

## **TI\_GERICHTE 12.1995.296 vom 29. Februar 1996**

TI Tribunale d'appello, 1996-02-29, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.1995.296](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1995.296)

FR: TI\_GERICHTE 12.1995.296 du 29 février 1996

IT: TI\_GERICHTE 12.1995.296 del 29 febbraio 1996

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Preliminarmente va esaminata la censura con cui l'appellante contesta la rilevanza probatoria della testimonianza \_\_\_\_\_ il quale -a suo dire- aveva un interesse nella vertenza, essendo uno stretto collaboratore della ditta attrice. Per costante giurisprudenza, qualora l'attendibilità di un testimone possa apparire dubbia sotto un profilo soggettivo per l'esistenza di un rapporto diretto di dipendenza con una delle parti, la credibilità delle sue dichiarazioni può essere intaccata unicamente se è accertata una grave discordanza dei fatti tessuti sul contenuto testimoniale al cospetto degli elementi di fatto desumibili da altre prove: il giudice può infatti fare astrazione dal contenuto di una testimonianza solo quando la stessa risulti inveritiera o poco credibile ( Cocchi/Trezzini , CPC, N. 19 ad art. 90; IICCA 23 agosto 1994 in re Q. e llcc./A. SA e llcc., 15 settembre 1994 in re B./B.-A.). Ora, a parte il fatto che tale censura è comunque irricevibile, in quanto sollevata per la prima volta in appello (art. 321 cpv. 1 lett. b CPC), nella fattispecie non vi è assolutamente motivo di ritenere che il rapporto di subordinazione con l'attrice possa aver indotto il teste a dare una versione distorta dei fatti, né del resto lo stesso appellante indica motivi concreti che possano far apparire dubbia la sua deposizione: ne discende che la stessa, nella misura in cui permetterà al giudice di fondare il proprio convincimento, potrà senz'altro essere tenuta in considerazione.

#### **E. 2**

L'appellante ribadisce in questa sede -contrariamente a quanto accertato dal giudice di prime cure- di non aver mai accettato le opere fuori contratto, le quali avevano provocato un aumento ingiustificato delle pretese di controparte. A prescindere dal fatto che, nella misura in cui nel gravame non sono assolutamente stati precisati i motivi di fatto e di diritto per i quali il giudizio pretorile sarebbe errato, la censura dovrebbe già essere respinta siccome irricevibile ( Rep. 1980 p. 259), è incontestabile che la stessa avrebbe dovuto essere respinta anche nel merito. Dagli atti di causa si è infatti potuto evincere -come per altro correttamente stabilito dal Pretore (sentenza p. 5)- che, con riferimento ai gabbioni, l'esecuzione avvenne a regia con i relativi bollettini firmati solo in parte dal convenuto (perizia p. 7): mentre quelli relativi alla prima (fr. 3'964.50) ed alla seconda liquidazione (fr. 3'758.90) erano stati regolarmente sottoscritti (perizia p. 7), i rimanenti bollettini (di complessivi fr. 20'125.-, perizia p. 7) non vennero firmati dal committente, che a quanto pare "era intenzionato a verificare il prezzo" (teste \_\_\_\_\_ p. 6 e 7, p. 13); lo stesso convenuto, pur non avendo sottoscritto quei bollettini, aveva comunque assicurato al tecnico \_\_\_\_\_ che "quanto esposto dall'attrice sarebbe stato accettato qualora il costo

unitario non avesse superato la cifra di fr. 500.- a gabbione” (teste \_\_\_\_\_ p. 6), ciò che fu il caso (cfr. la testimonianza \_\_\_\_\_ p. 6, ove il tecnico dell’attrice ha precisato: “non ho avuto modo di verificare dettagliatamente la problematica ma ritengo che il costo per gabbione risultasse inferiore all’importo di fr. 500.-; ciò lo deduco dall’importo complessivo fatturato”). Quanto alle posizioni D ed E della fattura per opere fuori contratto (cfr. doc. 4) relative all’esecuzione della soletta di copertura dell’autorimessa e la formazione del pavimento della stessa, “le stesse sono state verificate dall’ing. \_\_\_\_\_” (teste \_\_\_\_\_ p. 5), ovvero dalla DL, per cui risultano a loro volta accettate dalla committenza.

