

*Non può essere accolta la domanda di nullità del provvedimento che dispone il mutamento del rito sommario in rito ordinario*

Tribunale di Milano - Sezione specializzata in materia d'impresa, 19 febbraio 2015. Presidente Ciampi. Relatore Silvia Giani.

**Procedimento sommario di cognizione - Ordinanza che dispone il mutamento del rito in ordinario - Richiesta di dichiarazione di nullità del provvedimento - Inammissibilità**

*Non può trovare accoglimento la richiesta con la quale si chiede che venga dichiarata la nullità, per contrarietà alle disposizioni di cui all'articolo 702-ter c.p.c., del provvedimento con il quale il giudice adito con ricorso sommario ex articolo 702-bis c.p.c. abbia disposto la conversione del processo in rito ordinario. Una diversa conclusione comporterebbe la violazione dei principi di uguaglianza e di ragionevolezza ex art. 3 Cost, nonché alla lesione dei canoni di cui agli artt. 24 e 111 Cost. e, in particolare, del principio di strumentalità e di effettività della tutela giurisdizionale delle situazioni sostanziali che devono essere volte a favorire decisioni sul merito anziché in rito (C. Cost. 12 marzo 2007, n. 77).*

omissis

Motivazione

1. La società attrice ha promosso il presente giudizio, con ricorso sommario ex art. 702-bis c.p.c. notificato in data 31 maggio 2012, nei confronti di Ce. di Pe. L. per ottenere la quantificazione dei danni causati dalle condotte illecite accertate con la sentenza T. Milano n. 12078/2006, confermata in appello dalla sentenza n. 2789/2009 e contenente condanna generica della CE. di PE. L. al risarcimento dei danni patiti da NI..

Le condotte illecite perpetrate dalla convenuta, costituenti “violazione dei diritti sulla denominazione sociale per sua usurpazione ed illecito concorrenziale di danno dell’attrice”, sono le seguenti:

1) il mantenimento della registrazione del dominio NI. sotto il nominativo del convenuto;

2) la protrazione dell’attivazione della “redirect” dal sito NI. al sito CE..

L’illiceità delle descritte condotte tenute dalla convenuta - domain grabbing e redirect - è stata accertata, con la menzionata sentenza, con riguardo al periodo temporale intercorrente tra il 13 febbraio 2003 e il 2 ottobre 2003, e cioè per il periodo compreso tra lo scioglimento del rapporto contrattuale di distribuzione stipulato dalle parti (pronunciato con sentenza T. Milano n. 478/2007 che, in accoglimento delle domande formulate da Ni., ha risolto il contratto e condannato CE. al risarcimento del danno quantificato in Euro 19.078,08 ) e la data di cessazione dell’attività illecita.

2. Il giudizio promosso con ricorso sommario ex art. 702-bis c.p.c. è stato convertito dall'allora giudice assegnatario in rito ordinario, con ordinanza emessa all'udienza del 5 dicembre 2012.

La domanda preliminare del convenuto, di dichiarare la nullità del detto provvedimento "per la sua irritualità e contrarietà alle disposizioni di cui all'art. 702-ter c.p.c." e di tutti gli atti conseguenti, non è fondata per le ragioni che seguono.

- L'inammissibilità va dichiarata subito all'inizio del processo sommario come avviene di regola nei casi di errore sul rito (vedi D.Lgs. n. 150/2011, art. 4, secondo cui: "L'ordinanza di mutamento del rito viene pronunciata dal giudice, anche d'ufficio, non oltre la prima udienza di comparizione delle parti).

- Il presente processo si è svolto nell'osservanza delle norme sul rito ordinario di cognizione senza che venga lamentata la concreta lesione del diritto del contraddittorio e di quello di difesa.

- La pronuncia è assunta con delibera collegiale e con forma di sentenza, come previsto per le cause riservate a decisione collegiale.

- Una diversa conclusione implicherebbe la violazione di fondamentali principi costituzionali secondo quanto prospettato in dottrina sulla sanzione d'inammissibilità del ricorso sommario quando una causa riservata a decisione del tribunale in composizione collegiale sia proposta in questa forma. Ci si riferisce alla violazione del principio di uguaglianza e di ragionevolezza ex art. 3 Cost, nonché alla lesione dei canoni di cui agli artt. 24 e 111 Cost. e, in particolare, del principio di strumentalità e di effettività della tutela giurisdizionale delle situazioni sostanziali che devono essere volte a favorire decisioni sul merito anziché in rito (Cfr. C. Cost. 12 marzo 2007 n. 77). Si consideri che a seguito della declaratoria d'inammissibilità possono maturare effetti pregiudiziali di carattere processuale e sostanziale e la domanda giudiziale può non essere efficacemente riproposta. Nella struttura del procedimento sommario di cognizione una chiusura in rito per difetto dell'unico presupposto specifico di ammissibilità, e cioè che la causa sia devoluta a decisione del tribunale in composizione monocratica, se intesa stricto sensu, sarebbe irragionevole, per violazione dei detti parametri costituzionali, poiché il procedimento sommario di cognizione si conclude con un provvedimento che produce gli effetti della res iudicata ex art. 2909 c.c. e, inoltre, può convertirsi in rito ordinario di cognizione.

