



CORTE DI APPELLO DI MESSINA
Prima Sezione Civile

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Messina, Prima Sezione Civile, riunita in camera di consiglio, composta dai sigg.ri magistrati:

Dott. Augusto Sabatini

Presidente

Dott.ssa Marisa Salvo

Consigliere

Dott.ssa Maria Giuseppa Scolaro

Consigliere relatore

ha emesso la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. 693/2022 R.G. vertente:

TRA

Parte_1 P. IVA *P.IVA_1*) in persona del legale rapp.te pro tempore, con sede in Capo d'Orlando - Via A. Doria n. 59, elettivamente domiciliato in Brolo, via L. Da Vinci n. 5, presso e nello studio dell'Avv. Francesco PIZZUTO (c.f.: *CodiceFiscale_1* - PEC *Email_1* che la rappresenta e difende in virtù di procura in atti;

-Appellante-

CONTRO

Controparte_1 , (C.F. *C.F._2* nato a Patti il 30.04.1971 elettivamente domiciliato in Messina, Via S. Marta n. 240, presso e nello studio dell'avv. Francesco Franchina (C.F. *C.F._3* - PEC *Email_2* dal quale è rappresentato e difeso giusta procura rilasciata in atti;

-Appellato e appellante incidentale-

CP_2 , (C.F. *C.F._4* nato a Ficarra il 15.07.1935, elettivamente via L. nello studio dell'avv. Francesco PIZZUTO (c.f.: *CodiceFiscale_1* - PEC *Email_1* che lo rappresenta e difende giusta procura rilasciata in atti;

-Appellato e appellante incidentale-

Oggetto: APPELLO avverso la sentenza n. 555/2022, pubblicata in data 15/07/2022 emessa dal Tribunale di Patti, a definizione del Giudizio portante n. R.G. 1912/2014, non notificata.

Conclusioni delle parti



Per l'appellante/appellato incidentale **Parte_1**

- *In via preliminare, poiché sussistono gravi e fondati motivi in relazione alla possibilità di insolvenza del sig. **Controparte_1** e per tutti gli altri motivi svolti in narrativa, si chiede che la Corte adita, con provvedimento adottato anche ai sensi dell'art. 351, co. 2, 3 c.p.c ovvero con ordinanza pronunciata all'udienza di comparizione, sospenda l'efficacia esecutiva della sentenza impugnata. Nel merito: 1) Preliminarmente, In riforma della sentenza di primo grado, ritenere e dichiarare l'improcedibilità del giudizio per rinuncia e deroga all'azione giudiziaria ed alla giurisdizione dello Stato, avendo le parti deferito la risoluzione delle controversie nascenti dal contratto di appalto stipulato ad un collegio arbitrale. 2) Ancora, in riforma della sentenza di primo grado, rigettare con qualunque statuizione tutte le domande avanzate dal sig. **Controparte_1** nei confronti della **Parte_1** [...] per tutte le ragioni esposte in narrativa.*

Per l'appellato/appellante incidentale **Controparte_1** :

- *1. In via preliminare e principale, attesa la totale infondatezza, in fatto ed in diritto, dei motivi d'appello per come in precedenza dedotto ed eccepito, rigettare l'appello così come avanzato ex adverso dalla **Parte_1** in persona del suo legale rappr. p.t., per l'effetto confermando l'impugnata Sentenza del Tribunale di Patti n. 555/2022 del 14/15.07.2022 (ad eccezione della sola statuizione di cui al punto 2, relativa al quantum dell'importo dovuto a saldo al **Controparte_1** per la prestazione lavorativa resa) ritenendo corretta e logica la motivazione in ogni sua parte, idoneo il percorso argomentativo che la sorregge e le relative statuizioni, così come adottate; 2. Rigettare la richiesta di C.T.U. formulata in via istruttoria nell'atto d'appello dalla **Parte_1** [...] perché inammissibile, inconducibile, non utilmente esperibile (come ampiamente dedotto retro, al precedente paragr. 1.2, pag. 12); 3. In via di appello incidentale disporre la condanna di entrambe le controparti **Parte_1** [...] e **CP_2** in solido, al pagamento in favore del **Controparte_1** degli importi ancora ad € 97.892,46 oltre IVA (punto 2.1 motivo di appello incidentale), e in subordine, in ogni caso, l'importo di € 64.093,24 oltre IVA (punto 2.2 motivo di appello incidentale), o il diverso importo ritenuto di giustizia, da maggiorarsi degli interessi dalla mora al soddisfo; 4. con vittoria di spese, competenze ed onorari del presente grado di giudizio. Con riserva di ogni articolazione e difesa.*

Per l'appellato/appellante incidentale **CP_2** :

- *Voglia la Ecc.ma Corte d'Appello adita, contrariis reiectis, in accoglimento del presente appello incidentale in riforma della sentenza di primo grado impugnata, rigettare con qualunque statuizione tutte le domande avanzate dal sig. **Controparte_1** nei confronti del signor **CP_2** per tutte le ragioni esposte in narrativa.*

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, ritualmente notificato, **Controparte_1** conveniva in giudizio sia la **Parte_1** in persona del legale rappresentante *pro tempore*, sia **CP_2**, esponendo di avere stipulato in data 2.10.2008 un contratto d'appalto con la suindicata società per la ristrutturazione di un fabbricato sito in Capo d'Orlando, pattuendosi un corrispettivo a corpo per i lavori da eseguire pari ad € 240.000,00.

Durante l'esecuzione, la ditta committente chiedeva, però, al **CP_1** di sospendere i lavori intrapresi in attesa di ottenere una variante all'originaria concessione edilizia, ottenuta poi il 13.11.2009 e di eseguire nel frattempo dei lavori extra, secondo le direttive della committente e sotto la direzione dell'Ing. **Per_1** (lavori contabilizzati e remunerati a parte) concordando - con



annotazione integrativa in calce al contratto d'appalto originario - solamente la proroga del termine di consegna lavori, differito al 30.1.2010.

In corso di effettuazione dei prefati lavori venivano imposte dalla committente al **CP_1** varie sospensioni (per mancanza di elaborati progettuali e di materiali), registrandosi gravi e reiterate inadempienze contrattuali della **Parte_1** ed accrescendosi il debito verso l'appaltatore che si trovava, così, in serie difficoltà economiche dovendo, altresì, rispondere agli svariati fornitori, tanto da essere costretto a ricorrere a prestiti e finanziamenti.

Vane si rivelavano, infatti, le garanzie di pagamento della committente nonché le ulteriori garanzie, prestate dal sig. **CP_2** personalmente alla presenza dell'Ing. **Per_1** e di terzi, di pagare entro il 4.8.2010.

Alla data di consegna dei lavori, ovvero il 7.8.2010, il **CP_1** quantificava in € 146.640,69 oltre IVA, l'importo ancora da ricevere dalla committente (a fronte dell'importo complessivo di € 317.053,96 oltre IVA) per i lavori realizzati, non intendendo la **Parte_1** ultimare quelli incompiuti.

Su detta cifra sorgevano contestazioni operate dalla committente e, dopo molteplici tentativi di comporre la vicenda, la stessa introitava un ricorso ex art. 696 c.p.c. per ATP ove il Consulente incaricato, Ing. **Per_2** quantificava il valore complessivo di quanto realizzato dal **CP_1** in € 294.513,46.

Nonostante ciò, nulla veniva versato dalla committente, neppure all'esito dell'ATP, e pertanto si aggravava la posizione economica dell'appaltatore che, aiutato dapprima con prestiti da parenti, doveva comunque ricorrere a contratti di garanzia e finanziamenti per regolarizzare i debiti verso fornitori, dipendenti, INPS, INAIL etc. rimanendo, peraltro, privo di **Pt_2** per lunghi periodi stante il mancato pagamento di oneri fiscali e contributivi. Il tutto con pregiudizio all'esercizio regolare del proprio lavoro imprenditoriale oltre che con grave danno alla salute, compromessa inevitabilmente da siffatta situazione.

Per quanto esposto e lamentato, dunque, il **CP_1** chiedeva la condanna della **Parte_1** e del sig. **CP_2** in proprio quale fideiussore, secondo le rispettive responsabilità, al pagamento della somma residua di € 146.640,69 - oltre IVA, interessi e rivalutazione - quale corrispettivo ancora dovuto e non versato per le prestazioni richieste e rese in favore della committente pari a complessivi € 317.053,96 oltre IVA, o la condanna ad altra somma accertata in corso di causa.

Spiegava, inoltre, domanda risarcitoria di tutti i danni subiti e subendi, patrimoniali e non, per l'inadempimento contrattuale di parte convenuta e/o in ogni caso ai sensi dell'art. 2043 c.c.; il tutto con vittoria di spese e compensi difensivi.

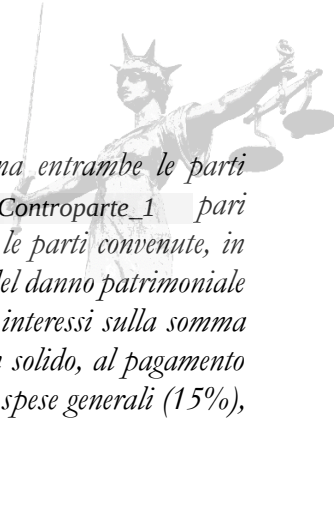
Costituitisi la **Parte_1** e **CP_2**, entrambi eccepivano, preliminarmente, l'improcedibilità del giudizio avendo le parti in causa pattuito di deferire la risoluzione delle controversie nascenti dall'intercorso contratto d'appalto ad un collegio arbitrale.

