

R.G. 3912/06

562

P

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI NOVARA
Sezione Civile

SENTENZA N. _____
data = 6 LUG 2011
RUOLO N. 3912/06
CRONOLOGICO N. 5629
REPERTORIO N. 847

in composizione monocratica, nella persona della dott.ssa Chiara Grazia Maisano in funzione di Giudice Unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al numero di ruolo generale 3912/2006, promossa con atto di citazione in opposizione notificato

II GASSOIT

DA

L. C. ,
nato a R. C. il , residente in C. P. ,
via M. , C.F. , domiciliato presso la
C. C. di codesto Tribunale, rappresentato e difeso dall'avv.
S. G. del Foro di B. A. per procura a margine dell'atto
di citazione in opposizione

- attore opponente -

CONTRO

E. di V. F. ,
impresa individuale in persona del titolare V. F. , corrente in
N. via B. P.I. , C.F. ,
elettivamente domiciliata in N. , via B. , presso lo studio
dell'avv. S. B. , che la rappresenta e difende per procura a margine
del ricorso per decreto ingiuntivo

- convenuta opposta -

Oggetto: opposizione e a decreto ingiuntivo – appalto (codice domanda n. 1.40.022).

awl

- OMISSIS -

R.G. 3912/06

in via istruttoria,

dichiararsi decaduto l'opponente dal dedurre prove a sostegno delle proprie eccezioni e argomentazioni che andavano esposte nell'atto di opposizione a decreto ingiuntivo e di esse andava richiesta l'ammissione in quell'atto specificatamente in capitoli separati con l'indicazione dei testimoni;

ci si oppone alla chiesta CTU di controparte perché ormai tardiva e meramente esplorativa;

si chiede l'ammissione dei capitoli di prova per testi ed interrogatorio formale del sig. L. [redacted] C. [redacted] come richieste in 2° memoria ex art. 183 VI comma del 5.05.09 con i testi e sui capitoli di prova ivi indicati;

in via riconvenzionale,

si richiede la restituzione di tutto il materiale di rivestimento dei prospetti con mattoncini di paramano in quanto acquistato a spese di E. [redacted] e depositato nel cortile della abitazione del L. [redacted] il cui costo è pari ad Euro 5.506,80 od in alternativa il pagamento a carico del sig. I. [redacted] a favore del sig. F. [redacted] del relativo prezzo sempre di Euro 5.506,80;

con il favore delle spese ed onorari del procedimento monitorio e del presente giudizio, con richiesta espressa di distrazione ex art. 93 c.p.c. a favore dello scrivente difensore antistatario delle spese legali, degli onorari, in quanto non riscossi e delle spese in quanto anticipate, oltre accessori di legge;
salvis iuris>>.

Fatto e diritto

1. Poiché il presente è un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, prima di procedere alla disamina nel merito giova sinteticamente esporre l'orientamento condiviso assunto dai giudici del Tribunale di Novara in tema di tempestività della costituzione dell'opponente a seguito della pronuncia delle Sezioni Unite della Suprema Corte n. 19246 del 9 settembre 2010 (tra le altre, si leggano le sentenze del Tribunale di Novara n. 998 del 28 ottobre 2010 e n. 1012 del 29 ottobre 2010, estensore Simona Gambacorta).

ewl

R.G. 3912/06

Come è noto, con la pronuncia sopra citata il Supremo Collegio ha affermato che *“non solo i termini di costituzione dell’opponente e dell’opposto sono automaticamente ridotti alla metà in caso di effettiva assegnazione all’opposto di un termine a comparire inferiore a quello legale, ma che tale effetto automatico è conseguenza del solo fatto che l’opposizione sia stata proposta, in quanto l’art. 645 c.p.c. prevede che in ogni caso di opposizione i termini di comparire siano ridotti a metà”*.

Secondo la giurisprudenza sino ad allora consolidata, invece, il termine di costituzione dell’opponente era automaticamente ridotto della metà soltanto ove questi si fosse avvalso della facoltà di indicare un termine di comparizione inferiore a quello ordinario, da ciò l’interrogativo circa gli effetti di quanto statuito dalle Sezioni Unite sulle cause già instaurate.

