

# GR\_GERICHTE ZK2 2022 9 vom 13. März 2024

GR Gerichte, 2024-03-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_ZK2\\_2022\\_9](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2022_9)

FR: GR\_GERICHTE ZK2 2022 9 du 13 mars 2024

IT: GR\_GERICHTE ZK2 2022 9 del 13 marzo 2024

## Regeste

azione creditoria | Berufung OR Kauf/Tausch/Schenkung

## Erwägungen

### E. 1

Contro le decisioni dei tribunali regionali quali giurisdizioni di prima istanza in materie civili può essere interposto appello (art. 308 cpv. 1 CPC), a condizione che il valore litigioso sia di almeno CHF 10'000.00 (art. 308 cpv. 2 CPC), ciò che è qui senz'altro il caso. L'appello, scritto e motivato, deve essere proposto al Tribunale cantonale dei Grigioni, quale autorità giudiziaria superiore ai sensi dell'art. 7 cpv. 1 LACPC (CSC 320.100), entro 30 giorni dalla notificazione della decisione motivata (art. 311 cpv. 1 CPC). Nel caso concreto l'appello, interposto il 17 febbraio 2022, è stato proposto entro il termine di 30 giorni dalla notifica della decisione impugnata ed è pertanto tempestivo (act. B.2). Si può pertanto entrare nel merito dell'appello ammesso che questo sia sufficientemente motivato.

### E. 2

Nella fattispecie la prima istanza ha anzitutto qualificato il contratto stipulato tra le parti quale contratto di forniture di un'opera, retto dalle disposizioni sull'appalto, e non di compravendita, essendo l'assemblaggio dei serramenti, e quindi la produzione/fabbricazione del materiale fornito, parte essenziale del contratto. Si rinvia a tal proposito a quanto rettamente indicato dai giudici di prime cure nella

#### E. 2.1

I giudici di prime cure si sono poi occupati del quesito a sapere se i difetti riscontrati alla merce fornita dall'appellata siano stati validamente notificati dall'appellante. Il Tribunale regionale ha dapprima ritenuto, per quanto concerne i difetti ai falsi telai (ovvero la struttura di collegamento tra il serramento e la muratura), che avendo la direzione lavori dell'appellante, nonostante si fosse accorta al momento della posa che questi presentavano dei difetti, ritenuto di poterli comunque posare in quanto se posati bene avrebbero potuto assolvere la loro funzione, vi sarebbe stata un'accettazione dell'opera (act. TR IV.2 consid. 9). Diversa sarebbe invece la situazione per i difetti dei serramenti veri e propri, posati peraltro in un secondo momento da un'altra ditta. L'architetto H. \_\_\_\_\_ della direzione lavori avrebbe indicato che tali difetti si sarebbero manifestati in diversi momenti, una parte subito dopo la posa delle finestre, altri a seguito di alcuni temporali nel mese di agosto 2017 e altri ancora man mano che gli inquilini entravano negli appartamenti. L'attribuzione dell'origine del fenomeno di infiltrazioni di acqua alla difettosità dei serramenti sarebbe stata chiarita dal rapporto allestito dalla ditta I. \_\_\_\_\_ (in seguito: I. \_\_\_\_\_) del 7 agosto 2017, il quale – seppur non indirizzato direttamente all'appellata – le sarebbe stata trasmessa per e-mail il 10 agosto 2017. Dalle risultanze dell'istruttoria sarebbe emerso che l'appellata

era a conoscenza per lo meno dei difetti elencati nel suddetto rapporto. Dalle e-mail agli atti si evincerebbe inoltre che non solo i difetti di assemblaggio rilevati dalla prima perizia della I.\_\_\_\_\_ sarebbero stati segnalati all'appellata, ma anche che gli stessi, dopo 105 ore di lavoro da parte di un operaio, non avrebbero potuto essere completamente sistemati. A mente dei giudici di prime cure quindi, perlomeno per quanto concerne i difetti riscontrati con la perizia del 7 agosto 2017, emersi a seguito dei problemi di infiltrazione di acqua, vi sarebbe stata una valida e tempestiva notifica. Non risulterebbe invece dalla documentazione agli atti e dalle risultanze dell'istruttoria che i difetti emersi successivamente, ovvero man mano che gli inquilini entravano, così come riferito dal teste H.\_\_\_\_\_, sarebbero stati altrettanto validamente segnalati all'istante. In particolare il rapporto finale della ditta I.\_\_\_\_\_ del 28 febbraio 2019, a cui ha fatto riferimento l'architetto J.\_\_\_\_\_ nel proprio interrogatorio, non sarebbe agli atti e nemmeno risulterebbe essere stato trasmesso all'appellata (act. TR IV.2 consid. 10-15).

### **E. 2.1.1**

L'appellante ha contestato quanto ritenuto dai giudici di prime cure in merito alla mancata tempestività di una parte dei difetti dei serramenti facendo valere che, contrariamente a quanto ritenuto dai giudici di prime cure, i difetti ai serra-

### **E. 2.1.2**

L'appellata fa dal canto suo valere che l'appellante sarebbe venuta meno del proprio onere probatorio e non ci sarebbe alcuna dimostrazione di difetti, di notifica tempestiva e nemmeno di un danno connesso ai difetti invocati. L'appellante avrebbe infatti rinunciato alla perizia sui serramenti forniti, non vi sarebbe pertanto alcuna perizia che accerti l'esistenza dei difetti, la loro consistenza e la causa dei medesimi, nonché l'entità dell'intervento riparatore se del caso dovuto (act. A.2 n. Ad 1). La fornitura del materiale sarebbe stata accettata sia dall'appellante sia dalla ditta destinataria finale, la quale avrebbe corrisposto interamente

