



**Kantonsgericht von Graubünden  
Dretgira chantunala dal Grischun  
Tribunale cantonale dei Grigioni**

---

Rif.:

Coira, 11 ottobre 2010

Comunicata per iscritto il:

ZK2 10 30

## **Sentenza**

### **II. Camera civile**

Presidenza	Brunner
Giudici	Hubert e Bochsler
Redazione	attuario ad hoc Rogantini

Nel ricorso civile

della A., attrice e ricorrente, patrocinata dall'avv. lic. iur. Curzio Fontana, Via Codeborgo 16, 6501 Bellinzona,

contro

la sentenza del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa del 26 marzo 2010, in re X.C., convenuta e resistente, e Y.C., convenuto e resistente, entrambi patrocinati dall'avv. lic. iur. Roberto A. Keller, Piazza della Grida, 6535 Roveredo, contro l'attrice e ricorrente,

concernente azione creditoria,

è risultato:

## I. Fattispecie

A. I signori X.C. e Y.C. (in seguito: C.) conclusero un contratto d'appalto generale con la B. (in seguito: B.) per la costruzione di una casa d'abitazione unifamiliare a D. Nel contesto di questo contratto la B. subappaltò i lavori di asfaltatura del garage e della rampa d'accesso alla A. (in seguito: A.). Come esposto fra l'altro nella loro risposta processuale di prima istanza (risposta 1.2 del 27 agosto 2007), i signori C. volevano dapprima effettuare loro stessi i lavori di pittura esterna per motivi di risparmio di costi ed esclusero quindi i detti lavori dal contratto di appalto generale (cfr. cifra 14 del detto contratto, figurando sotto il titolo di „lavori propri“). Successivamente, ossia con accordo del 28 settembre 2004, affidarono anche questi lavori „precedentemente detratti dal capitolato e contratto di appalto“ alla B. e si impegnarono a versare il prezzo di fr. 5'000.— a pittura ultimata (doc. di parte attrice 2.1).

In data dell'11 novembre 2005 la B. cedette il credito di fr. 5'000.—, dovuto dai signori C. „a saldo liquidazione della costruzione concordata e sottoscritta dalle parti“, alla A. Quella somma sia da riscuotere dalla A. stessa e da dedurre dalla somma complessiva di fr. 42'645.— dalla fattura del 4 settembre emessa dalla A. di E. nei confronti della B. (doc. di parte attrice 2.2). In seguito, la A. tentò di riscuotere l'importo di fr. 5'000.— dai signori C. con scritto del 28 giugno 2006 (doc. di parte attrice 2.3). Questi ultimi però risposero con lettera del 31 luglio 2006 nel senso di un rifiuto di effettuare tale pagamento, rivendicando diversi errori dell'opera commessi dalla B. e dalla A. (doc. di parte attrice 2.4).

B. Il 6 aprile 2007 la A. inoltrò un'istanza contro i signori C. presso il Presidente di Circolo di Roveredo quale conciliatore. Quest'ultimo gli rimise il libello al 14 giugno 2007 (doc. di parte attrice 2.7), considerando infruttuoso il tentativo di conciliazione.

C. Con istanza processuale del 2 luglio 2007 l'attrice proseguì la causa al Tribunale distrettuale Moesa.

D. Lo scambio di scritti effettuato e la procedura probatoria conclusa, il Presidente del Tribunale distrettuale Moesa respinse l'istanza con sentenza del 26 marzo 2010, accollando i costi della procedura nonché un risarcimento a titolo di ripetibili all'attrice. Nella sua sentenza, il Presidente del Tribunale distrettuale Moesa considerò:

- è incontestato il fatto che vi sia stata una cessione di credito fra la B. e la A. ai

sensi degli artt. 164 segg. CO;

