



REPUBBLICA ITALIANA  
In nome del popolo italiano  
TRIBUNALE DI FIRENZE  
*Sezione Terza Civile*

Il Giudice, dott. Massimo Maione Mannamo, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nel procedimento civile n. 3026/2017 R. G. Affari Contenziosi, avente ad  
oggetto: “Opposizione a decreto ingiuntivo-appalto”

**VERTENTE**

**TRA**

**LUPPIANO srl**, rappresentata e difesa dall'avv. Raffaello Astorri

**-Attrice/opponente-**

**E**

**CURATELA del FALLIMENTO della ASSOIMMOBILIARE srl**,  
rappresentata e difesa dall'avv. Alessandro Bellini

**-Convenuta/opposta-**



## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

In data 27.12.2016 il Tribunale di Firenze emise decreto ingiuntivo in forza del quale intimò alla Luppiano srl di pagare in favore della Curatela del Fallimento della Assoimmobiliare srl la somma di € 118.187,80, oltre interessi e spese.

Dedusse parte ricorrente, a fondamento della propria pretesa creditoria, che la Fondelli Costruzioni sas, che di seguito avrebbe mutato denominazione in Assoimmobiliare srl, in data 19 Aprile 2010 aveva stipulato con la committente Luppiano srl contratto di appalto avente ad oggetto la costruzione a grezzo di una autorimessa interrata e di una piscina in località Luppiano di Volterra.

Aggiunse di aver ottenuto dall'allora Sezione Distaccata di Empoli del Tribunale di Firenze decreto ingiuntivo per l'importo di € 99.577,49 a cui era conseguita l'opposizione della Luppiano la quale, tra l'altro, aveva eccepito la sussistenza di valida clausola compromissoria contenuta all'art. 13 del contratto d'appalto.

Precisò che il Tribunale di Firenze aveva declinato la propria competenza, essendo competente gli arbitri, e che la Luppiano aveva promosso ricorso per ATP per accertare i vizi riscontrati nell'esecuzione dell'opera all'esito del quale, pur essendo emerse le carenze costruttive, era stata esclusa qualsiasi responsabilità della appaltatrice.

Evidenziò che il giudizio arbitrale si era estinto poiché le parti non avevano adempiuto all'obbligo di corrispondere le spese prevedibili così come quantificate dagli arbitri e che, ai sensi dell'art. 816-*septies*, le parti non erano più vincolate alla convenzione di arbitrato.

Chiese ed ottenne, stante il perdurante inadempimento della Luppiano, il decreto ingiuntivo per cui è causa.



Avverso il predetto decreto ingiuntivo proponeva opposizione la LUPPIANO srl, affidando le proprie doglianze ai seguenti motivi di censura:

1) *Exceptio compromissi* ex art. 819-ter cpc.

Il contratto di appalto stipulato tra le parti in data 19 Aprile 2010 prevedeva al suo articolo 13 specifica clausola compromissoria che attribuiva la competenza agli arbitri, tanto che il Tribunale di Firenze, Sezione distaccata di Empoli, adito dalla appaltatrice che reclamava il pagamento dei propri compensi, con sentenza n. 143/2013 aveva dichiarato la propria incompetenza per essere competenti, appunto, gli arbitri.

Successivamente il Collegio arbitrale, investito della controversia, con ordinanza del 14 Giugno 2016 aveva dichiarato l'estinzione del processo posto che non erano stati corrisposti i cospicui importi richiesti dagli arbitri a titolo di anticipo.

Era precluso quindi alla ricorrente, malgrado l'estinzione della procedura arbitrale, di adire la giustizia ordinaria in quanto sulla competenza degli arbitri si era formato il giudicato in forza della citata sentenza del Tribunale di Firenze, Sezione Distaccata di Empoli.

2) Difetto di legittimazione attiva della Curatela del Fallimento della Assoimmobiliare srl.