### **E. 2.2**

L'art. 367 cpv. 1 CO prevede che, seguita la consegna dell'opera, il committente, appena lo consenta l'ordinario corso degli affari, deve verificare lo stato e segnalarne all'appaltatore i difetti. Ove i difetti si manifestassero soltanto più tardi, dovrà esserne dato avviso tosto che siano scoperti; altrimenti l'opera si ritiene approvata nonostante i difetti stessi (art. 370 cpv. 3 CO). La legge instaura quindi una finzione di accettazione dell'opera nel caso in cui il committente omette di segnalare tempestivamente i difetti, liberando da ogni responsabilità l'appaltatore per quelli annunciati tardivamente (TF 4A\_251/2018 dell'11.9.2018 consid. 3.1). Il committente deve dare l'avviso dei difetti tosto la loro scoperta. Può concedersi un breve periodo di riflessione, ma deve decidersi rapidamente. Le circostanze del caso concreto, e in particolare la natura del difetto, sono determinanti per valutare se ha agito in tempo utile (DTF 118 II 142 consid. 3b; 131 III 145 consid. 7.2) e non sussiste alcuna regola generale che giustifica di richiedere in maniera rigida, a protezione dell'appaltatore, che il committente proceda a una segnalazione entro 7 giorni dalla scoperta del difetto. In maniera generale può però essere preteso un termine breve per reclamare, qualora sussista il pericolo che, attendendo a notificare il difetto, il danno aumenti (TF 4A\_399/2018 dell'8.2.2019 consid. 3.2). Un difetto è considerato scoperto se il committente ne constata l'esistenza con certezza in modo da poter formulare un reclamo sufficientemente motivato. Ciò presuppone che possa misurarne l'importanza ed

estensione. I difetti occulti di una cosa si ritengono scoperti al momento in cui il committente acquista la certezza della loro esistenza. Quelli che appaiono progressivamente, nel senso che la loro estensione e la loro intensità aumentano poco a poco, non si reputano dunque scoperti già quando si manifestano i primi indizi, bensì solo quando il committente

### **E. 2.3**

Innanzitutto va evidenziato che, a differenza di quanto sostiene l'appellata, dall'istruttoria non è emerso che le infiltrazioni sarebbero state causate da errori di montaggio, bensì piuttosto che i serramenti stessi presentavano dei difetti. L'architetto J.\_\_\_\_\_ ha infatti dichiarato "non posso escludere che vi sia stato un problema nella fase del montaggio, ma di sicuro i serramenti presentavano dei difetti" (act. TR VIII.7 n. 20). Anche il teste H.\_\_\_\_\_ ha indicato che i difetti ai serramenti non fossero dovuti dalla posa bensì dalla fabbricazione/costruzione degli stessi (act. TR VIII.3 pag. 5). Inoltre, come a giusta ragione indicato dalla prima istanza, pure dal rapporto I.\_\_\_\_\_ risulta che i serramenti stessi presentavano dei difetti, riconducibili a errori di assemblaggio dei telai (sigillatura delle connessioni d'angolo dei telai non eseguita o eseguita in modo errato/incompleto; in luogo delle asole frontali per il drenaggio optato per fori di piccolo diametro sul traverso inferiori di misura insufficiente per consentire adeguato scarico dell'acqua; colla per quanti-

#### **E. 2.3.1**

A sostegno della propria tesi l'appellante fa, come detto, valere che i difetti indicati da H.\_\_\_\_\_ sarebbero gli stessi elencati nel rapporto della I.\_\_\_\_\_ del 7 agosto 2017 così come dall'architetto J.\_\_\_\_\_. Quest'ultima – a differenza di H.\_\_\_\_\_ – avrebbe riferito in maniera precisa quando i difetti si sarebbero manifestati, e meglio dopo i temporali (act. A.1 n. 2 pag. 7). Anzitutto va evidenziato che, a differenza di quanto sostiene l'appellante, dalle dichiarazioni di H.\_\_\_\_\_ non risulta che egli, indicando il momento in cui gli inquilini entravano negli appartamenti, facesse riferimento al momento in cui sarebbero stati eseguiti i lavori di riparazione. Egli ha piuttosto dichiarato, come indicato dalla prima istanza, che "(...) la maggior parte dei difetti si è manifestata solo dopo, ovvero man mano che gli appartamenti venivano occupati e quindi le finestre venivano usate." (act. TR VIII.3 pag. 3 in fine). Il fatto che, almeno in parte, i difetti indicati da H.\_\_\_\_\_ siano i medesimi di quelli contenuti nel rapporto I.\_\_\_\_\_ e dall'architetto J.\_\_\_\_\_ non sta inoltre ancora a significare che non siano poi emersi altri difetti, man mano che gli inquilini entravano negli appartamenti e le finestre venivano usate. Contrariamente a quanto ritenuto dall'appellante, oltre alle dichiarazioni di H.\_\_\_\_\_, anche dalle dichiarazioni dell'architetto J.\_\_\_\_\_ emerge che i serramenti presentavano anche altri difetti oltre a quelli indicati nel rapporto della I.\_\_\_\_\_ del 7 agosto 2017, emersi a seguito del temporale. La stessa ha infatti indicato che vi sarebbe un ulteriore rapporto I.\_\_\_\_\_ del 28 febbraio 2019 (non agli atti), nel quale sarebbero contenute fotografie di altri difetti rispetto a quelli del primo rapporto (act. TR VIII.7 n. 37). Non essendo quest'ultimo rapporto agli atti non è tuttavia dato sapere di che altri difetti si tratti esattamente né quando questi si sarebbero presentati. L'architetto J.\_\_\_\_\_ ha inoltre dichiarato che una volta terminato il mandato, verso fine ottobre/inizio novembre 2017, non si sarebbe più occupata del cantiere in questione e della questione serramenti (act. TR VIII.7 n. 13 seg.). Il fatto che ella, a differenza di H.\_\_\_\_\_, non abbia riferito di difetti emersi man mano che gli inquilini entravano negli appartamenti non può quindi essere usato a sostegno della tesi dell'appellante. Dalle dichiarazioni di entrambi