- nell'ambito del fallimento della B., la A. insinuò un credito complessivo di fr. 58'367.05 nei confronti della B. Secondo il concordato (art. 332 LEF) alla A. venne attribuito un dividendo del 10%. Quest'ultimo avrebbe portato anche sui fr. 5'000.— della cessione di credito (di cui la A. ottenne quindi fr. 500.—);
- il fatto d'aver fatto valere il credito di fr. 5'000.— nell'ambito del fallimento non costituirebbe una retrocessione. Mancherebbero gli indizi per una tale conclusione;
- tantomeno sarebbero adempiute le condizioni per ammettere un'assunzione di debito da parte della B. ai sensi dell'art. 176 (cpv. 3) CO;
- ai sensi dell'art. 169 CO il debitore potrebbe opporre al cessionario anche le eccezioni che avrebbe potuto opporre al cedente. Risulta dagli atti e in particolar modo dalla perizia che i lavori effettuati su responsabilità della B. alla casa di famiglia dei convenuti erano affetti da vari difetti (il totale costo preventivato per l'eliminazione di questi difetti ammonterebbe a fr. 86'400.—). L'attrice errerebbe se rivendica che gli si possa opporre soltanto eccezioni riguardo ai lavori di pittura esterna. Piuttosto l'importo di fr. 5'000.— rappresenterebbe solo il saldo della liquidazione fra la B. e i signori C. Sarebbe quindi permesso di sollevare delle eccezioni in relazione a tutti i lavori della B. Siccome i costi preventivati per l'eliminazione dei difetti presenti supererebbero notevolmente la pretesa attorea, l'istanza andrebbe respinta.

E. Con ricorso del 16 aprile 2010 la ricorrente richiede l'accoglimento dell'istanza inoltrata nonché l'annullamento della sentenza impugnata. Per la motivazione la ricorrente fa valere innanzitutto i seguenti punti:

- l'accordo concluso il 28 settembre 2004 sull'esecuzione di lavori di pittura esterna rappresenterebbe un nuovo contratto distinto da quello d'appalto generale. In quest'ultimo sarebbe stato stipulato l'impegno incondizionato di pagamento della somma stipulata;
- l'obiezione che il credito si sia estinto mediante l'accettazione del dividendo nell'ambito del fallimento della B. sarebbe infondata. Sarebbe stato chiaro fin dall'inizio che l'importo di fr. 5'000.— qua in questione sarebbe da dedurre – una volta incassato dai signori C. – dalla somma di fr. 42'645.— fatta valere nel procedimento di fallimento della B.;

- le considerazioni del Giudice di prime cure riguardo l'assenza di un'eventuale retrocessione nonché di un'assunzione di debito esterna ai sensi dell'art. 176 CO sarebbero esatte;
- non sarebbe possibile far valere delle eccezioni personali contro la A. siccome non vi sarebbe mai stato un rapporto contrattuale che legasse dette parti. Inoltre l'opera di asfaltatura eseguita da A. sarebbe esente da difetti;
- per quanto concerne le eccezioni sollevate per i lavori della B.: la sola condizione di esigibilità del credito sarebbe stata la conclusione dei lavori di pittura esterna. La perizia avrebbe confermato che questi sarebbero stati eseguiti e che non vi sarebbero difetti. Perciò le eccezioni non andrebbero ammesse;
- l'accordo relativo ai lavori di tinteggio esterno rappresenterebbe un nuovo contratto che nulla avrebbe a che vedere con il contratto di appalto generale di costruzione della casa;
- al momento della sottoscrizione del nuovo contratto, i difetti sollevati relativi ai lavori in vista dell'adempimento del contratto di appalto generale sarebbero già stati noti. Sarebbe stato ben conoscendo questi difetti che i resistenti avrebbero concluso un nuovo contratto e ciò senza menzionare detti difetti. Con questo e secondo il principio della buona fede i resistenti avrebbero rinunciato a far valere delle tali eccezioni ai sensi dell'art. 169 CO.

