

n. 3380/2016 r.g.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA
Sezione Prima Civile

composta da:

dott.ssa Cinzia Balletti	Presidente
dott. Alberto Valle	Consigliere
dott. Alessandro Rizzieri	Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di appello promossa con atto di citazione da

Elisabetta Merloni (c.f. MRLGBT68A49I657H) difesa dall'avv.
Flavio Tibaldo, domiciliata in Mestre - Vicenza presso lo studio del
difensore

(appellante principale)

nei confronti di

F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C. ora
Impresa Edile F.lli Moro s.r.l. con sede in Roncade (Tv) (p.i.)



03333390262), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, difesa dall'avv. Roberta Cacco, dall'avv. Nicola Magaldi e dall'avvocato Francesco Casellati, con domicilio eletto in Venezia presso lo studio dell'ultimo difensore

(appellata ed appellante incidentale)

Sulle seguenti conclusioni:

per l'appellante principale:

In via pregiudiziale

Voglia la Corte dare atto in sentenza che la società costituita in 1^a grado come "F.LLI MORO S.N.C." si è costituita in appello come "F.LLI MORO S.R.L." avendo in corso di causa mutato la propria ragione sociale (cfr. Pag. 1 Comparsa di Costituzione depos. il 14/03/17), mantenendo ovviamente lo stesso numero di C.F./P.IVA 03333390262.

Voglia quindi la Corte indicare in sentenza (anche mediante mera trascrizione o richiamo delle presenti Conclusioni dell'appellante) i dati anagrafici e fiscali dei 3 soci della società "F.LLI MORO S.N.C." Moro Massimo, Moro Gianluca e Moro Riccardo giusta Visura CCIAA (Doc. 37 1^a grado).

Ciò in quanto l'appellante Merloni Elisabetta, in qualità di creditore sociale della F.LLI MORO S.N.C., a seguito del mutamento in corso di causa della ragione sociale in S.R.L. e nel rispetto del termine di 60 giorni previsto dall'art. 2500 Quinquies Codice Civile, ha espressamente negato ai predetti 3 soci a responsabilità illimitata il proprio consenso alla loro liberazione per le obbligazioni sociali (alle presenti Conclusioni si allega Doc 1 App. = Visura CCIAA aggiornata della società appellata e corrispondenza Merloni/soci), affinché, nell'auspicata ipotesi che la Corte pronunci condanna contro la società appellata "F.LLI MORO S.R.L.-già F.LLI MORO S.N.C.", la sentenza valga ex lege come titolo esecutivo anche contro i singoli soci ai sensi degli Artt. 2291, 2304 e 2500 Quinquies del Codice Civile. In via preliminare

- accogliere l'eccezione di clausola compromissoria e per l'effetto, dichiarata la carenza di competenza e/o giurisdizione dell'A.G.O. in favore dell'ente arbitrale designato dalle parti, la Curia Mercatorum presso la Camera di Commercio di



Treviso, revocarsi il Decreto Ingiuntivo opposto o annullarlo o dichiararlo nullo o inefficace;

- per l'effetto, condannarsi l'appellata alla restituzione della somma di € 66.967,12 versata in data 25.6.09 dall'esponente in esecuzione del Decreto Ingiuntivo opposto, oltre ad interessi moratori nel frattempo maturati, svalutazione monetaria e maggior danno dal dovuto al saldo;

- porre a carico di parte opposta le spese e i compensi della fase monitoria e condannare la medesima alla rifusione di spese e compensi del giudizio di opposizione, oltre al rimborso di spese generali, Iva e Cpa come per legge, e delle spese di CTU e CTP come da documenti prodotti in atti ed imposte di registro;