Ad avviso del Tribunale di Novara il nuovo indirizzo non potrebbe trovare, in ogni caso, applicazione per i giudizi instaurati anteriormente alla pubblicazione della sentenza delle Sezioni Unite, in quanto il riconoscimento di un effetto retroattivo al mutamento giurisprudenziale in oggetto – che porterebbe a chiudere con una decisione di improcedibilità un elevatissimo numero di procedimenti, anche in fase avanzata – si tradurrebbe, di fatto, nel *“cambiare le regole del gioco a partita già iniziata”*, in palese violazione del principio di legalità sancito da varie norme della Carta Costituzionale e, in particolare, dall’art. 111 con specifico riferimento ai principi per cui il giusto processo deve svolgersi *“nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità”* e deve essere *“regolato dalla legge”* (si veda Cass. Civ., sez. II, 2 luglio 2010 n. 15811, edita, che richiama i principi del giusto processo fissati dall’art. 111 Cost. e dall’art. 6 della C.E.D.U., giudicando contrario alla garanzia di effettività dei mezzi di azione o di difesa e delle forme di tutela che la posizione della parte resti pregiudicata da un comportamento processuale conforme alla legge del tempo, nel reale significato da questa assunto per effetto dell’attività *“concretizzatrice”* della giurisprudenza di legittimità, divenuto successivamente inidoneo per effetto del mutamento di indirizzo pretorio).

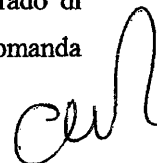
Al riguardo, giova inoltre richiamare le puntuali osservazioni contenute nella recente ordinanza interlocutoria n. 6514 del 22 marzo 2011, con la quale la terza



R.G. 3912/06

sezione civile della Suprema Corte ha rimesso in discussione il principio dell'automatico dimezzamento del termine di costituzione per l'opponente nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo – stabilito nella pronuncia delle sezioni unite n. 19246 del 2010 – evidenziando che tale soluzione determina in via meramente interpretativa un aggravamento della posizione di una sola delle parti in giudizio, nell'esercizio del diritto di difesa, non previsto dalla legge, in un procedimento che vede già l'opponente in una posizione di svantaggio rispetto all'opposto, anche in considerazione del fatto che:

- a) il nuovo principio dell'automatico dimezzamento del termine per la costituzione del solo opponente è estraneo al testo letterale dell'art. 645 c.p.c. e non trova supporto in esigenze di carattere sistematico, sia perché nessuna norma impone detta riduzione del termine, sia perché non pare corretto istituire un parallelismo di disciplina – a fronte di gravi disparità nei presupposti e negli effetti – tra le disposizioni dettate per il processo ordinario (quali gli artt. 163 *bis* comma 2, 165 comma 1, 307 c.p.c.) e le disposizioni in materia di opposizione a decreto ingiuntivo;
- b) l'introduzione, in via meramente interpretativa ed in mancanza di espressa disposizione di legge, dell'automatica riduzione del termine di costituzione del solo opponente non è giustificata da esigenze di garanzia di ragionevole durata del processo (sulla durata del processo non incidono i termini di costituzione bensì i termini di comparizione) né del diritto di difesa dell'opposto (il termine di quaranta giorni concesso all'opponente per preparare le difese e notificare l'atto di opposizione potrebbe comunque essere ridotto sino a dieci giorni ai sensi dell'art. 641 comma 2 c.p.c.);
- c) l'applicazione del nuovo orientamento interpretativo ai processi già in corso verrebbe ad esporre l'opponente ad un giudizio di improcedibilità dell'opposizione, con irrimediabile pregiudizio per la difesa delle proprie ragioni, sulla base di regole diverse da quelle che egli era in grado di conoscere e di prevedere alla data in cui aveva proposto la domanda giudiziale;



R.G. 3912/06

- d) nel sistema delle fonti del diritto la legge è sovraordinata alla giurisprudenza anche allo scopo di garantire l'uniformità e la certezza delle regole di comportamento, sottraendole al rischio di ondivaghe opinioni e tendenze interpretative, tenuto altresì conto che il principio per cui il giusto processo deve essere regolato dalla legge richiede e presuppone che il privato abbia il diritto di sapere con certezza quali siano le regole in vigore nel momento in cui agisce, siano esse legali o giurisprudenziali.

Si tratta, pertanto, di appurare quale sia il meccanismo processuale attraverso cui "salvare" dalla mannaia dell'improcedibilità la parte che si sia costituita in giudizio confidando sulla bontà dell'orientamento giurisprudenziale in allora consolidato.

La sopra citata pronuncia n. 15811/2010 della Suprema Corte – che però, è bene ricordarlo, non trattava nello specifico la questione ora affrontata – propone l'utilizzo dell'istituto della rimessione in termini ed in tal senso si sono orientati alcuni Tribunali (per un'accurata ricognizione delle posizioni adottate dai giudici di merito e per un autorevole approfondimento in tema di "overruling giurisprudenziale in materia di processo civile", si veda la recente relazione n. 31 del 29 marzo 2011 della Corte di Cassazione, reperibile sul sito web della Suprema Corte - servizio novità).