### **E. 3**

L’appellante osserva inoltre che l’opera commissionata presentava diversi difetti prontamente notificati all’impresa, segnatamente per quanto riguardava i gabbioni e l’arcatura delle solette. Gli stessi, ed in particolare il minor valore che ne derivava, non sarebbero stati correttamente considerati dal Pretore.

#### **E. 3.1**

Secondo l’art. 367 cpv. 1 CO, eseguita la consegna dell’opera, il committente, appena lo consente l’ordinario andamento degli affari, deve verificare lo stato dell’opera e segnalare i difetti all’appaltatore. La mancata verifica e il mancato avviso all’appaltatore equivalgono in sostanza all’approvazione tacita dell’opera consegnata, con la conseguente liberazione dell’appaltatore dalla sua responsabilità, salvo ovviamente che si tratti di difetti irriconoscibili con l’ordinaria verifica all’atto del ricevimento o che l’appaltatore li abbia scientemente dissimulati (art. 370 CO). Si ha in altre parole la perenzione di tutti i diritti accordati al committente dall’art. 368 CO, ivi compreso quello di ottenere il risarcimento del danno causato dai difetti dell’opera ( DTF 64 II 257 e segg.; Gauch , Der Werkvertrag, Zurigo 1985, n. 1557). Ove i difetti si manifestino più tardi, dovrà essere dato avviso tosto che siano stati scoperti, altrimenti l’opera si riterrà approvata nonostante i difetti stessi (art. 370 cpv. 3 CO). L’onere della prova della tempestiva notifica dei difetti spetta al committente sulla base dell’art. 8 CC ( DTF 118 II 147, 107 II 176), committente che deve in particolare dimostrare quando il difetto gli è divenuto riconoscibile, e come e a chi ne ha comunicato l’esistenza, ritenuto che se è accertata proceduralmente l’intempestività il giudice non può ignorare simile circostanza, e questo nemmeno nel caso in cui l’appaltatore stesso non allegghi tale fatto ( ICCTF

#### **E. 3.2**

L’istruttoria di causa ha permesso di accertare che gli unici difetti tempestivamente notificati erano quelli contenuti nella distinta di cui al doc. 2 (teste \_\_\_\_\_ p. 4) -per altro regolarmente sistemati dall’impresa (testi \_\_\_\_\_ p. 18 e \_\_\_\_\_ p. 4)- in cui invero non si faceva riferimento a eventuali difetti dei gabbioni o dell’arcatura delle solette; oltre alla menzionata distinta, non sono pervenute all’attrice altre lamentele o contestazioni per difetti (teste \_\_\_\_\_ p. 4). In tali circostanze è chiaro che il convenuto non può più far valere dei diritti da tali difetti, non tempestivamente significati alla controparte: oltretutto, dagli atti ed in particolare dalla perizia giudiziaria non è affatto risultata l’esistenza di difetti ai gabbioni, mentre l’inconveniente di un’eccessiva arcatura si riferiva semmai ad una terrazza e non alle solette. Ne discende, in ogni caso, la reiezione della censura. 4. L’appellante ritiene inoltre che il ritardo nella conclusione dei lavori gli avrebbe comportato tutta una serie di danni ed in particolare gli aumenti salariali e per i