Nel merito in via principale

- revocarsi il Decreto Ingiuntivo opposto, riducendo la domanda avversaria nei limiti dell'importo che risulta provato e dovuto, anche a seguito dell'espletata CTU e delle prove orali assunte in primo grado, detraendo, in ogni caso, dalla somma dovuta dall'esponente, gli importi di € 20.584,60 (di cui al paragrafo IV dell'atto di citazione in appello) e l'ammontare dei lavori "in economia" (di cui al paragrafo V dell'atto di citazione in appello), con condanna della parte appellata alla restituzione di quanto versato in eccedenza, considerando anche quanto pagato in esecuzione del Decreto Ingiuntivo ed altresì, in via di compensazione, il credito dell'esponente azionato in via riconvenzionale, oltre ad interessi moratori, svalutazione monetaria e maggior danno dal dovuto al saldo.

In via riconvenzionale

condannare l'appellata a risarcire all'opponente tutti i danni descritti ed esposti in corso di causa (di cui al paragrafo VI dell'atto di citazione in appello), nell'importo ritenuto di giustizia, oltre ad interessi moratori e svalutazione monetaria dal dovuto al saldo;

- condannare l'appellata a pagare all'esponente l'importo dovuto a titolo di penale per il ritardo nella conclusione delle opere (di cui al paragrafo VII dell'atto di citazione in appello), quantificato nell'importo di € 20.000,00 o, in subordine, nella somma di € 16.000,00 o, in ulteriore subordine, nell'importo di € 8.000,00 o quello diverso ritenuto di giustizia, oltre ad interessi moratori e svalutazione monetaria dal dovuto al saldo

Sull'appello incidentale tardivo di F.lli Moro S.r.l.



- *dichiararsi inammissibile l'appello incidentale tardivo promosso da parte appellata sia ai sensi dell'art. 334 c.p.c. (trattandosi di impugnazione autonoma diretta a tutelare un interesse dell'impugnazione non derivante dall'impugnazione principale), sia per difetto dei requisiti di cui all'art. 342 c.p.c.;*

In via istruttoria e di rito

- *si insiste in tutte le istanze istruttorie, a prova diretta e contraria, dedotte nelle memorie ex art. 183, 6° comma, nn. 2 e 3 c.p.c., per le parti non ammesse;*
- *si insiste per l'escussione del teste Vincenzo Todaro, non ammesso;*
- *si insiste in tutte le eccezioni istruttorie sulle prove avversarie;*
- *si insiste sull'eccezione di inutilizzabilità delle testimonianze rese dai testi per i quali era stata preliminarmente eccepita l'incapacità a deporre;*
- *ordinarsi al CTU di depositare nel fascicolo le fotografie indicate a pag. 10 del Verbale di operazioni peritali 2.2.11;*
- *si richiamano tutte le osservazioni alla CTU svolte in causa;*
- *dichiararsi l'irrituale acquisizione al fascicolo dell'opposizione (ed ora dell'appello) di atti e documenti facenti parte del fascicolo monitorio di parte opposta, per i motivi dedotti in atti, e, per l'effetto, la loro inutilizzabilità, ai fini della CTU e ai fini del decidere;*
- *dichiararsi la tardività, per i motivi dedotti in atti, delle memorie avversarie ex art. 183, 6° comma, n.ri 2 e 3 c.p.c., con tutte le relative conseguenze in ordine alla inutilizzabilità, ai fini della CTU e ai fini del decidere, dei documenti ivi prodotti e delle prove avversarie assunte in corso di causa;*

Sulle richieste istruttorie di F.lli Moro S.r.l.

