



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI PAVIA
SEZIONE TERZA CIVILE

in composizione monocratica, nella persona del Dott. Luciano Arcudi, sulle conclusioni prese all'udienza del 12.6.2019, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al n. di R.G. 2925/2018, promossa da:

EDIL COLOR SERVICE S.N.C. DI CHINDAMO E MANDAGLIO (C.F.: 00652910183), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, CHINDAMO PIERINO (C.F. CHNPRN54R31E025M) e MANDAGLIO ANTONINO (C.F. MNDNNN56A15E025I), elettivamente domiciliati in Pavia, Corso Strada Nuova, 128, presso lo studio dell'Avv. Simone Campi, che la rappresenta e difende in forza di procura in atti,

- attori in opposizione -

contro

LENTINI LUIGI (C.F.: LNTLGU84D18A089B), elettivamente domiciliato in Milano, Via Melchiorre Gioia, 66, presso lo studio dell'Avv. Davide Granata, che lo rappresenta e difende in forza di procura in atti,

- convenuto in opposizione -

CONCLUSIONI

Per l'opposto:

«Voglia l'Ecc.mo Tribunale di Pavia adito accogliere le seguenti conclusioni: per tutte le motivazioni in fatto e in diritto esposte ed accertato quanto in narrativa, rigettarsi l'opposizione per cui si procede e le domande tutte ivi formulate, previa concessione della provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto non essendo l'opposizione fondata su prova scritta e/o di pronta soluzione ai sensi dell'art. 648 c.p.c., e in via preliminare, accertato e dichiarato che la notifica



dell'atto di citazione in opposizione avveniva decorsi i termini di cui all'art. 641 c.p.c. per le parti Mandaglio e Edil Color Service o, in ogni caso, rigettate le eccezioni svolte in quanto infondate in fatto e in diritto, si chiede per l'effetto che venga confermato in ogni sua parte il decreto opposto, oltre interessi moratori dai singoli dovuti al saldo. In via principale: confermare il decreto ingiuntivo opposto rigettando tutte le eccezioni e contestazioni formulate da controparte; limitatamente alla richiesta di rimessione della controversia all'arbitro in virtù di clausola compromissoria si chiede che voglia codesto Ill.mo Tribunale dichiarare la clausola nulla e/o inefficace perché non specificatamente approvata per iscritto, trattandosi di clausola vessatoria per cui l'art. 1341 secondo comma c.c. prevede la specifica approvazione e sottoscrizione. In via subordinata: limitatamente alla richiesta di rimessione della controversia all'arbitro in virtù di clausola compromissoria, nella denegata ipotesi in cui non sia ritenuta nulla e/o inefficace tale clausola, si chiede che voglia codesto Ill.mo Tribunale disporre la rimessione della controversia all'arbitro unicamente tra le parti Pierino Chindamo e Arch. Luigi Lentini, poiché il ricorso per decreto ingiuntivo e pedissequo decreto non veniva opposto nei termini di legge dalle parti Antonino Mandaglio e Edil Color Service S.n.c. di Chindamo & Mandaglio. Ed ancora si chiede che l'eventuale rimessione sia disposta unicamente per la controversia relativa al contratto stipulato in data 8.10.2014 avente ad oggetto "interventi finalizzati alla messa in sicurezza con eliminazione di gravi criticità connesse all'esodo da istituti scolastici anno 2011 – lotto interventi di risanamento conservativo sugli edifici scolastici siti in Piazza Palermo civv. 11 e 13 in Comune di Genova"; in via ulteriormente subordinata, nella denegata ipotesi di accoglimento, anche parziale, dell'opposizione svolta, condannare parte opponente al pagamento in favore dell'arch. Luigi Lentini della somma complessiva di € 10.935,25 per capitale, oltre interessi moratori e successive occorrenze nonchè spese e compensi per la fase monitoria liquidati in complessivi € 540,00 per compensi e € 145,50 per spese, oltre rimborso del 15% ex L.F., C.P.A. e I.V.A. o di quella somma diversa, maggiore o minore, che risultasse, oltre interessi moratori dal dovuto al saldo. II) In via istruttoria: riservandosi di ulteriormente dedurre, produrre ed indicare testi, anche a prova contraria, senza inversione dell'onere della prova, si chiede sin d'ora l'ammissione di prova testimoniale ed interrogatorio formale di parte opponente in relazione alle circostanze di cui alla premessa in fatto