### **E. 2.3.2**

Quanto sostenuto da H.\_\_\_\_\_ in merito ai difetti emersi in momenti diversi trova riscontro anche nelle e-mail agli atti e nelle testimonianze. Risulta infatti che fin dal principio fossero stati riscontrati dei difetti ai serramenti, oltre a H.\_\_\_\_\_ – il quale ha dichiarato che "subito dopo la posa delle finestre la parte inferiore delle stesse ha iniziato a staccarsi da due montanti laterali (act. TR VIII.3 pag. 3) – an- che K.\_\_\_\_\_ ha infatti indicato "Ricordo che man mano che posavamo le finestre ci accorgevamo che le stesse presentavano dei difetti rispettivamente le stesse non erano conformi alle prescrizioni I.\_\_\_\_\_. Ricordo in particolare accessori non montati correttamente, squadrette non cianfrinate con la colla, viti mancanti sugli accessori ecc." (act. TR VIII.4 n. 20). Inoltre dalle e-mail del 25 giugno 2017 dell'- appellante, del 27 giugno 2017 di K.\_\_\_\_\_, così come dall'e-mail del 4 luglio 2017 di L.\_\_\_\_\_ emergono problemi di fabbricazione dei serramenti riscontrati sin dal principio (act. TR III.6; act. TR III.15; act. TR III.17). A fronte di un temporale vi sarebbero poi state le infiltrazioni d'acqua, a seguito delle quali è stato effettuato un sopralluogo per verificare meglio i serramenti, poi oggetto del rapporto del 7 agosto 2017 da parte della ditta I.\_\_\_\_\_ (act. TR III.10; act. TR III.7 n. 11). Dalla mail del 18 agosto 2017 dell'appellante all'appellata risulta anche che a seguito dell'esecuzione delle lavorazioni segnalate da I.\_\_\_\_\_ i serramenti presentavano comunque ancora dei difetti (act. TR III.9). Con scritto dell'8 agosto 2018 l'appel- lante ha inoltre comunicato all'appellata ulteriori difetti che si sarebbero evidenzia- ti, "oltre a quelli già valutati dal verbale I.\_\_\_\_\_ dopo un anno di messa in opera" (cfr. lettera dell'8.8.2018 allegata all'act. TR II.5). La tesi dell'appellante secondo cui gli unici difetti sarebbero quelli emersi dopo i temporali avvenuti nel mese di luglio 2017, indicati nel rapporto I.\_\_\_\_\_, non trova quindi riscontro negli atti. Risulta piuttosto che vi siano stati pure altri difetti, emersi anche successivamente.

### **E. 2.3.3**

Per quanto concerne la tempestività della notifica dei difetti, la conclusione dei giudici di prime cure in merito alla sussistenza di una tempestiva notifica per i difetti elencati nel rapporto I.\_\_\_\_\_ è da confermare. Da quanto emerso dall'istrut- toria per questi ultimi difetti risulta invero esservi stata una valida notifica. Più testi hanno infatti indicato di aver notificato i difetti all'appellata, la quale avrebbe pure preso parte alla riunione di cantiere a seguito dei temporali (act. TR VIII.7 n. 21 e 26; act. TR VIII.5 n. 9; act. TR VIII.4 n. 29). Ora, vero è che – come sollevato dall'- appellata – dal verbale di cantiere del 25 luglio 2017 non emerge la sua presenza. Dall'e-mail del 27 luglio 2017 di K.\_\_\_\_\_ – comunque successiva all'incontro del

### **E. 2.3.4**

Va inoltre rilevato che il fatto che la committente finale, D.\_\_\_\_\_, abbia pa- gato l'intero importo alla qui appellante non sta a significare un'accettazione dell'- opera da parte dell'appellante. Di rilievo è infatti il rapporto contrattuale tra l'appel- lante e l'appellata (Gauch, op. cit., n. 1630). Tra la committente finale e l'appellata

### **E. 4**

/ 18 decisione impugnata e non contestato dalle parti in questa sede (act. TR IV.2 con- sid. 4 seg.).

### **E. 5**

/ 18 menti non si sarebbero manifestati in tre momenti diversi, l'istruttoria avrebbe piuttosto confermato che i difetti sarebbero emersi dopo i temporali avvenuti nel mese di agosto 2017. I difetti e le problematiche che venivano sollevate dai vari inquilini nei mesi successivi non sarebbero stati nuovi difetti ma quelli già noti sia alla direzione lavori sia all'appellata. I giudici di prime cure avrebbero quindi a torto ritenuto che vi fossero nuovi difetti che sarebbero emersi al momento in cui gli inquilini entravano negli appartamenti e per cui non vi sarebbe stata una tempestiva notifica. Contrariamente a quanto ritenuto dalla prima istanza il teste H.\_\_\_\_\_ avrebbe semplicemente indicato, in riferimento al termine dei lavori di riparazione dei difetti, che venivano sistemati e riparati quando gli inquilini entravano negli appartamenti. I problemi relativi ai serramenti indicati dal teste H.\_\_\_\_\_ sarebbero i medesimi elencati nel rapporto della I.\_\_\_\_\_ del 7 agosto 2017 così come dall'architetto J.\_\_\_\_\_. L'architetto J.\_\_\_\_\_ avrebbe chiaramente indicato che tutti i serramenti forniti dall'appellata sarebbero stati montati entro le ferie dell'edilizia, subito dopo ci sarebbero stati dei forti temporali e avrebbe notato che dalle giunte dei telai entrava acqua. Non vi sarebbero altri difetti occulti emersi in seguito, se non alcuni minori non presi in considerazione nei costi di riparazione. Le dichiarazioni di H.\_\_\_\_\_, non particolarmente chiare e precise in merito al momento in cui sarebbero apparsi i difetti, non potrebbero essere preferite a quelle dell'architetto J.\_\_\_\_\_, le quali indicherebbero invece in maniera precisa quando i difetti si sarebbero manifestati in maniera importante, ovvero dopo i temporali (act. A.1 n. 2). A mente dell'appellante inoltre anche nella denegata ipotesi che vi fossero stati ulteriori difetti, questi sarebbero stati immediatamente segnalati all'appellata, come confermato dal teste H.\_\_\_\_\_, il quale ha dichiarato di aver segnalato i difetti alla qui appellante e alla F.\_\_\_\_\_, e che l'appellata ne sarebbe stata a conoscenza rivolgendosi la F.\_\_\_\_\_ ad essa per il materiale necessario alla riparazione. Ciò sarebbe stato confermato anche dal teste K.\_\_\_\_\_, della F.\_\_\_\_\_. Che i difetti successivamente emersi sarebbero contenuti nel rapporto del 28 febbraio 2019 della I.\_\_\_\_\_ sarebbe poi una mera supposizione dei giudici di prime cure, non essendo tale rapporto agli atti (act. A.1 n. 4).