Il Tribunale di Novara ritiene preferibile aderire alla diversa soluzione suggerita, tra gli altri, dal Tribunale di Varese con la pronuncia dell'8.10.2010 (est. Giuseppe Buffone, edita), atteso che il ricorso all'istituto della rimessione in termini "impone un sub-procedimento che si conclude con la facoltà concessa all'istante di ripetere l'attività processuale inibita dalla decadenza andatasi a formare. Ma nel caso di specie, essendo i procedimenti come quello in esame già in istruttoria o in fase di trattazione, la rimessione si risolverebbe in una lesione del principio di ragionevole durata del processo anche con rischio di perdita delle attività processuali sino ad ora svolte ed espletate e, dunque, comunque con effetto di sfavore per la parte sostanziale incolpevole in spregio a quanto poc'anzi affermato. E allora una interpretazione costituzionalmente orientata, intrisa dei principi della giurisprudenza comunitaria e internazionale richiamata, impone di



R.G. 3912/06

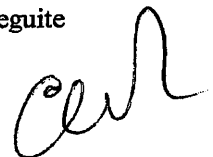
ritenere che la parte – piuttosto che essere rimessa in termini, con regressione del giudizio e conseguente grave danno alla giurisdizione – deve essere considerata come aver agito correttamente, su mero accertamento del giudice di merito che verifica l'overruling e l'affidamento incolpevole del litigante”.

In conclusione, ad avviso del Tribunale di Novara, il discrimine è allo stato rappresentato dalla data di pubblicazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 19246/2010, a ciò conseguendo che:

- a) per i procedimenti instaurati anteriormente al 9 settembre 2010, la valutazione della tempestività della costituzione dell'opponente vada effettuata alla luce dell'orientamento tradizionale, quale diritto vivente vigente *pro tempore*, analogamente a quanto accadrebbe in caso di *ius superveniens*;
- b) per i procedimenti instaurati successivamente a tale data, la valutazione della tempestività della costituzione dell'opponente vada effettuata alla luce di quanto statuito dalle citate Sezioni Unite (sempre che, nelle more, non intervenga una statuizione di segno difforme da parte delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, alle quali la terza sezione con la più volte richiamata ordinanza n. 6514/2011 ha chiesto di pronunciarsi, stante la particolare importanza della questione).

Nel caso di specie, trattandosi di giudizio pendente anteriormente al 9 settembre 2010, trova applicazione l'orientamento tradizionale e, poiché parte opponente non si è avvalsa della facoltà di indicare un termine di comparizione inferiore a quello ordinario, risulta tempestiva la sua costituzione in giudizio intervenuta l'ottavo giorno dopo la notificazione dell'atto di citazione in opposizione (la notificazione risale al 20 novembre 2006 e la costituzione al 28 novembre 2006).

2. Passando alla disamina nel merito, con il decreto ingiuntivo n. 842/2006 il sig. C. L. si è visto onerato del pagamento dell'importo di Euro 38.654,52 in favore dell'impresa individuale E. di V. F. (brevemente "E. F."), di cui Euro 38.500,00 quale saldo sulla maggiore somma di Euro 148.500,00 portata dalle fatture emesse dalla convenuta opposta per le opere edili eseguite



R.G. 3912/06

presso la villetta sita in Ca P via M in comproprietà dell'opponente e della moglie, oltre interessi e spese.

Secondo la prospettazione originariamente esposta nell'atto di citazione in opposizione, detto decreto sarebbe da revocarsi e da dichiararsi nullo ed inefficace, in quanto il L avrebbe già pagato ad E la somma di Euro 118.200,00 a fronte di un preventivo di complessivi Euro 118.004,79 (Euro 107.277,08 di imponibile oltre Iva 10%); la convenuta opposta non avrebbe, inoltre, ultimato alcune opere (mattoncini rivestimento esterno, cancello lato nord, sistemazione cinta cancello lato sud) e quanto eseguito - peraltro, in ritardo - non sarebbe conforme alle regole dell'arte come illustrato nella relazione redatta *ante causam* da proprio tecnico di fiducia, così da comportare per il ripristino un esborso di almeno Euro 22.000,00 oltre Iva e da ciò discendendone la domanda riconvenzionale di risoluzione contrattuale e di risarcimento del danno.