Il contratto di appalto era stato sottoscritto tra essa opponente e la Fondelli Costruzioni sas, la domanda innanzi alla giustizia arbitrale era stata introdotta dalla Fondelli Costruzioni srl, società di capitale e non di persone, quindi il presente giudizio era stato avanzato dalla Assoimmobiliare srl.

La Luppiano non poteva essere a conoscenza delle dinamiche societarie, sì che sarebbe spettato alla ricorrente fornire la prova della propria legittimazione attiva.

3) Insussistenza del credito.

Il corrispettivo iniziale dell'appalto era stato quantificata originariamente in € 77.365, oltre IVA, asceso nello svolgimento del rapporto ad € 519.553,92, oltre



IVA, importo quest'ultimo, corrispondente ai SAL da nn. 1 a 4, interamente corrisposto dalla opponente.

Il credito dedotto in giudizio dalla ricorrente si riferiva, invece, ai SAL 5 e 6 di cui la Luppiano ignorava totalmente il contenuto

4) Grave inosservanza da parte della appaltatrice del termine essenziale per il completamento delle opere.

Era stato contrattualmente pattuito quale termine essenziale per la committenza quello del 10 Agosto 2010 ma, ciononostante, a tutto l'anno 2010 le opere non erano state ultimate.

Il mancato rispetto del termine, posto anche quale condizione di esigibilità del credito della appaltatrice, aveva causato rilevanti danni alla committenza.

5) Responsabilità della appaltatrice per l'errata esecuzione dei lavori.

Tra la fine del 2010 e l'inizio del 2011 sia l'autorimessa oggetto del contratto di appalto sia il rilevato in terre armate sul quale doveva andare a fondarsi la struttura dell'autorimessa avevano presentato cenni di cedimento, tanto che la DL aveva ordinato alla appaltatrice l'installazione di 37 micropali di tipo Tubfix al fine di evitare il crollo di quanto realizzato.

Ne era conseguito un procedimento per ATP incardinato presso il Tribunale di Pisa a conclusione del quale erano emerse le carenze costruttive lamentata dalla Luppiano srl.

Chiedeva pertanto revoca del decreto ingiuntivo e, in denegata ipotesi, la compensazione impropria tra il credito risarcitorio derivante dal ritardo nell'adempimento e dall'inesatto adempimento della impresa appaltatrice con il credito riconosciuto alla ricorrente.

Si costituiva la CURATELA del FALLIMENTO della ASSOIMMOBILIARE srl la quale, contestando quanto *ex adverso* dedotto, chiedeva il rigetto dell'opposizione in quanto infondata in fatto ed in diritto.



Sosteneva che le parti non erano più vincolate alla convenzione di arbitrato, e tanto ai sensi dell'art. 816-*septies* cpc, in quanto il relativo processo si era estinto per inadempimento delle parti all'obbligo di corrispondere le spese prevedibili così come determinate dagli arbitri.

Deduceva, quanto al difetto di legittimazione attiva, che la società aveva solo mutato denominazione, mantenendo tuttavia la stessa partita IVA.

Affermava la sussistenza del credito, così come risultante dai preventivi firmati dalla committente e contestava qualsiasi inadempimento.

Chiedeva, pertanto, il rigetto dell'opposizione.

La causa, istruita con produzione di documenti e prova per testi, sulle conclusioni così come rassegnate a verbale, veniva trattenuta in decisione all'udienza del 15.2.2022 con concessione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione proposta, per i motivi che saranno di seguito illustrati, non merita accoglimento.

Quanto al primo motivo di opposizione- avente ad oggetto l'eccezione relativa alla sussistenza di una valida clausola compromissoria- si deve rilevare come esso risulti infondato in quanto, a seguito della sentenza n. 143/2013 del Tribunale di Firenze, Sezione Distaccata di Empoli, il quale aveva declinato la propria competenza in favore degli arbitri, la appaltatrice ha ritualmente incardinato il giudizio presso questo Tribunale, non essendo le parti più vincolate alla convenzione di arbitrato.

