



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE di TORRE ANNUNZIATA
Seconda Sezione Civile

il dott. Massimo Palescandolo, in qualità di giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 5164/2020 del R.G. avente ad

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo

TRA

IODICE Gennaro, nato a Napoli il 28.07.1975 e residente in Casoria (Na) alla Via Principe di Piemonte n° 54, C.F.: DCI GNR 75L28 F839K e **OREFICE Giuseppina** nata a Napoli il 26.02.1962 e residente in Vico Equense (Na) alla Via Raffaele Bosco n° 965, C.F.: RFC GPP 62B66 F839Y, entrambi elettivamente domiciliati in Casoria (Na) alla Via Nazionale delle Puglie n° 176/A presso lo studio dell'avv. Nicola Orefice, C.F.: RFC NCL 57T29 F839W, che li rappresenta e difende giusta procura allegata in atti

Opponent

E

CA.GI. Costruzioni s.r.l., in persona del l.r. e amm.re unico sig.ra Setola Adelaide, con sede in Afragola (NA) alla Via Alfiero n. 7, P.IVA: 05930241210, rapp.ta e difesa dall'avv. Giovanna Celardo (c.f.: CLRGNN80E51F8390), elettivamente domiciliata presso il suo studio in Casoria, Via Cairoli Benedetto,7, giusta procura in atti

Opposta

CONCLUSIONI: come da verbale d'udienza, a trattazione scritta, del 29 settembre 2022

CONCISA ESPOSIZIONE delle

RAGIONI di FATTO e di DIRITTO della DECISIONE (*)

Con atto di citazione notificato il 15.10.2020 Iodice Gennaro e Orefice Giuseppina proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 1043/2020 emesso dal Tribunale di Torre Annunziata





in data 22/27.07.2020, col quale veniva loro ingiunto di pagare in favore della CA.GI Costruzioni s.r.l. la somma di euro 41.118,22, oltre interessi e spese di procedura.

A sostegno della spiegata opposizione, gli opposenti eccepivano, in via preliminare, l'incompetenza del tribunale adito ad emettere il provvedimento monitorio e a conoscere dell'opposizione in ragione della convenzione di arbitrato inserita nel contratto di appalto.

Nel merito, molto brevemente, allegavano come il rapporto contrattuale fosse suddiviso in due lotti per due distinti progetti, relativi alle particelle 1446-sub 2 e 1442 del compendio immobiliare in oggetto, con la conseguenza che, non essendo iniziati quelli relativi alla particella 1442, i motivi del contendere attenessero esclusivamente ai lavori commissionati per la particella 1446-sub 2.

Aggiungevano che durante l'esecuzione dei lavori, essi committenti venivano informati dal direttore dei lavori, ing. Gabriele La Pietra, professionista di fiducia di entrambe le parti, che l'impresa appaltatrice aveva più volte ed arbitrariamente sospeso i lavori, abbandonando ingiustamente il cantiere e rendendosi colpevole di numerose inadempienze contrattuali, oltre all'imperfetta esecuzione di parte dei lavori eseguiti.

L'impresa aveva, inoltre, consegnato un formulario rifiuti falso, certificati di conformità sommari e privi dei requisiti ed aveva omesso di consegnare la necessaria documentazione previdenziale ed assicurativa: pertanto, a seguito di un sopralluogo, avevano inviato a mezzo pec, in data 12.04.2019, alla società appaltatrice diffida in cui venivano elencate le inadempienze e i ritardi, manifestando la volontà di recedere dal contratto. In data 16.04.2019, la direzione dei lavori procedeva all'ordine di chiusura del cantiere, anche se i lavori non erano stati ultimati.

In data 4.05.2019 veniva redatta relazione asseverata dalla quale si desumeva anche l'indebita percezione da parte dell'impresa di € 14.600,00, corrisposta dai committenti al fine di incentivare la ripresa dei lavori, mai avvenuta.





Nel verbale di ultimazione dei lavori, predisposto in data 03.08.2019, si evidenziava che gli stessi non erano stati eseguiti a perfetta regola d'arte e nel certificato di esecuzione dei lavori emesso in data 13.09.2019 si evinceva che il residuo credito maturato dalla società era di € 12.253,46 da pagarsi in 12 rate mensili. Con riguardo a quest'ultimo credito, gli opposenti sostenevano che per l'eliminazione dei vizi, oltre che per i danni derivanti dal ritardo, erano stati costretti a rivolgersi a due diverse imprese (Atec Energy srl e ditta Chianese Gennaro), i cui lavori erano ammontati a € 16.090,00, con la conseguenza che la parte opposta non vantava alcuna ragione creditoria.

Parte opponente, quindi, chiedeva di condannare la CA. GI Costruzioni srl al ristoro dei danni subiti per effetto delle gravi e denunciate inadempienze contrattuali, che l'aveva costretta a rivolgersi ad altre imprese per un ammontare di € 16.090,00, oltre ai danni subiti per il ritardo nella consegna delle opere, e la restituzione di € 14.600,00 versata dai committenti a fronte dei lavori non eseguiti.

