

TI_GERICHTE 16.2012.12 vom 11. November 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-11-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_16.2012.12

FR: TI_GERICHTE 16.2012.12 du 11 novembre 2013

IT: TI_GERICHTE 16.2012.12 del 11 novembre 2013

Regeste

Appalto - norma SIA 118 - difetti - danno a un'opera

Erwägungen

E. 1

Fino alla loro conclusione davanti alla giurisdizione adita, i procedimenti pendenti al momento dell'entrata in vigore del Codice di diritto processuale civile svizzero continuano ad essere regolati dalla legge anteriore (art. 404 cpv. 1 CPC). Alle impugnazioni si applica invece il diritto in vigore al momento della comunicazione della decisione (art. 405 cpv. 1 CPC). Nella fattispecie la sentenza del Pretore è stata intimata il 26 gennaio 2012, sicché il reclamo soggiace alla legge nuova. Presentato contro una “decisione inappellabile di prima istanza finale” (art. 319 lett. a CPC) entro trenta giorni dalla sua notificazione (art. 321 cpv. 1 CPC) e in una causa con valore litigioso inferiore a fr. 10 000.– (art. 48 lett. d n. 1 LOG) , il reclamo, tempestivo, è ricevibile.

E. 2

I reclamanti chiedono a questa Camera di esaminare se il Pretore potesse redigere la sentenza allorché tutte le udienze erano state tenute dal Pretore aggiunto, ciò che offenderebbe il principio dell'oralità e dell'immediatezza. Ora, nella misura in cui sembrano invocare il diritto di esprimersi davanti al Pretore, gli interessati dimenticano di avere essi medesimi rinunciato “ad essere citate dal Pretore o dal Pretore aggiunto per il dibattimento finale” (verbale del 27 ottobre 2011, pag. 15). Dolersi in simili circostanze di non avere visto il Pretore non è serio. Al proposito il reclamo non merita altra disamina.

E. 3

Secondo l'art. 320 CPC con il reclamo può essere censurata l'errata applicazione del diritto (lett. a) e/o l'accertamento manifestamente errato dei fatti (lett. b). Il reclamo deve essere motivato (art. 321 cpv. 1 CPC), nel senso che, relativamente all'applicazione del diritto, occorre spiegare in modo conciso, riferendosi all'oggetto del litigio, in cosa consiste la violazione e su quali punti il giudizio contestato viene impugnato (cfr. DTF 134 II 246, consid. 2.1). Quanto all'accertamento dei fatti, la definizione di “manifestamente errato” corrisponde a quella dell'arbitrio ragione per cui il reclamante non può limitarsi a criticare la decisione impugnata come in una procedura d'appello, dove l'autorità di ricorso gode di cognizione libera, opponendo semplicemente la propria opinione a quella del primo giudice (DTF 136 II 494 , consid. 2.8 con riferimenti). Egli deve così dimostrare, attraverso un' argomentazione chiara e dettagliata, che l'autorità inferiore ha emanato una decisione manifestamente insostenibile, destituita di fondamento serio e oggettivo o in urto palese con il senso di giustizia ed equità (DTF 135 V 4, consid. 1.3 con rinvii). Non basta segnatamente che il reclamante affermi l'arbitrarietà della decisione impugnata adducendo

considerazioni generiche (DTF 136 II 494, consid. 2.8).

E. 4

Per quanto riguarda la difformità della parete al piano cantina , il Pretore ha accertato che “il redattore del rapporto orientativo” ha ammesso di avere operato una valutazione basandosi solo sulle dichiarazioni del proprietario e che quand'anche il muro fosse stato fuori squadra, lo stesso ha sostenuto che in base alla norma SIA 262 vi potevano essere delle tolleranze di esecuzione. Sennonché, ha soggiunto, non vi è una prova concreta di una differenza di esecuzione, le mere affermazioni del proprietario non essendo sufficienti “per valutare l'effettivo superamento della soglia di tolleranza nella costruzione del muro”. Per il primo giudice non era perciò possibile valutare l'esistenza del difetto e giustificare “il maggior costo di rimessa in tolleranza valutato dal perito di parte in fr. 300.– e addotto dai convenuti, importo non concretamente documentato e privo di un riscontro probatorio”.