- In ogni caso, per giurisprudenza costante la denuncia del vizio deve accompagnarsi alla deduzione delle facoltà difensive che sarebbero state esercitate in mancanza della violazione processuale. Le norme processuali non tutelano in sé l'interesse all'astratta regolarità dell'attività giudiziaria, ma assicurano piuttosto l'eliminazione del pregiudizio concretamente subito dal diritto di difesa della parte in dipendenza dell'error in procedendo (Cass. 12 settembre 2011, n. 18635; Cass. 7 febbraio 2011 n. 3024; Cass. 20 novembre 2009, n. 24532).

- Nel caso di specie la parte, si ribadisce, non ha indicato lo specifico e concreto pregiudizio subito e pertanto l'error in procedendo – relativo al provvedimento di mutamento del rito - non potrebbe acquistare rilievo idoneo a determinare conseguenze giuridiche sul provvedimento emesso.

3. La domanda formulata dall'attrice, in sede di precisazione delle conclusioni, con riguardo alla condanna al risarcimento dei danni conseguenti alla condotta illecita del Pe. per avere somministrato in concorrenza con l'attrice, alla clientela della stessa zona, una miscela di

caffè prodotta da altro torrefattore, con il marchio Mex Cafè, confusorio e registrato ad insaputa di NI., è inammissibile.

Si è visto che il presente giudizio ha per oggetto le condotte illecite tenute dalla convenuta che sono state accertate con la sentenza T. Milano n 12078/2006 e cioè domain grabbing e redirect; condotte che sono diverse da quelle sopra indicate e domandate, per la prima volta, dall'attrice in sede di precisazione delle conclusioni.

Pertanto, delimitato l'oggetto del giudizio, la detta domanda formulata dall'attrice è nuova e, come ammesso nel primo atto introduttivo, fa riferimento a un fatto illecito che non è stato accertato nella sentenza sopra indicata che costituisce il titolo per la quantificazione dei danni.

Al fine della delimitazione dell'azione proposta dall'attore si richiama, peraltro, quanto enunciato chiaramente dalla medesima attrice nell'atto introduttivo: "il giudice è chiamato esclusivamente a stabilire la quantificazione del danno subito da NI. relativamente agli illeciti posti in essere dalla CE. – di usurpazione del sito www.Ni.it e di "redirect" del sito NI. al proprio sito CE. - dichiarate illecite dal Tribunale di Milano con sentenza passata in giudicato".

4. Venendo al merito della decisione, delimitate le condotte illecite e individuati i confini temporali, si deve procedere alla quantificazione del danno conseguente alle dette condotte illecite.

Lamenta la convenuta che la CTU abbia natura esplorativa, non avendo l'attore fornito elementi di prova per la quantificazione del danno. A tale fine ha dedotto, da un lato, che la condanna generica al risarcimento dei danni non presuppone l'accertamento della loro esistenza, ma solo dei fatti potenzialmente produttivi di danno e, dall'altro, l'inapplicabilità dell'art. 121 ultimo comma CPI.

Nel ribadire il consolidato orientamento giurisprudenziale concernente gli effetti della pronuncia della condanna generica al risarcimento del danno (Cass. 24002/11; 15335/12), questo tribunale rileva che, nel caso di specie, la gravità della condotta illecita, rappresentata dall'usurpazione (o protrazione illecita dell'usurpazione) della denominazione sociale, a mezzo dell'appropriazione del sito www.Ni.it e del reindirizzamento del sito NI. al sito della convenuta, pur limitatamente all'arco temporale di circa otto mesi, fa ritenere presuntivamente l'esistenza in concreto di un danno derivante dalla perdita di forza attrattiva e distintiva del segno. Orbene la quantificazione di tale danno nel caso di specie non può essere accertata in concreto nel suo preciso ammontare, ma solo equitativamente, giusta il richiamo da parte dell'art. 125 CPI all'art. 1226 c.c..

La liquidazione del danno in ambito industrialistico, che tiene conto di tutti gli elementi pertinenti, quali le conseguenze economiche negative, il mancato guadagno del titolare del diritto leso e di elementi diversi da quelli economici, come il danno non patrimoniale arrecato, avviene in una somma globale, non avendo il giudice l'obbligo di quantificare e motivare l'incidenza dei singoli elementi presi in considerazione ( 125 comma 2° CPI).