Infatti, estintosi il procedimento arbitrale per non aver le parti corrisposto le spese prevedibili alla sua prosecuzione, trova applicazione l'ultima parte del disposto di cui all'art. 816-*septies* cpc a mente del quale «*Se le parti non provvedono*



*all'anticipazione nel termine fissato dagli arbitri, non sono più vincolate alla convenzione di arbitrato con riguardo alla controversia che ha dato origine al procedimento arbitrale.*

L'inadempimento delle parti processuali all'obbligo di corrispondere le spese prevedibili determina la caducazione della clausola compromissoria, sì che correttamente parte ricorrente ha proposto la propria domanda di pagamento del suo credito innanzi a questo Tribunale(dopo aver, dapprima, instaurato il procedimento arbitrale).

Neppure fondata si presenta la doglianza relativa al difetto di legittimazione attiva di parte ricorrente, poiché la società convenuta/opposta ha semplicemente mutato denominazione: dapprima da Fondelli Costruzioni sas a Fondelli Costruzioni srl, e poi da Fondelli Costruzioni srl ad Assoimmobiliare srl, mantenendo la medesima partita IVA.

Trova così applicazione il disposto di cui all'art. 2498 cc, rubricato *Continuità dei rapporti giuridici*, secondo il quale «Con la trasformazione l'ente trasformato conserva i diritti e gli obblighi e prosegue in tutti i rapporti anche processuali dell'ente che ha effettuato la trasformazione».

E' evidente che nella fattispecie si sia in presenza di una vicenda evolutiva della originaria società, con piena applicazione della norma sopra richiamata(l'eccezione, peraltro, non è stata neppure coltivata con la comparsa conclusionale).

Passando al merito della domanda avanzata in via monitoria, si deve rilevare come essa si presenti fondata e trovi il suo riscontro documentale nei preventivi a corredo del contratto di appalto e dell'integrazione del 16 Settembre 2010 che l'appaltatrice sottoponeva alla committente e che venivano dalla stessa firmati per accettazione (v. docc. 4, 5, 6, 9, 10); nella contabilità di cantiere inviata alla società committente e ai suoi tecnici nonché nelle autorizzazioni del DL ai pagamenti ai vari stati d'avanzamento (docc. 15 e 17 fascicolo monitorio e docc.



19, 20, 21, 22, 23) ed, ancora, nella ulteriore contabilità di cantiere della appaltatrice (docc. 24, 25, 26, 27, 28).

A fronte di tale credito parte opponente intenderebbe eccepire in compensazione impropria il proprio credito risarcitorio.

Ora, prima di passare allo scrutinio della eccezione di compensazione, occorre rilevare come si presenti infondata la tesi di parte ricorrente- già postulata nel ricorso per ingiunzione- secondo la quale gli errori di progettazione escluderebbero qualsiasi responsabilità della appaltatrice, essendo per contro principio consolidato quello secondo il quale «**l'appaltatore**, dovendo assolvere al proprio dovere di osservare i criteri generali della tecnica relativi al particolare lavoro affidatogli, è **obbligato a controllare**, nei limiti delle sue cognizioni, la **bontà del progetto** o delle istruzioni impartite dal committente e, ove queste siano palesemente errate, può andare esente da responsabilità soltanto se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso e di essere stato indotto ad eseguirle, quale "nudus minister", per le insistenze del committente ed a rischio di quest'ultimo. Pertanto, in mancanza di tale prova, l'appaltatore è tenuto, a titolo di responsabilità contrattuale, derivante dalla sua obbligazione di risultato, all'intera garanzia per le imperfezioni o i vizi dell'opera, senza poter invocare il concorso di colpa del progettista o del committente, né l'efficacia esimente di eventuali errori nelle istruzioni impartite dal direttore dei lavori»(Cass. n. 77/2020; Cass. n. 23594/2017; Cass. n. 8016/2012).