Infatti, ha proseguito, “se eseguita, la ricarica di intonaco avrebbe potuto essere documentata e giustificata da una corrispondente fatturazione di chi l'ha effettuata.

Nemmeno le dichiarazioni fatte dalla teste _____ in merito alla quantificazione del danno in fr. 2000.– / 2500.– trovano un riscontro probatorio concreto, basandosi solo su una stima fatta dalla teste stessa e non concretamente documentata”.

5. a) I reclamanti rimproverano al Pretore di essere giunto “all'errata conclusione che il perito abbia operato una valutazione basandosi solo sulle dichiarazioni del proprietario”. Essi rilevano che “le constatazioni (in particolare le fotografie) di cui al rapporto” sono state fatte personalmente dall'ing. _____ e che “gli accertamenti peritali si sono per forza di cose limitati a quanto era ancora constatabile visibilmente: come rilevato dal perito stesso, si è proceduto con una ricarica di un pacchetto isolante fissato nella muratura ed il difetto è stato per questo parzialmente corretto”. A loro parere “quand'anche come afferma il Pretore non si possa stabilire se la differenza rientri o meno entro i margini di tolleranza stabiliti dalla norma SIA 262, e quand'anche la differenza rientrasse entro i margini di tolleranza”, l'entità del difetto (minor valore) è stata stabilita in fr. 2000.– / 2500.– dalla teste arch.

_____. b) Come accertato dal Pretore le parti hanno concluso un contratto di appalto convenendo l'applicazione della norma SIA 118 (edizione 1977/1991: v. doc.18). Ora, per l'art. 169 cpv. 1 SIA 118 per ogni difetto, il committente può far valere dapprima unicamente il diritto all'eliminazione del danno da parte dell'imprenditore entro un termine conveniente, ritenuto che se entro tale termine costui non elimina il difetto, il committente ha il diritto di esigere le migliorie dell'opera, una riduzione del prezzo corrispondente al minor valore dell'opera (diritto ad una riduzione del prezzo, art. 368 cpv. 2 CO) oppure, a determinate condizioni, di recedere dal contratto. In concreto, quindi i committenti avrebbero dovuto dare la possibilità alla ditta appaltatrice di eliminare il difetto prima di incaricare un terzo di installare i pannelli per l'isolazione termica e correggere in questo modo il difetto (DTF 116 II 453; 116 II 311; II CCA, sentenza inc. 12.2001.53 del 28 febbraio 2002, consid. 9). Non avendo i convenuti preteso dalla controparte la riparazione gratuita del difetto, né dimostrato che la ditta attrice fosse incapace di procedere a tale miglioria (art. 169 cpv. 2 SIA 118), ciò escludeva finanche il loro diritto al minor valore dell'opera. Il reclamo, su questo punto, andrebbe respinto già per tale motivo. c) Sia come sia, quand'anche si volesse ammettere che i muri della cantina fossero “fuori squadra” così come indicato dall'arch. _____ (deposizione del 16 giugno 2011, verbali pag. 4) e da _____ (deposizione del 1° settembre 2011, verbali pag. 8), il primo giudice ha rimproverato ai convenuti di non avere dimostrato la differenza di 30 mm, come da loro preteso, donde l'impossibilità di valutare l'effettivo superamento della soglia di tolleranza

