

TI_GERICHTE 12.1998.178 vom 20. Januar 1999

TI Tribunale d'appello, 1999-01-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1998.178

FR: TI_GERICHTE 12.1998.178 du 20 janvier 1999

IT: TI_GERICHTE 12.1998.178 del 20 gennaio 1999

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Il Pretore, applicando alla fattispecie il principio di cui alla sentenza pubblicata in Rep . 1975, pag. 289 e segg., ha dichiarato irricevibili sia l'azione dell'attrice che la domanda riconvenzionale per il motivo che esse sarebbero premature, avendo lo scopo di postulare la condanna del socio al pagamento di una parte dell'avanzo societario prima che sia stata effettuata la necessaria liquidazione della società. Si tratta di un'argomentazione che non può essere seguita. Come giustamente rileva l'appellante, la presente azione non mira infatti in alcun modo al conseguimento di una parte dell'utile societario, da determinarsi con la liquidazione, ma unicamente alla retribuzione di quelle prestazioni che il contratto societario poneva a carico dell'attrice nell'ottica del conseguimento del fine comune, precisando tuttavia che le stesse le dovevano essere retribuite dal convenuto. Il Pretore ha in altri termini confuso la causa vertente sull'attribuzione del possibile utile societario -che in concreto era costituito dalla differenza tra il costo per i soci della costruzione del tratto di strada in questione e la mercede promessa dal committente, laddove di questo utile all'attrice sarebbe spettata una quota del 40% (doc. A, punto 1, pag. 1)- con quella tendente alla remunerazione delle prestazioni dei soci, pacificamente e dettagliatamente prevista dal contratto (doc. A, pag. 4 e segg.), e da effettuarsi da parte della "direzione commerciale" del consorzio (doc. A, pag. 19 e 29), ovvero dal convenuto (doc. A, pag. 3), che ammette la circostanza (risposta, pag. 2). Il convenuto, del resto, nemmeno si era sognato di sollevare un'eccezione di inesigibilità della pretesa attorea tanto il principio dell'esigibilità della remunerazione delle prestazioni dei soci era pacifico all'interno del consorzio, attestato oltretutto dai pagamenti parziali già effettuati alla stessa attrice e dalla completa remunerazione delle corrispondenti pretese del terzo socio _____ (risposta, pag. 2).

E. 2

CPC). Ne consegue l'accoglimento della pretesa nella misura determinata dal perito di fr. 1'797.15 .

E. 2.1

Tale prova è stata in primo luogo fornita per mezzo dell'esauriente e diligente perizia giudiziaria dell'ing. _____. L'esperto (allegato A, pag. 6) ha riconosciuto all'attrice per le prestazioni mensili da lei effettuate un totale di fr. 38'974.55, e le ha inoltre attribuito importi in relazione ad altre 5 posizioni: - fr. 24'378.55 per l'esecuzione dei muri da parte del gruppo _____ - fr. 5'000.-- per partecipazione spese del gruppo _____ - fr. 1'797.15 per ore pioggia, sempre del gruppo _____ - fr. 5'178.45 per la

fattura 1391/87; - fr. 5'000.-- di partecipazione alle spese d'acquisizione; il tutto per fr. 80'328.70. Pertanto, stante l'incontestato pagamento di acconti per fr. 52'341.10 (conclusioni dell'attrice, punto 7, pag. 6; conclusioni del convenuto, punto 6, pag. 5), l'attrice ha mantenuto la propria pretesa per la differenza di fr. 28'987.55 (recte: fr. 27'987.60, avendo il perito riconosciuto per le fatture _____ fr. 38'974.55 e non fr. 39'974.55, come erroneamente ritenuto nei conteggi della precedente).

E. 2.2

Il responso peritale di fr. 38'974.55 per le fatture _____ è stato esplicitamente ammesso dal convenuto in sede di conclusioni (punto 5, pag. 5), e deve pertanto valere per acquisito. Contestate sono invece le altre 5 posizioni creditorie.