A detta di E, da un lato, l'opposizione sarebbe inammissibile per la tardività della notificazione dell'atto di citazione effettuata oltre il quarantesimo giorno dalla notificazione del decreto ingiuntivo (sull'assunto per cui, la proroga della scadenza per il giorno di sabato prevista dall'art. 155 c.p.c. opererebbe soltanto per gli atti processuali svolti fuori dall'udienza e non per la notificazione della citazione in opposizione a decreto ingiuntivo, da intendersi come impugnazione autonoma rispetto al procedimento monitorio) e, dall'altro lato, sarebbe comunque da rigettarsi perché infondata. In via di *reconventio reconventionis*, si chiede poi la restituzione del materiale di rivestimento acquistato a spese proprie e depositato nel cortile dell'attore ovvero, in alternativa, il pagamento del prezzo di Euro 5.506,80.

Pronunciata sentenza non definitiva n. 712 del 16-17 settembre 2008 con cui è stata rigettata l'eccezione pregiudiziale inerente alla tardività della proposizione dell'opposizione - sentenza contro cui la difesa di E ha fatto riserva d'appello ex art. 340 c.p.c. - la causa è stata rimessa in istruttoria con la concessione dei termini ex art. 183 comma 6 c.p.c. richiesti dalle parti.

In sede di memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c. sono state articolate dall'opponente due ulteriori domande delle quali controparte ha eccepito la novità, aventi ad oggetto, la prima, l'annullamento per errore ex art. 1427 c.c. dell'accordo



R.G. 3912/06

sottoscritto il 5 dicembre 2005, con cui il L. [redacted] si riconosceva debitore dell'importo di Euro 65.000,00 per i lavori effettuati da E. [redacted] per complessivi Euro 135.000,00 (doc. 1 prodotto dalla convenuta opposta con la comparsa di costituzione e risposta) e, la seconda, la restituzione delle somme asseritamente corrisposte in eccesso dal L. [redacted] per Euro 11.743,35.

La causa è stata istruita con l'acquisizione dei documenti prodotti dalle parti e con l'assunzione delle prove orali per interrogatorio formale e per testi (a differenza del L. [redacted], il titolare di E. [redacted] non si è presentato a rispondere al dedotto interpello). All'udienza del 7 marzo 2011, tenutasi dinanzi allo scrivente giudice, i procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni come in epigrafe, chiedendo ed ottenendo termini massimi di legge per il deposito delle comparse conclusionali e di eventuali memorie di replica.

3.1. Sinteticamente sopra esposti gli accadimenti processuali maggiormente rilevanti e le posizioni assunte dalle parti, il decreto ingiuntivo opposto deve essere revocato, in quanto avente ad oggetto un credito di Euro 38.500,00 – allegato da E. [redacted] quale saldo del corrispettivo di opere che si assumono eseguite per la maggiore somma di Euro 148.500,00 – non liquido né esigibile.

All'esito dell'istruttoria, difatti, non è stata acquisita documentazione attestante la conclusione di un contratto avente ad oggetto l'esecuzione di opere edili per il corrispettivo di Euro 148.500,00 né è stata raggiunta la prova dell'avvenuta accettazione da parte del L. [redacted] di opere per le quali sarebbe stato concordato un corrispettivo di tale entità.

In base ai principi sull'onere della prova in materia obbligatoria, a seguito della nota pronuncia delle Sezioni Unite n. 13533 del 30 ottobre 2001 incombe sul creditore che agisca per l'adempimento, per la risoluzione contrattuale o per il risarcimento del danno, l'onere di provare l'esistenza ed il contenuto della fonte (negoziale o legale) del suo diritto, vale a dire, nel caso di specie, spetta ad E. [redacted] provare il contenuto del contratto concluso con il L. [redacted] e segnatamente la misura del corrispettivo pattuito per l'esecuzione delle opere edili, tenendo conto che:



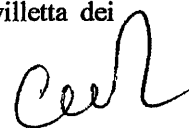
R.G. 3912/06

- a) ai sensi dell'art. 2721 c.c. non è possibile provare per testi il contenuto dei contratti di valore superiore a lire cinquemila e che, nella fattispecie in esame, non sussistono particolari motivi che possano consigliare l'ammissione della prova testimoniale, quali, ad esempio, l'infinitesimezza dei lavori, la natura amichevole del rapporto, l'assenza di imprenditorialità in capo all'appaltatore;
- b) le fatture e l'estratto delle scritture contabili dell'imprenditore, già costituenti titolo per l'emissione del decreto ingiuntivo, in sede di giudizio di opposizione non costituiscono, per ciò solo, fonte di prova in favore della parte che li ha emessi.