nella costruzione del muro, come indicato dall'ing. _____. E al riguardo agli atti non vi è alcuna prova, salvo l'affermazione degli stessi reclamanti, di tale circostanza, trascurando però che un'allegazione di parte – foss'anche plausibile – non è sufficiente a provare un fatto a meno che non sia corroborata da altri mezzi che avvalorino la sua tesi (sentenza del Tribunale federale 5A_225/2010 del 2 novembre 2010, consid. 3.2). E in concreto, non può seriamente essere revocato in dubbio che nella relazione del 15 gennaio 2010 l'ing. _____ ha indicato come sia stato il proprietario a comunicargli la pretesa differenza (doc. D, pag. 10). d) Quanto all'eventuale minor valore dell'opera, che i reclamanti identificano con il costo della riparazione (DTF 111 II 162, consid. 3; DTF 116 II 305), ovvero della “rimessa in tolleranza”, la pretesa si basa su una stima dell'ing. _____, la quale però si fonda una volta di più sulle allegazioni dei convenuti stessi in merito alla “difformità di 30 mm”. La quale non essendo stata dimostrata non può essere considerata come base di calcolo. Relativamente all'arch. _____, per tacere del fatto che secondo la teste andrebbe finanche richiesto l'intervento di un gessatore per le differenze minime “entro le tolleranze date dalle normative”, ciò che contrasta con le affermazioni dell'ing. _____ secondo cui per la norma SIA 262 ci possono essere delle tolleranze di esecuzione delle murature nonché delle imprecisioni” (doc. D, pag. 10), la mancanza di ogni accertamento sull'entità della differenza di esecuzione non permette di capire come essa abbia calcolato il costo di fr. 2000.– / 2500.–. Per di più, come evidenziato dal primo giudice, ove i proprietari avessero proceduto alla riparazione, essi non hanno prodotto alcuna fattura di chi abbia eseguito il lavoro. e) Visto quanto precede l'apprezzamento delle prove effettuato dal Pretore, che nulla ha a che vedere con l'art. 8 CC, (sentenza del Tribunale federale 5C.78/2002 del 30 maggio 2001, consid. 5), non appare arbitrario, i reclamanti non dimostrando che il primo giudice abbia manifestamente misconosciuto il senso e la portata delle deposizioni dell'ing. _____ e dell'arch. _____. Né soccorre ai reclamanti il rinvio al precedente citato da Cocchi / Trezzini (Codice di procedura civile ticinese massimato e commentato, n. 36 ad art. 90). Quand'anche in quel caso è stato considerato, anche in assenza di una perizia giudiziaria, processualmente dimostrata l'esecuzione di opere supplementari eseguite dalla ditta attrice per un importo pari ad almeno la somma minima indicata in sede di audizione dal direttore dei lavori e dall'ingegnere, mandatari del committente, i quali avrebbero dovuto per contratto allestire il controllo della liquidazione finale, ma non l'hanno fatto, ciò non basta per ritenere arbitraria la conclusione del Pretore, tanto meno se si considera che in quel precedente le ammissioni dei mandatari del convenuto, contrariamente alla fattispecie, erano del tutto esplicite e confermavano la pretesa avversaria della ditta attrice.

E. 6

Per quanto concerne la soglia, il Pretore ha stabilito che “(...) la pretesa dei convenuti è priva di un concreto riscontro probatorio per quel che riguarda il quantum . Avendo i convenuti rinunciato a una perizia non è valutabile l'entità del danno perché quantificato solo dalla stima del perito di parte e non confermata da un qualsivoglia altro riscontro probatorio.” Secondo il primo giudice, è “ (...) inutile, in mancanza di prove certe sul danno adombrato dai convenuti, analizzare se siano o no adempiuti gli altri requisiti per una responsabilità della ditta attrice. Questa non sarebbe, ad ogni modo, ravvisabile nemmeno sotto il profilo di un eventuale agire illecito o anticontrattuale dell'impresa di costruzione, in quanto non esistono delle prove certe che ne diano conferma. Le dichiarazioni dei testi riguardo a un adombrato coinvolgimento di operai dell'attrice si fondano su mere supposizioni o deduzioni dei testi stessi (teste _____ e teste _____) e non