Nel merito, invece, la società riteneva di aver adempiuto integralmente alle obbligazioni scaturenti dal contratto ivi compreso il pagamento di tutte le somme dovute e chiedeva, quindi, il rigetto delle avverse richieste e la vittoria delle spese di lite.

Il **CP_2** analogamente, chiedeva che venissero disattese le domande attoree ritenendo, altresì, l'insussistenza di una sua fideiussione nei confronti della società summenzionata all'interno della quale, peraltro, non rivestiva alcun incarico. Il tutto con vittoria di spese e compensi.

La causa veniva istruita mediante l'espletamento di interrogatorio formale e prova testimoniale.

Con l'impugnata sentenza n. 555/2022, pubblicata in data 15/07/2022, il Tribunale di Patti, a definizione del Giudizio portante n. R.G. 1912/2014, così statuiva:



Rigetta l'eccezione di parte convenuta d'improcedibilità dell'incoata azione. 2. Condanna entrambe le parti convenute, in solido, al pagamento in favore dell'attore degli importi ancora dovuti al sig. Controparte_1 pari ad € 47.051,92 oltre iva, oltre interessi, dalla mora al soddisfo; 3. Condanna entrambe le parti convenute, in solido, al pagamento in favore dell'attore dell'importo di € 6.194,83 a titolo di risarcimento del danno patrimoniale e di € 15.000,00 a titolo di danno non patrimoniale subiti da Controparte_1 oltre interessi sulla somma via via rivalutata dalla domanda al soddisfo; 4. Condanna entrambe le parti convenute, in solido, al pagamento delle spese di lite liquidate in € 625,24 nonché dei compensi difensivi per € 7.254,00 oltre spese generali (15%), IVA e CPA come per legge.

Secondo il decidente:

“L'eccezione preliminare di incompetenza del Giudice adito in favore del collegio arbitrale non è fondata e, per l'effetto, va disattesa e respinta poiché per costante orientamento giurisprudenziale la clausola compromissoria ai fini della sua validità deve essere formulata in modo specifico e puntuale...OMISSIS...Nel caso di specie, tra l'altro, la clausola contenuta all'art. 9 del contratto d'appalto del 2.10.2008 non ha efficacia poiché siffatto titolo può essere considerato un “mero presupposto storico” (Cass. 20673/2016) delle vicende susseguitesi nel tempo e delle correlate controversie nascenti da tutta una serie di pattuizioni aggiuntive tra le parti che, in corso d'opera, hanno previsto condizioni e lavori diversi rispetto a quelli originari.”

Relativamente al merito della controversia, il primo Giudice evidenzia che:

“essendo incontrovertibile l'an ovvero l'effettiva esecuzione da parte della Parte_3 di lavori aggiuntivi rispetto all'originario contratto d'appalto, comprovati si ripete a mezzo ATP e prova per testi, bisogna esaminare il quantum debeatur nonché i soggetti tenuti al pagamento...OMISSIS... l'attore ha diritto di vedersi riconosciuto per i lavori effettuati nei confronti della Parte_1 il residuo importo di € 47.051,92 oltre IVA quale differenza tra le somme già incassate e quelle da incassare come quantificate sulla scorta delle risultanze dell'acquisita ATP ut supra meglio argomentato.

Quanto, poi, alla domanda attorea di pagamento delle somme ancora dovute dalla Parte_1 spiegata anche nei confronti del sig. CP_2 ritenuto fideiussore della società convenuta per aver dichiarato al CP_1 di voler garantire personalmente il debito esistente, va rilevato che... la volontà del sig. CP_2 - padre della legale rappresentante p.t. della società convenuta- di garantire le obbligazioni assunte nei confronti dell'appaltatore è risultata comprovata dalle dichiarazioni dei testi escussi i quali hanno confermato, oltre la costante e assidua presenza del CP_2 medesimo in cantiere per impartire direttive alle manovalanze altresì la volontà di quest'ultimo di voler pagare il debito esistente. Di guisa che il sig. CP_2 deve essere considerato obbligato in solido alla Parte_1 rispetto al pagamento delle somme ancora dovute al CP_1

Con riferimento, invece, alla domanda attorea di risarcimento danni, patrimoniali e non, subiti dal CP_1 per il mancato pagamento delle somme pattuite e non corrisposte dalla committenza, evidenzia il decidente che:

“in atti risulta documentalmente provato, che la committente non ha ottemperato alle obbligazioni di pagamento assunte nei confronti dell'appaltatore ritardando nella corresponsione del corrispettivo-tanto da porre in evidente difficoltà l'impresa CP_1 e comunque non procedendo al saldo delle spettanze. Per quanto precede atteso il nesso di causalità tra l'inadempimento contrattuale della Parte_1 e le conseguenze pregiudizievoli subite dal sig. CP_1 quest'ultimo va risarcito per i danni patrimoniali sofferti...OMISSIS... Il CP_1 ha dimostrato patito anche un pregiudizio di tipo non patrimoniale connesso all'inadempimento Pt_1 [...] e del CP_2 e anche tale pregiudizio va ristorato. La liquidazione è fatta in via equitativa nella misura di € 15.000,00 oltre interessi sulla somma via via rivalutata dalla domanda al soddisfo”.



Con atto di appello depositato telematicamente il 19.10.2022, notificato in data 11.10.2022, la società **Parte_1** proponeva appello avverso la suddetta sentenza, affidandolo ai motivi di cui *infra* si dirà e chiedendo, in via preliminare, la concessione della sospensione della provvisoria esecutorietà della sentenza medesima.

Con comparsa di costituzione depositata telematicamente in data 3.3.2023 si costituiva **Controparte_1** il quale contestava, in via preliminare, la sussistenza dei motivi.

Nel merito, chiedeva il rigetto dell'atto di appello, ritenendo l'infondatezza di tutti i motivi dedotti da controparte, e la conferma della sentenza di primo grado ad eccezione della sola statuizione di cui al punto 2 del dispositivo, sulla quale proponeva espressamente appello incidentale affidandolo ai motivi di cui *infra* si dirà.

All'udienza del 07.04.2023, la Corte di Appello assumeva la causa in riserva e con successiva ordinanza dell'11.05.2023, dichiarava la contumacia di **CP_2** assegnava, altresì, all'appellante incidentale, **Controparte_1** termine fino al 15 giugno 2023 per la notifica della comparsa con appello. **CP_2** e rinviava alla data del 03.11.2023 per lo svolgimento della fase c.d. "filtro" e per gli adempimenti di cui agli artt. 350 e 351 c.p.c.

Con comparsa di costituzione, depositata telematicamente in data 13.10.2023, si costituiva, altresì, **CP_2**, il quale chiedeva il rigetto con qualunque statuizione di tutte le domande avanzate da **Controparte_1** nei propri confronti per le ragioni esposte in narrativa e proponeva impugnazione incidentale ai sensi dell'art.334 c.p.c. avverso i capi della sentenza che riguardavano espressamente la propria posizione nonché il successivo capo che accoglieva la domanda di risarcimento dei danni morali proposta da **Controparte_1**.

All'udienza del 03.11.2023, la Corte d'Appello assumeva la causa in riserva e con successiva ordinanza del 24.11.2023, ritenuto che l'appellante, **Parte_1** non aveva insistito nelle ultime note di trattazione nell'istanza ex art. 283 c.p.c. avanzata con l'atto di impugnazione, considerava la stessa rinunciata.

Rilevata, in ogni caso, l'insussistenza dei presupposti di legge, rigettava la richiesta di inibitoria, revocava, altresì, la dichiarazione di contumacia di **CP_2** e rinviava per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 13.05.2024.

Nella suindicata data, sulle conclusioni rassegnate dalle parti, con note di trattazione scritta, la causa veniva posta in decisione, con assegnazione di termini di gg. 60 per il deposito di comparse conclusionali e di successivi giorni 20 per le memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

§ 1. In via preliminare, come già statuito con ordinanza del 24.11.2023, va ritenuta, l'ammissibilità dell'atto di appello, non ravvisandosi alcuna preclusione processuale alla sua proposizione.

L'atto di appello, del resto deve ritenersi in linea con i requisiti prescritti dal codice di rito. Sul punto, va rilevato che secondo condivisibile giurisprudenza di legittimità "l'art. 342 comma I



c.p.c., come novellato dall'art. 54 del d. l. n. 83 del 2012 (conv. con modif. dalla l. n. 134 del 2012) non esige lo svolgimento di un "progetto alternativo di sentenza", né una determinata forma, né la trascrizione integrale o parziale della sentenza appellata, ma impone all'appellante di individuare, in modo chiaro ed inequivoco, il "quantum appellatum" formulando, rispetto alle argomentazioni adottate dal primo giudice pertinenti ragioni di dissenso che consistono, in caso di censure riguardanti la ricostruzione dei fatti, nell'indicazione delle prove che si assumono trascurate o malamente valutate ovvero, per le doglianze afferenti questioni di diritto, nella specificazione della norma applicabile o della interpretazione preferibile, nonché, in relazione a denunciati "errores in procedendo", nella precisazione del fatto processuale e della diversa scelta che si sarebbe dovuta compiere" (Cfr. Cassazione, sez. 3, ord. n.10916 del 05/05/2017). E, nel caso in esame, l'atto d'appello, come meglio si vedrà nel prosieguo, contiene le specifiche ragioni del dissenso rispetto alla decisione adottata dal primo giudice, con indicazione delle questioni di diritto non adeguatamente affrontate e delle prove che si assume non essere state correttamente valutate.

