

TI_GERICHTE 12.2009.173 vom 7. Juni 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-06-07, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2009.173

FR: TI_GERICHTE 12.2009.173 du 7 juin 2011

IT: TI_GERICHTE 12.2009.173 del 7 giugno 2011

Regeste

Contratto di appalto, pattuizione di un prezzo forfetario, remunerazione di opere supplementari, modifiche di ordinazione e prestazioni supplementari di appaltatore

Erwägungen

E. 1

Giusta l'art. 404 cpv. 1 del Codice di diritto processuale civile svizzero del 19 dicembre 2008 (RS 272), entrato in vigore il 1° gennaio 2011, fino alla loro conclusione davanti alla giurisdizione adita, ai procedimenti già pendenti al momento dell'entrata in vigore di tale Codice si applica il diritto procedurale previgente. Nella fattispecie è evidente che al presente appello, introdotto il 15 settembre 2009, si applica il diritto processuale previgente, retto dal Codice di procedura civile ticinese del 17 febbraio 1971 (in seguito: CPC-TI).

E. 2

Non vi è contestazione sul fatto che le parti sono legate da un contratto di appalto ai sensi degli art. 363 e seg. CO e neppure vi sono contestazioni in merito alla qualità dell'opera e al tipo di mercede concordata. La pattuizione di un prezzo forfetario d'appalto, pacifica nella fattispecie, vincola le parti alla stregua della mercede preventivamente determinata a corpo secondo l'art. 373 CO, escludendo in particolare - di regola - ogni aumento a favore dell'appaltatore, anche se quest'ultimo dovesse avere avuto maggior lavoro e maggiori spese rispetto a quanto previsto (art. 373 cpv. 1 CO; Gauch, *Der Werkvertrag*, 4 a ed., Zurigo 1996, N. 900 e segg.). Il prezzo pattuito costituisce al tempo stesso un limite minimo e massimo (Gauch, *op. cit.*, N. 900; Chaix, *Commentaire Romand*, n. 1 all'art. 373 CO). Il carattere fisso del prezzo forfetario non è però assoluto. L'art. 373 cpv. 2 CO prevede una prima eccezione qualora circostanze straordinarie che non potevano essere prevedute o che erano escluse dalle previsioni ammesse da ambedue le parti al momento della stipulazione del contratto, abbiano impedito o reso oltremodo difficile il compimento dell'opera. Non imputabili al comportamento dell'appaltatore, le "circostanze straordinarie" devono esplicare effetti tali sul contratto da non potersi pretendere in buona fede il rispetto del prezzo pattuito (DTF 113 II 513 consid. 3b con riferimenti). Tuttavia, l'imprenditore che porta a termine l'opera senza aver avvisato tempestivamente il committente delle circostanze straordinarie suscettibili di comportare una sproporzione fra la prestazione e il prezzo pattuito, perde il diritto di chiedere l'adeguamento della mercede se non ha formulato riserve (DTF 116 II 315; Chaix, *op. cit.*, n. 25 e 26 ad art. 373 CO; II CCA 14 gennaio 2004 inc. n. 12.2003.12). Una seconda eccezione si realizza se vi è modifica vera e propria del contratto. Il prezzo fisso stabilito dalle parti è in effetti unicamente determinante per l'opera originariamente progettata, senza modifiche qualitative o quantitative (DTF 116 II 315 consid. 3; sentenza del Tribunale federale 4C.23/2004 del 14 dicembre 2004 consid. 4.1). Le modifiche di ordinazione danno luogo a un aumento del prezzo in caso di prestazioni