- *rigettarsi la richiesta di ammissione dei capitoli di prova di cui alle memorie 14.10.2009 e 3.11.2009 depositate in primo grado da parte appellata*

In punto spese processuali

- *porre a carico dell'opposta le spese e i compensi della fase monitoria e condannare la medesima alla rifusione di spese e compensi del giudizio di opposizione di primo grado, oltre a rimborso di spese generali, Iva e Cpa come per legge, ed alle spese di CTU e CTP come da documenti prodotti in atti;*
- *condannarsi l'appellata alla rifusione delle spese e compensi del giudizio di appello;*



- non si accetta il contraddittorio su nuove domande, istanze anche istruttorie, eccezioni ed allegazioni anche documentali svolte dalle altre parti in causa, con ogni conseguenza di legge.

per l'appellata ed appellante incidentale:

Ogni contraria istanza, eccezione e deduzione rejeta,

Nel merito:

in via principale: dichiararsi inammissibile, ai sensi dell'articolo 342 C.P.C., l'impugnazione proposta e per l'effetto confermarsi la sentenza n. 2682/2015 del Tribunale di Treviso;

in via preliminare:

a) respingersi l'impugnazione proposta;

b) accogliersi l'appello incidentale tardivo proposto dall'impresa F.lli Moro S.r.l. e per l'effetto confermarsi il decreto ingiuntivo n. 2516/2008;

in via istruttoria: ammettersi i capitoli di prova sub 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 27, 28, 30, 31, 32, 33, 35, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60 e 61 formulati in memoria 14.10.2009 e per l'ammissione dei capitoli di prova sub 1, 2, 3, 4 e 5 formulati in memoria 03.11.2009.

Spese ed onorari di lite interamente rifiusi.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Elisabetta Merloni ha proposto appello avverso la sentenza n. 2682/2015, pronunciata dal Tribunale di Treviso il 20 novembre 2015 (depositata il 2 dicembre 2015), con cui era revocato il decreto che le aveva ingiunto di pagare a F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C. la somma di Euro 63.036,46 (quale saldo del corrispettivo del contratto di appalto concluso dalle parti il 2 marzo 2007, avente ad oggetto l'ampliamento di una villa di proprietà di Merloni situata in Musestre di Roncade), ma contestualmente Elisabetta Merloni era condanna a corrispondere alla società la somma



di Euro 42.646,86, oltre interessi al saggio legale dalla domanda al saldo.

Si duole della decisione Merloni affermando che nel dispositivo è presenta un errore materiale (avendo indicato il credito residuo dell'impresa in Euro 42.646,86, anziché in Euro 20.389,60) e proponendo i seguenti motivi di impugnazione: 1) il Tribunale di Treviso era incompetente a decidere la controversia prevedendo il contratto una clausola compromissoria che demandava la decisione all'“arbitrato della Camera di Commercio di Treviso”; 2) la relazione del c.t.u. era inutilizzabile ai fini della decisione poiché il consulente aveva esaminato i documenti contenuti nel fascicolo monitorio “mai ritualmente prodotto in giudizio”; 3) il giudice avrebbe dovuto espungere dal fascicolo di causa la memoria depositata da controparte in data 3 novembre 2009 e rilevare la tardività della memoria depositata il 14 ottobre 2009; 4) il giudice aveva errato nel non considerare il pagamento di Euro 20.000,00 compiuto mediante assegno emesso il 15 giugno 2007 ed il pagamento di Euro 584,60, compiuto mediante assegno del 14 febbraio 2007, essendo provato che le somme di denaro erano state incassate; 5) nel calcolo del corrispettivo dovuto all'impresa appaltatrice non dovevano comprendersi le somme richieste per i lavori “in economia”, poiché tutti i “rapportini”, tranne uno, non erano stati controfirmati dall'appaltante, come previsto dal contratto di appalto; 6) il giudice aveva errato nel rigettare la domanda risarcitoria per i danni consistenti nelle infiltrazioni di umidità, nel crollo del camino, per l'impossibilità di utilizzare le finestra smontate dalla committente nei nuovi fuori realizzati dall'appaltatrice, per la sistemazione del portoncino blindato e per la “mancata tempestiva consegna dei certificati di legge necessari



per il collaudo e l'agibilità dell'immobile"; 7) il Tribunale avrebbe dovuto riconoscere il diritto dell'appaltante alla penale, per il ritardo di circa quattro mesi rispetto al termine contrattuale, con cui i lavori erano stati ultimati; 8) il giudice aveva errato nell'escludere alcuni capitoli di prova "utili per una migliore ricostruzione dei fatti (in ordine al tempo di completamento dei lavori, ai vizi delle opere)", nonché a ritenere che Vincenzo Todaro fosse incapace di testimoniare in quanto marito di Merloni.