§ 2. Nel merito l'**appello principale** non merita accoglimento per i motivi di cui appresso.

§ 2.1. Con il **primo motivo** di appello, la società **Parte_1** contesta il provvedimento di primo grado nella parte in cui il decidente ritiene infondata l'eccezione preliminare di incompetenza del giudice adito in favore del collegio arbitrale.

Contrariamente a quanto affermato in sentenza – osserva l'appellante – la suddetta clausola deve intendersi formulata in modo specifico e puntuale senza che vi possano essere dubbi in ordine alla sua interpretazione. Ne deriva che il giudizio proposto dal **CP_1** è del tutto improcedibile, rilevato che parte attrice avrebbe dovuto attivare il procedimento arbitrale per l'eventuale risoluzione della controversia.

Non condivisibile, secondo l'appellante, è l'ulteriore motivazione utilizzata dal decidente per escludere la validità della clausola compromissoria, posto che il contratto di appalto non può ritenersi inefficace e qualificarsi quale mero presupposto storico, sulla base del fatto che le parti non si siano rivolte agli arbitri ma al Tribunale Ordinario avendo introitato un ricorso per ATP ex art. 696 c.p.c. innanzi al Tribunale di Patti.

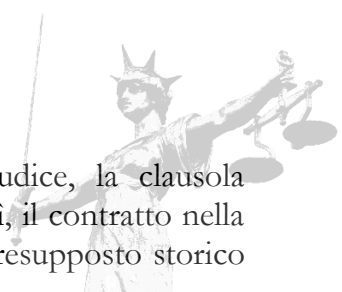
A sostegno delle proprie ragioni, la società **Parte_1** richiama giurisprudenza di merito e di legittimità che qualifica la clausola compromissoria come un patto autonomo rispetto al contratto a cui si riferisce, con la sua validità che deve essere valutata indipendentemente da esso.

§§§

Il motivo è infondato per le ragioni di seguito esposte.

In via generale, occorre rilevare che la clausola compromissoria consiste in una pattuizione contenuta in un contratto, con cui le parti stabiliscono che le future ed eventuali controversie che possano sorgere tra di loro in ordine all'interpretazione del contratto o alla sua esecuzione verranno decise da un collegio arbitrale. Si tratta, dunque, di una clausola negoziale, frutto della volontà delle parti, che può avere ad oggetto tutte le controversie che possono essere compromesse dagli arbitri ai sensi dell'art. 806 c.p.c.

La doglianza di parte appellante muove dall'interpretazione della clausola compromissoria, contenuta nell'art. 9 del contratto del 2.10.2008 stipulato tra la **Parte_1** e **CP_1** [...], la quale esplicitamente prevede che "... qualunque contestazione e/o controversia che dovesse nascere a seguito del presente contratto sarà regolata da un collegio arbitrale ... omissis".



Secondo l'appellante, contrariamente a quanto sostenuto dal primo Giudice, la clausola derogatoria della giurisdizione ordinaria sarebbe specifica e puntuale e, altresì, il contratto nella quale è stata stipulata deve ritenersi efficace e non valere solo quale mero presupposto storico delle controversie susseguitesi nel tempo tra le parti.

A fronte di tali contestazioni, questo Collegio ritiene corretta la statuizione del primo decidente che si fonda su quell'orientamento giurisprudenziale, ormai costante (cfr. Cass., 13 ottobre 2016, n. 20763), secondo il quale:

«... la clausola compromissoria riferita genericamente alle controversie nascenti dal contratto cui essa inerisce va interpretata, in mancanza di espressa volontà contraria, nel senso che rientrano nella competenza arbitrale tutte e solo le controversie aventi titolo nel contratto medesimo, con conseguente esclusione delle liti rispetto alle quali quel contratto si configura esclusivamente come presupposto storico... ».

Ciò significa che in presenza di una clausola avente contenuto generico, come nel caso di specie – *qualunque contestazione e/o controversia* (cfr.art.9) – in presenza di contrasto tra le parti sulla portata e i limiti della clausola occorre adottare un'interpretazione restrittiva che tenda ad escludere dai limiti convenzionalmente posti alla giurisdizione del giudice ordinario quelle domande che pur traendo origine dal rapporto contrattuale contenente la clausola compromissoria si riferiscono a questioni ulteriori e diverse.

In tale ottica, ad esempio, di recente, la giurisprudenza di legittimità ha evidenziato che la clausola compromissoria riferita genericamente alle controversie nascenti dal contratto cui essa inerisce va interpretata, in mancanza di espressa volontà contraria, nel senso che rientrano nella competenza arbitrale tutte e solo le controversie aventi "causa petendi" nel contratto medesimo, con esclusione di quelle che hanno, in esso, unicamente un presupposto storico, come nel caso in cui, pur in presenza della clausola compromissoria contenuta in un contratto di appalto, si propone azione di responsabilità extracontrattuale, ex art. 1669 c.c., deducendo gravi difetti dell'immobile cui l'appalto si riferisce (cfr. Sez. I, Ordinanza n. 31350 del 2022).

In tal senso, si è espressa, peraltro, tutta la giurisprudenza di legittimità, secondo la quale la clausola compromissoria che demanda agli arbitri la cognizione delle controversie attinenti alla interpretazione ed esecuzione del contratto non è applicabile alla domanda di risarcimento danni e, comunque, *«... a fronte di più domande connesse, di cui solo alcune rientrano nella competenza arbitrale, questa viene assorbita ed esclusa da quella ordinaria ...»* (Cass. 23088/2007).

Nel merito della questione, è palese che le domande oggetto del giudizio promosso in primo grado da **Controparte_1** muovono dal rapporto nato tra le parti in virtù del contratto contenente la clausola compromissoria ma si riferiscono a situazioni ulteriori rispetto a quelle previsioni contrattuali la cui violazione legittimerebbe la devoluzione agli arbitri.

Basti pensare che dalla stessa prospettazione contenuta nell'atto introduttivo del giudizio, rispetto alla quale doveva e deve misurarsi la soluzione della questione, si ricavava come *“rispetto alle opere di cui alle originarie previsioni del contratto d'appalto ed anche rispetto a quelle di cui alle successive modifiche, apportate in sede di variante, nella fase esecutiva dei lavori venivano richieste dalla ditta committente, ed eseguite (secondo direttive e sotto controllo della parte committente e del D.L. di fatto l'ing. **Parte_4** cospicui modifiche quali/quantitative [...]”*; inoltre in essa si precisava pure che *“gli inconv... ra meglio specificati, tutti imputabili alla ditta committente ed alla sua incostanza, hanno determinato il superamento in ogni suo aspetto delle previsioni contrattuali (contratto da ritenersi quindi risolto!!!), oltre che per pubblica*

*ammissione della **Parte_1** – che in più occasioni ha espressamente manifestato l'intendimento di non volerne più tenere conto-, anche per fatti concludenti, ovvero per effetto del tacito/implicito accordo delle parti in ordine alla attuazione delle direttive esecutive di volta in volta impartite determinanti realizzazione sostanzialmente difforme dalle previsioni contrattuali – tempistica, tipologia di intervento, modalità esecutive e quant'altro".*

Si aggiunga, inoltre, che le pretese attoree, riconosciute fondate nei termini di cui alla sentenza impugnata, sono state rivolte non solo nei confronti della **Parte_1** ma anche nei confronti del garante, **CP_2**, che non risulta firmatario del contratto contenente la suddetta clausola e pur si vedrà nel prosieguo della trattazione, avente un ruolo attivo e centrale nello snodarsi dei rapporti tra le parti, senza che possa scindersi la sua posizione rispetto a quella di **Parte_1**

Ciò che occorre ulteriormente chiarire è che, contrariamente a quanto opinato dall'appellante, il rigetto dell'eccezione di improcedibilità statuito nella sentenza di primo grado non si fonda tanto sulla circostanza, secondo la quale la stessa società oggi appellante si sarebbe rivolta al tribunale ordinario tramite ricorso per ATP, ma tale elemento rappresenta di certo la conferma quantomeno del dubbio interpretativo della stessa parte che oggi invoca l'operatività della suddetta clausola, risolto nel senso della competenza del G.O. cui è stata avanzata istanza di ATP anche ai sensi dell'art. 696 bis c.p.c. come può evincersi dall'intestazione del relativo atto.

In realtà, come emerso dall'istruttoria espletata in primo grado, i contrasti sopraggiunti tra le parti si basano fondamentalmente sullo svolgimento di lavori ulteriori e diversi rispetto a quelli indicati in contratto, determinando una maggiorazione dei costi dei lavori originariamente pattuiti e un ritardo nei pagamenti con conseguente pregiudizio patrimoniale e non per il **CP_1** secondo quanto riconosciuto dal Giudice di prime cure.

§ 2.2. Con il **secondo** motivo di appello, la società **Parte_1** si duole della ricostruzione del fatto oggetto del giudizio come operata dal giud. evidenziando che la stessa non può essere considerata debitrice di alcuna somma a qualunque titolo nei confronti di controparte.