supplementari dell'appaltatore. Il maggior costo dell'opera dev'essere indennizzato allora – salvo pattuizione contraria – in conformità all'art. 374 CO, cioè secondo il valore del lavoro e le spese dell'appaltatore (DTF 113 II 513 consid. 3b; sentenza citata 4C.23/2004 consid. 4.1 con riferimenti). Ciò non si avvera solo se la modifica è determinata dal committente, ma anche se essa - purché accettata, anche solo per atti concludenti (Gauch , op. cit., N. 771; cfr. inoltre ad esempio CCC 3 luglio 2006 inc. n. 16.2005.103 pubbl. in: RtiD I-2007 46c pag. 812), dal committente - proviene dall'appaltatore (SJ 1995 pag. 100 consid. 3c). In difetto di un diverso accordo su questo punto, il committente si espone in siffatta evenienza a un aumento di prezzo legato alla modifica qualitativa o quantitativa dell'oggetto contrattuale (SJ 1989 pag. 331 consid. 3). Il prezzo forfetario iniziale viene aumentato del valore delle opere nuove dopo deduzione di quelle eventualmente non eseguite (Gauch , op. cit., N 785 e 907; II CCA 6 agosto 2001 inc. n. 12.2001.16). Nella pratica è però difficile stabilire se una pretesa modifica di ordinazione sussista realmente o se una prestazione indicata come supplementare faccia ancora parte di quelle originariamente pattuite. Per questo motivo e per evitare problemi di delimitazione tra oggetto del contratto e eventuali ordinazioni supplementari, dottrina e giurisprudenza raccomandano che la pattuizione di un prezzo forfetario avvenga sulla base di documenti chiari e completi (sentenza citata 4C.23/2004 consid. 3.1 e 4.1). Poiché è l'appaltatore a voler dedurre un diritto a una mercede supplementare, spetta a lui dimostrare (art. 8 CC) l'esistenza di eventuali circostanze straordinarie ai sensi dell'art. 373 cpv. 2 CO o di un'eventuale modifica di ordinazione e delle conseguenti spese supplementari (sentenza citata 4C.23/2004 consid. 4.1; Chaix , op. cit., ni. 36 e 37 all'art. 373 CO). Trattandosi di una norma di diritto dispositivo, le parti possono di principio derogare o modificare la regolamentazione dell'art. 373 CO (Zindel/Pulver , Basler Kommentar, 4a ed., n. 34 all'art. 373 CO).

E. 3

Alla luce anche delle conclusioni del perito giudiziario, il Pretore ha dato atto, almeno in parte, dell'esistenza di alcune modifiche, quali segnatamente la posa del telaio per la porta a scrigno, la scelta di un diverso modello di tapparelle, e la realizzazione di un cantinotto. Egli ha però respinto le pretese dell'attore – salvo per le due posizioni espressamente riconosciute dai convenuti -, ritenendo mancante in ogni caso la prova che le parti si fossero preventivamente accordate in relazione al compenso dei lavori supplementari. L'appellante censura la sentenza impugnata, rimproverando tra le altre cose al primo giudice un'errata interpretazione dell'art. 5 primo capoverso delle condizioni generali del capitolato d'appalto. Secondo tale disposizione (intitolata „Imprevisti“), „L'esecuzione di lavori non previsti negli atti contrattuali, e per i quali non è stato stabilito il relativo prezzo, non può essere definita e iniziata prima di aver concordato, con il COM, il relativo compenso“. Ora, per l'appaltatore, con questa clausola le parti avrebbero unicamente convenuto di non iniziare i lavori per i quali non era stato definito il relativo compenso, ma non avrebbero anche regolamentato, escludendolo, il diritto alla mercede per quelle opere supplementari comunque eseguite e quanto meno accettate per atti concludenti. L'art. 5 delle condizioni generali indicherebbe unicamente alle parti come comportarsi in caso di opere impreviste. Come evidenziato dal primo giudice, lo scopo della clausola era chiaramente quello di garantire ai committenti un rigido controllo dei costi e di metterli al riparo da eventuali sorprese per superamento di spesa. Nel dubbio, inoltre (v. II CCA 18 luglio 2007 inc. n. 10.2003.15), detta clausola poteva effettivamente essere interpretata nel senso inteso dal Pretore, ossia di regolamentazione specifica per l'esecuzione e la retribuzione sia di opere

