

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI NOVARA
- SEZIONE CIVILE -

in composizione monocratica e nella persona della dott.ssa Gabriella Citro ha pronunciato, la seguente

SENTENZA

nella controversia civile iscritta al n. 1463 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2016, vertente

TRA

ESTETICA BODY CHARME DI DI LORENZO DONATELLA, P.I. 01548140035, in persona della titolare **DI LORENZO DONATELLA**, C.F. DLRDTL73P51 B019C, rapp.ta e difesa dagli avv.ti Massimo Bonomi, Enzo Bonomi ed Eva Pellegrin, presso il cui studio in Borgosesia, alla piazza Mazzini n. 26, è elettivamente domiciliata, giusta procura in atti

OPPONENTE

E

R.T.A. S.R.L., P.I. 02213120039, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rapp.ta e difesa dall'avv. Tommaso Zucconi ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Novara, B.do Quintino Sella n. 18/D, giusta procura in atti

OPPOSTA

Oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo, appalto di lavori

Conclusioni: come da verbale del 10.6.2021

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione, ritualmente notificato, Estetica Body Charme di Di Lorenzo Donatella proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 280/2016, emesso dal sopra intestato Tribunale, con il quale veniva condannata al pagamento, in favore della R.T.A. s.r.l., dell'importo





complessivo di € 29.990,04 oltre interessi, spese e compensi del procedimento, quale corrispettivo derivante dalla prestazione di lavori.

A fondamento dell'opposizione deduceva preliminarmente l'incompetenza territoriale dell'adito Tribunale in virtù di clausola arbitrale e, nel merito, la non esecuzione a regola d'arte e il mancato completamento delle opere oggetto di appalto, nonché la contestazione del corrispettivo richiesto per lavori *extra* contratto.

Chiedeva, dunque, il rigetto della domanda azionata con ricorso monitorio e, in via, riconvenzionale, condannare R.T.A. s.r.l. al pagamento in favore dell'attrice dell'importo di € 148.950,00 a titolo di penale per il ritardo, con compensazione delle somme eventualmente ancora dovute all'opposta.

Si costituiva in giudizio la convenuta opposta contestando quanto dedotto da parte opponente e chiedendo il rigetto dell'opposizione e della domanda riconvenzionale.

Seguiva la fase istruttoria mediante la produzione di documenti e l'espletamento di c.t.u. e prove testimoniali.

All'udienza del 10.6.2021, la celebrata dalla scrivente, svoltasi nelle forme della trattazione scritta, la causa veniva assegnata in decisione sulle conclusioni rassegnate dalle parti, con i termini ordinari ex art. 190 c.p.c..

Preliminarmente deve essere rigettata per infondatezza l'eccezione di compromesso sollevata da parte opponente.

Secondo la convenuta la clausola compromissoria di cui all'art. 17 del contratto di appalto sarebbe inefficace in quanto mancherebbe la doppia sottoscrizione prescritta dal secondo comma dell'art. 1341 c.c..

La tesi appare infondata, in quanto il contratto di appalto non è ordinariamente compatibile con la struttura del contratto standard, cioè redatto mediante moduli o formulari, ai sensi dell' art. 1342 c.c., né con quella del contratto recante condizioni generali, ai sensi dell' art. 1341 c.c. , in quanto, per sua stessa natura, suppone la previa verifica, concertata, della situazione in essere in funzione della realizzazione dell' *opus* commissionato, con correlata contrattazione della fornitura e dei suoi singoli elementi.

Nel caso di specie il contratto di appalto non si presenta come atto negoziale predisposto su modello *standard* da uno dei due contraenti (art. 1342 c.c.), né reca condizioni generali di contratto (art. 1341 c.c.), il che conduce a ritenere la clausola frutto di apposita negoziazione.