Tale circostanza sarebbe riscontrabile agevolmente dalla documentazione prodotta e, nella specie, dagli estratti conto e dalle copie degli assegni bancari emessi a favore di **Controparte_1** a fronte delle fatture emesse dall'omonima ditta artigiana, direttamente riferibili ai lavori effettuati con dati di riscontro.

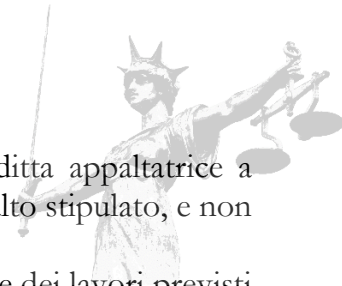
Invero, controparte - osserva l'appellante - avrebbe affermato e ammesso di avere effettivamente incassato 240.000,00 euro, salvo poi sostenere di avere "restituito" 60.000,00 euro in contanti al Tumeo **CP_2**.

Sul punto, il Tribunale avrebbe omissso ogni valutazione in ordine alle deduzioni e difese formulate, errando nel ritenere che la **Parte_1** abbia ottenuto la restituzione della somma di euro 60.000,00 che – secondo la ricostruzione dello stesso **CP_1** – sarebbe stata consegnata a **CP_2**, soggetto assolutamente terzo rispetto al contratto di appalto del 02.10.2008 e alla società Verde Mare S.r.l.

Tumeo Pietro, sostiene l'appellante, non è mai stato socio, né ha rivestito incarichi all'interno della società **Parte_1**

I documenti allegati dal **CP_1** – osserva l'appellante – non potevano ritenersi dotati di alcun valore probatorio nei confronti della società odierna convenuta il cui legale rappresentante, unico soggetto legittimato a compiere attività di disposizione in nome e per conto della **Parte_1** [...] per i lavori oggetto di contestazione, era da individuarsi nella persona della sig.ra [...]

Persona_3 .



Contrariamente alla ricostruzione avallata dal Tribunale, sarebbe stata la ditta appaltatrice a rendersi inadempiente rispetto alle obbligazioni nascenti dal contratto di appalto stipulato, e non viceversa.

Invero, la ditta **CP_1** non ha realizzato e/o completato una cospicua parte dei lavori previsti in contratto. Nello specifico, il costo per i lavori relativi al c.d. “corpo B”, che era stato contrattualmente computato in euro 55.000,00, sarebbe invece, stimabile, calcolando i prezzi in base al prezzario regionale ed ai prezzi di mercato, in euro 44.845,15, per la copertura, ed euro 14.835,91 per le rimanenti opere.

Lo stesso tecnico, incaricato nel giudizio per A.T.P., aveva riconosciuto che il fabbricato presenta vizi e difformità, ma la cifra occorrente per eliminarli, dallo stesso stimata in euro 15.472,63 sarebbe -a dire dell'appellante- del tutto inadeguata e sproporzionata rispetto all'entità e consistenza delle problematiche. Il costo di tali opere sarebbe, invece, stimabile, calcolando i prezzi in base al prezzario regionale ed ai prezzi di mercato, in euro 36.183,60, oltre iva.

A tal proposito, il C.T.U. Ing. **Per_2** invece di calcolare solo le differenze rispetto ai lavori pattuiti, avrebbe erroneamente provveduto a ricalcolare l'intero lavoro secondo il prezzario regionale, nonostante la quasi totalità dei lavori fosse stata prevista ed appaltata con prezzi “a corpo”: il C.T.U. avrebbe dovuto -quindi- computare il solo costo dei lavori non pattuiti, insomma, e incorporare dal contratto il costo di quelli pattuiti con prezzo a corpo e non realizzati. Secondo l'appellante, in sintesi, il criterio di commisurazione della prestazione non poteva essere unitario, ma andava scisso e, nella specie, andava determinato: “a corpo” per le opere previste in contratto e non eseguite; “a misura” per le ulteriori.

Da ciò deriverebbe che il **CP_1** si doveva ritenere decaduto dal diritto di chiedere, in questa o in altra sede, il pagamento di compensi per prestazioni svolte e maggiori oneri sostenuti in esecuzione del contratto di appalto stipulato.

Risulterebbe poi *per tabulas* – evidenzia la società **Parte_1** – che le richieste di pagamento del **CP_1** si siano concretizzate in un formale atto di messa in mora agli effetti di legge soltanto nel mese di settembre 2010, allorché il termine fissato tra le parti in contratto per la consegna dei lavori era ampiamente spirato: da questo punto di vista, si assume che le (presunte) richieste “informali” ed “amichevoli” avanzate dalla ditta appaltatrice non possono certo assurgere al rango di formali diffide secondo legge.

§§§

Il motivo, in tutte le sue articolazioni, non può essere accolto per le ragioni che di seguito si espongono.

Muovendo dalla prima delle contestazioni - ovvero la circostanza che la **Parte_1** non può essere considerata debitrice a qualunque titolo nei confronti di **Controparte_1** sul presupposto che quest'ultimo avrebbe ricevuto l'intera somma pattuita pari ad euro 240.000,00, salvo poi sostenere di avere “restituito” 60.000,00 euro in contanti al **CP_2** – occorre effettuare le seguenti precisazioni.

Contrariamente a quanto asserito da parte appellante, il giudice di prime cure fonda il proprio convincimento, relativamente all'effettiva restituzione della somma pari ad euro 60.000,00, su una serie di circostanze documentali e fattuali rafforzate ulteriormente dalla testimonianza del **Testimone_1**.

La *quaestio* riguarda nello specifico sei assegni, del valore di € 10.000,00 ciascuno (quello recante il n. 8.163.255.938-06 del 25.01.2010, il n. 8.163.262.142-09 del 09.02.2010, il n. 8.163.262.144-

11 del 22.02.2010, il n. 8.163.262.146-00 del 01.03.2010, il n. 8.163.262.148-02 del 03.03.2010, tratti su Intesa Sanpaolo; quello n. 0.181.746.004-11 del 05.03.2010), per un totale di € 60.000,00.

Orbene, tali assegni sono accompagnati da autonoma scrittura, con relativa specifica della causale: alcuni indicano somme per lavori non inerenti al contratto di appalto, altri citano lavori specifici effettuati e non ricompresi in quelli previsti dal contratto di appalto.

In relazione ad essi, **Controparte_1** ha sostenuto che tali dichiarazioni esplicite avevano come obiettivo quello di giustificare pagamenti necessari al fine di ottenere finanziamenti, salvo poi l'accordo di restituzione in contanti.

Tale assunto risulterebbe confermato dalla corrispondenza temporale tra la somma versata tramite assegno e quella successiva prelevata in contanti, operazione che si ripete in date corrispondenti a quelle degli assegni e delle relative dichiarazioni.

La peculiarità ulteriore è che tali dichiarazioni risulterebbero siglate da **CP_2** qualificato in atti come padre della rapp.te legale della società committente.

È evidente che è possibile desumere argomenti di prova volti a rafforzare il convincimento del giudice nell'ottica di un ruolo attivo, seppur occulto, del **CP_2** nella società committente, sia sulla base di quanto emerso dall'operazione suesa comportamento processuale dell'odierna appellante e dall'appellato stesso **CP_2**.

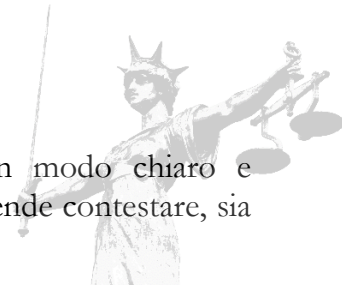
Invero, la **Parte_1** a fronte delle allegazioni di parte avversa, si è limitata ad effettuare un generico disconoscimento nella memoria ex art. 183 n. 3 c.p.c.:

*- in questa sede, la **Parte_1** disconosce, ex art. 2719 c.c., la conformità all'originale, che si assume essere esistente, delle copie fotostatiche prodotte da parte attrice agli allegati n. I, II, II, IV, V. In ogni caso, ed a prescindere dalla effettiva sussistenza di un originale, si disconosce sin da ora la relativa sottoscrizione sugli stessi documenti da parte della **Parte_1** in persona del legale rappresentante, sig.ra **Persona_3** [...] ai sensi e per gli e e 215 c.p.c. (cfr. pag. 3).*

Un tale disconoscimento sarebbe stato inconducente visto che la sottoscrizione non era del legale rapp.te della **Parte_1** e, altresì, inefficace come più volte rilevato dalla giurisprudenza di legittimità.

Sul punto, si osserva che, sebbene l'onere di disconoscere la conformità tra una scrittura privata e la copia fotostatica della stessa prodotta in giudizio, non implichi necessariamente l'uso di formule sacramentali, occorre, tuttavia, una dichiarazione di chiaro e specifico contenuto che consenta di desumere da essa in modo inequivoco gli estremi della negazione della genuinità della copia, senza che possano considerarsi sufficienti, ai fini del ridimensionamento dell'efficacia probatoria, contestazioni generiche.

La contestazione della conformità, dunque, è validamente compiuta, ai sensi dell'art. 2719 c.c., quando si indichi espressamente in cosa la copia differisca dall'originale, ovvero quando si neghi l'esistenza stessa dell'originale (Sez. 3, Sentenza n. 7775 del 03/04/2014 Rv. 629905 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 12730 del 21/06/2016 Rv. 640278 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 7105 del 12/04/2016 Rv. 639509 - 01; Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 24826 del 2017; Sez. 2, Sentenza n. 27633 del 30/10/2018 Rv. 651376 - 01; Sez. 5, Sentenza n. 16557 del 20/06/2019 Rv. 654386 - 01).



