delle proprie potenzialità economiche e finanziarie nonché dell'affidabilità che si gode presso le possibili banche finanziatrici.

Del resto a pag. 27 e 28 dell'atto di citazione, al paragrafo 6, si è allegato che, dopo il dissequestro degli Impianti Veglie, la stessa opponente era “ ... riuscita a riallacciare i contatti con il ceto bancario interrottisi, suo malgrado, a seguito del detto sequestro cautelare penale e, nonostante la non facile situazione finanziaria internazionale ... ed i molteplici ritardi di PCM e del sig. Chang Feng-Hao nel fornire la documentazione richiesta dal ceto bancario per completare l'istruttoria, ad ottenere l'assenso da Banco Popolare Soc. Coop. (già Banco Popolare di Lodi Spa) e Mediocredito Italiano Spa alla concessione del tanto auspicato (ri)finanziamento ...”; quindi la stessa opponente aveva ‘peso’ e ‘rilevanza’ contrattuale presso le banche e ben poteva, al di là dei fatti contingenti dell'inchiesta penale, procurarsi presso il sistema creditizio la provvista per onorare il debito nel termine pattuito con l'opposta, fornitrice dei moduli solari.

Ciò conferma altresì la genericità dell'allegazione dell'opponente su chi dei tre soci della Joint Venture avrebbe dovuto attivarsi presso il sistema creditizio italiano per ottenere il rifinanziamento bancario asseritamente previsto per il pagamento del corrispettivo della fornitura.



Non risultando alcun accordo nel senso di subordinare il pagamento del corrispettivo all'effettivo conseguimento del finanziamento, è evidente che non interessa, quale condotta rilevante nella pendenza del termine o della condizione, quanto possa aver dichiarato (cfr. doc. 43 di parte attrice) il predetto Chang Feng-Hao alle banche italiane coinvolte nel progetto “ ... del tanto auspicato (ri)finanziamento ...”, per usare l'espressione in citazione: sul punto poi si tornerà a proposito della domanda riconvenzionale.

Le comunicazioni intercorse fra le parti possono anche far ritenere che la creditrice avesse l'interesse meramente economico a che l'opponente riuscisse ad ottenere i finanziamenti dalle banche, ma da questo interesse meramente economico non può trarsi conferma dell'esistenza di un vero e proprio impegno, contrattualmente assunto, di subordinare il pagamento del corrispettivo all'effettiva erogazione del finanziamento dell'impianto.

In astratto nulla impedisce al creditore, una volta scaduto il termine per l'adempimento, di procrastinare la pretesa nei limiti della maturazione della prescrizione, ma da questo eventuale atteggiamento attendista, giustificabile per svariati motivi giuridicamente non rilevanti, non si può automaticamente desumere l'esistenza o l'insorgenza di alcun obbligo in capo al creditore di procrastinare - sine die ovvero nell'interesse del debitore- la soddisfazione del proprio credito.

In tale contesto non assume rilievo quanto possa essersi verificato con le altre 'consorelle' italiane Yur Power.

Per quanto riguarda il riferimento attoreo alla maggiorazione del prezzo accordato all'opposta in relazione alla fornitura effettuata, maggiorazione asseritamente giustificata -a detta della società opponente- proprio dalla necessità per la fornitrice di attendere l'intervento delle banche finanziatrici a fronte di un solo formalmente previsto pagamento a novanta giorni dalla consegna dei moduli (cfr. doc. 9 del fascicolo monitorio e doc. 31 di parte opponente), si evidenzia che rientra nel potere delle parti accordarsi sul prezzo



di vendita e che se c'è stato l'accordo anche su tale elemento del contratto è evidente che, al di fuori di ipotesi di vizi della volontà (neanche allegati) o di simulazione (neanche allegato in ordine al prezzo), non può farsi altro che prendere atto di quella che è stata la comune volontà dei contraenti (cfr. art. 1372 c.c.).