F. Nella loro risposta i resistenti richiedono il rigetto integrale del ricorso con protesta di spese, tasse e ripetibili, motivando la richiesta come segue:

- in procedura di ricorso, l'istanza di ricorso sarebbe vincolata dall'accertamento dei fatti del Giudice di prime cure e disporrebbe dunque di un potere cognitivo limitato. Le critiche della ricorrente sarebbero invece perlopiù di natura appellatoria e non sarebbero dunque ammissibili;
- con l'accordo del 28 settembre 2004 non sarebbe stato concluso un nuovo contratto, bensì sarebbe semplicemente stata ripristinata una parte del contratto di appalto originario. L'accordo complementare si sarebbe perciò basato anch'esso su tutta l'opera nel suo insieme come precisato anche nella cessione di credito dell'11 novembre 2005 („l'importo di fr. 5.000.— [è dovuto] a saldo liquidazione della costruzione concordata e sottoscritta dalle parti“);
- i resistenti non avrebbero mai rinunciato alle eccezioni dal contratto di appalto generale, anzi, le avrebbero sollevate fin dall'inizio ed in ogni stadio della

procedura;

- verrebbe infine contestata la conclusione del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa quanto alla pretesa compensatoria nella liquidazione della B..La rivendicazione dei fr. 5.000.— sarebbe parte costitutiva della pretesa compensatoria della A.. Secondo il concordato omologato la A. avrebbe ottenuto un dividendo del 10% sul credito riconosciuto nella graduatoria dei creditori – compresi i fr. 5'000.- in questione – a completa tacitazione ed a saldo delle sue pretese nei confronti della B. La ricorrente avrebbe così rinunciato irrevocabilmente alla differenza, rispettivamente alla parte del credito non coperta, e ad ogni qualsiasi ulteriore pretesa. Con l'omologazione del concordato la pretesa si sarebbe estinta nella misura che non viene soddisfatta (Rainer Gonzenbach, Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 4<sup>a</sup> edizione, Basilea 2007, art. 115 n. 3 segg.).

G. Con scritto del 23 aprile 2010 il Presidente del Tribunale distrettuale Moesa ha rinunciato ad una presa di posizione.

## **II. Considerandi**

1. Interposto il 16 aprile 2010 contro la sentenza inappellabile del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa del 26 marzo 2010, comunicata lo stesso giorno, il ricorso censurando delle violazioni di diritto è tempestivo e motivato, e di conseguenza ricevibile in ordine (artt. 232 seg. CPC-GR).

2. Giusta l'art. 235 cpv. 1 CPC-GR la cognizione dell'autorità di ricorso è limitata alla domanda della violazione di disposizioni legali essenziali per il giudizio della controversa. Le constatazioni del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa concernenti le circostanze di fatto sono quindi vincolanti per il Tribunale cantonale, a meno che esse non siano avvenute violando norme sulle prove oppure si rivelino arbitrarie. Devono invece essere rettificate d'ufficio le constatazioni che si basano su manifeste sviste (art. 235 cpv. 2 CPC-GR).

2.1 Questo vale in concreto e innanzitutto per l'interpretazione dell'accordo del 28 settembre 2004 fra la B. e i signori C. e per la domanda se quest'accordo rappresenta un nuovo contratto distinto, oppure invece è parte costitutiva del contratto di appalto generale originario, cosicché ai debitori sarebbe possibile sollevare anche le eccezioni da quest'ultimo contratto ai sensi

dell'art. 169 CO.

Previa analisi dello stato giuridico il Presidente del Tribunale distrettuale Moesa è giunto alla conclusione che non sussisterebbe né una retrocessione fra la A. e la B. né un'assunzione di debito esterna ai sensi dell'art. 176 CO a cagione dell'accettazione del versamento del dividendo previsto dal concordato fallimentare. I resistenti sono tuttavia d'avviso che sono adempiuti perlomeno i presupposti di un'assunzione di debito esterna. Seguendo il principio *iura novit curia* vi è luogo di approfondire questi punti considerando la situazione di partenza seguente.