materiali, una maggiore fatturazione per l'allacciamento alla rete elettrica comunale, nonché un maggior onere per la mancata possibilità di locazione dello stabile per alcuni mesi o comunque per i maggiori interessi passivi addebitati. 4.1 La questione circa l'esistenza di un ritardo nella consegna dell'opera -che per altro il Pretore ha ammesso- merita particolare approfondimento. È intanto pacifico che non vi fu alcun accordo scritto circa i termini di consegna (teste \_\_\_\_\_ p. 4). Dall'istruttoria si è potuto evincere che il teste \_\_\_\_\_ aveva escluso ritardi nella consegna, ricordando in particolare "che si era parlato di consegnare un appartamento abitabile al convenuto per la fine del 1991" e che "i tempi ora descritti sono stati rispettati dalla ditta attrice" (teste \_\_\_\_\_ p. 4 e 5); in sede di interrogatorio formale, da un lato il convenuto ha precisato di non ricordare se fosse stato concordato un preciso termine di consegna (p. 26), mentre dall'altro il signor \_\_\_\_\_, titolare dell'attrice, ha riferito che "secondo il programma del signor \_\_\_\_\_ egli doveva occupare lo stabile verso la metà, fine dicembre 91: detto programma non ha potuto essere rispettato ..." (p. 29). Visto come le deposizioni \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ -che, invero, tra le due sembrerebbe comunque quella più affidabile, per il fatto che il cantiere era stato curato da quest'ultimo, mentre il titolare se n'era interessato solo di tanto in tanto (interrogatorio formale \_\_\_\_\_ p. 29), cosicché \_\_\_\_\_ era sicuramente meglio informato rispetto al suo datore di lavoro- giungono a risultati del tutto opposti, non è oggettivamente possibile stabilire se vi fosse o meno un ritardo nella conclusione dei lavori, ovvero se la consegna nel dicembre 1991 concernesse un solo appartamento o tutto lo stabile: per costante giurisprudenza di questa Camera, la presenza di due deposizioni così discordanti impone nella loro valutazione la loro reciproca elisione, con la conseguenza di non poter dare per provato il fatto che si voleva accertare (Cocchi/Trezzini, op. cit., N. 7 ad art. 90; ICCA

#### **E. 6**

luglio 1990 in re A./L., cons. 3 e riferimenti; ICCA 25 marzo 1994 in re E. SA e Ilcc./B.S., 20 marzo 1995 in re K.S. AG/G. SA).

#### **E. 10**

febbraio 1994 in re S./I. & Co,

#### **E. 12**

aprile 1994 in re S./Z. V., 9 maggio 1995 in re S/M. SA ), ovvero nel caso concreto l'esistenza del ritardo. 4.2 A titolo abbondanziale, se anche si volesse ammettere l'esistenza di un ritardo nella consegna dell'opera, è chiaro che lo stesso non era attribuibile all'attrice. Un primo ritardo di almeno 15 giorni venne già accumulato all'inizio dei lavori a seguito dell'esecuzione -per ordine della DL- delle palificazioni sotto le murature (testi \_\_\_\_\_ p. 17, \_\_\_\_\_ p. 7; cfr. pure doc. 5 e interrogatorio formale del convenuto p. 26, ove si conferma il ritardo nell'inizio dei lavori), mentre un altro notevole ritardo venne registrato a seguito della decisione del convenuto di costruire i garage, inizialmente non previsti (teste \_\_\_\_\_ p. 9): per la loro edificazione si dovette infatti attendere -ciò che fu comunicato dallo stesso convenuto- che la sistemazione del sedime da parte di alcuni automezzi pesanti (altrimenti non più eseguibile) fosse terminata (teste \_\_\_\_\_ p. 10; cfr. lettera 10 dicembre 1991 contenuta nel plico doc. F), oltre all'allestimento ed all'approvazione della relativa variante al progetto (teste \_\_\_\_\_ p. 10, interrogatorio formale \_\_\_\_\_ p. 30; cfr. lettera 23 gennaio 1992 contenuta nel plico doc. F nonché la domanda di costruzione e la licenza edilizia richiamate, doc. RII), giustificazioni queste

ultime nuovamente esposte dall'impresa con lettera 18 marzo 1992 (plico doc. F). In ogni caso, il teste \_\_\_\_\_ ha fermamente escluso di aver ricevuto istruzioni dal titolare dell'impresa "tese al rallentamento dei lavori sul cantiere" (teste \_\_\_\_\_ p. 7).