trovano alcun riscontro concreto. Né la verosimiglianza addotta dai convenuti risulta sufficiente, ove si consideri che non si tratta di una procedura sommaria, ma di una procedura ordinaria che richiede la certezza della prova (art. 165 e ss. CPC-TI).” 7. a) I reclamanti sostengono che il Pretore ha ritenuto a torto non provata la loro pretesa di fr. 5000.■, ritenendo le testimonianze fornite dall'ing. _____ e dall'arch. _____, entrambi esperti del mestiere, elementi non sufficienti per provare l'entità del danno da loro subito. Inoltre, essi ribadiscono che il danno alla soglia può essere considerato tanto un danno all'immobile quanto un difetto dell'opera, asseriscono che, a prescindere dalla possibilità o no di riuscire a stabilire chi sia il responsabile del danno, la ditta attrice è tenuta a pagare l'importo richiesto in virtù dell'art. 31 della norma SIA 118. b) In merito al costo di riparazione della soglia, l'ing. _____ ha indicato nella sua relazione che “l'intervento da eseguirsi e riguardante l'estrazione della soglia e la riposa di una nuova, compresa di opere annesse e collaterali (riparazione intonaco e mazzette, nonché serramento entrata), può essere quantificato in fr. 5000.■”. Egli ha poi precisato che a suo avviso “se si dovesse intervenire solo toccando le mazzette laterali e non dovendo fare l'intonaco l'intervento potrebbe costare al massimo in fr. 2000.■” (verbale 27 ottobre 2011 pag. 13 e 14). Dal canto suo l'arch. _____ non si è invece espressa in merito al costo dell'intervento, limitandosi ad asserire che “quello proposto dal perito _____ [recte: _____] nel documento 4 a pagina 5, punto 4 è la risultanza delle nostre discussioni e quello che ritengo anch'io personalmente l'intervento più appropriato” (verbale 16 giugno 2011 pag. 4). c) In concreto, è indubbio che spettava ai reclamanti portare la prova piena di quanto da loro asserito, ovvero fornire elementi suscettibili di convincere il giudice che le loro allegazioni sono oggettivamente attendibili. Sennonché, la valutazione del perito di parte non vale più di un'affermazione di parte o al limite di un indizio, ma non la prova del danno subito dai convenuti (art. 42 cpv. 1 CO applicabile sia in materia di risarcimento derivante da atto illecito che, in virtù del rinvio di cui all'art. 99 cpv. 3 CO, del danno contrattuale). E nella misura in cui esso non è corroborato da altre risultanze non basta per ritenere la conclusione del Pretore arbitraria, tanto più che un apprezzamento delle prove è arbitrario solo quando il giudice ha manifestamente disatteso il senso e la rilevanza di un mezzo probatorio o abbia omissso, senza fondati motivi, di tenere conto di una prova importante, idonea a influire sulla decisione presa; oppure quando, sulla base degli elementi raccolti, esso abbia fatto delle deduzioni insostenibili (D TF 138 I 51, consid. 7.1 e rinvii). d) È vero che l'ing. _____ è comparso davanti al Pretore ed è altrettanto vero che, secondo la giurisprudenza citata dai reclamanti, l'audizione testimoniale di un perito di parte può concorrere nella formazione del libero convincimento del giudice (in: Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 21 ad art. 90). Resta il fatto che per censurare un'asserita valutazione arbitraria delle prove non è sufficiente che il reclamante contrapponga alla decisione impugnata una propria valutazione, per quanto essa sia sostenibile o addirittura preferibile. Egli deve bensì dimostrare per quale motivo l'accertamento dei fatti o la valutazione delle prove da lui criticati sarebbero manifestamente insostenibili o in chiaro contrasto con la situazione di fatto, si fonderebbero su una svista manifesta o contraddirebbero in modo urtante il sentimento di giustizia e di equità. E in concreto, il solo fatto che il Pretore avrebbe potuto ritenere provato il danno sulla scorta delle affermazioni del perito di parte non rende arbitraria la valutazione contraria. e) Quanto all'art. 31 della norma SIA 118, esso dispone che, quando si verifica un danno a un'opera alla quale lavorano più imprenditori e non è possibile accertare chi ne è responsabile, tutti gli imprenditori impegnati nella costruzione al momento del sinistro sono tenuti a sopportare il danno, ciascuno in proporzione