La suddetta contestazione va operata dunque, a pena di inefficacia, in modo chiaro e circostanziato, attraverso l'indicazione specifica sia del documento che si intende contestare, sia degli aspetti per i quali si assume differisca dall'originale.

Analizzando invece la posizione di CP_2, diretto interessato, posto che - a dire di controparte - costui era l'autore della sottoscrizione, nella propria memoria ex art. 183 comma 3 c.p.c. nulla ha disconosciuto, ma si è limitato a contestazioni generiche e inconducibili, nello specifico si è difeso affermando: - *le stesse, pur tuttavia, rappresentano, nella loro "struttura" una evidente anomalia per usare un eufemismo; redatte dal signor CP_1 in relazione ai rapporti contrattuali con la [...] Parte_1 sarebbero state tutte sottoscritte, invece, da un soggetto terzo ed assolutamente estraneo: il sig. CP_2 [...] infatti, non è mai stato socio, né tantomeno ha rivestito incarichi di sorta all'interno della società [...] Parte_1 Né la difesa di controparte ha mai attribuito alcuna delle suindicate qualifiche allo stesso.*

In conclusione, a fronte della ricostruzione documentale, avvalorata dalla dichiarazione testimoniale del Testimone_1, non sono stati allegati dalle controparti fatti estintivi della ricostruzione avversa dedotta.

Altresì, prive di rilevanza sono le contestazioni circa l'errata valutazione del testimone chiave Testimone_1.

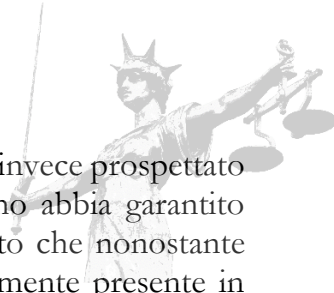
Invero, dalla disamina dell'istruttoria compiuta, le dichiarazioni del suindicato teste hanno solo rafforzato quanto emerso in via documentale e tramite argomenti di prova.

A ciò si aggiunga che tale ricostruzione è ulteriormente corroborata dalla circostanza che, come si evidenzierà nel prosieguo, vi è una corrispondenza con gli importi ancora dovuti.

La vicenda relativa agli assegni sottoscritti dal CP_2 il quale non ha confutato con gli strumenti giuridici consentiti la propria sottoscrizione, ma si è limitato ad una contestazione generica circa la presenza di essa su quelle dichiarazioni, ammettendone implicitamente la paternità, consentono, altresì, di confermare l'assunto esposto dal CP_1 e accertato in sede testimoniale, secondo il quale il CP_2 avrebbe garantito seppur oralmente l'adempimento dei pagamenti dovuti dalla società committente.

Invero, a nulla rilevano le argomentazioni secondo le quali il CP_2 è soggetto estraneo alla società, senza alcuna carica in essa, posto che aderire ad una tale ricostruzione sarebbe palesemente in contrasto con il dato fattuale secondo il quale un estraneo – come si è qualificato il CP_2 – avrebbe firmato delle dichiarazioni di accettazione di somme di denaro da parte del CP_1 e avrebbe, altresì, rilasciato un assegno da tremila euro (da collocare in un arco nel quale si sono verificate le vicende oggetto di giudizio) senza fornire una diversa spiegazione causale rispetto alla ricostruzione emersa in giudizio.

Si aggiunga, inoltre, che dalla prova testimoniale espletata risulta che i diversi soggetti sentiti hanno tutti confermato la presenza attiva del CP_2 in cantiere e la circostanza che lo stesso impartiva direttive nello svolgimento dei lavori – (il sig. CP_2 era presente in cantiere quasi tutti i giorni, dando ordini e direttive, garantendo anche il pagamento al CP_1 anche personalmente come già riferito – cfr. testimonianza di Testimone_2 08.11.2018) – (Ricordo di aver sentito parlare in cantiere il sig. CP_1 e il sig. CP_2 sulla realizzazione di alcuni lavori extra -cfr. testimonianza di [...] Testimone_3 08.11



Esaminando le richiamate dichiarazioni testimoniali non è inverosimile, come invece prospettato dall'odierno appellante e dallo stesso CP_2 la circostanza che quest'ultimo abbia garantito personalmente il pagamento delle somme ancora dovute dalla figlia, soggetto che nonostante risulti secondo i dati societari legale rapp.te della Parte_1 era raramente presente in cantiere come emerso dalle varie testimonianze.

In tale ottica, dunque assume nuovamente rilevanza pregnante la dichiarazione del teste Tes_1 [...], il quale afferma di aver sentito personalmente il CP_2 garantire i pagamenti arretrati.

Tali circostanze, contrariamente all'assunto dell'appellante e dello stesso CP_2 rafforzano il convincimento circa la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi di una fideiussione, rilevato che la conclusione di un tale contratto non richiede la forma scritta *ad substantiam*.

D'altro canto, l'interpretazione che dell'art. 1937 c.c. è stata offerta nel corso degli anni da parte dei giudici di legittimità non presta il fianco a censure, e costituisce ormai principio pacifico ed univoco quello secondo cui «... la volontà di prestare fideiussione, seppure non richieda la forma scritta o l'utilizzo di formule sacramentali, deve essere manifestata in modo chiaro ed inequivocabile ed essere dichiarata senza incertezze e ambiguità ...» (*ex pluribus*, Cass. n. 3628/2016; Cass. n. 14469/2008; Cass. n. 26064/2008; Cass. n. 11727/2004; Cass. n. 3027/1981).

A ciò si aggiunga che la prova della sussistenza di detto elemento può essere data con tutti i mezzi consentiti dalla legge e quindi anche con “presunzioni”.

In tale ottica, a nulla rilevano le contestazioni mosse dal CP_2 in comparsa conclusionale in ordine all'importo della fideiussione e alla circostanza che l'importo dovuto è stato determinato in un momento successivo a quello in cui lo stesso si è impegnato al pagamento della somma ancora dovuta dalla società committente.

Invero, affermando nella stessa comparsa conclusionale che – *l'unica circostanza in relazione alla quale il sig. CP_2 si sarebbe fatto garante era quella connessa all'ipotesi in cui la Pt_1 Parte_1 non avesse ricevuto i finanziamenti che le dovevano essere erogati da parte di enti terzi (cfr. pag. 5 del 10.07.2024)* – si dà ulteriormente conferma e prova del fatto che il CP_1 si è sentito garantito dal CP_2 nell'adempimento delle somme a lui dovute dalla società risultata poi inadempiente.

Così ricostruita la vicenda in contesa, la sentenza impugnata deve reputarsi coerente rispetto alle allegazioni ed alle prove emerse, non contenendo alcun travisamento o erronea valutazione dei dati storici.

La versione dei fatti resa, in via di eccezioni difensive, dalla Parte_1 e dal CP_2 non ha trovato alcun adeguato riscontro mentre, al contrario, sono ente ate, sia in via documentale, che in base alla prova storica, le circostanze di fatto esposte dall'attore in primo grado.

§

Passando all'ulteriore contestazione mossa dall'appellante – secondo la quale sarebbe stata la ditta appaltatrice a rendersi inadempiente rispetto alle obbligazioni nascenti dal contratto di appalto stipulato, e non viceversa – occorre rilevare che in linea di principio bisogna muovere dal dato giuridico essenziale in tema di riparto dell'onere probatorio secondo il quale colui che, come Controparte_1 nella specie, agisce in giudizio per l'adempimento di un obbligazione è tenuto

soltanto a provare la fonte del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della dimostrazione del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento (o dall'eccezione d'inadempimento del creditore ex art. 1460 c.c. V. *ex multis* Cass. Civ. nn. 20150/2022; 127/2022; 34433/2021; 25872/2020; 25584/2018).

Orbene, nel caso in esame parte attrice in primo grado ha certamente provato, anche a mezzo della prova testimoniale, oltre che documentale e a mezzo ATP, la fonte della propria pretesa ovvero l'esecuzione di lavori aggiuntivi rispetto a quelli già previsti dall'originario contratto di appalto.

L'eccezione di avvenuta estinzione però – come visto sopra – non è stata dal convenuto adeguatamente provata in giudizio, come sarebbe stato suo preciso onere, ai sensi del secondo comma dell'art. 2697 c.c., essendo rimasto indimostrato il fatto effettivamente e completamente estintivo della pretesa della ditta appaltatrice (ammontante invece, come si è detto, nella prospettazione risultante dalla CTU espletata dall'ing. *Per_2* alla somma residua di € 64.093,24 oltre IVA).

Non è pertinente, in primo luogo, la doglianza dell'appellante nella parte in cui afferma che il corpo B previsto dall'originario contratto di appalto non è stato realizzato e pertanto tale somma deve essere esclusa dall'importo dovuto.

Sul punto, infatti, occorre evidenziare che già nell'atto introduttivo del giudizio di primo grado *Controparte_1* ha affermato la non realizzazione del “corpo B” previsto in contratto e ne ha escluso il relativo importo dalle somme pretese – *importo determinatosi sulla scorta del preventivo della Parte_3 all. B al contratto di appalto che reca euro 202.000,00 limitatamente alla realizzazione del corpo A, euro 14.000,00 per completamento opere esterne in calce specificate, ad esclusione quindi dell'importo previsto per la realizzazione del corpo B che in corso d'opera la committente ha deciso di non realizzare...omissis* (cfr. pag. 4 atto di citazione).

