

N. 1075/2021 R.G.



TRIBUNALE ORDINARIO DI VARESE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Il Tribunale, in composizione collegiale, nella persona dei seguenti Magistrati:

Dott. Cesare Tacconi	Presidente
Dott.ssa Heather Maria Rita Lo Giudice	Giudice
Dott.ssa Arianna Carimati	Giudice rel. est.

Nel procedimento iscritto al numero di ruolo sopra indicato, promosso con reclamo ex art 669 *terdecies* c.p.c. depositato telematicamente in data 15.4.2021,

DA:

[REDACTED] corrente in Milano, Viale Certosa n. 36/a, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliata presso [REDACTED], via Cavour n. 39, come da procura allegata all'atto di reclamo depositato telematicamente,

PARTE RECLAMANTE

CONTRO:

[REDACTED]
[REDACTED] - Ku, Tokyo 103 -022 Japan;

E CONTRO:

[REDACTED] 6, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. MARGHERITA CAMPIOTTI ed elettivamente domiciliata presso il difensore in Varese, via B. Castelli n. 11, come da procura allegata alla comparsa di costituzione depositata telematicamente,

PARTI RECLAMATE

Il Tribunale,
a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 19.4.2021,
riunito in camera di consiglio in data 19.4.2021,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA
Ex art. 669 terdecies c.p.c.

Rilevato in fatto:

Con atto di reclamo depositato telematicamente il 15.4.2021 la società [REDACTED] (di seguito per brevità [REDACTED]), ha impugnato l'ordinanza ex art. 700 c.p.c. n. 495/2021 pronunciata da questo Tribunale in data 7.4.2021 chiedendo che, in riforma della stessa, venissero adottati i provvedimenti necessari ed idonei a far cessare la condotta pregiudizievole della società [REDACTED] [REDACTED] s (di seguito per brevità [REDACTED]), ordinando a Banca [REDACTED] di sospendere il pagamento dell'importo di euro 215.294,032 previsto in data 21.4.2021 in favore di Marubeni e a quest'ultima di sospendere ogni richiesta di pagamento verso la Brunello sino all'adempimento dell'obbligo contrattualmente assunto di inviare personale specializzato per l'assemblaggio del macchinario compravenduto, l'avviamento e la formazione del personale per l'utilizzo del predetto macchinario.

Ha dedotto in fatto che: -in data 13.5.2019 aveva concluso con la società giapponese [REDACTED] un contratto di compravendita avente ad oggetto l'acquisto di un macchinario per la produzione di orditi di tessuto verso il pagamento del prezzo di 135.000.000,00 di Yen, pari a 1.076.470,16 euro; -gli obblighi assunti dalla venditrice *ex contractu* includevano la supervisione del venditore e l'assistenza durante l'avviamento della macchina, una formazione iniziale degli operatori e un supporto tecnico per i dodici mesi successivi all'installazione; -in data 27.3.2020, a causa delle problematiche legate alla pandemia Covid, le parti avevano rinegoziato le condizioni per il pagamento del macchinario, prevedendo che avvenisse nei seguenti termini: "*L/C irrevocabile, senza limitazioni e senza conferma emessa da [REDACTED] da pagare come di seguito: - 50% a vista contro presentazione documenti di spedizione; - 30% a vista contro la presentazione del certificato del venditore che attesti l'inizio dei lavori di installazione sul sito o a 300 giorni dopo la data B/L, qualsiasi si verifichi prima; - 20% a vista contro presentazione documenti di fine avviamento oppure al più tardi 300 giorni dalla data B/L, qualsiasi si verifichi prima*"; -corrisposte le prime due tranches di pagamento, il prossimo 21.4.2021 sarebbe scaduto il termine per il pagamento del terzo e ultimo rateo, pari al 20% del prezzo complessivamente pattuito per l'acquisto del macchinario, e tuttavia la venditrice non aveva adempiuto agli obblighi contrattualmente assunti atteso che non aveva provveduto ad inviare il personale per l'assistenza e per la formazione e neppure aveva autorizzato l'acquirente a aprire i containers nei quale era attualmente stoccato il macchinario ai fini di verificarne il contenuto e l'eventuale sussistenza di vizi e difetti.

