



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE CIVILE DI SASSARI**

Il Giudice Dott. ssa Giovanna Maria Mossa ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta al n.2086 del R.G.A.C. per l'anno 2016 e promossa da

**GOLFO DELL'ASINARA IMMOBILIARE S.R.L. 02213900901** elettivamente domiciliata presso lo studio dell'Avv **FERRARA DOMENICO FRRDNC81E14B157V**, che la rappresenta, giusta procura a margine dell'atto di citazione e la difende

**ATTORE**

**CONTRO**

**BIO.COS. SARDEGNA DI A. CAU S.A.S. 01227160908** elettivamente domiciliata in Via Vardabasso 16 07100 Sassari , presso lo studio dell'Avv **PAIS FRANCESCO PSAFNC51C23I452A**, che la rappresenta, giusta procura a margine dell'atto di citazione e la difende

**CONVENUTO**

Oggetto:Appalto: altre ipotesi ex art. 1655 e ss. cc (ivi compresa l'azione ex 1669cc) .

All'udienza del 24.9.2020 il Giudice ha trattenuto la causa in decisione, sulle seguenti

**CONCLUSIONI**

Come da verbale del 24.9.2020

**Per l'attore**

I) In via preliminare:



ritenere, per i motivi di cui tutti in narrativa, la competenza a conoscere della presente opposizione il deputato Collegio arbitrale sulla scorta dell'art. 36 del Contratto di Appalto (All. 1, al ricorso in monitoria e doc. 1, allegato alla presente opposizione), e per l'effetto: visto l'art. 819-ter C. p. c., previa revoca e/o sospensione della provvisoria esecuzione del decreto opposto,

dichiarare la nullità e/o annullamento e comunque l'inefficacia del provvedimento monitorio opposto e conseguentemente revocare, ovvero dichiarare nullo e privo di ogni efficacia, il decreto ingiuntivo n. 218/16 d'Inserzione reso dal Tribunale Ordinario di Sassari, reso il 24 febbraio 2016 nel procedimento monitorio iscritto al n. 685/16 R.G. e notificato in executivis unitamente a precetto il 21 aprile 2016 (doc. b, copia decreto ingiuntivo Bio.Cos. S.a.s. e atto di precetto);

II) ancora in via preliminare, subordinata all'eccezione ex art. 819-ter C. p. c., nella denegata e non creduta ipotesi di mancata adesione, salvo gravame e ciò senza alcuna accettazione del contraddittorio, per mero scrupolo defensionale:

dichiarare inammissibile, per violazione del divieto di mutatio libelli la domanda di pagamento formulata con la comparsa di risposta in relazione alla modifica della causa petendi circa le somme richieste con il ricorso per ingiunzione, laddove con in sede monitoria Bio.Cos. S.a.s. richiedeva il pagamento imputandolo al residuo dell'importo stabilito con la risoluzione e con la comparsa ad asserite e non giustificate attività successive alla risoluzione ed escluse espressamente dalla stessa clausola n. 3 dell'atto di risoluzione azionato ex adversis;

dichiarare inammissibile, per violazione del divieto di mutatio libelli le allegazioni contenute nella memoria 183, VI comma, n. 1) C. p. c. in ordine all'imputazione della pretesa di pagamento per inammissibile modifica della causa petendi (fatti allegati a fondamento e ragioni del credito avanzato con la pretesa monitoria) circa le somme richieste con il ricorso per ingiunzione, espungendole e non considerandole ai fini della decisione della controversia;



II) sempre in via meramente subordinata alla preliminare eccezione ex art. 819-ter C. p. c., nella denegata e non creduta ipotesi di mancata adesione, salvo gravame, nel merito:

in accoglimento della presente opposizione, accertato e dichiarato, per i motivi di cui tutti in narrativa:

il diritto di credito di Golfo dell'Asinara Immobiliare S.r.l. nei confronti di Bio.Cos. S.a.s. pari ad Euro 75.111,46 per la maggior somma corrisposta, in eccedenza, rispetto a quanto stabilito nell'accordo di risoluzione del contratto di appalto dedotto in atti; ovvero comunque individuare la somma dovuta in restituzione da parte di Bio.Cos. Sardegna S.a.s. in favore di Golfo dell'Asinara Immobiliare S.r.l. in esito all'istruttoria;