Chiede l'appellante che sia accolta l'eccezione preliminare, dichiarato il difetto di competenza del tribunale e condannata l'appellata alla restituzione dell'importo di Euro 66.967,12, versato il 25 giugno 2009 in forza del decreto ingiuntivo opposto, nonché alla rifusione delle spese processuali. Nel merito l'appellante domanda che si tenga conto dell'importo pagato di Euro 20.584,60 e della non debenza del compenso per i lavori in economia, con conseguente condanna dell'appellata a restituirle quanto corrisposto in eccesso; ed ancora che l'appellata sia condannata al risarcimento dei danni e alla corresponsione della penale per il ritardo nella conclusione delle opere. Infine, in via istruttoria, l'appellante insiste per l'ammissione di tutte le istanze istruttorie e per l'inutilizzabilità dei documenti contenuti nel fascicolo monitorio di controparte e delle prove orali da essa indicate.

Si è costituita in giudizio Impresa Edile F.lli Moro s.r.l. (già F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C.) affermando che l'appello principale era inammissibile, poiché Merloni si era limitata a riproporre le argomentazioni svolte nel corso del giudizio di primo grado, e che il giudice non aveva commesso alcun errore materiale. Sostiene poi l'appellata che: - la clausola arbitrale faceva riferimento ad un generico arbitrato presso la Camera di Commercio, non



necessariamente regolato dal regolamento arbitrale della “curia mercatorum”, distinta ed autonoma dalla Camera di Commercio; - il fascicolo monitorio era stato formalmente acquisito dal Tribunale di Treviso a seguito dell’opposizione proposta da Merloni ed in ogni caso la documentazione era nuovamente depositata dall’appellata; - le memorie di cui all’art. 183, 6° co., n. 2 e n. 3, erano state depositate tempestivamente, non dovendosi computare il *dies a quo* in applicazione della regola generale dell’art. 155 c.p.c.; - l’assegno bancario di Euro 20.000 emesso il 15 giugno 2007 non era stato incassato, bensì richiamato perché privo della clausola di non trasferibilità, e controparte non aveva esibito la documentazione comprovante l’addebito sul conto, mentre l’assegno di Euro 584,60 emesso il 14 febbraio 2007 si riferiva ad altro rapporto; - la sottoscrizione della committente dei “rapportini” era richiesta per la prova delle ore in economia indicate dall’impresa e alla mancata sottoscrizione aveva supplito l’accertamento del c.t.u.; - i vizi lamentati non erano imputabili all’appellata; - la penale non era dovuta poiché i lavori erano iniziati il 10 aprile 2007, anziché il 15 marzo 2007, a causa del procedimento per a.t.p. promosso da Merloni nei confronti di precedente impresa, e poi subirono un ritardo nell’estate 2007 a causa degli interventi di artigiani direttamente incaricati da Merloni di installare gli impianti, potendo riprendere il 7 settembre per concludersi nei primi giorni di ottobre; - la decisione sulle prove era corretta, poiché era emerso che Vincenzo Todaro aveva personalmente commissionato le opere oggetto di causa e ciò lo rendeva incapace a testimoniare.

Impresa Edile F.lli Moro s.r.l. ha inoltre proposto appello incidentale, lamentando errori commessi dal c.t.u. nella quantificazione dei lavori



eseguiti, che ammonterebbero ad Euro 188.036,46, anziché ad Euro 167.646,86 (iva compresa).