Per quanto riguarda invece, la doglianza relativa ai vizi e alle difformità contestate, occorre rilevare che il Ctu ha chiarito nella propria perizia che per quelle categorie di lavori ritenute difettose e indicate nella perizia del c.t.p. Ing. *CP_3* sono state effettuate le relative detrazioni tenuto conto delle previsioni contenute negli accordi sottoscritti.

Sul punto, il primo giudice ha determinato, accogliendo il criterio utilizzato dal Ctu, la decurtazione per tali vizi nell'importo di euro 26.432,40.

Con riferimento alle contestazioni in merito al criterio di commisurazione della somma dovuta, ed in particolare alla circostanza evidenziata dall'odierno appellante secondo la quale il metodo di calcolo non poteva essere unitario, ma andava scisso e, nella specie, andava determinato: “a corpo” per le opere previste in contratto e non eseguite; “a misura” per le ulteriori, si rendono opportune le seguenti considerazioni.

Questo decidente ritiene che il criterio utilizzato dal CTU di primo grado sia da considerare equo.

Premesso che lo stesso CTU ha richiesto ad entrambe le parti in causa gli allegati circa la determinazione dei prezzi relativamente ai lavori non pattuiti tramite contratto d'appalto originario, ciò che è emerso è che l'importo di tali lavori era basato su accordi verbali o appunti



scritti riassuntivi di lavori eseguiti e da eseguire che di volta in volta venivano aggiornati tra le parti.

Pertanto, il Ctu, correttamente, preso atto già in sede di osservazioni delle contestazioni al criterio utilizzato nella determinazione delle somme dovute, ha motivato la scelta operata sulla base di quello che era il criterio utilizzato nell'accordo originario.

La circostanza secondo la quale la maggior parte dei lavori era stata pattuita a prezzi più bassi, secondo la committente, non trova riscontro negli atti disponibili in quanto come evidenziato dallo stesso Ctu nessun elenco prezzi unitario è stato mai formalizzato.

Ne deriva che a fronte di una tale generica contestazione priva di elementi rilevanti volti a indurre il giudice a differenziare il criterio di calcolo, il metodo applicato in sede di CTU risulta valido e corretto.

Invero, il Ctu, partendo dal ribasso d'asta applicato nell'originario contratto di appalto sul quale non vi sono contestazioni tra le parti, ha applicato la stessa percentuale di sconto su tutti i lavori successivamente svolti sui quali non vi era certezza in ordine al prezzo pattuito. Al contrario, il metodo prospettato dall'odierno appellante fa emergere, come già evidenziato in primo grado, un'enorme contraddizione in quanto mette a confronto metodi disomogenei ovvero unità di misure diverse.

Relativamente all'ultima doglianza prospettata – ovvero quella secondo la quale la messa in mora agli effetti di legge sarebbe stata effettuata dal CP_1 solo nel mese di settembre 2010, allorché il termine fissato tra le parti per la consegna dei lavori era ampiamente spirato – si rileva che la somma pretesa dal CP_1 si riferiva come già ampiamente evidenziato a lavori ulteriori rispetto a quelli indicati in contratto e nonostante la proroga del termine di consegna dei lavori fissata a gennaio del 2010, le successive vicende che hanno portato alla postergazione della consegna lavori ad agosto 2010 giustificano la formale richiesta effettuata ad un mese di distanza dalla consegna.

§ 2.3. Con il **terzo motivo** di appello, l'appellante contesta la sentenza impugnata nella parte in cui è stato riconosciuto un risarcimento per danni patrimoniali e non, dal momento che la società appellante ha adempiuto alle obbligazioni scaturenti dal contratto e i patimenti asseritamente subiti dall'attore non hanno alcun nesso causale con l'appalto per cui è causa.

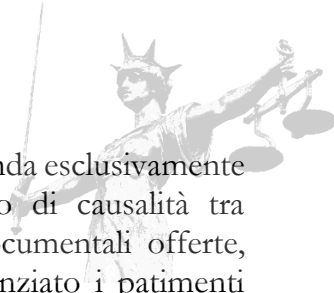
Lamenta l'appellante che il Tribunale di Patti ha fondato la dichiarazione di responsabilità della Parte_1 sulla base delle dichiarazioni rese dall'unico testimone sul punto, l'Avv. Rosanna del CP_1 la quale si può considerare portatrice, altresì, di uno specifico interesse nella causa avendo la stessa curato personalmente le trattative nella fase stragiudiziale e, soprattutto, essendo intervenuta personalmente mediante aiuti economici al fratello.

Secondo l'appellante non sarebbe stata vagliata, dunque, in modo particolarmente accurato dal Giudice l'attendibilità della testimonianza resa, nonché delle ulteriori testimonianze rispetto ai lamentati e presunti “mancati pagamenti”.

§§§

Anche tale motivo risulta infondato.

Premesso che, contrariamente a quanto asserito dall'appellante, nel suesposto motivo, non è stato provato l'adempimento della pretesa di controparte, occorre chiarire che il riconoscimento da



parte del primo Giudice del danno (patrimoniale e non patrimoniale) non si fonda esclusivamente sulla testimonianza di Buzzanca Rosanna e degli altri testi, ma il nesso di causalità tra l'inadempimento e il danno subito trova riscontro nelle diverse prove documentali offerte, corroborate ulteriormente dalle dichiarazioni testimoniali, che hanno evidenziato i patimenti sofferti dall'attore- odierno appellato, **Controparte_1** nell'arco temporale nel quale la vicenda oggetto dell'odierno giudizio si inserisce.

L'appellante non contesta in punto di diritto il risarcimento riconosciuto, neanche quello a titolo non patrimoniale, adducendo solo generiche contestazioni sulle modalità della sua determinazione, criticando nello specifico solo l'attendibilità delle testimonianze poste a fondamento dello stesso.

Sul punto, la giurisprudenza di legittimità è concorde nel ritenere che si deve procedere ad una compiuta istruttoria finalizzata all'accertamento concreto e non astratto del danno, dando ingresso a tutti i necessari mezzi di prova, ivi compresi il fatto notorio, le massime di esperienza e le presunzioni.

Nel caso di specie, il primo Giudice ha correttamente fondato il proprio convincimento circa la sussistenza del paventato danno patrimoniale, sulla base di una rigorosa graduazione del ragionamento presuntivo operabile, prendendo in considerazione una serie di elementi che congiuntamente esaminati forniscono il quadro delle conseguenze sorte a seguito della mancanza di disponibilità economica del **CP_1** in particolare, i solleciti di pagamento effettuati dai fornitori e dal professionista che si occupava della contabilità della ditta; l'accoglimento di richieste di rateizzazione di somme non pagate derivante da cartelle esattoriali; la richiesta di ulteriori rateizzazioni; e, altresì, la copia di un finanziamento richiesto nel periodo di conclusione lavori presumibilmente per poter disporre della liquidità mancante; a ciò si aggiunga che sono state prodotte agli atti ulteriori prove documentali di trasferimenti di denaro effettuati allo stesso **CP_1** da persone legate a lui da rapporti di parentela.

La decisione impugnata, peraltro, ha valorizzato testimonianze rese anche da soggetti totalmente estranei alla cerchia dei dipendenti e parenti, come ad esempio il teste **Tes_4** operaio di altra ditta operante nel cantiere, il quale ha affermato *“posso dire che ho sentito il mio principale lamentarsi del mancato pagamento da parte della **Parte_3** perché quest'ultima, a sua volta, non riceveva quanto dovuto dalla **Controparte_4** di non avere mai sentito il mio principale, anche in altri lavori eseguiti per la ditta **CP_1** lamentarsi per mancati pagamenti, ad eccezione del cantiere per cui è causa”*, senza che tale dichiarazione sia stata intaccata dai motivi di gravame.

In conclusione, dunque, non risultano convincenti le censure alle testimonianze rese in primo grado, posto che la documentazione versata in atti, relativamente all'asserito danno patrimoniale subito può ritenersi conducente ai fini del riconoscimento del pregiudizio paventato, dovendo sul punto ribadire che non è condivisibile il ragionamento prospettato dall'appellante **Parte_1** [...] con la propria doglianza laddove muove dalla preliminare circostanza secondo la quale *“non vi può essere alcuna prova che le difficoltà economiche nelle quali è incorso il **CP_1** abbiano quale unica fonte il rapporto giuridico intrattenuto con la **Parte_5** ciò al netto di ogni altra questione in relazione alla quale è stato ampiamente **Parte_1** abbia adempiuto tutte le obbligazioni nel confronti del **CP_1** (cfr. pag. 44 atto di citazione in appello).*

A ciò si aggiunga che la situazione di insolvenza evidente del **CP_1** comprova la ragionevole probabilità di ripercussioni sullo stato di salute, circostanza emersa in sede testimoniale e



confermata, altresì, da certificazione medica che indica, l'accertamento di sindrome ansiosa e la conseguente prescrizione di terapia ansiolitica.