la legittimità e la fondatezza della compensazione tra il credito vantato da Golfo dell'Asinara Immobiliare S.r.l., pari ad Euro 75.111,46, ovvero la maggior o minor somma dovuta in esito all'istruttoria, ed il credito azionato con il provvedimento monitorio opposto;

l'inesistenza di ragioni di credito da parte di Bio.Cos. S.a.s. per inesistenza del credito azionato per intervenuta estinzione dello stesso in virtù dell'esistenza di un maggior credito vantato dall'opponente ovvero comunque in virtù della eccepita compensazione con il medesimo;

revocare, ovvero dichiarare nullo e privo di ogni efficacia, il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. 218/16 d'Inserzione reso dal Tribunale Ordinario di Sassari, reso il 24 febbraio 2016 nel procedimento monitorio iscritto al n. 685/16 R.G. e notificato in executivis unitamente a precetto il 21 aprile 2016 (doc. b, copia decreto ingiuntivo Bio.Cos. S.a.s. e atto di precetto);

condannare, in via riconvenzionale, Bio.Cos. S.a.s., in persona del legale rappresentante pro tempore, a pagare in favore di Golfo dell'Asinara Immobiliare S.r.l. la somma di Euro 78.111,46 (75.111,02 oltre I.V.A. al 4%), oltre rivalutazione e interessi dalla domanda di restituzione al saldo, ovvero la diversa somma che dovesse



risultare dovuta disposta, in ogni caso, la compensazione con quanto dovesse risultare dovuto a Bio.Cos. S.a.s., per qualsivoglia titolo o ragione;  
in via istruttoria ammettere le deduzioni non accolte;  
in ogni caso con vittoria di spese.

### **Per il convenuto**

- 1)Ogni contraria istanza, eccezione e deduzione respinta;
- 2)Confermare totalmente, in ogni sua parte, il Decreto ingiuntivo n. 218/2016, emesso dal Tribunale Civile di Sassari in data 24 febbraio 2016.
- 3)Accertarsi l'intervenuta prescrizione della domanda riconvenzionale per decorso del tempo indicato nell'art. 2949 c.p.c., e per l'effetto rigettarsi la domanda riconvenzionale medesima perché prescritta, ai sensi di cui all'art. 2949 codice civile;
- 4)In ogni caso, rigettarsi la domanda riconvenzionale perché infondata.
- 5)Dichiarare la temerarietà della azione promossa dalla società Golfo dell'Asinara Immobiliare, quindi condannare la società al risarcimento del danno per responsabilità aggravata, ai sensi dell'art. 96 c.p.c. ;
- 6)Con vittoria di onorari diritti e spese.

## **MOTIVI DELLA DECISIONE**

### **In fatto**

GOLFO DELL'ASINARA IMMOBILIARE S.R.L. proponeva opposizione avverso il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n 218/2016 emesso il 24.2.2016 dal Tribunale di Sassari.

A sostegno della domanda esponeva che il ricorso monitorio era fondato su un contratto di appalto intervenuto tra le parti e risolto per inadempimento, per cui l'odierna opposta asseriva di essere creditrice della somma di euro 22.063.

Eccepiva che nel contratto era stata pattuita la clausola compromissoria con la conseguenza che la domanda doveva essere conosciuta dal Collegio arbitrale e non



dal giudice ordinario che poteva emettere il decreto ingiuntivo ma non poteva conoscere dell'eventuale opposizione, come nel caso in esame.

Nel merito allegava che il credito portato dal decreto ingiuntivo era stato sempre contestato e che, in ogni caso, era insussistente alla luce del maggior credito vantato dall'opponente che aveva proposto domanda riconvenzionale per la somma di euro 75.111,02 avendo versato, in favore dell'opposta, una somma maggiore di quella dovuta in forza del medesimo titolo.

Concludeva come in atti.

Si costituiva in giudizio Bio.Cos.Sardegna di A. Cau sas e contestava l'avversa domanda sostenendo che già nel giudizio monitorio era stata fornita la prova scritta del credito oggi contestato che non trovava la sua fonte nell'atto di risoluzione del contratto ma nell'attività di "presidio" del cantiere successiva all'atto di risoluzione cioè al 29.7.2008, attività che si era protratta dal 1 giugno 2008 al 31 agosto 2008.