Evidenzia, inoltre, parte convenuta la compresenza nel contratto della clausola compromissoria (art. 17 cit) e di una clausola che riserva al foro di Novara la competenza per la trattazione delle controversie nascenti dal contratto. Il contrasto fra le coppie di clausole sopra riportate dovrebbe



risolversi nel senso della prevalenza di quella sul foro, dal momento che la pattuizione di clausole compromissorie ha valore derogatorio ed eccezionale rispetto alla competenza generale del giudice ordinario.

La tesi è infondata, atteso che la competenza dell'arbitro non è derogatoria ed eccezionale rispetto a quella del giudice ordinario, bensì alternativa.

In particolare, nella sentenza n. 20880 del 14.10.2016, la Cassazione ha stabilito che l'arbitrato "*è da considerarsi come ormai completamente equiparato alla giustizia pubblica e non (...) più (...) quale deroga alla stessa avente natura eccezionale*"; anzi, esso rappresenta "*un rimedio a questa perfettamente alternativo*" (cfr. anche Sezioni Unite 25 ottobre 2013, n. 24153 secondo cui "l'attività degli arbitri rituali, anche alla stregua della disciplina complessivamente ricavabile dalla Legge 5 gennaio 1994 n. 5 e dal D. Lgs. 2 febbraio 2006 n. 40, ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del g.o.").

Alla luce della giurisprudenza sopra citata – ormai consolidata e successiva a quella di merito citata da parte convenuta - la compresenza, nel medesimo contratto, di una clausola compromissoria e di una clausola sul foro non determina la prevalenza della competenza del giudice ordinario, né tanto meno l'esclusione di quella dell'arbitro.

Occorre pertanto esaminare quali siano i risvolti della compresenza delle clausole sopra riportate. Secondo la giurisprudenza di legittimità (Cass. Civ. n. 20880 del 14.10.2016 cit.) tale compresenza deve essere letta nel senso di riconoscere "*nei termini dell'ottimale armonizzazione delle due disposizioni, la perdurante iurisdictio statutale limitatamente agli ambiti istituzionalmente sottratti alla giurisdizione arbitrale*".

La Cassazione ha poi evidenziato che l'interpretazione delle clausole compromissorie deve dare rilievo *in primis* al tenore letterale e logico del contratto, ai sensi dell'art. 1362 cc.

Nel contratto oggetto del presente giudizio, le parti hanno disciplinato l'arbitrato in modo preciso e dettagliato, stabilendo la tipologia di controversie da devolvere all'arbitro, nonché la composizione del collegio arbitrale.

In particolare, dall'esame della clausola di cui all'art. 17 si evince che sono state sottoposte al collegio arbitrale le controversie "*circa l'interpretazione e l'applicazione delle clausole del presente contratto*".

All'art. 18, invece, si legge: "*Le parti convengono espressamente che unico foro competente in relazione al presente contratto sia quello del Tribunale di Novara*".

In definitiva, il contratto lascia spazio ad un'interpretazione che non ponga la clausola compromissoria e la clausola sul foro in un rapporto di reciproca esclusione, bensì di reciproca compatibilità, con la possibilità di riservare ad ognuna di esse un preciso campo di applicazione.



Ebbene, ad avviso della scrivente l'oggetto del contendere del presente giudizio ricade nell'ambito oggettivo della clausola sul foro, in quanto inerente all'esecuzione del contratto in punto pagamenti, mentre la clausola compromissoria riguarda espressamente le controversie in merito all'interpretazione e applicazione delle clausole del contratto, da intendersi come l'insieme delle questioni inerenti alla sua validità ed efficacia.

Deve quindi rigettarsi l'eccezione preliminare di incompetenza.

Ciò posto e passando al merito della controversia, l'opposizione è parzialmente fondata, nei limiti e per i motivi di seguito esposti.