impreviste sia di eventuali modifiche. Ad avvalorare questa tesi vi è del resto la constatazione che per il capoverso secondo di detta clausola („Modifiche del committente“) „[...] L'ammontare del minor o maggior prezzo sarà definito dall'ASS e verrà sottoposta e discussa con la committenza“. Ciò posto, e a prescindere dall'effettiva esistenza – ancora da dimostrare – di (ulteriori) opere fuori contratto, la mancanza agli atti di un accordo preliminare sul compenso da riconoscere per l'esecuzione di lavori originariamente non previsti poteva essere intesa, come ha sostanzialmente fatto il Pretore, nel senso che essa comportava l'impossibilità di massima di fare valere contrattualmente pretese aggiuntive. Contrariamente a quanto ritenuto dal primo giudice, tale considerazione non consentiva però ancora di escludere in assoluto e senza ulteriore riflessione la legittimità delle pretese attoree. Da un lato si doveva infatti ancora verificare se - come ribadisce l'appellante, sebbene la circostanza non possa essere ammessa alla leggera data la chiara la volontà della committenza emergente dal contratto di poter controllare i costi (v. II CCA 12 novembre 2008 inc. n. 12.2007.130) - non avendo contestato, in quanto tale, l'esecuzione delle opere indicate nel conteggio finale, i convenuti non avessero in realtà accettato almeno per atti concludenti gli eventuali lavori supplementari e non dovessero di conseguenza essere comunque chiamati a remunerare le prestazioni in più dell'appaltatore, ritenuto che potrebbe risultare contrario al principio della buona fede negli affari accettare un modo di procedere diverso da quello stabilito senza nulla eccepire e, quando fa comodo, sottrarsi ai propri obblighi sostenendo l'esistenza di pattuizioni diverse (II CCA 14 febbraio 2008 inc. n. 12.2007.13; cfr. inoltre CCC 3 luglio 2006 inc. n. 16.2005.103, pubb. in: RtiD I-2007 46c pag. 812). Dall'altro, si sarebbe pure dovuta esaminare l'eventualità – ugualmente evocata dall'appellante che rileva come i convenuti hanno beneficiato, senza controprestazione, del valore dei lavori supplementari – di un'indennità eccezionalmente dovuta in base alle norme sull'indebito arricchimento o sulla gestione d'affari senza mandato (Gauch , op. cit., N. 1310 seg.; DTF 71 II 242; II CCA 22 febbraio 2002 inc. n. 12.2001.60, 22 maggio 2001 inc. n. 12.2000.175).

E. 4

Si tratta quindi di passare in rassegna le singole pretese dell'attore per lavori supplementari.

4.1 L'appellante chiede in primo luogo il pagamento delle opere di lattoniere (fr. 1'936.80 [1'800.- + IVA]; doc. E; posizione 11 del conteggio finale di cui al doc. D1) per l'installazione, da parte della A_____ SA, della termopompa fornita dai committenti. Il capitolato d'appalto (doc. B; MOD. 09) prevedeva la fornitura della „termopompa del tipo aria-acqua ed accumulatore“ direttamente ad opera della committenza. Alla domanda se l'installazione e la fornitura dei canali di ventilazione effettuati dalla predetta ditta fossero o meno compresi nel contratto d'appalto, il perito giudiziario ha risposto negativamente, avendo egli inserito l'importo della fattura (quota parte a carico dei coniugi _____) nell'elenco dei supplementi a favore dell'attore e avendo dichiarato che anche gli occorrenti canali di ventilazione erano in realtà supposti essere, per contratto, forniti dai committenti (perizia, pag. 10 e allegato 7). In tali condizioni e a prescindere dalla questione se sia eventualmente stato ratificato per atti concludenti dai convenuti, l'intervento in oggetto, fuori contratto ma necessario per la completazione dell'impianto e dunque di indubbia utilità e valore per la committenza, dev'essere riconosciuto e retribuito in base alle norme sull'indebito arricchimento o sulla gestione d'affari senza mandato.

4.2 Quanto al maggior costo di realizzazione del posteggio (fr. 2'500.-; posizione 13 del conteggio finale doc. D1) invocato dall'appellante per avere dovuto spostare – apparentemente per un problema legato al confine dal bosco (cfr. teste I_____ pag. 1) - la casa dei coniugi _____ più a

valle e avere così dovuto ingrandire il piazzale, la pretesa non può essere riconosciuta. Il perito giudiziario ha rilevato l'assenza di indicazioni chiare agli atti in merito alla superficie pavimentata adibita a piazzale che nemmeno gli hanno permesso di riscontrare l'effettivo ingrandimento dell'opera – benché confermato dalle audizioni testimoniali (cfr. testi I _____ e F _____, G _____ e P _____) - rispetto a quanto originariamente previsto (perizia, pag. 5, e referto di delucidazione e completazione peritale, pag. 6, 11 e 12). In seguito il perito ha confrontato il prezzo di esecuzione del posteggio così come è stato realizzato, in asfalto, dalla ditta C _____ SA (doc. G) con quello verosimilmente necessario per la sua realizzazione secondo il capitolato con sagomati di cemento (e quindi con materiale più costoso), concludendo se mai – ma nei limiti dovuti alla imprecisione e alla incompletezza della documentazione esistente - per un'eccedenza a favore dei convenuti (v. perizia, allegato 7, e referto di delucidazione e completazione peritale, pag. 6 e 7 e allegato 1). In tal modo l'attore non ha certamente provato l'esistenza di una spesa supplementare. 4.3 In relazione alle spese di scavo per l'abitazione (fr. 4'212.55; doc. H; posizione 14 del conteggio finale doc. D1), il perito giudiziario ha osservato, richiamandosi al capitolato d'appalto (MOD. DG pag. 2), che in presenza di roccia dura („scalpello dedicato necessario“) il relativo compenso straordinario avrebbe dovuto essere discusso, prima di procedere all'esecuzione, con il committente. Questa prescrizione di ordine formale ribadisce ed esplicita per questo particolare genere di opera (scavo) il concetto già espresso in maniera generale dall'art.

E. 5

Per quanto esposto, oltre alle due posizioni già riconosciute dai convenuti in sede pretorile per fr. 1'155.20 (v. sopra fatti ad D), occorre aggiungere alla mercede pattuita di fr. 515'000.- anche gli importi relativi alle opere supplementari accertate in appello (v. sopra, consid. 4.1, 4.5 e 4.6: fr. 1'936.80 + fr. 5'183.95 + fr. 1'528.55) per un totale di fr. 524'804.50, da cui vanno dedotti gli acconti (fr. 468'000.-), i bonifici (fr. 25'800.-) e le deduzioni (fr. 14'169.40) ammessi dallo stesso attore in sede di conteggio finale. Ne discende un saldo residuo di fr. 16'835.10 in suo favore.

E. 6

L'appello è pertanto parzialmente accolto, nel senso che l'attore ha diritto a complessivi fr. 16'835.10 oltre interessi al 5% dall'8 ottobre 2002 (data incontestata), anziché ai fr. 8'185.80 stabiliti dal primo giudice. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili di entrambe le sedi, sono ripartite tra le parti in ragione della reciproca soccombenza (art. 148 CPC/TI). L'appellata, pur non avendo presentato osservazioni in questa sede, va condannata a rifondere ripetibili parziali alla controparte, risultata parzialmente vincente. Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG e il Regolamento sulle ripetibili, pronuncia: I. L'appello 15 settembre 2009 dell'arch. AP 1 è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza impugnata è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta. Di conseguenza AO 2, _____, è condannata a pagare all'arch. AP 1, _____, l'importo di fr. 16'835.10 oltre interessi al 5% dall'8 ottobre 2002. 2. La tassa di giustizia di complessivi fr. 1'800.- e le spese – comprensive di quelle di perizia – da anticipare come di rito, sono poste a carico dell'attore per 7/11 e a carico della convenuta per 4/11, con l'obbligo per il primo di rifondere alla seconda fr. 1'300.- a titolo di ripetibili ridotte. II. Gli oneri processuali di appello, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 950.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 1'000.- sono posti a carico dell'appellante nella misura di $\frac{3}{4}$ e dell'appellata per $\frac{1}{4}$, la quale rifonderà all'appellante fr.

500.- per ripetibili di appello ridotte. III. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso inferiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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