Pertanto, in difetto di contratto sottoscritto dalle parti nel quale si contemplasse un corrispettivo di Euro 148.500,00 ed in difetto di documentazione di univoco contenuto in tal senso, alla luce delle sole fatture unilateralmente predisposte da E. [redacted] non si può ritenere che il corrispettivo pattuito dalle parti per le opere edili eseguite nella villetta dei coniugi L. [redacted] ammontasse ad Euro 148.500,00.

A conforto di ciò si segnala che nell'accordo sottoscritto dalle parti il 5 dicembre 2005 l'ammontare dei lavori in allora effettuati veniva concordemente convenuto in Euro 135.000,00 (doc. 1 della convenuta opposta) mentre negli "stati di avanzamento lavori" acquisiti in giudizio – peraltro, privi di qualsivoglia sottoscrizione e riferiti a periodi comunque antecedenti rispetto al citato accordo e da intendersi, pertanto, da esso superati – si indicava come ammontare dei lavori eseguiti alla data del 31 agosto 2005 l'importo di Euro 112.146,71 oltre Iva 20% (docc. da 17 a 20 dell'opponente); nelle fatture monitoriamente azionate l'Iva era invece esposta al 10%; nei due preventivi prodotti sub docc. 3 e 4 dell'opponente, anch'essi privi di sottoscrizione per accettazione, ci si riferiva ad opere per Euro 136.887,13 ed Euro 107.277,08 mentre la comunicazione di "integrazione notifica preliminare" (prodotta sub doc. 5 dell'opponente) indicava un "ammontare presunto dei lavori" di Euro 100.000,00.

3.2. Revocato il decreto ingiuntivo opposto, occorre appurare se la convenuta opposta vanta comunque un credito per le opere edili eseguite nella villetta dei coniugi L. [redacted]



R.G. 3912/06

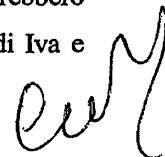
Sul punto, rileva il sopra menzionato accordo del 5 dicembre 2005, sottoscritto dalle parti, con cui "sulla base dei conteggi effettuati in data odierna, relativi ai lavori di ristrutturazione" eseguiti, si stabiliva concordemente: a) l'ammontare dei lavori in allora effettuati, indicando come corrispettivo l'importo di Euro 135.000,00; b) l'entità degli acconti già versati dal L. [REDACTED] pari ad Euro 70.000,00; c) le modalità di pagamento del debito residuo di Euro 65.000,00 (una prima *tranche* con bonifico, una seconda *tranche* in contanti ed una terza *tranche* da corrispondersi entro sei mesi).

Tenuto conto del contenuto dell'accordo del 5 dicembre 2005 e ribadito che, in quanto sottoscritto in epoca posteriore agli "stati di avanzamento lavori" acquisiti in giudizio, questi sono da intendersi superati dalle pattuizioni dedotte nell'accordo, al fine di determinare il saldo di dare/avere tra le parti si deve procedere a sottrarre dall'importo di Euro 65.000,00 i pagamenti corrisposti dal L. [REDACTED] in epoca successiva al 5 dicembre 2005.

Al riguardo, gli esborsi che risultano documentalmente riferibili al periodo successivo al predetto accordo ammontano ad Euro 50.000,00 di cui Euro 33.200,00 erogati con assegni tratti su U. [REDACTED] X. [REDACTED] B. [REDACTED] datati 30 dicembre 2005 (si vedano le copie delle matrici e le risultanze dell'estratto conto sub doc. 22 opponente), Euro 15.800,00 erogati con assegni tratti su S. [REDACTED] IMI datati 7 e 15 dicembre 2005 (si vedano le copie delle matrici e le risultanze dell'estratto conto del L. [REDACTED] sub doc. 21 opponente) ed Euro 1.000,00 erogati con assegno tratto su B. [REDACTED] I. [REDACTED] datato 12 gennaio 2006 (si veda la copia della matrice e la lista dei movimenti sul c/c sub doc. 24 dell'opponente).

Il L. [REDACTED] risulta, dunque, debitore nei confronti di E. [REDACTED] dell'importo di Euro $(65.000,00 - 50.000,00) = \text{Euro } 15.000,00$.

Tale somma è da ritenersi Iva inclusa, in quanto pare potersi ragionevolmente reputare che nell'accordo del 5 dicembre 2005 le parti avessero inteso definire i propri rapporti in maniera unitaria ed omnicomprensiva (basti pensare all'attenzione dedicata nel descrivere le modalità di pagamento del debito residuo di Euro 65.000,00) e che, se avessero voluto riferirsi al solo imponibile, avrebbero espressamente specificato che l'importo in questione era da maggiorarsi di Iva e



R.G. 3912/06

che, di conseguenza, oltre alle tre *tranche* sopra riportate, sarebbero stati necessari ulteriori esborsi.