Chiede Impresa Edile F.lli Moro s.r.l. che l'appello principale sia dichiarato inammissibile o comunque rigettato e, in accoglimento dell'appello incidentale, sia confermato il decreto ingiuntivo n. 2516/2008. Chiede inoltre che siano ammessi i capitoli di prova già formulati nelle memorie 14 ottobre 2009 e 3 novembre 2009.

Con ordinanza 6 aprile 2017 la Corte d'appello disponeva la sospensione dell'esecutività dell'impugnata sentenza.

Precisate le conclusioni, come sopra riportate, la Corte ha trattenuto la causa in decisione.

1. Deve preliminarmente rigettarsi l'eccezione d'inammissibilità, ai sensi dell'art. 342 c.p.c., dell'appello proposto da Elisabetta Merloni. L'appellante principale ha sufficientemente specificato i motivi di censura dell'impugnata sentenza, evidenziando gli errori di giudizio che avrebbe commesso il Tribunale di Treviso.

In particolare, con riferimento al rigetto dell'eccezione di incompetenza, l'appellante non si è limitata a ribadire che la volontà dei contraenti era nel senso di deferire agli arbitri, anziché all'autorità giudiziaria, la risoluzione delle controversie insorgenti dall'esecuzione del contratto di appalto, ma ha specificatamente censurato la valutazione d'indeterminatezza della clausola, puntualizzando che il rinvio alla Camera di Commercio di Treviso doveva intendersi fatto all'organismo istituito in seno alla camera stessa e deputato alla risoluzione arbitrale delle controversie.

2. Ciò premesso, si ritiene che sia fondato il primo motivo di impugnazione, con cui Elisabetta Merloni si duole che il Tribunale non abbia accolto l'eccezione d'incompetenza fondata sulla clausola



compromissoria contrattuale che devolve la cognizione della controversia al giudizio arbitrale.

3. Si rileva che nel contratto di appalto sottoscritto il 2 marzo 2007 è previsto che *“Per eventuali controversie o riserve l’impresa fornirà il nominativo di un tecnico di sua fiducia che con un tecnico di fiducia della committente cercherà un’intesa. In caso di mancato accordo, qualunque controversia derivante dal presente contratto dovesse essere promossa dall’appaltatore nei confronti della committente sarà risolta mediante Arbitrato della Camera di Commercio di Treviso”* (clausola 14 del contratto firmato da entrambe le parti).

Secondo il Tribunale di Treviso la clausola suddetta sarebbe nulla per indeterminatezza, poiché *“non consente di stabilire con certezza se le parti hanno inteso devolvere al Presidente della Camera di Commercio di Treviso, priva di un proprio regolamento arbitrale, la nomina degli arbitri o se, invece, intendevano fare riferimento al regolamento arbitrale predisposto dalla Curia Mercatorum, associazione privata promossa dalla Camera di Commercio di Treviso ed avente sede presso la medesima”*. Aggiunge il primo giudice che *“l’arbitrato presso la Camera di Commercio non è necessariamente un arbitrato ‘governato’ dal regolamento arbitrale della ‘curia mercatorum’ essendo la Camera di Commercio e la Curia Mercatorum due enti autonomi e distinti”*.

4. La Corte ritiene che il riferimento delle parti alla Camera di Commercio di Treviso (la controversia *“sarà risolta mediante Arbitrato della Camera di Commercio di Treviso”*) debba essere inteso – come del resto l’ha inteso il primo giudice – quale modalità di nomina degli arbitri.

Si rileva poi che la *“Curia Mercatorum”* non è affatto menzionata nella clausola compromissoria, sì che non può sorgere il dubbio che la



nomina degli arbitri debba essere, per l'appunto, compiuta dalla Camera di Commercio di Treviso, anziché dall'organismo sopra indicato.

Non si rinviene perciò alcuna indeterminatezza e tantomeno una causa di nullità della clausola.