da intendersi integralmente riportate e capitolate premessa la locuzione “vero che”.
III) Con vittoria di spese e compensi del presente giudizio, oltre rimborso forfettario 15% ed oneri dovuti per Legge».

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO

Trattasi dell'opposizione al decreto con il quale era stato ingiunto agli opposenti, in solido tra loro, il pagamento della complessiva somma di € 10.935,25, oltre interessi e spese, in favore dell'Arch. Lentini Luigi a titolo di compenso per attività professionale in favore di Edil Color Service S.n.c.; l'ingiunzione di pagamento era stata ottenuta con riguardo a molteplici fatture attinenti ad attività oggetto di distinti incarichi.

I motivi di opposizione, in sintesi, erano i seguenti:

- a) per uno di tali incarichi, il relativo contratto prevedeva il deferimento ad un arbitro delle controversie, sicché il decreto ingiuntivo doveva ritenersi nullo *in parte qua*;
- b) per i crediti afferenti ad alcune delle fatture, non era stato in realtà concluso alcun contratto e l'importo richiesto non era comunque giustificato;
- c) per i crediti di cui alle rimanenti fatture, le prestazioni da parte dell'opposto non erano state correttamente adempiute.

Si costituiva l'opposto, deducendo anzitutto la tardività dell'opposizione per due degli ingiunti (in particolare, per Edil Color Service S.n.c. e per Antonio Mandaglio); ancora in punto di rito, rilevava che la clausola compromissoria invocata dagli opposenti era inefficace, in quanto non specificamente approvata per iscritto, e, nel merito, contestava quanto dedotto dagli opposenti.

Il G.U., con riservata ordinanza del 10.10.2018, respingeva l'istanza di concessione della provvisoria esecuzione dell'opposto decreto, assegnando al contempo i termini ex art. 183 comma 6° c.p.c.

Nelle more dell'udienza fissata per le determinazioni istruttorie, il difensore degli opposenti comunicava l'intervenuta revoca del mandato difensivo.

Con riservata ordinanza del 19.4.2019, il G.U. respingeva le istanze di ammissione di mezzi di prova formulate dall'opposto, e fissava l'udienza di



precisazione delle conclusioni al 12.6.2019, alla quale la causa era trattenuta in decisione con assegnazione dei termini per il deposito delle note conclusionali.

Ciò posto, si rileva quanto segue.

Occorre preliminarmente prendere posizione sull'eccezione di tardività dell'opposizione, sollevata dal convenuto opposto con specifico riferimento alla posizione di Edil Color Service S.n.c. e di Antonio Mandaglio.

Nella specie, era stata effettuata la notifica del decreto ingiuntivo nelle forme dell'art. 140 c.p.c., ed il convenuto opposto – a dimostrazione del perfezionamento di tali notifiche - ha depositato i “duplicati” dell'avviso di ricevimento delle raccomandate informative contenenti la dichiarazione, priva di qualsivoglia sottoscrizione riferibile a chi l'aveva compiuta, che dagli “atti d'ufficio” esse risultavano essere state consegnate il 29.3.2018.

Il G.U., già nell'ordinanza del 10.10.2018, aveva fatto presente che siffatti “duplicati” apparivano inidonei a costituire prova, anche solo indiziaria, del fatto che la raccomandata era stata effettivamente consegnata alle date indicate: tuttavia, anche nel prosieguo del giudizio tale prova non è stata offerta, essendosi l'opposto limitato a produrre la stampata di una pagina *web* del sito “Poste Italiane” riguardante l'esito della spedizione.