Sull'importo di Euro 15.000,00 decorrono gli interessi al saggio legale dal giorno della pubblicazione della presente sentenza sino al saldo definitivo.

3.3. Sotto diverso ed ulteriore profilo, il citato accordo del 5 dicembre 2005 non è suscettibile di annullamento per vizio del consenso ex art. 1427 c.c., sia perché costituisce domanda nuova la richiesta articolata in tal senso dalla difesa del L. [REDACTED] sia perché il documento consacrante l'accordo non è comunque stato tempestivamente contestato in giudizio.

La domanda di annullamento dell'accordo del 5 dicembre 2005 è, difatti, stata formulata per la prima volta nella memoria depositata ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c. ed è impostata su presupposti di fatto e su situazioni giuridiche differenti da quelli originariamente prospettati con l'atto introduttivo del giudizio, introducendo inammissibilmente nuovi temi di indagine e di decisione: basti considerare che tale domanda postula l'accertamento dell'errore del L. [REDACTED] nel prestare il consenso all'accordo del 5 dicembre 2005 (con cui le parti avevano, tra l'altro, indicato in Euro 135.000,00 l'ammontare dei lavori in allora complessivamente eseguiti) e che nell'atto di citazione in opposizione si era invece allegato, in via principale, l'avvenuto pagamento da parte del L. [REDACTED] dell'intero corrispettivo delle opere esposte nel preventivo – evidentemente antecedente all'accordo del 5 dicembre 2005 – per Euro 107.277,08 ovvero, in subordine, l'inesatto adempimento imputabile a fatto e colpa di E. [REDACTED] con la conseguente richiesta, in via riconvenzionale, della risoluzione contrattuale e del risarcimento del danno.

Inoltre, la domanda di annullamento per vizio del consenso è stata formulata per la prima volta nella memoria depositata il 6 aprile 2009 a fronte della produzione da parte di E. [REDACTED] del documento consacrante l'accordo sin dalla data del 31 gennaio 2007, contestualmente alla costituzione in giudizio mediante deposito in cancelleria. E', dunque, evidente come il documento in parola non sia stato contestato dall'opponente nelle numerose udienze celebratesi successivamente all'avvenuta produzione ed anzi, nella prima udienza successiva alla produzione del documento (celebratesi l'8 marzo 2007), la difesa dell'opponente ne invocava



R.G. 3912/06

addirittura le risultanze, affermando testualmente che da esso "si evince che al 5.12.2005 il sig. L. [redacted] aveva versato Euro 70.000,00 e che doveva versare ancora Euro 65.000,00. Successivamente a tale data lo stesso ha corrisposto almeno Euro 50.000,00 come documentato in atti". Pare, pertanto, quantomeno contraddittorio assumere in un primo tempo le risultanze dell'accordo del 5 dicembre 2005 al fine di comprovare l'entità dei pagamenti effettuati dalla committenza, salvo poi dolersi, oltre due anni dopo la produzione documentale, di vizio del consenso.

3.4. Essendo l'accordo del 5 dicembre 2005 stato sottoscritto dalle parti senza l'apposizione di riserva alcuna - né in punto mancata ultimazione delle opere, né in punto vizi e/o difetti di quanto eseguito - è da ritenersi che, da un lato, a quella data i lavori per i quali le parti avevano concordato come corrispettivo l'importo di Euro 135.000,00 fossero stati ultimati a regola d'arte e che, dall'altro lato, tale importo fosse stato reputato dalle parti comunque congruo anche in relazione alle opere in allora eventualmente non ultimate e/o non correttamente eseguite.

Pare, difatti, ragionevole ritenere che, in caso contrario, il L. [redacted] avrebbe apposto riserve per iscritto, soprattutto in considerazione della somma non indifferente che con la scrittura del 5 dicembre 2005 si impegnava a versare a controparte (saldo di Euro 65.000,00 che sommato agli acconti già corrisposti per Euro 70.000,00 portava al corrispettivo complessivo di Euro 135.000,00).

Peraltro, nella prima contestazione scritta mossa dall'opponente in ordine al bontà dei lavori (si veda la missiva del 2 febbraio 2006 sub doc. 8 dell'opponente), il legale del L. [redacted] si doleva genericamente di opere "non ultimate e non realizzate a regola d'arte" senza specificare quali. Ed anche nell'elenco successivamente predisposto dal Direttore dei Lavori nominato dalla committenza (si veda il documento datato 22 marzo 2006 sub doc. 12 dell'opponente) non venivano dettagliate le opere da ultimare, limitandosi la D.L. a significare che da un "esame visivo ... alcune opere non sono ancora state realizzate" senza indicarle mentre, con riferimento alle modalità dell'esecuzione, lamentava "imperfezioni d'esecuzione in alcune opere di finitura" ed "alcune omissioni" che, anche agli occhi di un profano dell'arte edile sembrerebbero, da un lato, essere facilmente riconoscibili e, dall'altro lato, assumere per la più parte un rilievo tutto sommato



R.G. 3912/06

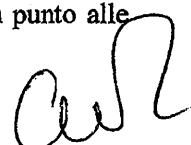
marginale dinanzi a lavori eseguiti per un corrispettivo concordato in oltre centotrentamila euro (a mero titolo esemplificativo: scala interna da ritoccare, perlina in camera da letto da sostituire, chiodi che escono dalle perline da eliminare, una soglia da sostituire, perline da verniciare, etc.).

In buona sostanza, in assenza di capitolato con l'indicazione specifica dei lavori commissionati ad E██████, risulta estremamente arduo se non impossibile appurare se i "lavori non ultimati" – dettagliati per la prima volta soltanto nel novembre 2006 (si veda la relazione del tecnico di fiducia attoreo sub doc. 15) – fossero o meno ulteriori rispetto alle opere oggetto dell'accordo del 5 dicembre 2005, anche in considerazione della presunzione per cui, avendo le parti indicato alla data del 5 dicembre 2005 i lavori non solo come eseguiti ma anche come eseguiti per un corrispettivo di Euro 135.000,00, avessero in realtà voluto tenere conto della congruità di tale corrispettivo anche in relazione alle opere in allora eventualmente non ultimate. Analogo ragionamento vale per le "imperfezioni" e le "omissioni" indicate dalla D.L., stante la presunzione per cui le parti, sottoscrivendo l'accordo del 5 dicembre 2005, avessero in realtà voluto tenere conto della congruità del corrispettivo di Euro 135.000,00 anche in relazione alle opere in allora eventualmente non eseguite a regola d'arte.

Pare, dunque, potersi ragionevolmente ritenere che alla data del 5 dicembre 2005 le parti avessero regolato in modo definitivo il proprio rapporto di dare/avere con riferimento ai lavori in allora effettuati per il corrispettivo di Euro 135.000,00 e che, con la sottoscrizione dell'accordo, sia di fatto intervenuta l'accettazione da parte del L██████ di quanto sino a quella data eseguito per Euro 135.000,00.

Del resto, il teste Z██████, escusso in giudizio, ricordando di essere stato presente in cantiere quando iniziava a fare freddo, forse nel novembre 2005, precisava che molti lavori erano stati eseguiti e che c'erano evidenti vizi nella facciata, da ciò potendosi desumere che detti vizi fossero riconoscibili già in epoca antecedente alla conclusione dell'accordo e che con la sottoscrizione dell'accordo le parti ne avessero tenuto conto.

Peraltro, anche a non volere ritenere avvenuta l'accettazione, la "denuncia" del 2 febbraio 2006 (doc. 8 opponente) risulta estremamente generica sia in punto alle



R.G. 3912/06

opere asseritamente non ultimate sia a quelle non correttamente eseguite e due delle tre opere che nell'atto di citazione in opposizione si assumono non ultimate (cancello lato nord e sistemazione cancello lato sud) non risultano indicate nel preventivo per altri versi invocato dall'opponente (doc. 4 dell'opponente) mentre la terza (mattoncini rivestimento esterno), indicata alla voce 47 di detto preventivo, è di importo tale (Euro 5.506,80) da non poter comunque supportare, nell'ambito dell'economia complessiva del rapporto concernente opere per oltre centotrentamila euro, pronuncia di risoluzione contrattuale.

Tenuto, inoltre, conto che non è stato richiesto dalla committenza accertamento tecnico preventivo idoneo alla verifica ex art. 696 c.p.c. dei lavori eseguiti dall'appaltatore e che la disponibilità manifestata da E. [redacted] nel maggio 2006 non pare, per ciò solo, integrare riconoscimento dei vizi, in quanto effettuata al "solo ed unico scopo di poter risolvere la questione bonariamente e senza nulla riconoscere delle pretese avanzate" (docc. 10-11 dell'opponente), non possono essere accolte le domande di risoluzione contrattuale e di risarcimento del danno esperite dall'opponente.