4.3 Visto quanto precede, è chiaro che il convenuto non può far valere alcun diritto per gli eventuali danni che gli sarebbero stati causati a seguito del presunto ritardo nella consegna dell'opera. Quanto alle singole posizioni di danno fatte valere, si osserva comunque quanto segue:

4.3.1 Per quanto riguarda gli aumenti salariali e per i materiali, il perito ha accertato che un ritardo di 6 mesi (da ottobre 1991 a marzo 1992) avrebbe comportato un maggior costo a questo titolo per fr. 19'670.10 (perizia p. 11); nell'ipotesi ventilata dall'appellante di un ritardo di 3 soli mesi (da fine dicembre 1991 a marzo 1992), il maggior costo si sarebbe tutt'al più riferito ai soli aumenti riguardanti il 1992 e quindi ridotto di anche la metà (vedi fatt. doc. 4 foglio 2 in fine e perizia a pag. 11), importo che tuttavia non può essere riconosciuto, in quanto -come già detto- il ritardo stesso non è stato provato (cons. 4.1), né comunque è stato provato che lo stesso fosse dovuto a colpa dell'impresa (cons. 4.2).

4.3.2 Quanto al danno di fr. 6'150.-, causato dal ritardo nella conclusione dei lavori e meglio da una maggior fatturazione per l'allacciamento alla rete elettrica comunale a seguito dell'entrata in vigore nel gennaio 1992 di un nuovo regolamento comunale, agli atti è unicamente stata versata la fattura 9 gennaio 1992 dell'Azienda Elettrica Comunale di \_\_\_\_\_ di fr. 20'050.-, oltre che una copia del nuovo regolamento dell'Azienda medesima (doc. 10): dagli stessi non si evince in alcun modo -contrariamente a quanto sostenuto dal convenuto nel corso di causa- che egli abbia dovuto versare una somma (ridotta in sede di reclamo) di fr. 12'350.- anziché quella di fr. 6'200.- in vigore fino al 31 dicembre 1991. Nemmeno la testimonianza \_\_\_\_\_ ha consentito di far chiarezza su questi punti, ciò che comporta inequivocabilmente la reiezione della pretesa.

4.3.3 Per quanto riguarda infine il maggior costo per interessi passivi (o per mancata locazione) di fr. 25'000.-, il convenuto non ha portato alcuna prova in merito (né conteggi bancari attestanti questi addebitamenti, né contratti di locazione relativi agli appartamenti dello stabile), tale da accertare la fondatezza degli importi postulati, che non vengono pertanto riconosciuti.

5. L'appellante afferma infine di aver subito un ulteriore danno di fr. 70'000.- per non aver ricevuto dalla controparte uno scambio di lavori su base paritaria. A ragione, il Pretore ha respinto tale richiesta, rilevando come non fossero stati provati né il contenuto, né le modalità di tale accordo, la cui sussistenza nemmeno risultava essere stata pienamente confermata dall'istruttoria: mentre il titolare dell'attrice aveva infatti dichiarato che la delibera dei lavori non era stata in alcun modo condizionata ed in particolare non era stato pattuito alcun accordo circa l'eventuale scambio di lavori tra le parti (interrogatorio formale \_\_\_\_\_ p. 29), i testi \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, pur affermando che tale accordo esisteva, non sono stati in grado di precisarne i dettagli, le esatte condizioni e le modalità d'attuazione (testi \_\_\_\_\_ p. 22 e \_\_\_\_\_ p. 19). Contrariamente a quanto ritenuto dall'appellante, lo scambio di lavori tra ditte del settore della costruzione non costituisce inoltre una circostanza notoria o ancora una consuetudine giuridicamente vincolante, tanto più che non è stato nemmeno provato che l'attrice abbia adempiuto parzialmente a questo presunto accordo, segnatamente procurando al convenuto un appalto di fr. 70'000.- presso il cantiere \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_ (interrogatorio formale \_\_\_\_\_ p. 29). Il non aver provato l'esistenza di tale accordo, né che lo stesso dovesse avvenire su base paritaria, né infine che l'ammontare del danno (a titolo di perdita di guadagno) ammontasse a fr. 70'000.-, non possono che comportare la reiezione della censura (art. 8 CC).

6. L'appello, infondato in ogni suo punto, deve pertanto essere respinto.

La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili d'appello seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia: I. L'appello 31 ottobre 1995 \_\_\_\_\_ è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in a) tassa di giustizia fr. 3'480.- b) spese fr. 20.- Totale fr. 3'500.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere a controparte fr. 3'500.- a titolo di ripetibili di appello. III. Intimazione a: - \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio-Nord ed al Commissario \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

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