Va ribadito che l'eccezione di inesigibilità del credito esatto in via monitoria, unitamente alla mancanza di specifica allegazione e prova sui termini del preteso accordo simulatorio, porta a ritenere implicitamente ma inequivocabilmente riconosciuto l'ammontare della somma richiesta a titolo di corrispettivo, così come le quantità e la qualità del materiale venduto, mai oggetto di alcuna contestazione prima della pendenza del presente giudizio. Inoltre non è contestato che i pannelli solari siano stati effettivamente forniti ed installati: si tratta di circostanza pacifica.

Nessuno rilievo assume, ai fini della pretesa inesigibilità del credito, il richiamo all'art. 2467 c.c. in tema di postergazione dei finanziamenti cd atipici da parte dei soci, per la considerazione che l'opposta non è socia dell'opponente.

Non si ignora certo l'orientamento della Cassazione sul valore dell'appostamento e sulla necessità di indagare, a proposito della reale natura della prestazione in favore della società, sull'effettiva e concreta finalità pratica dell'operazione, ma nel caso di specie, alla luce delle superiori osservazioni, manca la prova dell'effettuazione di un finanziamento atipico in favore dell'odierna opponente.

Non varrebbe neanche richiamare l'art. 2497 quinquies c.c., che rinvia all'art. 2467 c.c., in tema di postergazione dei finanziamenti infra-gruppo, in quanto, a tacer d'altro, non vi è prova che l'odierna opposta Powercom Co Ltd esercitasse attività di direzione e controllo ex art. 2947 c.c., anche in considerazione del fatto che, a tutto concedere, l'attività di coordinamento potrebbe ipotizzarsi con riguardo alla subholding Powercom Yuraku SA, società di diritto lussemburghese, titolare dell'intera partecipazione del capitale della



società opponente ovvero, ancora più a monte, con riguardo alla holding Powercom Yuraku Pte Ltd, titolare dell'intero capitale della società lussemburghese.

Ad ogni buon conto si evidenzia, alla luce degli obblighi informativi di cui all'art. 2497 bis c.c., che nel bilancio 2011 dell'odierna opponente risulta la segnalazione della attività di direzione e coordinamento esercitata appunto dalla Powercom Yuraku Sa, cioè la subholding di diritto lussemburghese (cfr. doc. 37 di parte opposta: nota integrativa al bilancio 2011, a pag 10).

Alla luce delle superiodi considerazioni l'opposizione è infondata quanto all'an.

E' infondata anche la domanda riconvenzionale spiegata dalla società opponente al fine di paralizzare la domanda di condanna dell'opposta in termini di eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c. ed al fine di ottenere il risarcimento dei danni per preteso inadempimento della società opposta.

Per quanto riguarda la domanda riconvenzionale per l'accertamento e dichiarazione della responsabilità dell'opposta per il mancato completamento dell'iter per il rifinanziamento del progetto (conclusioni 'D i', in epigrafe), si osserva che, come eccepito dall'opposta e come del resto risulta dalla stessa comunicazione del 20/6/12 prodotta dall'attrice, la comunicazione in questione è stata effettuata su carta intestata della Powercom Yuraku Pte Ltd, cioè della subholding di Singapore, e non dell'odierna opposta Powercom Co Ltd e che chi ha effettuato la predetta comunicazione, ossia 'Feng Hao Chang (Simon)' aveva dichiarato di scrivere alle banche " ... nella mia qualità di Presidente del Consiglio di Amministratore e socio principale della Powercom Yuraku Pte Ltd ..." e si era qualificato, in calce alla comunicazione stessa, quale " ... Presidente del Consiglio di Amministrazione ed amministratore della Powercom Yuraku Pte ..." ed " ... ex Presidente del Consiglio di Amministrazione della Powercom Yuraku SA/ Yur Power I, II, II, IV, VI, VII, VIII, IX ..." (cfr. citato doc. 43 in lingua inglese e nella traduzione in italiano, prodotto dalla stessa parte attrice).



Appare pertanto pienamente condivisibile l'eccezione sollevata dalla società opposta di proprio difetto di legittimazione passiva in parte qua.

Già si è detto che, in relazione a detto episodio, non è oggetto di causa l'eventuale responsabilità del predetto Feng Hao Chang, di cui non è stata anche per questo motivo autorizzata la chiamata in causa.