### **E. 5.1**

La tassa di giustizia per la procedura d'appello è fissata in CHF 4'000.00 (art. 105 cpv. 1 CPC; art. 9 cpv. 1 OECC [CSC 320.210]) ed è posta a carico dell'appellante in quanto integralmente soccombente (art. 106 cpv. 1 CPC).

### **E. 5.2**

Il Tribunale cantonale stabilisce d'ufficio e discrezionalmente le ripetibili, qualora queste siano state protestate (art. 105 cpv. 2 e art. 96 CPC; art. 2 cpv. 1 OOA [CSC310.250]; DTF 139 III 334 consid. 4.3). L'appellata ha protestato le ripetibili, senza presentare tuttavia una nota d'onorario. Il Tribunale non può quindi basarsi sull'importo fatturato per stabilire le ripetibili (art. 2 cpv. 2 OOA), ragion per cui queste vanno stabilite discrezionalmente (art. 2 cpv. 2 OOA). L'art. 3 cpv. 1 OOA stabilisce che è considerata corrente una tariffa oraria fra CHF 210.00 e CHF 270.00. In assenza di un accordo sull'onorario, come nella presente fattispecie, il Tribunale cantonale applica per prassi la tariffa oraria mediana di CHF 240.00 con un supplemento spese forfettario del 3% (cfr. fra tante TC GR ZK1 16 133 del 24.11.2016 consid. 2.c con rinvii). Avendo l'appellata sede all'estero non va invece aggiunta l'IVA (cfr. art. 8 in combinato disposto con l'art. 1 cpv. 2 lett. a LIVA [RS 641.20]). In concreto, tenuto conto del limitato dispendio causatole in questa sede e della complessità del caso, si ritiene adeguato

## **E. 6**

/ 18 quanto fatturato dall'appellante (act. A.2 n. Ad 2). Inoltre i difetti non le sarebbero mai stati notificati. L'architetto J.\_\_\_\_\_ avrebbe un ricordo errato in merito alla riunione di cantiere a fine luglio. L'appellata non avrebbe preso parte a tale incontro, ciò che risulterebbe dal verbale stesso, che non menziona nessun rappresentante della medesima, nonché dall'e-mail di K.\_\_\_\_\_ del 27 luglio 2017 che indicava all'appellante che il direttore della D.\_\_\_\_\_ e l'architetto non avrebbero tollerato la presenza di rappresentanti dell'appellata. Dalla testimonianza dell'architetto J.\_\_\_\_\_ emergerebbe poi che causa delle infiltrazioni dovute dai forti temporali sarebbero stati gli errori di montaggio, di cui non si sarebbe occupata l'appellata. Il rapporto del 7 agosto 2017 non sarebbe inoltre mai stato trasmesso dall'appellante all'appellata, quest'ultima l'avrebbe piuttosto ricevuto "per informazione" dalla I.\_\_\_\_\_ (act. A.2 n. Ad 3). Non vi sarebbe quindi stata alcuna notifica dei difetti da parte dell'appellante all'appellata. I difetti riscontrati avrebbero poi a che vedere con il montaggio dei serramenti e non con la loro qualità (act. A.2 n. Ad 4).

## **E. 7**

/ 18 sia in grado di rilevarne l'importanza e la portata, ciò al fine di evitare che – per non perdere i suoi diritti – questi comunichi ogni bagattella all'appaltatore. Il committente è tenuto a segnalare il difetto solo quando gli sia noto (o debba essergli noto, secondo la buona fede) ch'esso costituisce un inadempimento del contratto e non un fenomeno usuale, che non rappresenta una difformità contrattuale (DTF 117 II 425 consid. 2; 131 III 145 consid. 7.2). Il committente non è obbligato a rivolgersi a un esperto, ma può effettuare la segnalazione sulla base di una semplice supposizione, prima che il difetto sia stato constatato con certezza e dunque prima ancora che il termine in discussione cominci a decorrere (TF 4A\_293/2017 del 13.2.2018 consid. 2.2.3). Nel suo avviso il committente deve indicare quali difetti ha scoperto, nonché esprimere la volontà di non riconoscere che l'opera è conforme al contratto e di renderne l'appaltatore responsabile. Occorre una certa precisione per quanto concerne la descrizione del difetto, una generica esternazione d'insoddisfazione non essendo sufficiente (TF 4A\_251/2018 dell'11.9.2018 consid. 3.2). Basta per contro indicare gli effetti negativi riscontrati (TF 4A\_82/2008 del 29.4.2009 consid. 6.1; cfr. sull'intera tematica TF 4A\_205/2020 del 13.7.2021 consid. 3). Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale e la dottrina maggioritaria, l'onere della prova della tempestiva notifica dei difetti spetta al committente, che deve inoltre dimostrare quando il difetto gli è divenuto riconoscibile e come e a chi ne ha comunicato l'esistenza (TF 4A\_202/2012 del 12.7.2012 consid. 3.1 con riferimenti; TF 4A\_51/2007 dell'11.9.2007 consid. 4.5; Gaudenz G. Zindel/Bertrand G. Schott, in: Widmer Lüchinger/Oser [edit.], Basler Kommentar Obligationenrecht I, 7a ed., Basilea 2020, n. 32 ad art. 367 CO e rinvii; Pierre Tercier, Les contrats spéciaux, 3<sup>a</sup> ed., Zurigo 2003, n. 4147; Peter Gauch, Der Werkvertrag, 6a ed., Zurigo 2019, n. 2164 segg).