Occorre in primo luogo premettere che l'emissione del decreto ingiuntivo non determina alcuna inversione nella posizione delle parti, configurandosi la successiva fase di opposizione come un ordinario giudizio di cognizione, nell'ambito del quale trovano applicazione le consuete regole di ripartizione dell'onere della prova, con la conseguenza che l'opposto, pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale, esprime una domanda di condanna da valutarsi anche in caso di revoca del provvedimento monitorio per motivi formali (Cass. n. 5754 del 10 marzo 2009; Cass. n. 15339 del 10 dicembre 2000) ed è tenuto a fornire la piena prova del credito azionato nella fase a cognizione sommaria (cfr. Cass. n. 5915/2011, Cass. n.5071 del 3 marzo 2009, Cass. n. 17371/2003, Cass. 19 settembre 2013, n. 21466).

Inoltre, mentre per l'emissione del decreto ingiuntivo, costituisce prova scritta atta a legittimare la concessione dello stesso, a norma degli artt. 633 e 634 c.p.c. qualsiasi documento, proveniente non solo dal debitore ma anche da un terzo, che, anche se privo di efficacia probatoria assoluta, sia ritenuto dal giudice idoneo a dimostrare il diritto fatto valere, resta fermo che la completezza della documentazione va accertata nel successivo giudizio di opposizione, nel quale il creditore (onerato della prova della propria pretesa) può fornire nuove prove per integrare, con efficacia retroattiva, quelle prodotte nella fase monitoria (cfr. in tal senso: Cass. civile, sez. II, 25 giugno 2001, n. 8676; Cass. civile, sez. II, 29 marzo 2001, n. 4638; Cass. civile, sez. lav., 09 ottobre 2000, n. 13429; Cass. civile, sez. I, 19 settembre 2000, n. 12388; Cass. civile, sez. II, 12 luglio 2000, n. 9232; Cass. civile, sez. II, 18 aprile 2000, n. 4974; Cass. civile, sez. I, 14 marzo 1995, n. 2924; Trib. Milano sez. lav., 30 maggio 2017, n. 1603; Trib. Milano, sez. VII, 24 settembre 2013, n. 11774; Cass. civile, sez. II, 21 febbraio 2013, n. 4334; Trib. Roma, sez. III, 09 ottobre 2012, n. 18814).

A completamento del quadro giurisprudenziale tracciato, deve richiamarsi il fondamentale orientamento seguito dalla Cassazione a Sezioni Unite 30 ottobre 2001 n. 13533 secondo cui *"il creditore, sia che agisca per l'adempimento, sia che agisca per la risoluzione o per il risarcimento del danno, è tenuto a provare solo l'esistenza del titolo, ossia della fonte negoziale o legale del suo diritto (e, se previsto, del termine di scadenza), mentre può limitarsi ad allegare l'inadempimento*



della controparte: è il debitore convenuto a dover fornire la prova estintiva del diritto, costituito dall'avvenuto adempimento".

A ciò si aggiunga che in materia di appalto la giurisprudenza della Suprema Corte ha più volte affermato che, nel caso in cui si versi in una situazione di inadempimento contrattuale, spetta all'appaltatore che agisca in giudizio per ottenere il pagamento del corrispettivo l'onere della prova dell'esatto adempimento della propria obbligazione, una volta che il committente abbia eccepito l'inadempimento (cfr. Cass., Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 98 del 04/01/2019).

Fatta tale premessa in ordine alla distribuzione dell'ordine probatorio, appare pacifica tra le parti in causa, oltre che documentalmente provata la stipulazione di un contratto di appalto avente ad oggetto l'esecuzione di impianto elettrico, nonché l'esecuzione di opere extra contratto richieste dalla parte committente.

A sostegno dell'opposizione, l'opponente lamenta la presenza di vizi e difetti dell'opera, la mancata realizzazione di alcune opere oggetto di appalto e la non congruità del corrispettivo richiesto, ma non oggetto di pattuizione, per lavori *extra* contratto.