E. 2.3

Per l'esecuzione dei muri ad opera del gruppo _____, il convenuto con le conclusioni (punto 4A, pag. 3) ammette unicamente fr. 6'665.10 per le ore effettuate in giugno, per il motivo che il perito in assenza dei bollettini di lavoro non avrebbe risolto le contestazioni relative alle ore di aprile e maggio, sicché per questi mesi nulla potrebbe essere riconosciuto, argomento ribadito nelle osservazioni all'appello (pag. 12). Si tratta di una tesi ai limiti del temerario: in primo luogo lo stesso convenuto nella propria ricapitolazione 13 maggio 1987 (doc. Q) riconosceva espressamente a tal titolo la somma di fr. 22'947.90, di modo che la contestazione sussiste comunque solo per la minima differenza di fr. 1'430.65, mentre per l'obiezione riguardante i bollettini di lavoro si osserva che scopo della perizia giudiziaria -non a caso affidata ad un tecnico e non ad un contabile- era appunto quello quantificare il valore del lavoro svolto nonostante eventuali lacune della documentazione, il che per la prestazione in questione è avvenuto nella delucidazione del referto (pag. 10), il cui esito permette di confermare appieno l'indicazione iniziale del perito. All'attrice vanno pertanto riconosciuti i richiesti fr. 24'378.55 .

E. 2.4

Analogo discorso vale per la richiesta di partecipazione alle spese del gruppo _____, pretesa che nonostante la mancanza di documentazione a sostegno è stata ritenuta fondata dal perito (delucidazione, risposta 10, pag. 7; allegato 1 a pag. 10), che ha valutato in complessivi fr. 32'405.40 il corrispettivo delle prestazioni del gruppo _____. Anche la pretesa di fr. 5'000.-- deve pertanto essere integralmente accolta.

E. 2.5

La pretesa relativa alle ore lavorative perse per la pioggia dagli operai del gruppo _____ era stata commentata nella risposta di causa (punto 5, pag. 7) con la motivazione che "riguardo le ore di pioggia le stesse devono essere annunciate e pagate da ogni ditta; la relativa pretesa di fr. 1'938.05 non può pertanto essere riconosciuta", e solo nelle conclusioni il convenuto vi ha opposto la diversa argomentazione secondo cui la pretesa non sarebbe sorretta dalle necessarie pezze giustificative (punto 4C, pag. 4). L'esame di queste censure deve condurre all'accoglimento della pretesa: l'argomentazione secondo cui in caso di consorzio ogni ditta avrebbe dovuto annunciare le ore perse dai propri operai è stata smentita dalla perizia giudiziaria (punto 5.05, pag. 9), mentre la contestazione circa la mancata dimostrazione della pretesa risulta tardiva, in quanto estranea al contenuto della risposta di causa, dal che l'implicita ammissione della circostanza dell'avvenuta perdita di ore lavorative a causa delle intemperie (art. 170 cpv.

E. 2.6

Il perito ha computato nel proprio responso l'intera somma di fr. 5'178.45 corrispondente alla fattura 1391/87 del 15 settembre 1987 dell'attrice (plico doc. S, ultima pagina) riguardante la "messa a disposizione macchinario ed attrezzi diversi. Noleggio come ad accordo", indicando tuttavia l'assenza di documentazione in atti relativa alle asserite prestazioni fatturate. A dispetto delle affermazioni dell'attrice (conclusioni, punto 5, pag. 4 e 5; appello, punto 7, pag. 6), tale pretesa è rimasta pressoché allo stadio di affermazione di parte: non solo -come conferma il perito- ad essa non fa riscontro alcuna documentazione in atti, ma la fattura in questione è anomala anche per la sua data di emissione, di molto posteriore alla fine dei lavori ed anche alla fine delle discussioni delle parti sui conteggi, come anomalo è il fatto che nella stessa petizione la fattura in questione venga menzionata -senza spiegazione alcuna circa le prestazioni in questione- solo in un'unica riga quale voce del conteggio al punto 10, pag. 4. E' ben vero che tale pretesa non risulta essere stata esplicitamente contestata nella risposta di causa, e difatti l'attrice si prevale espressamente di questa omissione, ma il convincimento di questa Camera è quello per cui l'omissione sia giustificata dal fatto che la fattura, già sottratta in quanto tardiva al contraddittorio tra le parti nella fase preprocessuale, non sia stata debitamente recepita nel contesto di una causa sorretta da una documentazione più che voluminosa, e che inoltre l'attrice stessa al suo riguardo non abbia fatto fronte in maniera sufficiente al proprio obbligo di allegazione, così da non potersi applicare in questo caso il principio di cui all'art. 170 cpv. 2 CPC in favore dell'attrice, ma da doversi al contrario respingere in toto la pretesa siccome non adeguatamente sostanziata, ed inoltre non provata.