A tale proposito, si deve rammentare che gli agenti postali i quali compiono attestazioni nell'ambito del procedimento notificatorio agiscono, a tutti gli effetti, come Pubblici Ufficiali ed, infatti, le relative contestazioni devono, di regola (se riguardanti fatti che hanno attestato essere avvenuti in loro presenza), essere effettuate con querela di falso.

Ciò premesso, occorre altresì rilevare – per quanto riguarda l'attività che l'agente postale svolge nelle notificazioni ex art. 140 c.p.c. con riferimento all'invio della c.d. “raccomandata informativa” – che la prova del perfezionamento della notificazione postula la produzione dell'avviso di ricevimento di tale raccomandata, dal quale devono risultare gli adempimenti compiuti in funzione della sua consegna al destinatario.

Ancora, si deve rilevare che, per quanto concerne le attività di cui trattasi, “... *in caso di smarrimento o distruzione dell'avviso di ricevimento, l'avvenuta*



notificazione può essere provata attraverso il duplicato rilasciato dall'Ufficio postale ai sensi dell'art. 8 del D.P.R. n. 655 del 1982 (non abrogato né modificato, neanche implicitamente, a seguito dell'emenda dell'art. 6 della l. n. 890 del 1982 introdotta dall'art. 1, comma 97-bis, lett. e) della l. n. 190 del 2014, come modificato dall'art. 1, comma 461°, della l. n. 205 del 2017) (Cass. civ., Sez. III, sent. n. 2551 del 30.1.2019).

Fatte tale premesse, occorre anzitutto valutare quale tipo di valore, ai fini della prova della data di notifica di un decreto ingiuntivo, possa avere un duplicato recante l'indicazione "... visti gli atti d'ufficio la racc. è stata consegnata a (la parte è in bianco e risulta barrata la casella "destinatario persona fisica" – n.d.r.) in data 29/03/2018", non seguita da alcuna sottoscrizione, né del destinatario della notificazione né di chi ha effettuato l'attestazione medesima.

Questa è la situazione dei duplicati prodotti in atti, avuto riguardo alle notifiche effettuate a Edil Color Service S.a.s. (che, peraltro, non sarebbe neppure "destinatario persona fisica", come indicato, sicché non è neppure chiaro chi abbia materialmente ricevuto la raccomandata) e Antonio Mandaglio.

Il giudicante è dell'avviso che si sia in presenza di atti che, oltre a non poter essere qualificati come "atti pubblici" (ed ai quali non può dunque essere riconosciuta l'efficacia di cui all'art. 2700 c.c.), risultano privi di qualsivoglia efficacia probatoria.

La parte opponente ha contestato le suddette date, sostenendo, in atto di opposizione, che le notifiche erano state effettuate il 30.3.2018 (e, dunque, tempestivamente, essendo la notifica dell'opposizione effettuata il 9.5.2018).

In caso di contestazione, la prova documentale della data di effettiva consegna della comunicazione di cui trattasi non può essere fornita dalla stampata della pagina *web* del sito di Poste Italiane, essendo necessaria, come detto, un'attestazione formale dell'incaricato al rilascio del duplicato dell'avviso di ricevimento della raccomandata informativa riguardante le risultanze del registro di consegna di tale missiva: tale attestazione, avendo il valore di atto pubblico con funzioni certificative, deve però recare la sottoscrizione del pubblico ufficiale che l'effettua, nella specie mancante.



Pertanto, ad avviso del giudicante deve trovare applicazione il generale principio in forza del quale la prova del perfezionamento della notificazione di un atto, anche per ciò che concerne la data della notifica stessa, deve essere fornita dal notificante.

L'opposto avrebbe dovuto ottenere l'attestazione di cui trattasi nelle more del giudizio, in difetto della quale non può essere emesso il provvedimento di esecutività per omessa notifica nei termini dell'atto di opposizione, analogamente a quanto avviene nell'ipotesi di mancata opposizione per quanto concerne la dichiarazione di esecutività di cui all'art. 647 c.p.c.