Pertanto, tenuto conto della situazione complessiva emersa in ambito processuale e della suindicata attestazione medica, non corrisponde al vero l'argomentazione posta a fondamento della contestazione al capo di sentenza relativo al riconoscimento del danno non patrimoniale secondo la quale oltre la testimonianza resa dalla sorella del danneggiato non sarebbe stato introdotto alcun elemento concreto per poter ritenere che tale presunta sofferenza fosse da imputare ai rapporti con la società **Parte_1**

Basti richiamare sul punto quanto sostenuto dalla Suprema Corte in un caso di inadempimento nell'accredito di una cospicua somma: *"Il danno morale, inteso come sofferenza soggettiva, rappresenta una voce dell'ampia categoria del danno non patrimoniale e ben può derivare da un inadempimento contrattuale che pregiudichi un diritto inviolabile della persona; deve trattarsi di un danno da stress o da patema d'animo, la cui risarcibilità presuppone la sussistenza di un pregiudizio sofferto dal titolare dell'interesse leso, sul quale grava l'onere della relativa allegazione e prova, anche attraverso presunzioni semplici (fattispecie relativa all'esistenza del danno lamentato per il patema d'animo subito in conseguenza del ritardo - integrante un incontestato adempimento tardivo - nell'accredito di una cospicua somma di denaro ..."*(cfr. Cass. Cassazione civile sez. I, 13/09/2021, n.24643).

§ 3. Con riferimento all'**appello incidentale** proposto da **Controparte_1**, va precisato che con esso quest'ultimo contesta la statuizione sulla quantificazione dell'importo dovuto a saldo per la prestazione lavorativa resa.

Invero – secondo l'appellante incidentale – il calcolo andava fatto assumendo l'importo di € 294.516,46 (oltre IVA), risultante nella C.T.U. dell'Ing. **Per_2** quale importo complessivo dei lavori eseguiti, e detraendo la somma di € 26.432,40 – quale decurtazione per i vizi.

Alla luce di ciò, alla ditta **CP_1** sarebbero così spettati € 268.084,06, oltre IVA al 10% e, pertanto, la complessiva somma di € 294.892,46. Ritenuto infatti che gli acconti effettivamente corrisposti dalla ditta **Parte_1** *"sono pari complessivamente ad € 187.454,59 (€ 170.413,27 più IVA al 10% per € 17.041,32)"*, l'appellante incidentale sostiene che gli andrebbero ancora corrisposti € 107.437,87 (pari ad € 97.670,80 + IVA al 10% per € 9.767,07) senza la contestata decurtazione del ribasso d'asta.

In subordine, oltre l'impugnazione incidentale, **Controparte_1** si duole dell'errore materiale in cui è incorso il decidente nel pronunciare la condanna della **Parte_1** e del **CP_2** [...] al pagamento della somma di € 47.051,92.

Premesso, infatti, che l'importo delle opere quantificato dall'ing. **Per_2** nella C.T.U. del 18.11.2011, resa nel procedimento di A.T.P. R.G. n. 358/2011, è pari ad € 234.506,51, il giudice ha indicato gli importi, scindendo il quantum di € 187.454,59, corrisposto a titolo di acconto al **CP_1** in euro 170.413,27 oltre IVA per € 17.041,32 (pag. 9 Sentenza); nel condannatorio di cui al punto 2 (pag. 15 Sentenza), nel disporre il pagamento in favore dell'attore nella misura di € 47.051,92 oltre IVA dà seguito alla superiore impostazione, continuando a considerare gli importi al netto d'IVA, contemplata autonomamente, ed in aggiunta;

È evidente dunque – sostiene il **CP_1** – che per errore materiale, o per errore intervenuto nella formazione del giudizio, derivato da erronea lettura della CtU, dall'importo quantificato dall'ausiliario come < base imponibile > dei lavori eseguiti (€ 234.506,51, cui deve essere aggiunta l'IVA), è stato scorrettamente detratto l'intero acconto corrisposto comprensivo d'Iva.

Tale errore, secondo l'appellante incidentale sarebbe stato riconosciuto anche dal Tribunale di Patti atteso che in esito all'istanza di correzione formulata dal **CP_1** aveva dato atto che ciò era derivato da una erronea lettura della CTU.

Chiede, dunque, in conclusione, *Controparte_1* la correzione della sentenza *de qua*, disponendo nel condannatorio di cui al punto 2 la sostituzione dell'importo dovuto, pari ad € 64.093,24 oltre IVA in sostituzione dell'errato importo di € 47.051,92 oltre IVA.



§§§

L'appello incidentale va rigettato nella prima parte, mentre merita accoglimento la seconda doglianza, nei termini di cui appresso.

Invero, per quanto riguarda la prima questione, sulla scorta delle considerazioni già espresse in sede di impugnazione principale, relativamente al criterio utilizzato dal CTU nella determinazione dell'importo dovuto rispetto ai lavori eseguiti nei confronti della società *Parte_1* non sono condivisibili le argomentazioni prospettate dal *CP_1* secondo le quali, premesso che l'originario contratto di appalto si pone come mero presupposto storico dei successivi lavori eseguiti, ne deriverebbe che la determinazione del prezzo deve essere effettuata senza il ribasso calcolato anche per i lavori successivi.

Infatti, accogliendo tale tesi, in assenza di adeguato riscontro probatorio circa i criteri adottati nella determinazione dei prezzi per i lavori ulteriori rispetto a quelli previsti in contratto, si incorrerebbe in un'enorme contraddizione finendo per applicare metodi di calcolo disomogenei.

Come già evidenziato dal CTU, in sede di sopralluogo, era stato chiesto alle parti di produrre, ove disponibili, il computo metrico, il capitolato generale d'appalto e il capitolato speciale d'appalto richiamato nel contratto; tuttavia, le parti, a fronte di tale richiesta, confermavano che quanto citato nel contratto corrisponde all'unico elaborato allegato agli atti.

Pertanto, rilevato che sia la società *Parte_1* sia *Controparte_1* non hanno mai formalizzato un elenco prezzi unitario, l'unico metodo che allo stato degli atti può essere considerato oggettivo ed equo è proprio quello che muove dal dato certo, ovvero quello risultante dal presupposto storico quale può essere definito l'originario contratto di appalto.

Come già evidenziato nel rigetto al motivo d'appello rubricato 2.2., il Ctu partendo dal ribasso d'asta applicato nell'originario contratto di appalto sul quale non vi sono contestazioni tra le parti, ha applicato la stessa percentuale di sconto su tutti i lavori successivamente svolti sui quali non vi era certezza in ordine al prezzo pattuito.

Come detto, l'applicazione di un metodo diverso farebbe insorgere un'enorme contraddizione in quanto determinerebbe l'operatività di metodi disomogenei che non trovano comunque espresso riscontro nella contabilità presente agli atti.

Va ritenuta, invece, fondata la doglianza concernente l'erronea quantificazione dell'importo dovuto in esito alla consulenza tecnica d'ufficio.

Invero, questo collegio condivide le conclusioni cui è pervenuto il primo decidente sulla scorta delle risultanze dell'acquisita ATP; tuttavia, ritiene di dover accogliere le contestazioni mosse dal *CP_1* circa la determinazione dell'importo finale quale differenza tra le somme già incassate e quelle da incassare.



Lo stesso giudice di primo grado, in esito all'istanza di correzione errore materiale, formulata dal **CP_1** rigettandola, ha tuttavia evidenziato che *"l'errore censurato è quello che è intervenuto nella formazione del giudizio (derivato da erronea lettura della CTU) ...OMISSIS"*

Richiamando, dunque, la relazione di Ctu a pagina 15 si legge *"...l'importo dei lavori eseguiti depurato dal ribasso d'asta (leggasi sconto) diventa 294.516,46 – 11,40% = 260.938,93. Il costo occorrente per eliminazione di vizi e difformità ammonta ad euro 26.432,42. Resta l'importo delle opere = 234.506,51 arrotondato ad euro 234.500,00 oltre IVA"*.

Rilevato, pertanto, che le somme già corrisposte ammontano ad euro 170.413,27 oltre IVA, si deve concludere che la **Parte_1** è obbligata in solido con **CP_2** per il residuo importo di euro 64.093,24 oltre IVA.

§ 4. Relativamente all'**appello incidentale** proposto dal **CP_2**, ai sensi dell'art. 334 c.p.c. in data 13.10.2023, va precisato che quest'ultimo si duole dei capi della sentenza che riguardano espressamente la sua posizione, nonché il successivo capo che accoglie la domanda di risarcimento dei danni morali proposta dal signor **Controparte_1**

§§§

Il suesposto appello incidentale tardivo deve essere considerato ammissibile ma infondato per le ragioni di seguito esposte.

La Suprema Corte con il recente arresto giurisprudenziale n. 8486/2024 del 28.03.2024 ha statuito il seguente principio:

«... L'impugnazione incidentale tardiva è ammissibile anche quando riveste le forme dell'impugnazione adesiva rivolta contro la parte destinataria dell'impugnazione principale, in ragione del fatto che l'interesse alla sua proposizione può sorgere dall'impugnazione principale o da una impugnazione incidentale tardiva ...».

Rinviando, per brevità, all'ampia motivazione delle citate Sezioni Unite, risulta evidente che, nella specie, l'interesse all'impugnazione incidentale, da parte del **CP_2** (di natura chiaramente adesiva rispetto a quella della società **Parte_1** giacché il primo motivo di doglianza è sovrapponibile ad una delle censure contenute nel secondo motivo dell'appello, mentre il secondo motivo è comunque connesso al terzo dell'impugnazione principale) è insorto a seguito dell'impugnazione principale e dell'ulteriore impugnazione incidentale, perché l'eventuale accoglimento di queste è suscettivo di aggravare le conseguenze che dalla vicenda discendono per il medesimo: in ipotesi, l'accoglimento dell'appello della società potrebbe determinare l'esclusiva responsabilità del **CP_2** stesso e, altresì, l'accoglimento dell'appello incidentale del **CP_1** potrebbe incidere sul quantum dovuto.