all'importo fatturato dei suoi lavori (cpv. 1). In questo caso la direzione dei lavori si incarica di stabilire per il danneggiato la ripartizione e le fatture. Ogni imprenditore ha la possibilità di provare che il danno non è stato causato né da lui né da suoi collaboratori (cpv. 2). Senonché, nella fattispecie, tale norma risulta inapplicabile già per la mancanza del requisito dell'ammontare del danno, senza che sia necessario analizzare gli ulteriori requisiti da esso richiesti. Le critiche mosse al Pretore per aver ommesso di applicare la disposizione citata sono pertanto del tutto infondate. Ne discende che il reclamo, anche su questo punto si rivela infondato.

E. 8

I reclamanti censurano infine la suddivisione delle spese processuali e le ripetibili attribuite alla controparte dal primo giudice, il quale ha stabilito che “i fr. 1607.35 rivendicati dall'attrice a titolo di spese legali preprozessuali “pari alla differenza tra l'ammontare della NP 15.10.2010 (doc. O) e le ripetibili da attribuire per l'iscrizione dell'ipoteca legale provvisoria” (conclusioni attoree, pag. 7 punto 8.2 in fine) possono invece tutto sommato rientrare nella nozione di ripetibili e considerarsi in definitiva coperti dalla relativa - congrua - indennità di 9000.– a carico dei convenuti in solido”. Il primo giudice ha inoltre posto le spese processuali a carico dei convenuti, da lui considerati pressoché integralmente soccombenti “se si eccettuano gli appena citati oneri di patrocinio preprozessuale, inglobati nondimeno nelle ripetibili”. 9. a) A mente dei reclamanti la fissazione delle ripetibili è retta dalla tariffa dell'Ordine degli avvocati, sicché per la procedura di annotazione dell'ipoteca legale provvisoria, le ripetibili andrebbero fissate in fr. 1000.–, mentre per quella di merito, l'indennità varierebbe tra fr. 690.– e fr. 1300.–. Essi ritengono poi che l'attrice sarebbe comunque “in buona parte soccombente, avendo promosso abusivamente (contrariamente agli accordi presi dinanzi al Pretore) una causa per iniziali fr. 40 415.75, poi ridotti a fr. 6907.35 e sarebbe quindi tenuta al pagamento delle ripetibili” nei loro confronti. b) Ora, a ragione i reclamanti ritengono che il primo giudice non avrebbe dovuto fissare in un'unica decisione le ripetibili per la procedura di annotazione dell'ipoteca legale provvisoria e per quella di iscrizione definitiva. Contrariamente al diritto attuale (art. 104 cpv. 3 CPC), per giurisprudenza invalsa, nell'ambito di una procedura intesa all'iscrizione provvisoria dell'ipoteca legale un rinvio del giudizio sulle spese e le ripetibili alla sentenza sull'iscrizione definitiva non è lecito (Rep. 1996 pag. 173 consid. 5c con riferimenti). Resta il fatto che il sindacato sulle spese processuali è stato emesso, ancorché a sfavore dei convenuti, nella decisione impugnata. c) L'indennità per ripetibili spettante alla parte vittoriosa era fissata nel Cantone Ticino, dal 1° gennaio 2008, “entro i limiti della tariffa del Consiglio di Stato, tenendo conto della natura e del valore della lite e delle prestazioni indispensabili del patrocinatore” (art. 150 seconda frase CPC ticinese). E siccome, nella fattispecie la litispendenza della causa risale al 24 novembre 2009, rispettivamente al 20 luglio 2010, la vecchia tariffa dell'Ordine degli avvocati non è più applicabile. I precedenti citati dai reclamanti, del resto, si riferiscono a procedimenti aperti prima dell'entrata in vigore del regolamento medesimo, ciò che non è il caso in concreto. d) Ora, per quel che concerne la procedura d'iscrizione provvisoria dell'ipoteca legale degli artigiani e imprenditori, essa era trattata con la procedura sommaria di camera di consiglio (art. 4 n. 19 vLAC e 361 segg. CPC ticinese). Per un valore litigioso di fr. 40 415.75, l'art. 11 cpv. 1 del regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili prevedeva un'indennità per ripetibili variante tra il 10 e il 20% del medesimo valore, ridotto poi dal 20 al 70% in virtù dell'art. 11 cpv. 2 lett. b del medesimo regolamento. Nella fattispecie la procedura ha comportato una sola udienza e non appariva