Pertanto, nessuna esclusione apriorista della responsabilità dell'appaltatore può essere affermata sulla base della erroneità dei progetti.

Tanto precisato, si osserva che l'eccezione di compensazione, se pur proponibile nei confronti del fallimento, si presenta nel caso in questione inammissibile.

Infatti, è stato affermato che «l'art. 1243 c.c. stabilisce i presupposti sostanziali ed oggettivi del credito opposto in compensazione, ossia la **liquidità**, inclusiva



del requisito della **certezza**, e l'esigibilità. Nella loro ricorrenza, il giudice dichiara l'estinzione del credito principale per compensazione legale, a decorrere dalla sua coesistenza con il controcredito e, accogliendo la relativa eccezione, rigetta la domanda, mentre, se il credito opposto è certo ma non liquido, perché indeterminato nel suo ammontare, in tutto o in parte, egli può provvedere alla relativa liquidazione, se facile e pronta, e quindi può dichiarare estinto il credito principale per compensazione giudiziale sino alla concorrenza con la parte di controcredito liquido, oppure può sospendere cautelativamente la condanna del debitore fino alla liquidazione del controcredito eccetto in compensazione»(Cass. SS.UU. n. 23225/2016).

Non ricorre il requisito della liquidità del credito non solo quando esso non sia certo nel suo ammontare, ma anche quando ne sia contestata l'esistenza.

In altri termini, per l'operatività della compensazione legale il titolo del credito deve essere **incontrovertibile**, ossia non essere più soggetto a modificazioni a seguito di impugnazione (Cass. 6820 del 2002, 8338 del 2011) non solo nella sua esattezza, ma anche nella sua esistenza(credito *certus* nell' *an, quid, quale, quantum debeat*, sempre Cass. SS.UU. n. 23225/2016 in parte motiva).

I crediti risarcitori non sono 'liquidi' nel senso sopra chiarito; il requisito della liquidità in termini di certezza deve ricorrere anche per la compensazione di cui all'art. 56 lf(Cass. n. 27441/2014).

Tanto comporta l'ammisibilità, nel caso in questione, dell'eccezione di compensazione.

Si aggiunga, per completezza, che la Luppiano ha ottenuto dalle compagnie assicuratrici dei tecnici da essa chiamati in causa per i vizi riscontrati in sede realizzativa, l'indennizzo di € 370.000.

Il pagamento di tale importo libera, ai sensi dell'art. 1299 cc, l'impresa appaltatrice quale debitrice in solido(col direttore dei lavori e progettista), sì che nei confronti di questa nessuna pretesa risarcitoria può essere avanzata.



Tanto comporta il rigetto dell'opposizione.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo, ai sensi del D.M. n.55/2014, come parzialmente modificato dal D.M. n. 37/2018, assunto quale scaglione di riferimento nei valori medi quello compreso tra € 52.000,01 ed € 260.000 (importo ingiunto pari ad € € 118.187,80, oltre interessi) ed operata una decurtazione del 40% sulla fase istruttoria posto che sono state depositate le memorie ex art.183 co VI cpc ma non si è proceduto all'espletamento di alcuna attività probatoria.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Firenze, definitivamente pronunciando, ogni diversa domanda, eccezione e difesa disattese, rigetta l'opposizione proposta dalla LUPPIANO srl nei confronti della CURATELA del FALLIMENTO della ASSOIMMOBILIARE avverso il decreto ingiuntivo n. 6258 emesso dal Tribunale di Firenze in data 27.12.2016 che integralmente conferma, dichiarandolo esecutivo; condanna parte attrice alla rifusione, in favore della CURATELA del FALLIMENTO della ASSOIMMOBILIARE, delle spese processuali della presente opposizione che si liquidano, complessivamente, in € 11.270 per compenso, oltre spese generali nella misura del 15%, IVA e CAP come per legge.

Firenze, 6.VIII.2022

Il Giudice  
*-dott. Massimo Maione Mannamo-*