Nel caso di specie, il CTU ha effettuato i seguenti rilievi:

- nel periodo in esame e cioè nel periodo di protrazione degli illeciti – febbraio/ottobre 2003 - l'attrice ha subito un decremento di fatturato sia in generale che con specifico riguardo alle zone in cui operava la convenuta;

- nel medesimo periodo la convenuta ha avuto un aumento di fatturato sia per incremento degli ordini da parte della clientela, che per ordini da parte di nuova clientela;
- nel calcolare il margine operativo, il CTU ha considerato solo questi ultimi e non i primi;
- detratti i costi incrementali, quelli cioè che sarebbero stati subiti per la produzione e vendita delle unità perse, e tenuto conto, come visto, del margine operativo relativo solo ai nuovi clienti, il CTU ha quantificato il margine operativo lordo perso dall'attore, e derivante dall'illecito, in euro 14.632,00;
- ha inoltre quantificato l'importo dovuto per ripristinare l'immagine del marchio e lo sfruttamento dei costi pubblicitari, in conseguenza degli illeciti accertati, in Euro 13.818,00, tenendo conto solo delle fatture presenti in contabilità, in base ai criteri di "evidenza" e "di coerenza" ed escludendo numerose voci, non aventi nesso eziologico con le dette violazioni, verso le quali si sono, peraltro, continuate ad appuntare, ancora in conclusionale, le censure della convenuta; censure inutili visto l'effettuata esclusione dal calcolo.

Non vi è dubbio che le operazioni compiute dal CTU, pur rigorose, non sono idonee a costituire la prova precisa del danno subito dall'attore, che nel caso di specie è impossibile correlare esclusivamente alle condotte illecite accertate.

Le operazioni compiute dal CTU forniscono, però, delle unità di misura attendibili da adottare come parametri di riferimento, tenendo presente che, per evitare duplicazioni di voci, gli importi riconosciuti dal CTU a titolo di danno emergente - costi pubblicitari per ripristinare l'immagine del marchio - non vanno affiancati a quelli per danno non patrimoniale, essendo solo una questione nominalistica, nel caso di specie, ricondurlo a una piuttosto che ad un'altra tipologia di danno. Ed invero, nella varietà della casistica, si registrano divergenze, sia in dottrina che in giurisprudenza, sulla terminologia adottata con riguardo a tale voce di danno. Ciò che rileva è, come visto, che si eviti la duplicazione di voci, liquidando equitativamente una somma congrua.

Questo Tribunale, tenendo conto di tutti gli elementi pertinenti emersi con riguardo sia a conseguenze economiche negative che ad elementi diversi da quelli economici, ed avvalendosi del potere di liquidare il danno in una somma globale, ritenuto di ridurre ulteriormente gli importi indicati dal CTU in considerazione del ristretto ambito di accertamento dell'illiceità, ritiene congruo quantificare il detto danno complessivamente in euro 20.000,00, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali sugli importi rivalutati anno per anno, con decorrenza dal 3 ottobre 2003 (data di cessazione dell'illecito) al saldo.

5. Infine, con riguardo alle doglianze sollevate dalla convenuta in ordine alla CTU, si osserva che:

- in ambito industrialistico il CTU può acquisire documenti che vengano consegnati dalle parti nel corso della CTU purché l'esame dei documenti nuovi avvenga nel rispetto del contraddittorio (121 ultimo comma CPI);
- la norma di cui all'art. 121 CPI è applicabile al caso di specie, concernente la violazione di diritti di privativa: l'art. 22 CPI annovera espressamente tra i segni distintivi anche i nomi a dominio di un sito usati nell'attività economiche.

6. Le spese del presente giudizio vengono poste a carico della soccombente convenuta e si liquidano, in conformità ai parametri di cui

al vigente DM n 55/2014, *ratione temporis* applicabile, tenuto conto del valore della causa accertato, in Euro 6.900,00 per compensi ed Euro 500,00 per spese, oltre spese generali, cpa e iva, come per legge. Le spese di CTU vengono poste definitivamente a carico del convenuto.

#### PQM

Il Tribunale di Milano, in composizione collegiale, sezione specializzata in materia d'Impresa A, definitivamente pronunciando sulle domande proposte da NI. SPA nei confronti di L. PE., rigettata ogni altra istanza, così provvede:

1. Dichiara inammissibile la domanda proposte da Ni. Spa di accertare l'illiceità della condotta di somministrazione alla clientela della stessa zona di miscela di caffè con il marchio Mex Cafè.
  2. Condanna il convenuto a corrispondere all'attrice, a titolo di risarcimento dei danni derivanti dagli illeciti accertati con sentenza T. n. 12078/2006, la somma complessiva di Euro 20.000,00, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali sugli importi rivalutati anno per anno, con decorrenza dal 3 ottobre 2003 al saldo.
  3. Condanna il convenuto a rifondere integralmente in favore dell'attrice le spese processuali liquidate in Euro 6.900,00 per compensi ed Euro 500,00 per spese, oltre spese generali, cpa e iva, come per legge.
  4. Pone definitivamente a carico del convenuto le spese di CTU.
- Milano, così deliberato nella Camera di Consiglio del 19 febbraio 2015.