2.2 Per soddisfare una parte del suo credito contro la B. proveniente da dei lavori di asfaltatura, la A. si lasciò cedere un credito della B. contro i signori C. La cifra 3 del contratto di cessione (doc. di parte attrice 2.2) prevede esplicitamente che dal credito complessivo della A. contro la B. di fr. 42'645.— è da dedurre l'importo dei fr. 5'000.— in oggetto che corrispondono al credito della B. contro i signori C. Ciononostante nel fallimento della B. la A. insinuò il pieno credito di fr. 42'645.—, menzionando comunque il credito di fr. 5'000.— nell'insinuazione del 21 aprile 2006. L'Amministratore speciale del fallimento ammise il credito integrale (cfr. scritto del 26 novembre 2009). Il 23 marzo 2009 la A. aderì alla proposta concordataria. Il concordato fu poi omologato e crebbe in giudicato, e la ricorrente ottenne il dividendo del 10% della somma intera. Nel concordato alla sua cifra 1 figura la clausola che „i creditori accettano [detto dividendo] a completa tacitazione ed a saldo delle loro pretese nei confronti della B.“, per cui la parte non coperta del credito si è estinta (cfr. art. 332 cpv. 2 in relazione con l'art. 314 cpv. 1 LEF; Jürg Guggisberg, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Basilea 1998, art. 314 LEF n. 11).

A livello giuridico bisogna ribadire in questo contesto che si tratta sempre di due crediti distinti: d'un canto vi è il credito della A. contro la B. derivante dai lavori di asfaltatura eseguiti dalla A., e d'altro canto vi è il credito della B. contro i signori C. basatosi sull'accordo del 28 settembre 2004 (doc. di parte attrice 2.1), il quale credito è stato ceduto alla A. e che dovrebbe ridurre il primo credito. Nel concordato fu insinuato semplicemente il credito principale della A. contro la B. (primo credito). Da parte dell'Amministratore speciale del fallimento non fu invece tenuto conto del fatto che l'importo ceduto (secondo credito) andrebbe dedotto dal credito principale e fu evidentemente ammesso a torto il credito principale intero. Questo è però un errore del concordato e non cambia per niente il fatto che con il

pagamento del dividendo fallimentare si è estinto solo il credito principale della A. contro la B., ma non quello ceduto che ha ormai la A. come creditrice e tutt'ora i signori C. come debitori. La situazione sarebbe diversa soltanto in presenza di una retrocessione oppure di un'assunzione di debito esterna ai sensi dell'art. 176 CO, il che non si lascia confermare.

2.3 Per l'ipotesi di una retrocessione dovrebbe sussistere un accordo contrattuale fra le parti – ossia la B. quanto cedente e la A. quanto cessionaria – che si esprima sulle modalità del ripristino. Nell'incarto non vi sono alcuni indizi in questo senso e neanche gli interessi in gioco sostengono certo quest'ipotesi. Considerando l'apertura della procedura di fallimento sulla B., per la A. una tale impresa si sarebbe rivelata verosimilmente come perdita sin dall'inizio, siccome le prospettive di ottenere i fr. 5'000.— dai signori C. erano senz'altro migliori per quanto ne poteva sapere la A. in quelle circostanze. Per la B. non avrebbe cambiato molto, considerando che in tal caso sarebbe semplicemente cresciuto il debito dovuto alla A. Per questi motivi e in conformità con le considerazioni del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa l'ipotesi di una retrocessione può dunque essere esclusa.