In particolare, quanto ai vizi e difetti, ha contestato: 1) il mancato funzionamento di sei corpi illuminanti e la mancata fornitura di uno di essi, per € 1.428,00; - l'installazione di videocitofono non funzionante per € 247,46; - la mancata realizzazione di collegamenti equipotenziali di terra per € 417,10. Il tutto per un totale di € 2.092,56 € (+ Iva).

È stata poi eccepita la mancata realizzazione del c.d. impianto di chiamata, compiutamente specificato al Capitolo 4 del "computo metrico per progetto esecutivo degli impianti elettrici e speciali" a base del contratto d'appalto, stimandola in complessivi € 11.135,00.

Ciò posto, con riguardo alle problematiche relative al videocitofono e ai collegamenti equipotenziali via terra, la contestazione dei vizi appare infondata per mancanza di prova.

È la stessa parte opponente a dichiarare che i vizi sono stati emendati mediante rifacimento *ex novo* da impresa terza, come risulta anche dalla perizia di parte. Ne consegue, come evidenziato anche dal CTU, che non è stato possibile accertare nel presente giudizio e nel contraddittorio tra le parti la sussistenza di tali vizi per irrimediabile modifica dello stato dei luoghi praticata da parte attrice.

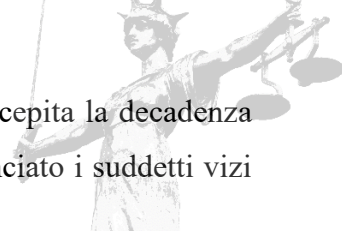
Era infatti onere dell'attrice, prima di mutare lo stato dei luoghi, svolgere un accertamento tecnico preventivo.

Sono invece fondate le censure relative ai corpi illuminanti e alla mancata realizzazione dell'impianto di chiamata.

Innanzitutto, va disattesa l'eccezione di decadenza e prescrizione sollevata da parte opposta.

Secondo la tesi di R.T.A., la garanzia di cui all'art. 1667 c.c. sarebbe tardiva, atteso che i vizi sarebbero stati denunciati per la prima volta in sede di citazione in opposizione al decreto ingiuntivo





e dunque solo a seguito della richiesta di pagamento avanzata dall'opposta. Eccepita la decadenza di cui all'art. 1667 c.c. sarebbe stato onere dell'attrice dimostrare di aver denunciato i suddetti vizi nel termine indicato dal codice civile.

Ritiene la scrivente che nel caso di specie non possano trovare applicazione i termini di cui all'art. 1667 c.c., non avendo parte opposta eseguito integralmente i lavori oggetto del contratto di appalto. Come evidenziato nella relazione peritale, durante i vari sopralluoghi nell'edificio, il CTU non ha avuto *“alcun riscontro della realizzazione del c.d. impianto di chiamata previsto nel progetto 2013 (...). In particolare tale impianto era compiutamente specificato al Capitolo 4 del “computo metrico per progetto esecutivo degli impianti elettrici e speciali” a base del contratto d'appalto del 26.10.2012”*.

Si legge ancora nell'elaborato peritale: *“La circostanza è certificata anche dalla stessa R.T.A. Srl nella dichiarazione di conformità dell'impianto a regola d'arte del 31.07.2013 per “impianti speciali PIANO INTERRATO E PIANO TERRA: telefonico trasmissione dati, antintrusione, TV e TVCC”;* è dunque pacifico che l'impianto di chiamata non è stato realizzato”.

Ebbene, secondo la consolidata giurisprudenza della Suprema Corte, in tema di appalto, la responsabilità dell'assuntore del lavoro inerente alla garanzia per vizi e difformità dell'opera eseguita, prevista dagli artt. 1667 e ss. c.c., può configurarsi unicamente quando lo stesso, *nell'intervenuto completamento dei lavori, consegna alla controparte un'opera realizzata nel mancato rispetto dei patti o non a regola d'arte, mentre nel caso di non integrale esecuzione dei lavori o di ritardo o rifiuto della consegna del risultato di questi a carico dell'appaltatore può operare unicamente la comune responsabilità per inadempimento contrattuale di cui agli artt. 1453 e ss. c.c.* (Cassazione civile, sez. II, 27/03/2015, n. 6284; Cass. 22 gennaio 2015 n. 1186; ma già Cass. 6 aprile 2006 n. 8103 ed in passato Cass. 15 dicembre 1990 n. 11950; Cass. 11 gennaio 1988 n. 49; Cass. 12 aprile 1983 n. 2573).