Tale credito trovava riscontro nella corrispondenza intervenuta tra la società opposta e l'ing Gianfranco Groli all'epoca presidente della società opponente.

Sosteneva dunque che l'eccezione di incompetenza era infondata poiché il credito non trovava la fonte nel contratto di appalto né nell'atto di risoluzione.

Contestava la fondatezza dell'avversa domanda riconvenzionale e deduceva che mai la società opponente aveva preteso la restituzione di somme asserendo di aver versato un corrispettivo maggiore di quello dovuto, e che tale contestazione era stata proposta per la prima volta in riscontro della richiesta di pagamento della somma oggetto dell'odierna contestazione da parte dell'opposta.

Considerato che il contratto era stato risolto il 29 luglio 2008 e che le parti, in occasione dell'atto di risoluzione, avevano dichiarato "di non avere più niente da pretendere in relazione al contratto risolto e ciò con riguardo ad ogni questione ad esso pertinente, ivi compresa la sua validità, interpretazione od esecuzione", eccepiva l'intervenuta prescrizione del credito per decorso del termine quinquennale e, in ogni caso, l'infondatezza dell'avversa pretesa sostenendo che la lettera con cui per la



prima volta era stato richiesto il pagamento era del tutto generica e priva di alcuna rilevanza probatoria.

Concludeva come in atti.

Con ordinanza del 18.10.2016 il giudice disponeva la sospensione della provvisoria esecuzione.

### **In diritto**

#### **Sull'eccezione di incompetenza**

E' incontestato ed è provato attraverso il contratto di appalto, che le parti, all'art 36 del contratto detto, avevano previsto che *“qualunque contestazione o vertenza sorta fra le parti sull'interpretazione, esecuzione o risoluzione del presente contratto non composta amichevolmente, dovrà essere risolta con giudizio arbitrale, la cui sede è reciprocamente individuata in Sassari”*.

Ciò premesso si osserva che nel ricorso monitorio Bio Cos Sardegna di A. Cau sas ha dedotto che il credito vantato trovava la propria fonte nell'atto di risoluzione del contratto di appalto con cui le parti *“hanno risolto consensualmente il contratto di Appalto in data .1.9.2007”*(testualmente dal ricorso monitorio).

Nel ricorso monitorio la società ha precisato inoltre che *“con tale atto di risoluzione, la società “Golfo dell'Asinara Immobiliare in persona del legale rappresentante Dr Ing Groli Gianfranco si è impegnata a pagare, in favore della società Bio. Cos Sardegna la somma di euro 170.000 oltre Iva al 4%”*.

Nel giudizio monitorio infine il ricorrente ha allegato che Golfo dell'Asinara Immobiliare srl aveva pagato solo una parte della somma riconosciuta come dovuta, residuando un debito di euro 21.214,69 oltre 848,49 Iva, per un totale di euro 22.063,28, somma per cui veniva chiesto ed ottenuto il decreto ingiuntivo oggi opposto.

In esito all'opposizione al decreto ingiuntivo Bio Cos Sardegna srl ha modificato la propria domanda come formulata nel giudizio monitorio ed ha dedotto che, in realtà, il credito non trovava la fonte nel contratto o nell'atto di risoluzione, ma nei lavori



eseguiti successivamente alla risoluzione del contratto (cfr in tal senso pagina 2 e 3 della comparsa).

Orbene è necessario premettere che *“Al ricorso per ingiunzione è applicabile l'onere, per il creditore procedente, di indicare gli elementi essenziali della azione, ossia il fondamento o titolo causa petendi, e l'oggetto, petitum, della pretesa azionata giudizialmente, essendo detto ricorso l'atto introduttivo del giudizio, salvo restando - una volta che all'opponente (il quale ha veste sostanziale di convenuto) sia stata proposta opposizione a decreto ingiuntivo - la possibilità per il creditore opposto di, specificare o di meglio chiarire detti elementi nell'atto di costituzione, al quale va riconosciuta natura di atto integrativo del precedente ricorso per ingiunzione, rispondente, tra l'altro, al fine di adeguare al carattere e ai principi della cognizione ordinaria la pretesa azionata in sede monitoria.”*(Cass n 26303/2017).