2.4 Anche per l'ipotesi di un'assunzione di debito esterna ai sensi dell'art. 176 CO avrebbe dovuto sussistere un contratto fra la B. quanto assuntrice e la A. quanto creditrice che adempia i soliti presupposti per la nascita di obbligazioni (proposta ed accettazione; cfr. Rudolf Tschäni, Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 4<sup>a</sup> edizione, Basilea 2007, art. 176 CO n. 5 segg.). Manca però anche in questo contesto ogni indizio di una tale volontà contrattuale. Al momento dell'insinuazione nella procedura di fallimento rispettivamente di concordato pare che la A. volesse semplicemente uscire indenne e salvare il proprio credito rispetto alla B. Il destino del credito contro i signori C. pare essergli stato indifferente in quella situazione. Come anche nell'ipotesi di una retrocessione non sussistette nessun interesse da parte della A. a che la B. assumesse il debito dovuto dai signori C. Anche per la B. stessa un'assunzione di debito non avrebbe fatto nessun senso, siccome in quel caso sarebbe stata costretta a procedere contro i signori C. per riscuotere l'importo. Di conseguenza può essere esclusa anche l'ipotesi di un'assunzione di debito esterna ai sensi dell'art. 176 CO, come già concluse a ragione il Giudice di prime cure.

3. Fra le parti resta incontestato – a ragione – il fatto che l'accordo fra la B. e la A. denominato „cessione credito“ rappresenta una cessione di credito ai sensi degli artt. 164 segg. CO. Con questa cessione la B. ha ceduto alla A. il suo credito

di fr. 5'000.— contro i signori C. Con la presente istanza la A. cerca ora di riscuotere detto importo dai signori C. I resistenti fanno valere contro la ricorrente delle eccezioni derivanti dal contratto di appalto generale concluso con la B. per diversi difetti dell'opera. La A. è dell'avviso che l'accordo del 28 settembre 2004 fra la B. e i signori C. concernente i lavori di pittura esterna costituisca un nuovo contratto distinto da quello di appalto generale fra le menzionate parti. Per questo motivo ai debitori sarebbe soltanto possibile sollevare delle eccezioni basatesi su questo nuovo contratto. Il Presidente del Tribunale distrettuale Moesa ha considerato invece corretto il punto di vista dei resistenti ed ha ritenuto ammissibili le eccezioni derivanti dal contratto di appalto generale, poiché la perizia aveva rilevato numerosi difetti dell'opera dovuta. Siccome il totale costo preventivato per l'eliminazione di questi difetti supererebbe notevolmente il credito insinuato, respinse l'istanza.

Il Tribunale cantonale deve quindi esaminare se in questo contesto la conclusione del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa di ammettere dette eccezioni dal contratto di appalto generale è giuridicamente corretta. Innanzitutto va ricordato che si tratta di interpretare l'accordo del 28 settembre 2004 e che stante quanto sopra il Tribunale cantonale possiede di una cognizione limitata. Questo significa che l'interpretazione dell'accordo da parte del Giudice di prime cure può essere disattesa soltanto se essa si rivelasse arbitraria. Considerando quanto segue, ciò non è il caso.

3.1 I resistenti hanno fatto valere già con la loro risposta del 27 agosto 2007 che i lavori di pittura esterna sarebbero stati originariamente una parte costitutiva del contratto di appalto generale. Per motivi di risparmio di costi avrebbero deciso dapprima di escluderli e di volerli eseguire loro stessi (risposta 1.2 pag. 3 cifra 3). Più tardi avrebbero riconsiderato questa decisione e avrebbero (ri)attribuito questi lavori alla B. con accordo del 28 settembre 2004 per fr. 5'000.—. In effetti il contratto di appalto generale del 6 novembre 2000 conferma questo punto di vista. Alla pag. 5 e nell'allegato 5 del contratto (classificatore viola) fra le prestazioni dovute dall'appaltatrice figurano anche i lavori di pittura esterna. L'accordo del 28 settembre 2004 testimonia a sua volta che detti lavori siano stati „precedentemente detratti dal capitolato e contratto di appalto“ per poi essere reinseriti in quest'ultimo e riattribuiti alla B. Con questo accordo complementare è quindi semplicemente stata riattivata una parte costitutiva del contratto di appalto generale originario, menzionando un prezzo predefinito per i lavori di pittura esterna. Il nesso con il contratto di appalto generale è perciò evidente e l'accordo del 28 settembre 2004 non era affatto inteso come un contratto nuovo e