In particolare, *in caso di omesso completamento dell'opera, e qualora questa, per la parte eseguita, risulti difettosa o difforme, non può farsi applicazione delle norme in tema di garanzia per vizi e difformità delle opere di cui agli articoli 1667 e 1668 del Cc, che richiedono necessariamente il totale compimento dell'opera, ma si applica la disciplina generale* (cfr. di recente Cassazione civile sez. II 19 marzo 2021 n. 7861).

Alla stregua dell'enunciato principio, nella fattispecie in esame – concernente un appalto non pervenuto al suo normale epilogo, e cioè al completamento ed alla consegna alla parte committente dell'intera opera appaltata – è da escludere che l'eccezione di inadempimento sollevata dall'opponente possa ritenersi caducata per effetto della decadenza di cui all'art. 1667 c.c., comma 2, l'applicabilità di tale norma riguardando solo l'appalto esaurito con l'ultimazione dell'opera.





D'altronde è del tutto pacifico nella giurisprudenza di legittimità che *la comune responsabilità dell'appaltatore, ex art. 1453 e 1455 c.c., non è esclusa dalle speciali disposizioni degli artt. 1667 e 1668 c.c., nè è governata da queste disposizioni, piuttosto che da quelle più generali degli artt. 1453 e 1455 c.c., perchè le predette disposizioni speciali integrano (senza escluderla) l'applicazione dei principi generali in materia di inadempimento contrattuale, che rimangono perciò applicabili nei casi in cui l'opera non sia stata eseguita o non sia stata completata o quando l'appaltatore ha eseguito l'opera con ritardo o, pur avendo eseguito l'opera, si rifiuti di consegnarla.* (cfr. Cass. n. 1186/2015; conformi, Cass. n. 9198/2018 e n. 4511/2019).

Principio questo che implica la necessità di considerare applicabile, per il diritto al risarcimento dei danni fondato sulla generale responsabilità dell'appaltatore per inadempimento, il termine di prescrizione in generale, piuttosto che il termine di due anni previsto dall'art. 1667 c.c..

Sulla scorta delle argomentazioni anzidette, ritiene la scrivente di condividere le conclusioni dell'espletata consulenza tecnica, in quanto congruamente ed ampiamente motivate, oltre che immuni da vizi logici e metodologici e precedute da un approfondito e coerente studio della documentazione agli atti. Nel corso dell'indagine peritale, il CTU ha approfondito i vari profili sottoposti al suo esame, in contraddittorio tecnico con i consulenti delle parti, offrendo chiarimenti adeguati ed esaustivi alle osservazioni alla perizia.

Con riguardo ai corpi illuminanti del tipo "cubotto a biemissione led", oltre ad essere stati accertati i problemi di funzionamento, si è riscontrata la censura sollevata da parte opponente in merito alla mancanza degli identificativi del produttore delle lampade, condizione che non consente di reperire le parti di ricambio necessarie alla manutenzione.

Conseguentemente il Ctu ha considerato che l'intera fornitura dei "cubotti a biemissione led" posizionati nel vano scala (11 pezzi) sia incongruente ai requisiti generali d'appalto e, ricordando che si è giunti al quarto anno di vita utile dal momento di loro applicazione, ne ha stimato un deprezzamento pari al 50% del valore originariamente esposto in fattura, per un totale di € 1.122,00 oltre IVA.

Quanto all'impianto di chiamata non realizzato, il CTU ha stimato il valore dell'opera, per un totale di € 10.250,00 oltre IVA.