Difettando tale prova, non è possibile ritenere che la notifica sia avvenuta oltre i termini di legge e, dunque, che l'opposizione sia tardiva.

Venendo al merito, l'opposta ingiunzione di pagamento riguarda crediti derivanti da variate causali, che saranno di seguito valutate separatamente:

a) fattura n. 2/2017, di € 2.112,88.

Trattasi del compenso per direzione tecnica di cantiere, disciplinata da una scrittura privata dell'8.10.2014, contenente una clausola compromissoria.

L'opponente ha eccepito la nullità dell'ingiunzione per la parte relativa al credito in questione, dovendo la controversia essere deferita ad arbitri in forza della clausola di cui sopra.

La convenuta opposta, senza nulla specificare in merito ai fatti che avevano preceduto la sottoscrizione di tale accordo, ha genericamente sostenuto che si trattava di un "contratto predisposto unilateralmente" da Edil Color Service, e, dunque, l'inefficacia della clausola per omessa specifica approvazione ex art. 1341 2° comma c.c.

La clausola in questione, con la quale si prevede che le controversie tra le parti siano "*deferite al giudizio inappellabile di un Arbitro che giudicherà secondo equità e senza formalità di procedura*", configura senza dubbio un arbitrato irrituale, per il quale non trova applicazione l'art. 1341 c.c. (cfr., *ex multis*, Cass. Civ., sez. I, sent. n. 10240 del 5.9.1992).



Si tratta di un'ipotesi di improponibilità della domanda, cui consegue la nullità del decreto ingiuntivo *in parte qua*, in accoglimento dell'eccezione dell'opponente.

Ciò assorbe la questione se possa ritenersi provata la dedotta predisposizione unilaterale del contratto da parte dell'opponente Edil Color Service S.n.c., come dedotta dal convenuto opposto.

b) fatture n. 3/2017, di € 1.153,19, n. 25/2017 di € 1.504,04 e n. 26/2017 di € 500,50.

L'opponente ha contestato le fatture di cui trattasi, deducendo che “non è mai esistito alcun contratto tra le parti” e che “il relativo importo risulta assolutamente indeterminato”.

L'opposto ha evidenziato che la qualifica di direttore di cantiere risulta da uno scambio di corrispondenza, ed, in particolare, da alcune e-mail prodotte in giudizio.

Inoltre, ha capitolato prova per testi diretta ad accertare il fatto che “... *nel mese di maggio 2016 conferiva incarico all'arch. Luigi Lentini avente ad oggetto la direzione tecnica dell'A.T.I. formato da Edil Color Service s.n.c. e Elettrica Pavese s.n.c. in relazione al cantiere sito presso il Castello Sforzesco di Vigevano*”, che “... *svolgeva il proprio incarico di direttore tecnico dell'A.T.I. formato da Edil Color Service s.n.c. e Elettrica Pavese s.n.c. in relazione al cantiere sito presso il Castello Sforzesco di Vigevano presentandosi regolarmente presso il cantiere e impartendo direttive in modo conforme alle richieste di Edil Color Service*” e che “... *in relazione all'incarico di direttore tecnico del cantiere sito presso il Castello Sforzesco di Vigevano l'arch. Lentini quantificava il proprio compenso per l'attività lavorativa svolta conformemente agli accordi intercorsi con Edil Color Service e, in ogni caso, in ossequio alle tariffe previste dalla prassi*”.

Non v'è dubbio che chi agisce con azione di esatto adempimento di un credito derivante da un contratto a prestazioni corrispettive sia onerato a provare, anzitutto, la formazione dell'accordo ex artt. 1326 e ss. c.c. e, quindi, il suo contenuto; dopo di che, dovrà – di regola - dimostrare di avere svolto le prestazioni per le quali rivendica il diritto al corrispettivo. E' altrettanto evidente che l'assenza di un contratto scritto, anche per quanto riguarda la determinazione del compenso,



può in alcuni casi rendere la prova stessa tutt'altro che agevole, difficoltà che - come si dirà in seguito - non può comunque giustificare una sostanziale *relevatio ab onere probandi*.