E' incontestato che nel caso in esame l'opposto ha modificato la causa petendi della domanda monitoria.

Dovendo anche ritenere di aderire all'orientamento della Suprema Corte (Cass Civile sez. VI, 11/12/2017, n.29619) e di dover considerare ammissibile la modifica della domanda nel presente giudizio, nonostante abbia ad oggetto la causa petendi che (secondo le allegazioni dell'opposto) non sarebbe più il contratto o l'atto di risoluzione, ma un indebito arricchimento o un nuovo negozio intervenuto tra le parti (l'opposto non indica quale sia il titolo del proprio credito nella domanda modificata), si deve rilevare che, in realtà, il titolo del credito, anche nella domanda modificata è sempre il contratto di appalto.

Dall'esame della comparsa di costituzione si evince chiaramente che il credito è costituito dai costi sostenuti dall'opposta per il presidio del cantiere nel periodo successivo alla risoluzione del contratto ed espressamente previsto nell'atto di risoluzione del contratto (art 4).

Dalle precedenti considerazioni discende che il credito trova la propria fonte nell'atto di risoluzione cioè nell'atto con cui le parti hanno regolato la risoluzione consensuale.



In particolare il presidio successivo all'atto di risoluzione si configura come un adempimento degli obblighi assunti in sede di risoluzione e regolati con apposito atto. Considerato che l'art 36 del contratto prevede che *“qualunque contestazione o vertenza sorta fra le parti sulla...risoluzione del presente contratto...dovrà essere risolta con giudizio arbitrale...”* si deve concludere che anche la presente controversia attenga alla risoluzione del contratto e come tale debba essere conosciuta dal collegio arbitrale.

In tal senso depone non solo il dato letterale del contratto ma anche l'interpretazione secondo buona fede che porta a ritenere che l'espressione *“qualunque contestazione o vertenza sorta tra le parti sulla ...risoluzione del presente contratto”* indichi la volontà delle parti di ricomprendere anche la presente contestazione che ha ad oggetto un accordo che disciplina la risoluzione del contratto.

Per l'effetto in accoglimento dell'eccezione dell'opponente dichiara la propria incompetenza in favore del collegio arbitrale.

Stante l'accoglimento dell'eccezione preliminare non sarà esaminata la domanda riconvenzionale proposta dall'opponente in via subordinata.

Dichiara la caducazione del decreto ingiuntivo per nullità.

Sussistono giusti motivi per disporre la parziale compensazione delle spese del giudizio in considerazione del fatto che, per un verso, la sussistenza della clausola arbitrale non preclude il ricorso al giudizio monitorio e, per altro verso, che l'opposto ha contestato l'applicabilità della clausola compromissoria soccombendo.

### **P.Q.M.**

Definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza;

dichiara la propria incompetenza dovendo ritenersi competente il collegio arbitrale di cui alla clausola compromissoria;

dichiara la caducazione del decreto ingiuntivo per nullità;

liquida le spese del giudizio come di seguito indicato:

Competenza: Giudizi di cognizione innanzi al tribunale

Valore della Causa: Da € 5.201 a € 26.000 valori medi





Fase Compenso

Fase di studio della controversia, valore medio: € 875,00

Fase introduttiva del giudizio, valore medio: € 740,00

Fase istruttoria e/o di trattazione, valore medio: € 1.600,00

Fase decisionale, valore medio:€ 1.620,00

Compenso tabellare (valori medi) € 4.835,00

Riduzione del 50 % su € 4.835,00 pronunce in rito (art. 4, comma 9) € -2.417,50

Compenso al netto delle riduzioni € 2.417,50 oltre spese anche generali 15% Iva e cpa come per legge.

Dispone la compensazione in ragione del 50% e pone la restante quota a carico dell'opposto.

Pone le spese della consulenza definitivamente a carico delle parti in ragione di quote uguali tra loro.

Sassari li, 22/01/2021 .

IL GIUDICE

(Dott. G.M.Mossa)