## **E. 8**

/ 18 tà/tipologia o mancanza di adesione/reticolazione non sufficiente a garantire la chiusura propria dell'angolo; cfr. act. TR IV.2 consid. 10; act. TR II.10 pag. 1-2). Da esaminare è quindi la questione a sapere se – come sostenuto dall'appellante e contrariamente a quanto ritenuto dai giudici di prime cure – nella fattispecie si tratti effettivamente sempre dei medesimi difetti, emersi a seguito dei temporali, e non di più difetti emersi in diversi momenti, e se vi sia quindi stata una notifica tempestiva.

## **E. 9**

/ 18 risulta piuttosto che, oltre ai difetti elencati nel rapporto I.\_\_\_\_\_ del 7 agosto 2017, emersi a seguito di un temporale, vi sarebbero stati anche altri difetti.

## **E. 10**

/ 18 25 luglio 2017 – emerge effettivamente che la sua presenza non fosse desiderata (act. TR II.13). Vero è pure che il rapporto I.\_\_\_\_\_ è stato trasmesso all'appellata da I.\_\_\_\_\_ stessa e non dall'appellante (act. TR III.10). Tuttavia, vi sono agli atti e-mail a lei indirizzate rispettivamente sue e-mail in cui si parla dei difetti emersi dalle infiltrazioni d'acqua e del lavoro effettuato dall'operaio della F.\_\_\_\_\_ per sistemarli (act. TR III.8; act. TR III.13 pag. 2). L'appellata stessa in una mail del 3 agosto 2017 fa riferimento al rapporto I.\_\_\_\_\_, che le è poi stato trasmesso (act. TR III.13). Prima di ricevere tale rapporto l'appellata era quindi già a conoscenza del fatto che I.\_\_\_\_\_ stesse stilando un rapporto in merito ai difetti riscontrati. Un suo stesso impiegato ha inoltre dichiarato di essersi recato al cantiere, su richiesta di G.\_\_\_\_\_, in quanto vi erano dei problemi di infiltrazioni d'acqua (act. TR VIII.2). Dagli atti emerge quindi che l'appellata fosse senz'altro a conoscenza dei difetti emersi a seguito del temporale. Alla luce di ciò, i giudici di prime cure hanno a giusta ragione ritenuto che per i difetti contenuti nel rapporto vi sia stata una valida e tempestiva (pochi giorni dopo il temporale) notifica dei difetti. Non può invece essere seguita la tesi dell'appellante secondo cui, quandanche vi fossero difetti emersi successivamente, questi sarebbero ad ogni modo stati notificati tempestivamente, avendo H.\_\_\_\_\_ indicato di aver subito informato l'appellante e la F.\_\_\_\_\_ di tutti i difetti emersi ed essendosi quest'ultima poi rivolta all'appellata per il materiale necessario per la riparazione (cfr. act. A.1 n. 4.b; act. TR VIII.3 pag. 4). Come indicato in precedenza l'onere della prova della tempestiva notifica dei difetti spetta al committente, che deve inoltre dimostrare quando il difetto gli è divenuto riconoscibile e come e a chi ne ha comunicato l'esistenza. La notifica dei difetti deve essere indirizzata all'appaltatore (TF 4C.371/2006 del 19.1.2007 consid. 6; Gauch, op. cit., n. 2145). In concreto, dalle dichiarazioni di H.\_\_\_\_\_ e dalle allegazioni dell'appellante stessa, risulta che tali difetti non sarebbero stati notificati all'appellata, bensì piuttosto all'appellante e alla ditta incaricata al montaggio. Il fatto che quest'ultima si sia poi rivolta all'appellata per il materiale non può essere sufficiente ai sensi di una valida notifica. Come già esposto, il committente nell'avviso deve indicare quali difetti ha scoperto, nonché esprimere la volontà di non riconoscere che l'opera è conforme al contratto e di renderne l'appaltatore responsabile. Dalla documentazione agli atti ciò non risulta essere il caso.

## **E. 11**

/ 18 non vi è alcun rapporto contrattuale diretto. Il fatto che la committente finale abbia pagato l'intero importo non fa decadere il diritto dell'appellante a far valere la sua garanzia per difetti. Va poi ad ogni modo anche evidenziato che il pagamento della fattura da parte della committenza non è comunque da considerare quale accettazione dell'opera per atti concludenti se essa ha dapprima provveduto alla regolare notifica del difetto (TF 4C.231/2004 dell'8.10.2004 consid. 2.2). 3. A fronte dei difetti l'appellante ha dapprima fatto valere che nulla sarebbe più dovuto all'appellata e, con domanda riconvenzionale, ha richiesto la condanna dell'appellata al pagamento di complessivi CHF 42'865.35 (composti da CHF 5'983.80 per riparazioni di serramenti già pagate, CHF 16'148.55 di riparazioni da pagare, CHF 13'383.00 a titolo di restituzione degli acconti già versati, CHF 7'350.00 per 105 ore di lavoro di riparazione al costo di CHF 70.00/h), per i costi di riparazione da essa

sopportati (act. TR I.2 pag. 6 seg.). Nelle conclusioni ha poi ritirato la domanda riconvenzionale, chiedendo tuttavia di porre i costi di riparazioni sopportati – diversi rispetto a quelli fatti valere con la riconvenzionale – di complessivi CHF 43'741.00 (composti da CHF 24'391.40 relativi all'intervento dalla F.\_\_\_\_\_, CHF 7'350.00 per costi di riparazione dei difetti; CHF 12'000.00 che potrebbero essere richiesti all'appellante da parte della D.\_\_\_\_\_) in compensazione con quanto dovuto all'appellata. 3.1. I giudici di prime cure hanno quindi esaminato i costi di riparazione che l'appellante avrebbe dovuto assumersi a causa dei menzionati difetti. Hanno dapprima indicato che, secondo quanto riferito dal teste H.\_\_\_\_\_, i difetti nei serramenti avrebbero portato a una spesa supplementare di circa CHF 12'000.00 per la D.\_\_\_\_\_, ai quali sarebbero da aggiungere CHF 6'000.00/8'000.00 per il lavoro di riparazione dell'operaio della F.\_\_\_\_\_, pagato direttamente alla F.\_\_\_\_\_ dall'appellante. Per quel che concerne il danno economico subito dall'appellante i giudici di prima istanza hanno ritenuto che, contrariamente a quanto da questa fatto vale, l'istruttoria non avrebbe confermato che le riparazioni per i difetti riscontrati sarebbero state integralmente pagate dall'appellante. Dalle risultanze dell'istruttoria si evincerebbe piuttosto che la D.\_\_\_\_\_ avrebbe corrisposto l'intera mercede pattuita all'appellante alla condizione che quest'ultima, in collaborazione con la F.\_\_\_\_\_, ponesse rimedio ai difetti (act. TR IV.2 consid. 17). I giudici di prime cure hanno poi analizzato quanto fatto valere inizialmente dall'appellante con domanda riconvenzionale. A mente dei giudici di prime cure con il semplice rinvio alla documentazione allegata l'appellante non avrebbe dato seguito all'onere di allegazione e di specificazione in relazione alla pretesa avanzata. Hanno poi ad ogni modo osservato che, non venendo specificata la causa, non sarebbe dato sapere se le fatture

## **E. 12**

/ 18 per interventi di manutenzione eseguiti dalla F.\_\_\_\_\_, di totali CHF 5'983.80, farebbero riferimento alla sistemazione dei difetti validamente notificati o meno. L'importo di CHF 16'148.55 per "la sistemazione dei serramenti secondo la lista difetti I.\_\_\_\_\_" sarebbe invece riferito a un'offerta allestita dalla F.\_\_\_\_\_ in data 19 aprile 2019 e non sarebbe dato sapere se sia stata accettata e se tali sistemazioni siano state effettivamente realizzate. Inoltre il secondo rapporto allestito da I.\_\_\_\_\_, a cui ha fatto riferimento l'architetto J.\_\_\_\_\_, non sarebbe agli atti, si ignorerrebbe quindi quali difetti sarebbero stati evidenziati con tale rapporto e quale sia la causa di tali difetti. L'anticipo di CHF 13'383.00 pagato all'appellata non andrebbe poi certo considerato nel calcolo dell'entità dei difetti. Solo l'importo di CHF 7'350.00, riferito ai difetti riscontrati dal primo rapporto I.\_\_\_\_\_ per 105 ore di lavoro di sistemazione da parte di un operaio a CHF 70.00 all'ora, sembrerebbe corrispondere a quello di CHF 6'000.00/8'000.00 indicato dal teste H.\_\_\_\_\_ per l'intervento dell'operaio della F.\_\_\_\_\_. Solamente questo importo potrebbe essere riconosciuto a titolo di difetto del materiale fornito (act. TR IV.2 consid. 18). Per quanto concerne gli importi fatti valere nel memoriale conclusivo da porre in compensazione la prima istanza ha invece ritenuto che i CHF 24'391.40, relativi all'intervento della F.\_\_\_\_\_, risulterebbero compresi nell'importo pagato dalla D.\_\_\_\_\_ all'appellante. La D.\_\_\_\_\_ si sarebbe poi assunta anche i costi di riparazione dei difetti per conto della F.\_\_\_\_\_, e meglio i CHF 12'000.00. L'unico importo direttamente saldato dall'appellante alla F.\_\_\_\_\_ sarebbe l'importo di CHF 6'000.00/8'000.00 relativo al costo di un operaio che ha sistemato i difetti riscontrati con la perizia a seguito delle infiltrazioni d'acqua. Pertanto, in considerazione del fatto che difetti successivamente riscontrati non sarebbero stati validamente notificati, solo l'importo di CHF 7'350.00 potrebbe essere posto in compensazione a titolo di difetti

del materiale fornito (act. TR IV.2 consid. 19 seg.). 3.1.2. Ciò è stato contestato dall'appellante la quale ritiene la tesi dei giudici di prime cure contraria a quanto confermato sia dai vari testimoni sia dai documenti prodotti. L'istruttoria avrebbe chiarito che il danno subito ammonterebbe a CHF 24'391.40 versati dall'appellante alla F.\_\_\_\_\_, importo che non le sarebbe mai stato rimborsato dalla D.\_\_\_\_\_, contrariamente a quanto ritenuto dai giudici di prime cure. La D.\_\_\_\_\_ avrebbe poi pagato ulteriori CHF 12'000.00 alla F.\_\_\_\_\_ senza richiedere una restituzione all'appellante, quest'ultimi costi potrebbero però essere posti a carico dell'appellante in quanto da lei dovuti. Pertanto sarebbero da conteggiare nel danno economico subito. Ai predetti importi andrebbe poi aggiunto quello di CHF 7'350.00 già riconosciuto dai giudici di prime cure (act. A.1 n. 5). Ponendo quindi i costi complessivi di CHF 43'741.40 sopportati dall'appellante per

### **E. 13**

/ 18 la riparazione dei difetti in compensazione al credito richiesto dall'appellata, nulla sarebbe più dovuto (act. A.1 n. 6). 3.1.3. L'appellata fa dal canto suo valere che quanto versato dall'appellante alla F.\_\_\_\_\_ non sarebbe di sua pertinenza. L'importo di CHF 24'391.40 nulla avrebbe a che vedere con l'appellata. Il montaggio sarebbe stato commissionato a una ditta terza e le carenze e/o altre necessità richieste a questa ditta non competerebbero all'appellata. Fantasia sarebbe poi la pretesa di compensare il credito conseguente alla fornitura di materiale con ipotetiche somme mai corrisposte, e meglio con l'importo di CHF 12'000.00 che la D.\_\_\_\_\_ avrebbe pagato alla F.\_\_\_\_\_ e di cui nulla sarebbe stato chiesto all'appellante. La ditta committente avrebbe corrisposto interamente quanto dovuto all'appellante secondo i loro accordi, così come i costi della F.\_\_\_\_\_. Unicamente l'appellata non avrebbe ricevuto nulla, eccetto il primo acconto (act. A.2 n. Ad 5). La richiesta di compensazione sarebbe poi totalmente fuori luogo e le condizioni di applicazione dell'art. 120 CO non sarebbero assolutamente date. Tale domanda nemmeno sarebbe proponibile, non poggiando su una chiara esposizione in fatto figurante negli allegati con conseguente violazione dell'obbligo di allegazione ed impossibilità di formulare pretese (act. A.2 n. Ad 6). 3.2. Se l'opera è così difettosa o difforme dal contratto da risultare inservibile, il committente può rifiutarla (azione redibitoria) e, in caso di colpa dell'appaltatore, postulare altresì il risarcimento del danno (art. 368 cpv. 1 CO). In caso di difetti di minore entità, il committente ha il diritto di diminuire la mercede in proporzione al minor valore dell'opera, o chiedere, se ciò non cagioni all'appaltatore spese esorbitanti, la riparazione gratuita dell'opera e, in presenza di colpa, anche il risarcimento dei danni (art. 368 cpv. 2 CO). Quest'ultimo diritto si aggiunge ai tre diritti summenzionati in caso di difetti. Esso riguarda unicamente il risarcimento dei danni che traggono origine da un difetto dell'opera o, in altre parole, che sono da considerare conseguenza dei difetti medesimi (Mangelfolgeschaden), non quindi l'eliminazione del difetto in quanto tale, bensì i danni da quest'ultimo provocati (TF 4C.126/2002 del 19.8.2002 consid. 3.1; Zindel/Schott, op. cit., n. 69 segg. ad art. 368 CO e rinvii; Heinrich Honsell, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, 10a ed., Zurigo 2017, pag. 319 segg.). In merito al diritto alla riduzione della mercede in applicazione dell'art. 368 cpv. 2 CO l'esercizio di questo diritto presuppone che l'opera subisca una perdita di valore a causa del difetto, il che si verifica quando vi è una differenza di valore effettivo tra l'opera consegnata (con un difetto) e l'opera concordata (senza difetto). La riduzione si calcola in base al metodo relativo, secondo cui la riduzione della mercede deve corrispondere al

### **E. 14**

/ 18 rapporto esistente fra il valore oggettivo dell'opera scevra di difetti e il valore oggettivo dell'opera difettosa consegnata. Date le difficoltà di determinare questi due valori, sono state poste due presunzioni: da un lato si presume che, salvo prova contraria, il prezzo pattuito corrisponda al valore oggettivo della cosa e dall'altro che il minor valore corrisponda al costo della riparazione (DTF 116 II 305 consid. 4a con rinvii; TF 4A\_645/2020 del 4.2.2022 consid. 8.3). Incombe al committente che intende ottenere una riduzione della mercede dimostrare il minor valore dell'opera (TF 4A\_645/2020 del 4.2.2022 consid. 8.4; Gauch, op. cit., n. 1667). Nei casi in cui è difficile comprovare con precisione l'importo del minor valore, incombe al giudice determinarlo secondo suo debito apprezzamento, in applicazione per analogia dell'art. 42 cpv. 2 CO (TF 4A\_65/2012 del 28.5.2012 consid. 12.6; 4C.346/2003 del 26.10.2004 consid. 4.3.1; Gauch, op. cit., n. 1667 e rinvii). Nel caso in cui l'ammontare del minor valore non sia stato dimostrato e gli atti non forniscano elementi sufficienti per determinarlo in applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO, è il committente – gravato dall'onere allegatorio e probatorio a questo riguardo – che sopporta le conseguenze dell'assenza di prove (TF 4C.147/2006 del 7.7.2006 consid. 4). 3.3. Si evidenzia anzitutto che i costi di riparazione non rientrano nel risarcimento danni ai sensi dell'art. 368 CO (TF 4C.126/2002 del 19.8.2002 consid. 3.2). La prima istanza, citando la giurisprudenza in merito al minor valore, sembra piuttosto aver ritenuto che l'appellante, facendo valere i costi di riparazione, stesse facendo valere il minor valore dell'opera. Per ammettere che il committente si avvalga tacitamente dell'azione estimatoria (Minderungserklärung) è sufficiente che quest'ultimo rifiuti il pagamento facendo valere la difettosità dell'opera (Gauch, op. cit., n. 1643). Ciò risulta essere effettivamente il caso in concreto, avendo l'appellante postulato la reiezione della petizione in quanto, a fronte dei difetti, nulla sarebbe più dovuto. È quindi a giusta ragione che la prima istanza ha esaminato il minor valore dell'opera, sulla base della presunzione che questo corrisponda ai costi di riparazione. Errato è tuttavia il richiamo dei giudici di prime cure all'art. 120 CO, non trattandosi nella fattispecie di una compensazione ma per l'appunto del minor valore dell'opera a causa dei difetti (cfr. Gauch, op. cit., n. 1619). Ad ogni modo, considerate le presunzioni menzionate in precedenza, ciò nulla muta al risultato. Va pure evidenziato che – come già indicato in precedenza – il fatto che la D. \_\_\_\_\_ abbia pagato l'intero l'importo all'appellante non sta a significare che l'opera così come consegnata dall'appellata non abbia un minor valore. Di rilievo è per l'appunto il rapporto contrattuale tra l'appellata e l'appellante (Gauch, op. cit., n. 1630).

## **E. 15**

/ 18 3.4. Come esposto nei considerandi precedenti l'onere della prova in merito all'importo da ridurre è a carico del committente. Nella propria memoria conclusiva l'appellante ha – come detto – fatto valere dei costi di riparazione per totali CHF 43'741.40, e meglio CHF 24'391.40 da lei pagati alla F. \_\_\_\_\_, CHF 12'000.00 pagati dalla D. \_\_\_\_\_ alla F. \_\_\_\_\_, e CHF 7'350.00 già riconosciuti in prima istanza. 3.4.1. Per quanto concerne i CHF 24'391.40 va anzitutto rilevato che solamente con le conclusioni l'appellante, a fronte delle risultanze istruttorie, ha fatto valere detto importo quale costo di riparazione. Tale fattura, datata 9 novembre 2017, era tuttavia già agli atti (act. TR II.11 ultima pag.; act. TR III.14), non è chiaro, e nemmeno viene in alcun modo spiegato dall'appellante, per quale motivo tale importo non è già stato avanzato in precedenza, facendo piuttosto con la riconvenzionale valere altri importi quali costi di riparazione. Ad ogni modo va comunque anche evidenziato che – indipendentemente dalla questione a sapere chi avrebbe pagato tale importo – dalla documentazione agli atti non è in alcun modo deducibile a che lavori

esattamente faccia riferimento tale importo, rispettivamente se siano effettivamente connessi ai lavori di riparazione per i difetti emersi a seguito del temporale, tempestivamente notificati, o se concernano altri lavori rispettivamente altri difetti. Non è infatti stato chiarito per quale motivo l'appellante ha corrisposto tale importo alla F. \_\_\_\_\_. La fattura a cui fa riferimento l'appellante non è in alcun modo dettagliata (act. TR III.14). Inoltre pure il teste K. \_\_\_\_\_ della F. \_\_\_\_\_ ha unicamente dichiarato che il pagamento di CHF 24'391.40 sarebbe stato pagato direttamente dall'appellante (act. TR VIII.4 n. 32), senza tuttavia precisare per quali lavori sarebbe stato corrisposto tale importo. Non è quindi dato sapere se si tratti effettivamente dei lavori di riparazioni dei difetti emersi a seguito del temporale. Alla luce di quanto precede è da ritenere che l'appellante sia a tal proposito venuta meno del proprio onere della prova. Va inoltre evidenziato che, a fronte dei difetti riscontrati, l'azzeramento della mercede risulterebbe in concreto sproporzionato e inadeguato a ristabilire l'equilibrio contrattuale. La lacunosità probatoria non permette nemmeno una stima del minor valore sulla base dell'art. 42 cpv. 2 CO, ritenuto inoltre pure che per l'appellante non era comunque nemmeno impossibile o inesigibile comprovare l'importo dei costi di riparazione (cfr. TF 4A\_113/2017 del 6.9.2017 consid. 6.1.3 e rinvii; Gauch, op. cit., n. 1667 e riferimenti ivi citati). Come esposto in precedenza, nel caso in cui l'ammontare del minor valore non sia stato dimostrato e gli atti non forniscano elementi sufficienti per determinarlo in applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO, è il committente a dover sopportare le conseguenze dell'assenza di prove, nella fattispecie quindi l'appellante.

#### **E. 16**

/ 18 3.4.2. In merito all'importo di CHF 12'000.00 pagato dalla D. \_\_\_\_\_ alla F. \_\_\_\_\_, va evidenziato che, trattandosi nella fattispecie dell'esame del minor valore dell'opera e non del risarcimento danni, l'argomentazione della prima istanza – secondo cui questo importo non potrebbe essere riconosciuto non essendo stato pagato dall'appellante – non può essere seguita. Ad ogni modo, l'unica prova in merito a tale costo di riparazione sono le dichiarazioni del teste H. \_\_\_\_\_, il quale ha indicato che i difetti da lui menzionati avrebbero portato a una spesa supplementare di circa CHF 12'000.00 per la D. \_\_\_\_\_ (act. TR VIII.3 pag. 3). Come indicato nei considerandi precedenti egli ha tuttavia riferito pure di altri difetti emersi anche successivamente al temporale. Non tutti i difetti da lui elencati risultano poi corrispondere a quelli indicati nel rapporto I. \_\_\_\_\_, come ad esempio il fatto che le finestre non potevano essere correttamente aperte a ribalta (act. TR VIII.3 pag. 3). Anche per tale importo non è pertanto dato sapere a quali lavori di sistemazione faccia esattamente riferimento, rispettivamente in che misura concerna i lavori di riparazioni per i difetti emersi a seguito del temporale. Di conseguenza, come indicato per i CHF 24'391.40, anche per detto importo è l'appellante a dover sopportare le conseguenze dell'assenza di prove. Tale importo non può pertanto essere riconosciuto. 4. In virtù di tutto quanto precede l'appello è da respingere integralmente.

#### **E. 17**

/ 18 riconoscere un dispendio orario di 5 ore. Alla luce di ciò, l'appellante è quindi tenuta a rifondere all'appellata CHF 1'236.00 (spese incluse) a titolo di ripetibili.

#### **E. 18**

/ 18 La Seconda Camera civile pronuncia: 1. L'appello è respinto. Di conseguenza la decisione del 16 dicembre 2021 del Tribunale regionale Moesa è confermata. 2. La tassa di giustizia per la procedura d'appello, di CHF 4'000.00, è posta a carico della A. \_\_\_\_\_. 3. La

A. \_\_\_\_\_ è tenuto a versare alla B. \_\_\_\_\_ CHF 1'236.00 a titolo di ripetibili per la procedura d'appello. 4. Contro questa decisione con un valore litigioso di almeno CHF 30'000.00 può essere interposto ricorso in materia civile ai sensi degli artt. 72 e 74 cpv. 1 lett. b LTF. Il ricorso è da inoltrare al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per scritto entro 30 giorni dalla notificazione della decisione con il testo integrale nel modo prescritto dagli artt. 42 seg. LTF. Per l'ammissibilità, il diritto al ricorso, gli ulteriori presupposti e la procedura di ricorso fanno stato gli artt. 29 segg., 72 segg. e 90 segg. LTF. 5. Comunicazione a:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.