Da ultimo, il consulente ha accertato la congruità dei prezzi praticati dalla convenuta per le opere extra contratto, eseguite in conformità alla regola dell'arte.

Il CTU ha da ultimo segnalato l'opportunità che parte convenuta R.T.A. Srl comunichi a parte opponente i codici di accesso della centralina antifurto, oltre a copia dei manuali di uso e manutenzione delle apparecchiature fornite e installate.





Al riguardo si deve però evidenziare che l'opponente non ha in alcun modo allegato e quantificato il danno subito per effetto di tale omissione.

Quanto, infine, alla domanda riconvenzionale di parte opponente, si osserva come la stessa sia stata espressamente rinunciata in sede di precisazione delle conclusioni.

In definitiva, dall'importo di € 29.990,04 monitoriamente azionato (e comprensivo di IVA) devono essere detratti gli importi corrispondenti al valore delle opere viziate e non realizzate, pari complessivamente ad € 16.036,20 (IVA compresa).

Va pertanto revocato il D.I. opposto e parte opponente deve essere condannata al pagamento della minore somma di € 16.036,20, oltre interessi al tasso e alle scadenze di cui al d.lgs. n. 231/02 sino al soddisfo.

L'accoglimento parziale dell'opposizione comporta il rigetto della domanda ex art. 96 c.p.c..

In ordine alle spese di lite, ivi comprese quelle della fase monitoria, l'accoglimento parziale dell'opposizione giustifica la compensazione delle spese di lite nella misura del 50%, trattandosi di un'ipotesi di soccombenza reciproca (cfr. Cass. nn. 22381/98, 134/2013, 21684/13, 8862/14 in ordine alla configurabilità della soccombenza reciproca, sia nel caso di accoglimento di una sola delle plurime domande azionate, sia nel caso di accoglimento di soli alcuni capi di un'unica domanda, sia nel caso di accoglimento dell'unica domanda per un importo notevolmente diverso sotto il profilo quantitativo da quello domandato), mentre il residuo 50% segue la soccombenza e si liquida con riferimento ai parametri introdotti dal D.M. 55/2014, ai valori medi, con individuazione dello scaglione di riferimento in base al criterio del cd. *decisum*, così riducendosi la nota spese depositata.

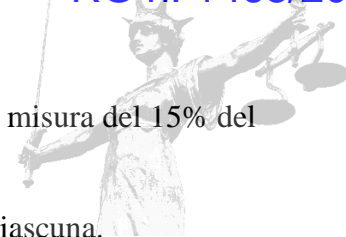
Le spese di CTU, già liquidate con separato decreto, sono definitivamente poste a carico delle parti in misura pari nei rapporti interni e con vincolo di solidarietà nei confronti del Consulente.

P.Q.M.

Il Tribunale di Novara, sezione civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulle domande promosse come in epigrafe, disattesa ogni altra istanza ed eccezione, così provvede:

- 1) revoca il d.i. n. 280/2016;
- 2) condanna Estetica Body Charme di Di Lorenzo Donatella, in persona della titolare Di Lorenzo Donatella, al pagamento, in favore di R.T.A. s.r.l., di € 16.036,20, oltre interessi al tasso e alle scadenze di cui al d.lgs. n. 231/02 sino al soddisfo;
- 3) condanna Estetica Body Charme di Di Lorenzo Donatella, in persona della titolare Di Lorenzo Donatella, al pagamento, in favore di R.T.A. s.r.l., delle spese di lite che, ivi comprese quelle della fase monitoria e già compensate per il 50%, liquida per il residuo 50%, in € 343,00 per spese ed €





2.417,50 per compensi, oltre Iva e Cpa come per legge e rimb. spese forf. (nella misura del 15% del compenso);

4) pone le spese di CTU definitivamente a carico delle parti in misura del 50% ciascuna.

Così deciso in Novara, in data 28.1.2021

Il Giudice

dott.ssa Gabriella Citro

Arbitrato in Italia