Dalla citata corrispondenza e-mail (nella quale compare, alla volte come destinataria diretta ed altre volte come destinataria “per conoscenza”, una tale “Marinella Giannatempo”, verosimilmente un'impiegata dell'opponente Edil Color) sembra, in effetti potersi presumere che il convenuto opposto abbia svolto attività nel cantiere presso il castello Sforzesco di Vigevano.

Ma tale corrispondenza, a prescindere dal fatto che risulta indirizzata ad un soggetto la cui posizione nell'ambito della società opponente non è chiara (né è stata chiarita dallo stesso convenuto opposto), è inidonea a ritenere il credito fatturato liquido ed esigibile.

Anzitutto, per quanto concerne il capitolo relativo al fatto storico dell'avvenuta conclusione del contratto e delle sue condizioni, si deve precisare che l'art. 244 c.p.c., nell'esigere l'indicazione specifica dei fatti sui quali è dedotta la prova testimoniale, pur non imponendo alla parte l'onere di precisare in ogni dettaglio le circostanze articolate nei relativi capitoli, richiede che la specificazione ponga il giudice in grado di stabilire se la prova sia influente e pertinente, consentendo altresì alla controparte di esercitare il diritto alla prova contraria (cfr., *ex multis*, Cass. Civ., sez. I, sent., 23.1.2019, n. 1874).

Il giudicante è dell'avviso che il giudizio sull'influenza e pertinenza della prova non possa prescindere, quantomeno, dall'indicazione specifica del soggetto che, per conto della società Edil Color, aveva conferito l'incarico di cui trattasi, e ciò anche al fine di valutare se il medesimo avesse effettivamente i poteri di impegnare la società stessa (ed, in caso negativo, se l'opposto avesse comunque fatto legittimo affidamento sull'esistenza di tali poteri).

Allo stesso modo, decisamente generico è il capitolo concernente la “quantificazione del compenso per l'attività lavorativa svolta conformemente agli accordi intercorsi con Edil Color Service”.

Già tali rilievi dovrebbero portare al rigetto della domanda in esame, rammentando come, nella fattispecie, neppure possa trovare applicazione il principio di “non contestazione” di cui all'art. 115 c.p.c.: a tale fine, i fatti storici fondanti la



domanda devono essere enunciati in maniera specifica, giacché, per poter essere la contestazione specifica, il fatto (primario) cui essa si riferisce deve logicamente essere allegato in termini altrettanto specifici. Infatti, la motivazione ex art. 115 c.c. è fondata (esattamente come avviene nel caso di fatti debitamente contestati e, dunque, sottoposti a controllo probatorio) sul rilievo giudiziale dell'esistenza del fatto storico ritualmente allegato, non avendo il principio in argomento la finalità di sanzionare l'atteggiamento difensivo di chi si astenga dall'espone negli atti di causa od in udienza generiche ed immotivate "contestazioni" delle deduzioni avversarie secondo clausole di stile ma, al contrario, di sancirne la definitiva inutilità: se il fatto che si deve contestare è stato esposto solo genericamente, detto onere semplicemente non sussiste, posto che il principio in parola, operante esclusivamente sul piano istruttorio con la funzione di limitare il *thema probandum* per ragioni di economia processuale, attiene esclusivamente alla cognizione giudiziale del fatto storico come debitamente allegato e specificato nei termini previsti dal codice di rito e non alla qualificazione dei suoi effetti sul piano giuridico.

A voler essere meno rigorosi sul punto - ed a voler anche ipotizzare che la prova dell'esecuzione della controprestazione (altro aspetto da considerare) possa, a sua volta, essere affidata al capitolo di prova nel quale ci si limita a sostenere che l'opposto "si presentava regolarmente presso il cantiere ed impartiva direttive in modo conforme alle richieste di Edil Color Service" – non sarebbe comunque possibile svolgere alcuna valutazione circa la congruità dell'importo richiesto, od anche procedere alla liquidazione giudiziale dello stesso.