E. 2.7

L'ultima pretesa in discussione è quella di fr. 5'000.-- relativa alla partecipazione alle spese d'acquisizione. Essa è esplicitamente prevista al punto 10c del contratto doc. A senza riserva alcuna, di modo che l'importo deve per questo solo motivo essere corrisposto all'attrice, atteso che la riserva sollevata dal convenuto (conclusioni, punto 4E, pag. 4 e 5) e dal perito, secondo cui si tratterebbe di importo dovuto solo nel caso di conseguimento di un utile, non è deducibile da testo del contratto, ed è comunque inconferente, visto che in risposta il convenuto ipotizzava il conseguimento di un utile pari al 6% di fr. 223'543.-- (punto 11, pag. 9).

E. 3

Il credito dell'attrice risulta così essere di: fr. 38'974.55 (consid. 2.1 e 2.2); + fr. 24'378.55 (consid. 2.3); + fr. 5'000.-- (consid. 2.4); + fr. 1'797.15 (consid. 2.5); + fr. 5'000.-- (consid. 2.7); per un totale di fr. 75'150.25, dal quale vanno dedotti acconti per fr. 52'341.10, con un saldo in favore dell'attrice di fr. 22'809.15, somma per la quale la petizione è da accogliere. L'attrice nel petitum della petizione ha postulato l'attribuzione di interessi sul proprio credito al saggio del 10%, senza fornire a sostegno di questa pretesa alcuna indicazione fattuale o di diritto. Ci si potrebbe chiedere se dal fatto che anche il convenuto nell'azione riconvenzionale ha postulato l'attribuzione del medesimo tasso di interessi non si possa ammettere l'esistenza di un accordo tra le parti in tal senso e giustificare di conseguenza la pretesa, ma è convincimento di questa Camera che entrambe le richieste abbiano natura meramente ritorsiva, e non costituiscano pertanto la manifestazione di un'inespressa reale volontà delle parti o di circostanze giustificanti la deroga al regime legale. Se ne deve perciò rimanere al tasso legale del 5% (art. 104 cpv. 1 CO), mentre la data di decorrenza è quella del 18 novembre 1991, data della domanda di

esecuzione doc. U, non figurando in atti una precedente messa in mora. Ne discende, ai sensi dei considerandi, il parziale accoglimento del gravame. Tassa di giustizia spese e ripetibili delle due sedi seguono la soccombenza delle parti (art. 148 CPC), ritenuto che il costo della perizia giudiziaria deve essere computato nelle spese dell'azione principale per il 95% e in quelle della riconvenzionale per il 5%, atteso che solo mezza pagina del referto attiene alla riconvenzione (risposte 5.05 e 5.06, pag. 9). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello

E. 4

L'azione riconvenzionale è irricevibile.

E. 5

Le spese della domanda riconvenzionale, con una tassa di giustizia di fr. 500.-- sono poste a carico di _____, che rifonderà a controparte fr. 1'100.-- per ripetibili. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia _____ fr. 750.-- b) spese _____ fr. 50.-- T o t a l e _____ fr. 800.-- già anticipati dall'appellante, restano a suo carico per 1/5 e per 4/5 sono a carico di _____, che rifonderà all'attrice 1'000.-- per ripetibili parziali di appello. III. Intimazione: - _____ 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.