Come avevano infatti stabilito le Sez. Un. civ., con pronuncia del 27 novembre 2007, n. 24627: *«...il principio secondo cui l'impugnazione incidentale tardiva è ammissibile pure quando rivesta le forme dell'impugnazione adesiva rivolta contro la parte destinataria dell'impugnazione principale è applicabile anche con riferimento all'interesse insorto a seguito di un'impugnazione incidentale tardiva ...».*

D'altro canto, è lo stesso art. 343 c.p.c. che prevede la possibilità di un appello incidentale il cui interesse sorga dall'impugnazione proposta da altra parte che non sia l'appellante principale, disponendo che esso, anziché con comparsa depositata venti giorni prima dell'udienza, debba e possa proporsi nella prima udienza successiva alla proposizione dell'impugnazione stessa. Inoltre,



il medesimo art. 343 c.p.c. disciplina le forme e i termini per la proposizione dell'appello incidentale tanto tempestivo quanto tardivo.

Accertato dunque il rispetto dei suddetti termini, passando all'esame dei motivi che, come detto, risultano adesivi rispetto all'appello principale, occorre rilevare che gli stessi vanno rigettati rimandando a quanto già ampiamente evidenziato ai punti 2.2 e 2.3 ove è stata esaminata nel dettaglio anche la posizione dell'odierno appellato incidentale tardivo.

Nello specifico, la ricostruzione dei fatti prospettata, in via di eccezioni difensive, come detto, non ha trovato alcun adeguato riscontro.

In particolare, si ribadisce che **CP_2** si è limitato ad una contestazione generica circa la paternità della propria sottoscrizione contrastata in ogni caso dal dato fattuale secondo il quale un estraneo – come si è qualificato il **CP_2** – avrebbe firmato delle dichiarazioni di accettazione di somme di denaro da parte del **CP_1** e avrebbe, altresì, rilasciato un assegno da tremila euro (da collocare in un arco temporale nel quale si sono verificate le vicende oggetto di giudizio) senza fornire una diversa spiegazione causale rispetto alla ricostruzione emersa in giudizio, se non limitandosi, con riferimento a quest'ultima somma, ad una generica giustificazione priva di adeguato riscontro effettuata nella memoria 183 comma 6 n. 3 c.p.c. concernente dei lavori fatti alla propria abitazione principale dal **CP_1**

In tale ottica, dunque, non emergono dubbi circa la configurabilità della qualità di fideiussore del **CP_2**

Anche con riferimento alla seconda doglianza, adesiva rispetto al terzo motivo di appello principale, si rinvia a quanto già ampiamente motivato al punto 3, evidenziando che nessun elemento di censura ulteriore rispetto a quelli già esaminati in sede di appello principale è stato prospettato.

Una precisazione deve essere effettuata in relazione all'eccezione di decadenza oggetto di doglianza per mancato esame in primo grado.

Preliminarmente, va rilevato che in relazione a tale eccezione è stata eccepita da controparte la non tempestività, in quanto sollevata per la prima volta solo con la memoria 183, comma 6, n. 2 *"In ogni caso, va eccepita la decadenza dell'azione nei riguardi del signor **CP_2** (si rammenta all'uopo, che il **CP_1** asserisce che la fidejussione sia stata prestata "oralmente", e pertanto è impossibile cristallizzare un termine di "inizio" del decorso della stessa, fermo l'onere probatorio anche sotto tale profilo a carico di controparte). Il signor **CP_2** difatti, è stato interessato alle vicende, per la prima volta, con l'atto di citazione notificatogli dal **CP_1** 24 ottobre 2014"*.

Ebbene, tale rilievo, non risulta controbilanciato da difese di segno opposto da parte del **CP_2** cui spettava l'onere di dimostrare la tempestività dell'eccezione mossa.

Richiamando sulla questione un caso simile, la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto (cfr. Cassazione civile sez. III, 05/06/2012, n.8989) che:

«... La prima udienza di trattazione e le memorie, di cui all'art. 183 c.p.c., possono essere utilizzate solo per precisare le domande e le eccezioni già formulate...OMISSIS...Ne consegue che il fideiussore, nell'opporsi al decreto ingiuntivo contro di lui ottenuto dal creditore garantito, non può eccepire nel corso del giudizio la decadenza

di questi per mancato esercizio del diritto contro il debitore principale, ai sensi dell'art. 1957 c.c., se nell'atto di citazione in opposizione si sia limitato ad invocare l'invalidità del contratto di fideiussione ...»

Senza recesso dalle superiori argomentazioni circa la tardività, questo Collegio rileva, ogni caso, che la suesposta eccezione risulta inammissibile in quanto formulata in modo generico, senza specifica indicazione delle ragioni fattuali e di diritto sui quali la stessa si sarebbe fondata.

Va rigettata, infine, la doglianza mossa al capo di sentenza concernente la condanna alle spese di lite rilevato che la stessa è stata correttamente pronunciata nel rispetto del principio della soccombenza.

§ 5. Regolamentazione delle spese del giudizio di appello.

La reciproca soccombenza giustifica la parziale compensazione delle spese di lite.

Invero, il rigetto dell'appello principale, dell'appello incidentale tardivo e di parte dell'appello incidentale del CP_1 giustifica secondo la Corte la parziale compensazione delle spese di lite in rapporto alla misura della reciproca soccombenza rispetto alle rispettive iniziali pretese giuridiche avanzate in questo grado.

In questa prospettiva, appare equo compensare tra le parti le spese nella misura di 1/4, ponendo la rimanente parti di 3/4 a carico delle parti prevalentemente soccombenti, nella specie [...] Parte_1 e CP_2 , in solido tra loro.

Tali spese, calcolate in base ai parametri tariffari di cui al D. M. n. 55/2014 come parzialmente modificato da ultimo con D. M. n. 147/2022 (in vigore dal 23 ottobre 2022), qui applicabile *ratione temporis* (secondo l'art. 6 del citato D.M. 147/22 invero "le disposizioni di cui al presente regolamento si applicano alle prestazioni professionali esaurite successivamente alla sua entrata in vigore") tenuto conto del valore dichiarato (scaglione compreso tra 26.000,00 e 52.000,00) della controversia, secondo i parametri prossimi ai medi, considerata l'entità delle questioni trattate, vanno quindi liquidate in euro 9.800,00 (di cui € 2.000,00 per la fase di studio della controversia, € 1.400,00 per la fase introduttiva del giudizio, 3.000,00 per la fase istruttoria/trattazione ed € 3.400,00 per la fase decisionale): la quota di 3/4 – da porre a carico di Parte_1 e CP_2 in solido tra loro è, quindi, pari a € 7.350,00, con esclusione dell'aumento ex art. 4, comma 2, DM 55/24, attesa l'identità delle questioni prospettate dai soggetti, oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15% ed IVA e CPA come per legge.

Si dà atto che sussistono i presupposti perché l'appellante principale Parte_1 l'appellante incidentale tardivo CP_2 , in quanto integralmente soccombenti *ut supra*, versino un ulteriore importo o unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, con avvertenza per cui "... l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito ..." della presente pronuncia.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Messina, Prima Sezione Civile, uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando sull'appello principale proposto da Parte_1 sopra generalizzata, sull'appello incidentale promosso da Controparte_1 e sull'appello incidentale tardivo proposto da CP_2 sopra generalizzato, avverso la sentenza n. 555/2022



pubblicata dal Tribunale di Patti in data 15.07.2022, disattesa ogni contraria istanza, difesa ed eccezione, così provvede:

1. rigetta l'appello principale;
2. rigetta l'appello incidentale tardivo di **CP_2** ;
3. accoglie parzialmente l'appello incidentale promosso da **Controparte_1** e per l'effetto, in riforma del punto 2. del dispositivo della sentenza di primo grado, condanna la società **[...]** **Parte_1** e **CP_2** in solido al pagamento in suo favore degli importi ancora dovuti pari **A** ed interessi, dalla mora al soddisfo;
4. conferma nel resto la sentenza impugnata;
5. condanna in solido la società **Parte_1** **CP_2** al pagamento in favore di **Controparte_1** di 3/4 dei compensi giudiziali di questo grado del giudizio, da liquidarsi per tale parte in complessivi €. 7.350,00 (come in parte motiva ripartiti), oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15%, CPA e IVA, come per legge, da distrarsi in favore del procuratore antistatario; compensa tra le parti il rimanente 1/4 delle spese processuali;
6. dà atto della ricorrenza dei presupposti per porre a carico dell'appellante principale, **[...]** **Parte_1** e dell'appellante incidentale tardivo, **CP_2** , il pagamento di un ul importo a titolo di contributo unificato, pari a quello rispettivamente dovuto per l'appello e manda alla Cancelleria per gli adempimenti concernenti la riscossione.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Così deciso in Messina, nella camera di consiglio (con la partecipazione da remoto del dott. Sabatini) del 07 febbraio 2025.

Il Consigliere est.

dott.ssa Maria Giuseppa Scolaro

Il Presidente

dott. Augusto Sabatini

*Si dà atto che la presente sentenza è stata redatta con la collaborazione del Funzionario dell' **Controparte_5** , dr. Simona Abbate.*