Infatti, a norma dell'art. 34 D.M. n. 140/2012, il compenso per le prestazioni di cui trattasi deve essere liquidato tenendo conto di una serie di parametri (costo economico delle categorie di lavoro, nonché complessità e specificità della prestazione) che avrebbero dovuto essere allegati e provati in causa, ciò che non è avvenuto.

- c) fatture n. 27/2017, di € 2.565,12, n. 23/2017 di € 2.565,12 e n. 24/2017 di € 534,40.

Le prime due fatture riguardano attività svolta per "direzione tecnica", senza alcuna specificazione dei cantieri nei quali era stata svolta, e la terza attività relativa ad un'offerta nell'ambito di un appalto pubblico presso il Comune di Genova.



Risulta essere stato concluso, in data 19.4.2016, un contratto nel quale si affidava al predetto un incarico di direttore tecnico, senza specificazione alcuna delle commesse interessate dall'incarico medesimo, ed è agli atti una convenzione conclusa tra le parti il 28.2.2017, nella quale è previsto un corrispettivo a fronte dell'attività di predisposizione dell'offerta tecnica nella citata gara di appalto,.

Per quanto concerne le prime due fatture, il convenuto opposto ha ommesso ogni indicazione in merito all'attività effettivamente svolta (dove, quando e con riferimento a quali commesse questa sarebbe stata svolta, nonché in che cosa essa si sarebbe in concreto sostanziata), e per quanto riguarda la terza, il convenuto opposto non dichiara di produrre alcuna documentazione riguardante l'offerta di cui trattasi, né, comunque, si offre di provare di averla predisposta.

Dal canto suo, la parte opponente si limita a sostenere che i contratti in questione "non sono stati adempiuti correttamente" dal convenuto opposto.

Vale quanto detto al punto che precede.

Il convenuto opposto era tenuto a specificare con sufficiente dettaglio l'attività svolta e quindi, in presenza di specifica contestazione del suo operato da parte degli opposenti, provare di avere correttamente adempiuto.

Nella specie, non risulta assolto neppure l'onere di indicare con sufficiente grado di dettaglio (e, tantomeno, di provare) l'attività svolta.

In ragione di ciò, anche la pretesa creditoria di cui trattasi deve essere rigettata.

In definitiva, l'opposto decreto ingiuntivo deve essere revocato, e:

- per quanto concerne il dedotto credito di cui alla fattura n. 2/2017, deve essere dichiarata l'improponibilità della relativa domanda in ragione della presenza della clausola compromissoria della quale s'è detto;
- per quanto concerne i dedotti crediti di cui alle rimanenti fatture, gli opposenti devono essere mandati assolti dalle relative pretese.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo avuto riguardo ai parametri di cui al D.M. n. 55/2014, dovendosi precisare che, in ragione dell'intervenuta revoca del mandato cui non è seguita la



costituzione di nuovo difensore, la rifusione di tali spese dovrà essere limitata alle fasi di studio ed introduttiva.

P.Q.M.

il Tribunale di Pavia, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra istanza ed eccezione:

1. revoca il decreto ingiuntivo n. 360/2018, emesso dall'intestato Tribunale;
2. dichiara l'improponibilità della domanda proposta dall'opposto Luigi Lentini avuto riguardo al credito di cui alla fattura n. 2/2017 dell'importo di € 2.112,88, stante la presenza della clausola compromissoria per arbitrato irrituale contenuta nel contratto dell'8.10.2014;
3. respinge le domande di pagamento dell'opposto riguardanti le ulteriori fatture azionate in via monitoria;
4. condanna l'opposto alla rifusione in favore della parte opponente delle spese di lite, che liquida in € 145,50 per esborsi, € 875,00 per la fase di studio ed € 740,00 per la fase introduttiva, oltre 15% spese generali, C.P.A. ed I.V.A. come per legge.

Così deciso in Pavia il 28 ottobre 2019.

Il Giudice

Dott. Luciano Arcudi