In ordine alla domanda riconvenzionale per l'accertamento e dichiarazione con sentenza della sussistenza dell'obbligazione, a carico dell'opposta ed in favore dell'opponente, di prestare garanzia di buon rendimento dei pannelli venduti, si osserva che la garanzia sulla 'resa' dei moduli, così come rivendicata dalla opponente, risulta già fornita nell'ordine prodotto dalla stessa opponente come proprio doc. 31, corrispondente al doc. 9 di parte ingiungente; quindi, come dedotto dall'opposta, al punto 5 del citato ordine, prodotto in lingua inglese ma di facile comprensione, è stata prestata la garanzia odiernamente richiesta sulla 'resa' nel tempo del materiale ed emerge indiscutibilmente che tale fosse l'accordo fra le parti (cfr. sottoscrizioni in calce al citato documento), per cui, viste anche le deduzioni dell'opposta, non vi è controversia fra le parti sul punto e non può pertanto essere emessa alcuna sentenza di accertamento e di condanna in ordine ad un fatto incontrovertito: l'opponente difetta invero di interesse.

Nella parte espositiva della citazione, a pag. 37, -a dire il vero- l'opponente ha allegato che “ ... nel corso degli ultimi mesi, PCM ha ricevuto da parte del personale tecnico della Società molteplici denunce circa il fatto che i Moduli presentano delle cd 'black lines' e che la producibilità degli stessi non è attualmente al livello previsto. Nonostante le premesse, esplicitate anche per iscritto da parte di PCM (che ha dunque riconosciuto l'esistenza e cogenza dell'obbligo di garanzia), nessun tecnico è intervenuto in cantiere e la questione è ancora tutta da risolvere, ciò sta causando alla Società il patimento di ingenti danni da sottoproduzione ...”.



Peraltro, ammessa e non concessa la veridicità di tale condotta omissiva da parte della fornitrice quanto alla prestazione della garanzia e del supporto tecnico e a prescindere da ogni considerazione sull'assoluta genericità dell'assunto attoreo, è di tutta evidenza che si tratterebbe di un inadempimento, eventualmente fonte di danno patrimoniale, in relazione al quale l'attrice non ha conformemente concluso, essendosi invero limitata -come detto- alla mera richiesta di un dato (accertamento dell'esistenza della garanzia di buon funzionamento e di resa negli anni dei citati moduli) risultante per tabulas (punto 5 dell'ordine) e non oggetto di alcuna contestazione da parte dell'opposta.

Diverso sarebbe stato il discorso se la parte opponente avesse lamentato la mancanza di qualità promesse ovvero l'esistenza di vizi, tali da giustificare p.es. l'esercizio dell'azione edilizia quanti minoris ovvero la presentazione di una formale domanda di risarcimento danni.

In tale contesto, proprio alla luce delle rassegnate conclusioni, non appariva -e non appare- necessaria l'ammissione della richiesta ctu e dell'ulteriore prova sulla 'resa' dei pannelli fotovoltaici e sull'asserita sottoproduzione dell'impianto realizzato con i predetti pannelli a dicembre 2010. Per lo stesso motivo appare inconferente ogni riferimento all'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c..

In conclusione la domanda riconvenzionale va rigettata in parte qua.

Ugualmente infondata è la domanda riconvenzionale, , di risarcimento danni per la lamentata ritardata fornitura dei moduli fotovoltaici, il tutto per la somma di 500.000,00 euro o altra somma accertanda.

Al riguardo, si osserva che non risulta né prova di contestazioni precedenti all'introduzione del presente giudizio né in quali termini si sia manifestato detto generico ritardo nella fornitura dei moduli fotovoltaici, pacificamente utilizzati per la realizzazione dell'impianto.

E' noto che, sollevata l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c., si invertono gli oneri allegatori e probatori -quindi sarà il debitore eccipiente a limitarsi ad allegare l'altrui inadempimento, mentre il creditore agente dovrà



dimostrare il proprio adempimento ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione (cfr. Cass. SU 13533/01; Cass. 9439/08; Cass. 15677/09; Cass. 3373/10; Cass. 15659/11; Cass. 7530/12; Cass. 8901/13; Cass. 826/15)-, ma non va dimenticato che l'eccezione in parola, opponibile quando sussista un rapporto di corrispettività e contemporaneità tra le prestazioni relative alle obbligazioni reciproche delle parti, presuppone la non contrarietà a buona fede, situazione che si verifica quando l'eccezione è invocata non per stimolare la controparte all'adempimento, ma per mascherare il proprio inadempimento (cfr. Cass. 22353/10, sulla rilevanza della mancata attivazione in epoca precedente alla pendenza del giudizio): nel caso di specie manca la prova, in base a conferente allegazione, di quando -in ipotesi- l'attrice abbia sollecitato la consegna dei moduli, una volta scaduto il termine contrattualmente previsto, consegna comunque accettata senza alcuna contestazione e con pacifica successiva utilizzazione dei moduli in questione.

Inoltre manca la prova, in base a conferente allegazione, del danno da ritardo asseritamente sofferto e pretesamente da risarcire.

Ai fini della risarcibilità ex art. 1223 c.c. in relazione all'art. 1218 c.c. il creditore danneggiato deve infatti allegare non solo l'altrui inadempimento, ma deve anche allegare e provare l'esistenza di una lesione cioè della riduzione di un bene della vita (patrimonio, salute, immagine, ecc.), di cui chiede il ristoro, e la riconducibilità della lesione al fatto del debitore inadempiente: in ciò appunto consiste il danno risarcibile; in difetto di tale allegazione e prova la domanda risarcitoria mancherebbe di oggetto, in quanto il danno è ontologicamente differente e ulteriore rispetto all'inadempimento (cfr. Cass. 5960/05: *“Sia nell'ipotesi di responsabilità extracontrattuale, sia in quella di responsabilità contrattuale, spetta al danneggiato fornire la prova dell'esistenza del danno lamentato e della sua riconducibilità al fatto del debitore. A tal fine l'art. 1218 cod. civ., che pone una presunzione di colpevolezza dell'inadempimento, non agevola la posizione del danneggiato in ordine alla prova dell'effettiva esistenza*



*del danno derivante dall'inadempimento, onere che non e' diverso da quello incombente su colui che faccia valere una responsabilita' extracontrattuale").*

In adesione al principio ermeneutico basato sul concetto di danno-conseguenza in contrapposizione a quello di danno-evento, va esclusa l'ipotizzabilità di un risarcimento automatico e di un danno in re ipsa, dovendo la domanda risarcitoria essere provata, sia pure ricorrendo a presunzioni, sulla base di conferente allegazione: non si può invero provare ciò che non è stato oggetto di rituale ed adeguata allegazione (cfr. Cass. SU 26972/08); il danno non può quindi coincidere con l'evento, che è un elemento del fatto produttivo del danno.

Inoltre si ribadisce che la riscontrata lacuna in ordine all'allegazione e prova di precisi elementi oggettivi, da cui desumere l'esistenza stessa del danno risarcibile, non può essere colmata ricorrendo all'equità, che infatti non può mai equivalere ad arbitrio da parte del Giudice: l'equità soccorre quando è difficile o impossibile l'esatta monetizzazione del danno, ma presuppone pur sempre la prova, in base a conferente allegazione, degli elementi costitutivi del danno stesso, oltre che dell'altrui responsabilità (cfr. Cass. 13288/07; Cass. 10607/10; Cass. 27447/11; Cass. 8213/13: *“Qualora proceda alla liquidazione del danno in via equitativa, il giudice di merito, affinché la sua decisione non presenti i connotati della arbitrarietà, deve indicare i criteri seguiti per determinare l'entità del risarcimento, risultando il suo potere discrezionale sottratto a qualsiasi sindacato in sede di legittimità solo allorché si dia conto che sono stati considerati i dati di fatto acquisiti al processo come fattori costitutivi dell'ammontare dei danni liquidati”).*

La pretesa dell'opposta, fondata nell'an alla luce delle superiori osservazioni sulla infondatezza dell'opposizione e della spiegata domanda riconvenzionale, è fondata anche in ordine al quantum, invero neanche oggetto di specifica contestazione da parte dell'opponente; già si è evidenziato che la semplice eccezione di mera inesigibilità del credito, esatto in via monitoria,



implicitamente ma inequivocabilmente comporta il riconoscimento dell'esposizione debitoria nei confronti dell'opposta a titolo di sorte.

Per quanto riguarda gli interessi di mora ex D.Lgs 231/02, come richiesti ed ottenuti dall'ingiungente, l'attrice si è limitata ad allegare, oltre all'inesigibilità del credito, che “ ... detta normativa non trova applicazione al caso di specie ...”; sulla questione dell'esigibilità già si è detto, mentre in ordine al D.Lgs 231/02 è sufficiente rilevare che fra le parti vi è stata una normale transazione commerciale (vendita di moduli fotovoltaici), per cui non vi sono ostacoli al riconoscimento dei previsti interessi moratori ex artt. 4 e 5 del citato D.Lgs 231/02, con decorrenza dal termine di adempimento (90 giorni dalla consegna) fino al saldo effettivo.

Da ultimo si affronta la questione della documentazione prodotta dall'attrice all'udienza di p.c. del 16/11/2015.

Premesso che non viene presa in considerazione l'ulteriore documentazione prodotta con la comparsa conclusionale, la cui produzione non è stata autorizzata ed è avvenuta ben oltre ogni termine processuale, si osserva che la documentazione in questione o è irrilevante ai fini della decisione, riferendosi a soggetti o fatti estranei al presente giudizio -già si è detto della irrilevanza del cd Secondo Patto Parasociale e dell'esito del giudizio arbitrale-, ovvero è inammissibile, in quanto di formazione antecedente alla scadenza dei termini perentori ex art. 183/6 c.p.c., ovvero ancora si riferisce a valutazioni personali su questioni estranee al presente giudizio o comunque non risultanti, nei termini prospettati dall'opponente, dalla documentazione prodotta: si considerino al riguardo le superiori osservazioni sulla portata del cd Secondo Patto Parasociale.

Infine va dichiarata inammissibile la domanda risarcitoria proposta dall'opponente in via riconvenzionale finalizzata ad accertare che i Moduli di cui è causa non hanno prodotto nel periodo Maggio 2011 – 15 gennaio 2014, come garantito ed assicurato da PCM, a causa della difettosità degli stessi con conseguente condanna di PCM al risarcimento in favore della Società opponente



di tutti i danni subiti, nella misura di Euro 190.000,00 (centonovantamila/00), atteso che costituisce domanda nuova in quanto non formulata in citazione.

Alla luce delle risultanze di causa, l'opposizione va rigettata, con integrale conferma del decreto ingiuntivo già munito di efficacia esecutiva; deve essere rigettata, per quanto detto, anche la spiegata domanda riconvenzionale dell'opponente.

Va di conseguenza rigettata la domanda ex art. 96 c.p.c. svolta dall'opponente.

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

Si dà atto che per la liquidazione delle spese deve essere applicato il Decreto Ministero Giustizia n° 55 del 10/3/14 (GU n° 77 del 2/4/14) e che si è tenuto conto della natura e del valore della controversia, della qualità e quantità delle questioni trattate e dell'attività complessivamente svolta dal difensore.

Va nuovamente riconosciuto il rimborso forfettario (art. 2, 2° comma, citato DM 55/14).

P.Q.M.

definitivamente pronunciando:

- rigetta l'opposizione e conferma integralmente il decreto ingiuntivo n° 22922/12 del 21/11/12 del Tribunale di Roma (rg. 60096/12), già munito di efficacia esecutiva;
- rigetta la domanda riconvenzionale dell'opponente Yur Power VI Srl nonché la domanda ex art. 96 c.p.c.;
- condanna la società opponente al pagamento, in favore dell'opposta Powercom Co. Ltd, delle spese di lite, che liquida in complessivi 27.852,00 euro per compensi professionali, oltre rimborso forfettario, Cp ed Iva come per legge.

Così deciso a Roma, il 29/02/16

il Giudice  
dott. Guglielmo Garri



Sentenza n. 4216/2016 pubbl. il 01/03/2016

RG n. 1638/2013

Repert. n. 4059/2016 del 01/03/2016