4. Con riferimento alla domanda riconvenzionale proposta da E. [redacted] (c.d. *reconventio reconventionis*), giova premettere che nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo la parte convenuta opposta riveste la posizione di attore sostanziale e che, come tale, non può estendere l'ambito del giudizio oltre i limiti da se stessa prefissati in sede di ricorso alla procedura monitoria, incorrendo altrimenti nel divieto di proposizione di domanda nuova. Secondo giurisprudenza più che consolidata (tra le altre, Cass. Civ., sez. III, 5 giugno 2007 n. 13086, edita), l'unica deroga consentita si ha nel caso in cui, per effetto della domanda riconvenzionale proposta dall'opponente, la parte convenuta opposta si venga a trovare nella posizione processuale del convenuto, a cui non può essere negato il diritto di difesa rispetto alla nuova o più ampia pretesa della controparte il cui ingresso sia stato consentito dal giudice.

Nel caso di specie, a fronte dell'inammissibilità e/o del rigetto delle domande riconvenzionali articolate dal L. [redacted], anche a volere ritenere l'ammissibilità



R.G. 3912/06

della c.d. *reconventio reconventionis* della convenuta opposta, essa risulta comunque infondata nel merito.

Difatti, la richiesta di restituzione delle mattonelle di paramano giacenti nel cortile della villetta dei coniugi L. [REDACTED] ovvero, in alternativa, il pagamento del prezzo di Euro 5.506,80 si fonda sull'assunto per cui la posa di tale materiale costituisse opera non inclusa nell'accordo del 5 dicembre 2005.

In realtà, dal tenore testuale dell'accordo già più volte citato nulla risulta al riguardo ed anzi, essendo stato il materiale in parola acquistato in epoca antecedente all'accordo (si vedano il documento di trasporto dell'11 novembre 2005 e la fattura del 30 novembre 2005 sub doc. 5 della convenuta opposta), pare ragionevolmente potersi presumere che la posa delle mattonelle di paramano rientrasse nell'ambito dei lavori considerati dalle parti in sede di sottoscrizione della scrittura del 5 dicembre 2005 (peraltro, anche nel preventivo prodotto sub doc. 4 dell'opponente alla voce 47 si contemplava espressamente la "*fornitura e posa di rivestimento esterno tipo listello paramano San Marco o simili per facciate a vista su pareti esterne*" al costo di Euro 5.258,11).

5. In punto spese processuali, in considerazione del limitato ambito di accoglimento delle domande delle parti e della reciproca soccombenza (revoca del decreto ingiuntivo opposto, inammissibilità e/o rigetto delle ulteriori domande dell'opponente, rigetto della domanda riconvenzionale della convenuta opposta, rigetto dell'eccezione pregiudiziale sulla tardività della proposizione dell'opposizione), tenuto anche conto della natura dei rapporti tra le parti, del comportamento da esse osservato in giudizio (con particolare riferimento alla mancata presentazione del Florida, titolare di E. [REDACTED], alle udienze fissate per il tentativo di conciliazione e per rispondere al dedotto interrogatorio formale) nonché della loro refrattarietà al raggiungimento di una soluzione conciliativa della vertenza, si reputano sussistenti giustificati motivi per l'integrale compensazione delle spese ex art. 92 c.p.c.



R.G. 3912/06

P.Q.M.

Il Tribunale di Novara in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa rubricata al n. 3912/2006 R.G., avente ad oggetto l'opposizione a decreto ingiuntivo proposta da C. L. contro l'impresa individuale E. di V. F., ogni diversa domanda, eccezione, istanza e deduzione disattesa e/o comunque assorbita, così provvede:

- A) revoca il decreto ingiuntivo n. 842/06 emesso dal Tribunale di Novara il 19-20 settembre 2006;
- B) condanna C. L. a pagare ad E. di V. F. l'importo di Euro 15.000,00 a titolo di saldo per le opere eseguite presso la villetta sita in C. P. (), via M., oltre interessi al saggio legale dal giorno della pubblicazione della presente sentenza;
- C) dichiara inammissibile la domanda di annullamento per vizio del consenso, formulata dall'opponente in violazione del divieto di proposizione di domanda nuova;
- D) rigetta, perché infondate, le ulteriori domande dell'opponente;
- E) rigetta, perché infondata, la domanda riconvenzionale della convenuta opposta;
- F) compensa per intero le spese processuali tra le parti.

Così è deciso in Novara il giorno 30 giugno 2011.

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Francesco MACCHIA

Il Giudice Unico

Chiarisproletto
dott.ssa Chiara Grazia Maisano

TRIBUNALE DI NOVARA
Depositato in Cancelleria
Novara, li 6 LUG. 2011

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Francesco MACCHIA