La CA.GI COSTRUZIONI si costituiva contestando le avverse argomentazioni e, quanto alla primaria eccezione di parte opponente, sosteneva che l'esistenza della clausola compromissoria non escludesse la competenza del giudice ordinario ad emettere decreto ingiuntivo e che il ricorso all'arbitrato si ponesse come mera alternativa e non come unico rimedio rivolto alla soluzione della controversia.

Negata la provvisoria esecuzione al d.i. opposto, concessi i termini di cui all'art. 183 co. 6 cpc, lo scrivente, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 26 maggio 2022, con provvedimento del 05.07.2022, si provvedeva: *"... con la ordinanza del 12.05.2021 lo scrivente non concedeva la provvisoria esecuzione e testualmente trascriveva prescindendo, per ora, dall'interpretazione più "corretta" dell'art. 14 del contratto d'appalto.*

Orbene, l'avv. Orefice ha reiterato la pregiudiziale eccezione di incompetenza del Giudice adito per effetto della convenuta





clausola arbitrale sulla quale lo scrivente non risulta ancora essersi pronunciato: poiché, ex Cass. civile sez. VI - 10/06/2019, n. 15579, l'eventuale pronuncia di accoglimento non potrebbe avere la forma dell'ordinanza, bensì della sentenza, e poiché la eccezione appare avere un suo fondamento ex Cass. civile sez. VI - 14/10/2016, n. 20880, provvede come da dispositivo..." rinviando per la precisazione delle conclusioni.

1. In via preliminare, occorre innanzitutto ricordare che - come da orientamento consolidato della giurisprudenza di merito e di legittimità - l'opposizione a decreto ingiuntivo dà luogo ad un ordinario giudizio di cognizione in cui il giudice è tenuto ad appurare il fondamento della pretesa fatta valere col ricorso, secondo le normali regole di ripartizione dell'onere della prova, per cui resta a carico del creditore opposto - avente veste sostanziale d'attore per aver richiesto l'ingiunzione di pagamento - la prova dell'esistenza del credito ingiunto, ed a carico del debitore opponenti - avente veste di convenuto sostanziale - quella degli eventuali fatti estintivi dell'obbligazione o del rapporto contrattuale (cfr., *ex multis*, Cass. sent. n. 8718/00; Cass. sent. n. 5055/99).

1.1. Ciò - forse superflamente, nel caso de quo - rammentato, è a dirsi che l'eccezione inerente la competenza del presente Tribunale si palesa manifestamente fondata, in virtù del chiaro tenore testuale dell'art. 14 del contratto d'appalto sottoscritto dalle parti: *"Per la risoluzione delle controversie contrattuali, le parti decidono di deferire la soluzione alla decisione di un arbitro o di un collegio arbitrale sottraendole, in primis, alla giustizia ordinaria, nomina che avviene di comune accordo tra le parti: in mancanza sarà nominato dal tribunale competente territorialmente. In alternativa si può adire un organismo di mediazione extragiudiziario e, qualora dovesse risultare infruttuosa, il competente tribunale territoriale"*.

Orbene, la volontà contrattuale è quella di deferire ogni questione riguardante l'appalto de quo alla cognizione di un arbitro (o collegio arbitrale) sottraendo, *id est* escludendo che





sulle stesse possa decidere il g.o., a meno che le parti non abbiano trovato un accordo sulla nomina ovvero adito il presidente del tribunale competente a effettuare la nomina.

Evenienze tutte non ricorrenti.

La questione, pertanto, va devoluta alla cognizione arbitrale.

Solo per completezza deve darsi atto che l'esistenza di una clausola compromissoria per arbitrato rituale o irrituale non esclude la competenza del giudice ordinario ad emettere il decreto ingiuntivo, atteso che la disciplina del procedimento arbitrale non contempla l'emissione di provvedimenti *inaudita altera parte*. E', altrettanto, indubbio, però, che gli impone, in caso di successiva opposizione, la declaratoria di nullità del decreto impugnato, con esclusione della *traslatio iudicii* per effetto della specifica previsione dell'art. 819 ter, co. 2 c.p.c..

2. Il decreto ingiuntivo, in definitiva, va revocato: la particolarità della questione e la circostanza che una parte, pur in presenza di una clausola compromissoria, può adire in g.o. in monitorio, sono giusti motivi d'integrale compensazione delle spese, ex Corte Cost. 77/2018.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sull'opposizione proposta da Iodice Gennaro e Orefice Giuseppina nei confronti della CA.GI Costruzioni s.r.l. s.p.a., disattesa ogni istanza, eccezione e deduzione, così provvede:

- a) dichiara la propria incompetenza e la sussistenza di quella arbitrale e, per l'effetto, accoglie l'opposizione e revoca il decreto ingiuntivo opposto;
- b) compensa integralmente le spese di lite.

Torre Annunziata, 24 marzo 2021

Il Giudice
dr. Massimo Palescandolo