particolarmente complessa, tanto più che i convenuti non si sono opposti all'iscrizione provvisoria. Tenuto conto delle spese e dell'IVA, tutto ponderato si sarebbe giustificata un'indennità di fr. 1200.–. e) Per quanto riguarda l'azione ordinaria, è indubbio che con la petizione l'attrice ha fatto valere l'importo di fr. 44 183.10 (fr. 40 415.75 quale mercede, fr. 690.– per le spese relative all'iscrizione dell'ipoteca legale provvisoria e fr. 3077.35 per spese legali). Sennonché, ancora prima della presentazione della risposta, il 29 luglio 2010 i convenuti hanno versato all'attrice fr. 35 115.75, pur considerando la controparte inadempiente per non avere versato la garanzia bancaria conformemente all'accordo raggiunto il 13 luglio 2010 (cfr. risposta 14 settembre 2010 pag. 5 e 6). Il 31 agosto 2010 l'attrice ha così ridotto la sua domanda di giudizio a fr. 9067.35 (fr. 5300.■ + fr. 3077.35). Ora, è vero che di regola determinante è unicamente il valore iniziale, tant'è che il valore specificato nell'ultimo atto di causa non può servire quale elemento di base per la fissazione delle spese e ripetibili di prima sede quando la riduzione del valore litigioso interviene solo in quell'allegato (Cocchi/ Trezzini , op. cit., n. 5 ad art. 5). In concreto, nondimeno, la variazione del valore litigioso è intervenuta praticamente sin dall'inizio, sicché l'importanza della lite e responsabilità del patrocinatore dell'attrice era limitata all'importo ridotto. Per la fissazione delle ripetibili occorre pertanto dipartirsi dall'importo di fr. 9067.35. f) Ora, per un valore litigioso del genere, l'art. 11 cpv. 1 del noto regolamento prevede ripetibili varianti dal 15% al 25% del medesimo valore. Nella fattispecie la procedura, che non poteva definirsi estremamente semplice, ha comportato la redazione di tre allegati e la partecipazione a 4 udienze. Ai fini delle ripetibili si sarebbe giustificato così di applicare, in concreto, un'aliquota media del 20%. Tenuto conto delle spese e dell'IVA, tutto ponderato non si sarebbe giustificata un'indennità superiore a fr. 2200.–. g) Per quel che riguarda la suddivisione della tassa di giustizia e delle spese, visto che la petizione è stata parzialmente accolta (con il riconoscimento di fr. 5300.■ a fronte di un valore litigioso di fr. 9067.35 come sopra precisato) e tenuto conto della procedura d'iscrizione provvisoria, si giustifica equitativamente ripartire le spese processuali per $\frac{3}{4}$ a carico dei convenuti e per $\frac{1}{4}$ a carico dell'attrice, alla quale le controparti rifonderanno un'indennità per ripetibili ridotte.

E. 10

Gli oneri processuali del giudizio odierno seguono la vicendevoles soccombenza (art. 106 cpv. 2 CPC). I reclamanti ottengono parzialmente causa vinta per quanto riguarda le ripetibili, mentre l'opponente ottiene causa vinta in relazione all'importo della mercede rimasto insoluto (fr. 5300.■). Dato l'esito del giudizio, equitativamente si giustifica di suddividere le spese in ragione di un mezzo ciascuno e di compensare le ripetibili. Per questi motivi, decide:

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