Ciò premesso in fatto, ha censurato la decisione del primo giudice nella parte in cui non aveva ritenuto sussistenti sia il *fumus* sia il *periculum* della tutela cautelare invocata; quanto al *fumus*, ha dedotto che il primo giudice aveva erroneamente ritenuto che l'autonomia e astrattezza della lettera di credito, a mezzo della quale era stato contrattualmente pattuito il pagamento del prezzo,

fosse di ostacolo alla domandata tutela cautelare, così privando essa reclamante di tutela di fronte al dedotto inadempimento della [REDACTED] quanto al *periculum*, ha dedotto che, contrariamente a quanto riferito nell'ordinanza di primo grado, esso poteva ritenersi sussistente anche in funzione della tutela di diritti di natura esclusivamente patrimoniale, e cioè a garanzia del diritto di credito di essa reclamante, in considerazione del fatto che (i) il venditore era residente in un paese straniero al di fuori dell'Unione Europea, con la conseguente difficoltà di ripetere i pagamenti effettuati, (ii) il contratto prevedeva che le eventuali controversie sarebbero dovute essere deferite dapprima ad una procedura di negoziazione e quindi alla procedura giurisdizionale avanti al Tribunale inglese, con applicazione dalla legge inglese; (iii) la concessione della richiesta tutela inibitoria avrebbe inoltre indotto [REDACTED] ad un più celere adempimento, e dunque avrebbe favorito il conseguimento di un risultato più celere rispetto alla instaurazione di un giudizio di merito volto alla risoluzione del contratto e al risarcimento del danno.

Instaurato il contraddittorio, in data 19.4.2021 si è costituita [REDACTED] ribadendo quanto già dedotto nel procedimento di primo grado, in particolare allegando che le parti avevano espressamente concordato che il pagamento del prezzo relativo all'acquisto del macchinario avvenisse tramite lo strumento della lettera di credito, anche denominata "credito documentario", caratterizzato dai requisiti di letteralità, autonomia e astrattezza tipici dei titoli di credito, con specifica pattuizione della relativa irrevocabilità, sicché l'impegno assunto dalla banca doveva ritenersi vincolante e non era soggetto ad alcuna eccezione o azione da parte dell'ordinante, fatta salva l'emissione di un provvedimento giudiziale di inibitoria.

All'udienza del 19.4.2021 la parte reclamante precisava di aver depositato in pari data nel fascicolo telematico l'atto di reclamo notificato a mezzo pec alla resistente [REDACTED] non comparsa, presso il domicilio eletto in Italia nel corso del procedimento di primo grado, nel merito si riportava al ricorso chiedendo che, in caso di accoglimento, l'importo oggetto della domandata inibitoria venisse indicato nella valuta giapponese, la resistente Intesa Sanpaolo si riportava al ricorso e il Tribunale riservava la decisione.

Considerato in diritto

In via preliminare, conformemente alla decisione del giudice di prime cure, deve ritenersi sussistente la giurisdizione italiana in relazione alla tutela cautelare invocata ai sensi dell'art. 10 della legge di diritto internazionale privato n. 218/1995, che radica la giurisdizione del giudice nazionale nella materia cautelare nei caso in cui il provvedimento debba essere eseguito in Italia.

In via ulteriormente preliminare, deve ritenersi correttamente instaurato il contraddittorio nei confronti della convenuta [REDACTED] non costituitasi in giudizio, atteso che dalla documentazione prodotta dalla parte reclamante emerge che il reclamo, unitamente al provvedimento di fissazione dell'udienza avanti al Collegio, sono stati ritualmente notificati a mezzo pec in data 16.4.2021

presso il domicilio italiano eletto da [REDACTED] nel corso del procedimento di primo grado (Cfr. procura alle liti allegata all'istanza di visibilità del fascicolo telematico depositata da [REDACTED] in data 1.4.2021).

Nel merito, il Tribunale ritiene che il reclamo non meriti accoglimento, difettando il requisito del *fumus boni iuris* che costituisce presupposto indefettibile della richiesta tutela cautelare.

E' circostanza documentale e pacifica che le parti abbiano previsto il pagamento del prezzo per l'acquisto del macchinario *de quo* mediante "lettera di credito irrevocabile" emessa da [REDACTED] [REDACTED] (Cfr. doc. 3 ricorrente fascicolo di primo grado).

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di Cassazione, richiamato anche dalla stessa reclamante, nella compravendita di merci regolata, quanto al pagamento del prezzo, con l'apertura di credito documentale, confermato o irrevocabile, ha luogo una delegazione obbligatoria costituita da un triplice rapporto e, precisamente, da un rapporto delegante - delegatario (compratore - venditore) di compravendita, da un rapporto delegante - delegato (compratore - banca) di mandato, con il quale il compratore incarica la banca di effettuare il pagamento al venditore, e da un rapporto delegato - delegatario (banca - venditore) con il quale la banca apre il credito a favore del venditore e si obbliga in proprio a pagargli il prezzo contro consegna dei documenti rappresentativi, senza potergli opporre - attesa l'autonomia degli altri rapporti - se non le eccezioni che derivano dall'incompletezza o dalla irregolarità dei documenti che derivano dallo stesso rapporto di conferma del credito (art. 1530, comma secondo, cod. civ.) (Cfr. Cass. n. 1288 del 29/01/2003; Cass. n. 10569 del 28/11/1996; Cass. n. 3992 del 10/06/1983). In altri termini, nel caso in cui il pagamento della merce venga effettuato per il tramite di una lettera di credito, la banca emittente, ricevuto l'incarico dal venditore, confermato e irrevocabile, assume un obbligo autonomo di effettuare il pagamento entro la scadenza pattuita. Una volta conferito l'incarico irrevocabile, pertanto, al venditore non è più dato sospendere, revocare o impedire il pagamento. La Banca emittente, dal canto suo, può opporre al creditore le sole eccezioni che derivino dal documento medesimo e non anche, vista l'autonomia del rapporto, le eccezioni che derivino dalla mancata esecuzione ovvero dall'inadempimento del negozio giuridico sottostante. Come correttamente affermato dal giudice di prime cure e dalla banca convenuta, la lettera di credito assume infatti i requisiti di letteralità, autonomia ed astrattezza tipici dei titoli di credito, come tali svincolati, quanto all'efficacia e alla causa, dal negozio sottostante.

In tale contesto, non è condivisibile l'affermazione della reclamante secondo cui l'autonomia non è data a prescindere del tutto dal rapporto sottostante, con la conseguenza che l'obbligo di pagamento potrebbe essere travolto di fronte alla dimostrata inadempienza del debitore.

Del resto, nel caso di specie, l'accordo intercorso tra le parti in data 27.3.2020 (Cfr. doc. 3 ricorrente fascicolo primo grado) è chiaro e inequivoco nel prevedere il pagamento nei seguenti termini: *“L/C irrevocabile, senza limitazioni e senza conferma emessa da [redacted] [redacted] a pagare come di seguito: - 50% a vista contro presentazione documenti di spedizione; - 30% a vista contro la presentazione del certificato del venditore che attesti l'inizio dei lavori di installazione sul sito o a 300 giorni dopo la data B/L, qualsiasi si verifichi prima; - 20% a vista contro presentazione documenti di fine avviamento oppure al più tardi 300 giorni dalla data B/L, qualsiasi si verifichi prima” (...)* *“qualsiasi ritardo nel trasporto della merce/macchine non darà la facoltà al cliente di non rispettare i dovuti pagamenti”*.

Dallo stesso emerge che le parti hanno infatti:

(i) concordemente stabilito che il pagamento avvenisse mediante lo strumento della lettera di credito, precisandone la natura *irrevocabile, senza limitazioni e senza conferma* da parte dell'acquirente;

(ii) previsto delle scansioni temporali predefinite al ricorrere delle quali il pagamento sarebbe stato effettuato, ancorché in assenza della documentazione attestata la completa esecuzione delle prestazioni: il pagamento della terza tranche in scadenza il prossimo 21.4.2021, infatti, è prevista alternativamente *“contro presentazione documenti di fine avviamento oppure al più tardi 300 giorni dalla data B/L, qualsiasi si verifichi prima”*;

(iii) espressamente escluso che il ritardo nell'adempimento da parte del venditore potesse incidere sulla stabilita irrevocabilità delle lettere di credito, indicando che *“qualsiasi ritardo nel trasporto della merce/macchine non darà la facoltà al cliente di non rispettare i dovuti pagamenti”*.

In tale contesto, considerata, da un lato, la specifica scelta dello strumento della lettera di credito, con le precipue caratteristiche sopra ricordate e frutto di espresso accordo contrattuale; dall'altro, il tenore letterale inequivoco del contratto intercorso tra le parti, deve conclusivamente escludersi che le parti abbiano inteso subordinare il pagamento del prezzo all'esatto e definitivo adempimento del contratto da parte di [redacted].

Pertanto, come ha correttamente ritenuto il primo giudice, la tutela inibitoria invocata dall'odierna reclamante non può trovare accoglimento, difettando il *fumus* di fondatezza della pretesa dalla stessa azionata.

La ritenuta carenza del requisito del *fumus*, presupposto indefettibile per l'accoglimento della tutela cautelare (ex multis Cass. n. 6336 del 26.6.1998), esime il Tribunale dal pronunciarsi in ordine al *periculum in mora*.

Il reclamo non merita dunque accoglimento e deve essere respinto.

Le spese di lite devono essere integralmente compensate tra le parti atteso che, da un lato, non ricorrono i presupposti per la condanna della parte reclamante alla rifusione delle spese in favore

della Marubeni, parte reclamata non comparsa (Cfr Cass. n. 16174 del 19/06/2018); dall'altro, la banca reclamata, la quale risulta invero solo mediatamente coinvolta nell'odierno contenzioso, non ha formulato domanda espressa di condanna della parte soccombente alla rifusione delle spese processuali in suo favore.

Ai sensi dell'art. 13 co.1 quater d.P.R. n. 115/2002 (Testo unico in materia di spese di giustizia), visto il rigetto integrale del reclamo, la parte reclamante è tenuta a versare all'erario una somma pari all'importo del contributo unificato già versato per l'instaurazione del presente procedimento.

P.Q.M.

Il Tribunale, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando ex art. 669 *terdecies* c.p.c., disattesa ogni diversa domanda, deduzione e istanza, anche istruttoria:

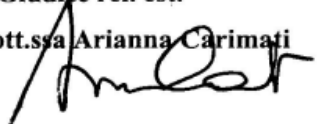
1. Rigetta il reclamo proposto da [REDACTED];
2. Compensa integralmente le spese di lite tra le parti;
3. Dà atto dell'obbligo della parte reclamante di versare all'Erario una somma pari all'importo del contributo unificato già versato per l'instaurazione del presente giudizio ex art. 13 co.1 *quater* d.P.R. 115/2002.

Si comunichi alle parti costituite.

Varese, così deciso nella camera di consiglio del 19.4.2021.

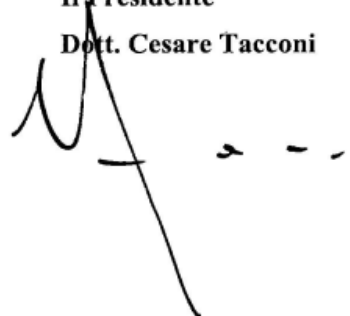
Il Giudice rel. est.

Dott.ssa Arianna Carimati



Il Presidente

Dott. Cesare Tacconi



Depositate in Cancelleria

Varese, il 20 APR 2021

E. CANCELLIERE
(Cassa (cancelleria))