Trova inoltre applicazione, anche alla clausola compromissoria, il 3° co. dell'art. 809 c.p.c., ai sensi del quale “se manca l'indicazione del numero degli arbitri e le parti non si accordano al riguardo, gli arbitri sono tre e, in mancanza di nomina, se le parti non hanno diversamente convenuto, provvede il presidente del tribunale nei modi previsti dall'art. 810”.

Dunque, anche ipotizzando che la Camera di Commercio di Treviso, per mancanza di un proprio regolamento o per qualunque altro motivo, non fosse in grado di nominare i tre arbitri, la nomina sarebbe stata compiuta dal Presidente del Tribunale di Treviso. Tale intervento ha infatti una funzione integrativa-sostitutiva della volontà negoziale, ove questa non sia concretamente attuabile (cfr. Cass. civ. 20 aprile 2016, n. 7956).

Non è quindi configurabile la nullità della clausola arbitrale per il fatto che la nomina degli arbitri sia rimessa alla Camera di Commercio di Treviso, non avendo alcuna rilevanza il fatto che quest'ultima abbia o meno “un proprio regolamento arbitrale” e neppure la natura dei rapporti tra la Camera e la “Curia Mercatorum”.

5. Dalla validità della clausola compromissoria in esame consegue che la competenza a conoscere la controversia spettava agli arbitri e non al Tribunale di Treviso.

In accoglimento dell'appello principale, dev'essere perciò revocato il decreto ingiuntivo opposto e condannata F.lli Moro s.n.c. di Moro



geom. Massimo e rag. Gianluca & C., ora Impresa Edile F.lli Moro s.r.l., a restituire quanto ottenuto in pagamento in forza di tale decreto, oltre agli interessi nella misura legale dalla data del pagamento a quella dell'effettiva restituzione.

Per la medesima ragione (difetto di competenza del giudice ordinario), l'appello incidentale proposto da F.lli Moro s.r.l. non può essere esaminato.

6. Le spese processuali seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Venezia, prima sezione civile, definitivamente decidendo l'appello n. 3380/16 R.G.A. promosso con atto di citazione da Elisabetta Merloni (appellante principale) nei confronti di F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C. ora Impresa Edile F.lli Moro s.r.l. (appellata ed appellante incidentale), ogni contraria domanda ed eccezione disattesa, così ha deciso:

- 1) in accoglimento dell'appello principale ed in totale riforma dell'impugnata sentenza, dichiara l'incompetenza del giudice ordinario, spettando la cognizione della controversia agli arbitri in forza della clausola compromissoria contenuta nel contratto di appalto sottoscritto dalle parti il 2 marzo 2007;
- 2) revoca il decreto ingiuntivo n. 2516/2008 emesso dal Tribunale di Treviso e condanna F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C., ora Impresa Edile F.lli Moro s.r.l., a restituire ad Elisabetta Merloni la somma di Euro 66.967,12, maggiorata degli interessi nella misura legale dalla data del pagamento a quella dell'effettiva restituzione;



- 3) condanna F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C. ora Impresa Edile F.lli Moro s.r.l., a rifondere ad Elisabetta Merloni le spese processuali, che liquida per il primo grado di giudizio in complessivi Euro 7.795,00 per compensi, in Euro 277,00 per anticipazioni, oltre spese generali, IVA e Cpa nella misura di legge e per il presente giudizio di appello in Euro 4.758,00 per compensi, in Euro 1.165,50 per anticipazioni, oltre spese generali Iva e Cpa come per legge;
- 4) pone il compenso della c.t.u., come liquidato dal Tribunale di Treviso, a carico di F.lli Moro s.n.c. di Moro geom. Massimo e rag. Gianluca & C. ora Impresa Edile F.lli Moro s.r.l.

Venezia, 4 settembre 2020.

Il Presidente
(dott.ssa Cinzia Balletti)

Il consigliere estensore
(dott. Alessandro Rizzieri)