completamente distinto. Ciò è confermato anche dalla formulazione figurante nel contratto di cessione di credito del 11 novembre 2005 secondo la quale l'importo di fr. 5'000.— sarebbe dovuto „a saldo liquidazione della costruzione concordata e sottoscritta dalle parti“ (cfr. cifra 1 della cessione di credito, doc. di parte attrice 2.2). La conclusione del Presidente del Tribunale distrettuale Moesa di considerare il contratto di appalto generale e l'accordo del 28 settembre 2004 come un'unità, il che permette ai convenuti e resistenti di sollevare delle eccezioni dall'insieme degli accordi, non è quindi affatto da criticare e non può tantomeno essere qualificata come arbitraria. Il gran numero di difetti dell'opera che i resistenti fecero valere negli anni 2005 e 2006 rispetto alla B. (cfr. doc. di parte convenuta 3.2-3.6) sussistevano già al momento della conclusione dell'accordo complementare e potevano servire come eccezioni ai sensi dell'art. 176 cpv. 1 CO. Come risulta dalla perizia del 30 giugno 2009 (doc. 5.1) il totale dei costi preventivati per l'eliminazione dei difetti ammonta a una somma di fr. 86'400.— e perciò di gran lunga al di sopra del credito oggetto di causa. In questo contesto resta irrilevante l'obiezione della ricorrente che i suoi lavori di asfaltatura siano esenti da difetti.

3.2 Anche la motivazione della A. nel suo ricorso secondo la quale l'accordo conterrebbe un impegno incondizionato di versare fr. 5'000.— a pittura ultimata non convince. Con la precitata clausola si intendeva indicare unicamente la data di esigibilità del credito (cfr. art. 102 cpv. 1 CO). Non vi è invece nessuna traccia di una rinuncia ad eventuali eccezioni ai sensi di avvisi di difetti. Una tale rinuncia precedente allo svolgimento dei lavori pattuiti sarebbe inoltre assai insolita. In queste circostanze non appare esserci stata una violazione del principio della buona fede da parte dei resistenti come la fa valere la ricorrente. Per questi motivi il ricorso va integralmente respinto.

4. L'esito della procedura di ricorso comporta l'addossamento dei costi di questo procedimento alla ricorrente che rifonde inoltre ai resistenti un'equa indennità a titolo di ripetibili.

### **III. La II. Camera civile giudica**

1. Il ricorso è respinto.
2. I costi della procedura di ricorso, composti dalla tassa di giustizia di fr. 2'000.— e quella di scritturazione di fr. 160.—, quindi di complessivi fr. 2'160.—, vanno a carico della ricorrente, con l'obbligo di versare ai resistenti l'indennità di fr. 1'200.— (IVA inclusa) a titolo di ripetibili.
3. Contro questa decisione con un valore litigioso inferiore a fr. 30'000.— può essere interposto ricorso in materia civile ai sensi degli artt. 72, 74 cpv. 2 lett. a della Legge sul Tribunale federale (LTF) al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale. Altrimenti è dato il ricorso sussidiario in materia costituzionale ai sensi degli artt. 113 segg LTF. Nei due casi il rimedio legale è da inoltrare al Tribunale federale per iscritto entro 30 giorni dalla notificazione della decisione con il testo integrale nel modo prescritto dagli artt. 42 seg. LTF. Per l'ammissibilità, il diritto, gli ulteriori presupposti e la procedura di ricorso fanno stato gli artt. 29 segg., 72 segg. e 90 segg. LTF.
4. Comunicazione a: