

Configurano gravi difetti dell'edificio a norma [dell'art. 1669 c.c.](#) anche le carenze costruttive dell'opera - da intendere anche come singola unità abitativa - che pregiudicano o menomano in modo grave il normale godimento e/o la funzionalità e/o l'abitabilità della medesima, come allorché la realizzazione è avvenuta con materiali inadeguati e/o non a regola d'arte ed anche se incidenti su elementi secondari ed accessori dell'opera (quali impermeabilizzazione, rivestimenti, infissi, pavimentazione, impianti, etc.), purché tali da compromettere la sua funzionalità e l'abitabilità ed eliminabili solo con lavori di manutenzione, ancorché ordinaria, e cioè mediante opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici o che mediante opere che integrano o mantengono in efficienza gli impianti tecnologici installati. (Principio affermato dalla Suprema Corte in una fattispecie in cui gli acquirenti avevano agito per responsabilità extracontrattuale nei confronti del costruttore perché le mattonelle del pavimento dei singoli appartamenti si erano scollate e rotte in misura percentuale notevole rispetto alla superficie rivestita).

APPALTO PRIVATO - CASSAZIONE CIVILE

Cass. civ. Sez. II, 28-04-2004, n. 8140

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Sezione II

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Franco PONTORIERI - Presidente

Dott. Olindo SCHETTINO - Consigliere

Dott. Lucio MAZZIOTTI DI CELSO - rel. Consigliere

Dott. Francesco Paolo FIORE - Consigliere

Dott. Vincenzo MAZZACANE - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

Sentenza

Sul ricorso proposto da:

SUGGI LIVERANI ANTONIO, GIONCHETTI FULVIA, elettivamente domiciliati in ROMA VIA LUTEZIA 5, presso lo studio dell'avvocato PAOLO ROMEO, che li difende unitamente all'avvocato GIANFRANCO PALERMO, giusta delega in atti;

- ricorrenti -

contro

PARSITALIA SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore VITTORIO CALÒ, elettivamente domiciliato in ROMA CNE CLODIA 169, presso lo studio dell'avvocato PIERGIORGIO BENIGNI, che lo difende, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sent. n. 3566/00 della Corte d'Appello di ROMA, depositata il 14 novembre 2000;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27 gennaio 2004 dal Consigliere Dott. Lucio MAZZIOTTI DI CELSO;

udito l'Avvocato Rodolfo ROMEO, con delega dell'Avvocato Paolo ROMEO, difensore dei ricorrenti che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato BEGNINI Piergiorgio, difensore del resistente che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il p.m. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CENICCOLA Raffaele che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

Con atto del 7 e 21 ottobre 1991 Antonio Suggi Liverani, Fulvia Gionchetti, Gennaro Bellavista, Girolamo D'Alia, Roberto Spinelli e Maria Cardelli, assegnatari di appartamenti nel complesso immobiliare sito in Roma alla viale Cavalieri e costruito dalla s.r.l. Parsitalia su commissione della Cooperativa Ircabit II, convenivano in giudizio la Cooperativa e l'impresa costruttrice assumendo che, dopo circa quattro anni dalla consegna, nei propri appartamenti si era verificato il distacco totale delle mattonelle del pavimento. Gli attori, quindi, chiedevano la condanna delle convenute, in solido, al pagamento delle somme necessarie per eliminare il lamentato vizio.

La Cooperativa restava contumace. La Parsitalia, invece, si costituiva ed eccepiva: il difetto di legittimazione attiva e passiva; la prescrizione; l'infondatezza della domanda.

Con la comparsa conclusionale gli attori precisavano di aver inteso svolgere azione ex [art. 1669 c.c.](#) e di aver indicato per mero errore [l'art. 1667 c.c.](#) La Parsitalia eccepiva la tardività della domanda e non accettava il contraddittorio.

Con sentenza 22 ottobre 1998 l'adito tribunale di Roma, premesso che la fattispecie configurava l'azione di cui [all'art. 1669 c.c.](#), accoglieva la domanda e condannava la Parsitalia a pagare per il ripristino L. 10.450.000 per ogni appartamento.

Avverso la detta sentenza la Parsitalia proponeva gravame al quale resistevano gli appellati. La Cooperativa restava contumace anche nel giudizio di secondo grado.

Con sentenza 14 novembre 2000 la corte di appello di Roma accoglieva il gravame e, in riforma dell'impugnata decisione, rigettava la domanda degli originari attori. Osservava la corte di merito: che nella specie era stata invocata la garanzia su base contrattuale ex [art. 1667 c.c.](#) cedei tutto diversa da quella prevista [dall'art. 1669 c.c.](#) di natura extracontrattuale soggetta a termini di prescrizione e decadenza diversi; che alla garanzia ex [art. 1667 c.c.](#) gli attori si erano richiamati anche nel ricorso per accertamento tecnico preventivo; che rispetto a tale azione si era atteggiata la Parsitalia; che il mutamento della "causa petendi" aveva modificato i termini della questione introducendo temi nuovi immediatamente percepibili sotto il profilo della decadenza e della prescrizione; che non si versava nell'ipotesi della qualificazione giuridica, per intervento del giudice, diversa da quella prospettata, ma di una modificazione della "causa petendi" e, cioè, di una "mutatio libelli" interdetta alla parte rispetto alla quale non era consentito alcun intervento sanatorio; che, pur a prescindere da tale non consentita modificazione della domanda, l'appello andava accolto anche per il merito in quanto il vizio denunciato non integrava l'ipotesi di cui [all'art. 1669 c.c.](#); che nella specie si trattava dello scollamento e della rottura delle mattonelle che rendeva compromesso l'uso dei singoli appartamenti senza tuttavia influire sulla funzionalità globale dell'edificio essendo sufficiente ad eliminare l'inconveniente la mera sostituzione del materiale di cassazione della sentenza della corte di appello di Roma è stata chiesta da Antonio Suggi Liverani e Fulvia Gionchetti con ricorso affidato a quattro motivi. La s.r.l. Parsitalia ha resistito con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

Motivi della decisione

In via preliminare va disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla società resistente sotto il profilo dell'acquiescenza per aver i ricorrenti dato esecuzione alla sentenza impugnata "senza riserva alcuna".

Al riguardo è appena il caso di osservare che, come è pacifico nella giurisprudenza di questa Corte, l'acquiescenza alla pronuncia, preclusiva della impugnazione ex [art. 329 c.p.c.](#), consiste nell'accettazione della sentenza, cioè nella manifestazione da parte del soccombente della volontà di non impugnare, la quale può avvenire sia in forma espressa, che tacita: in quest'ultimo caso, l'acquiescenza può ritenersi sussistente solo in presenza di un atteggiamento univocamente incompatibile con la volontà di avvalersi della impugnazione, quale non può essere l'esecuzione volontaria di una sentenza di appello ancorché senza riserva alcuna (tra le tante, sentenze 20 settembre 2002 n. 13764; 29 novembre 2001 n. 15185; 24 novembre 2000 n. 15212).

Con il primo motivo il Suggi e la Gionchetti denunciano violazione degli [art. 112 c.p.c.](#), [art. 1667 e 1669 c.c.](#), nonché vizi di motivazione, lamentando l'errore commesso dalla corte di appello nell'affermare che l'aver parte attrice fatto riferimento [all'art. 1667 c.c.](#) e non [all'art. 1669 c.c.](#) costituiva ostacolo insuperabile all'operatività della tutela accordata da tale ultima norma: ciò pur risultando evidenti sia la specifica deduzione di gravi vizi di costruzione, sia la formulazione di un petitum coerente con i mezzi di tutela apprestati [dall'art. 1669 c.c.](#) A parità di fatti dedotti in giudizio e di tutela invocata, la qualificazione di responsabilità contrattuale o extracontrattuale può incidere sulla disciplina da applicare e non può indurre a ravvisare un mutamento sostanziale della domanda tenuto conto della proposizione della richiesta non solo verso la venditrice Cooperativa (dante causa di essi ricorrenti) ma anche nei confronti dell'impresa appaltatrice con la quale gli attori non avevano avuto alcun rapporto contrattuale. Peraltro essi ricorrenti, prima della causa, avevano fatto presente alla Parsitalia che intendevano agire ex [art. 1669 c.c.](#) ed avevano poi convenuto in giudizio l'impresa costruttrice al fine di far valere nei suoi confronti la garanzia alla quale la stessa era tenuta in favore della Cooperativa committente e dei suoi aventi causa.

Con il secondo motivo il Suggi e la Gionchetti denunciano violazione [dell'art. 1669 c.c.](#) deducendo che per tutto il corso del processo essi ricorrenti hanno solo e semplicemente fatto riferimento all'esistenza dei vizi accertati in sede preventiva e poi stimati dal c.t.u., senza operare al riguardo alcuna modifica del "petitum" rimasto inalterato. Pertanto spettava alla corte di merito valutare i vizi denunciati ed accertarne la gravità al fine di individuare la norma applicabile: tale indagine non è stata compiuta.

Con il terzo motivo i ricorrenti, denunciando vizi di motivazione, sostengono che il convincimento della corte di appello circa l'asserito mutamento della "causa petendi" - e la conseguente modifica dei termini della questione con l'introduzione di temi nuovi sotto l'aspetto della decadenza e della prescrizione - è errato perché il tema attinente alla denuncia dei vizi e quello relativo alla prescrizione dell'azione in garanzia devono considerarsi entrambi immanenti con riguardo sia alla fattispecie prevista [dall'art. 1667 c.c.](#), sia alla fattispecie di cui [all'art. 1669 c.c.](#) Sotto questo profilo è evidente il vizio di motivazione (per illogicità) per aver la corte di appello ravvisato una lesione dei diritti di difesa della Parsitalia del tutto insussistente.

La Corte rileva la fondatezza - nei sensi e nei limiti di seguito precisati - delle dette censure che, per evidenti ragioni di ordine logico e per economia di motivazione, possono essere esaminate congiuntamente per la loro stretta connessione ed interdipendenza riguardando tutte questioni collegate e, almeno in parte, l'asserita violazione delle stesse norme, nonché vizi di motivazione.

Occorre premettere che, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, va tenuta distinta l'ipotesi in cui viene lamentato l'omesso esame di una domanda (o la pronuncia su una domanda non proposta) da quella in cui si censura l'interpretazione data alla domanda stessa, ritenendosi in essa compresi, o esclusi, alcuni aspetti della controversia in base ad una considerazione non condivisa dalla parte. In quest'ultimo caso, poiché l'interpretazione della domanda e l'individuazione della sua ampiezza e del suo contenuto integrano un tipico accertamento di fatto

riservato, come tale, al giudice del merito, in sede di legittimità va solo effettuato il controllo della correttezza della motivazione che sorregge sul punto la decisione impugnata. Nel primo caso, invece, si verte propriamente in tema di violazione [dell'art. 112 c.p.c.](#) e si pone un problema di natura processuale per la soluzione del quale la Corte di Cassazione ha il potere-dovere di procedere all'esame diretto degli atti onde acquisire gli elementi di giudizio necessari ai fini della pronuncia richiestale. È infatti pacifico nella giurisprudenza di legittimità che il principio secondo cui l'interpretazione delle domande eccezioni e deduzioni delle parti da luogo ad un giudizio di fatto, riservato al giudice del merito, non trova applicazione quando si assume che tale interpretazione abbia determinato un vizio riconducibile nell'ambito "dell'error in procedendo"; in tale ipotesi la Corte di cassazione è giudice anche del fatto ed ha, quindi, il potere - dovere di procedere direttamente all'esame ed all'interpretazione degli atti processuali, e, in particolare, delle istanze e deduzioni delle parti. In questa attività di interpretazione della domanda, il giudice, non condizionato dalle formali parole utilizzate, deve tener conto della situazione dedotta in causa, della volontà effettiva della parte e delle finalità che questa intende perseguire, deducibile anche per implicito tenuto pure conto delle eventuali precisazioni fornite nel corso del giudizio. In applicazione d'un fondamentale principio logico (la volontà, che è alla base dell'atto, è inscritta in ogni parte dell'atto stesso: ogni parte è in tal modo necessaria alla ricostruzione della volontà) oltre che giuridico (in base gli [art. 1363 e 1362 c.c.](#), secondo comma - ritenuti applicabili anche nell'interpretazione della domanda giudiziale - è necessaria la valutazione dell'atto e del comportamento delle parti), è poi determinante la valutazione della domanda nel suo complesso (sentenze 27 maggio 2002 n. 7713; 25 febbraio 2000 n. 2142; 21 febbraio 2000 n. 27).

Costituisce poi "ius receptum" che il vizio di ultra o extra petizione ricorre quando il giudice, interferendo nel potere dispositivo delle parti, alteri qualcuno degli elementi obiettivi di identificazione dell'azione ("petitum o causa petendi") attribuendo o negando a taluna delle parti un bene diverso da quello richiesto o non compreso nemmeno virtualmente o implicitamente nella domanda, o sostituendo l'azione espressamente o formalmente proposta con una diversa, fondata su altri fatti o su una differente "causa petendi", con la conseguente introduzione nel processo di un distinto titolo, accanto a quello posto dalla parte a fondamento della domanda, o di un nuovo tema di indagine.

Nella specie il giudice di appello non ha applicato correttamente i detti principi più volte affermati in giurisprudenza: la Corte ritiene sussistente la denunciata violazione [dell'art. 112 c.p.c.](#)

Dalla consentita lettura degli atti processuali - con riferimento, in particolare, all'atto introduttivo del giudizio di primo grado come predisposto dal Suggi Liverani e dalla Gionchetti - risulta che questi ultimi convennero in giudizio la Cooperativa Ircabit (dante causa) e la società Parsitalia (impresa appaltatrice che aveva eseguito la costruzione dell'edificio in questione) chiedendone la condanna al pagamento delle somme necessarie per eliminare i vizi riscontrati nel proprio appartamento, ossia il "quasi totale distacco delle piastrelle della pavimentazione". Gli attori evidenziarono espressamente "le responsabilità della Parsitalia non solo nella messa in opera dei materiali ma anche per la loro scadente qualità ed inesistente preparazione" (pagina 3 dell'atto di citazione).

Ciò posto è evidente l'errore commesso dalla corte di merito nell'affermare che gli attori avevano invocato l'applicazione [dell'articolo 1667 c.c.](#) (relativo alla garanzia contrattuale) e non [dell'articolo 1669 c.c.](#) (concernente la responsabilità extracontrattuale) richiamato - secondo il giudice di appello - tardivamente nel corso del giudizio con modifica della "causa petendi" (anche per l'introduzione di temi nuovi) e con violazione del diritto di difesa della convenuta Parsitalia che aveva articolato le proprie difese nell'ambito e nel rispetto del contraddittorio instauratosi con l'iniziale domanda.

Il giudice di secondo grado non ha però considerato i seguenti elementi, ricavabili dall'esame dell'atto introduttivo del giudizio, che avrebbero dovuto indurlo a pervenire a soluzione diversa:

a) la natura dei vizi denunciati e specificamente descritti nell'atto di citazione: tali vizi - secondo i principi al riguardo elaborati dalla giurisprudenza di legittimità - rientrano agevolmente tra quelli di cui [all'art. 1669 c.c.](#) (come sarà di seguito più in particolare precisato nella trattazione del quarto motivo di ricorso);

b) il "petitum", ossia la richiesta di condanna della società costruttrice al pagamento delle somme necessarie per l'eliminazione dei vizi lamentati; è noto che la domanda con la quale venga chiesta la condanna dell'appaltatore ad eliminare in vizi dell'opera, bene è qualificata dal giudice di merito quale domanda di risarcimento in forma specifica del danno da responsabilità extracontrattuale ex [art. 1669 c.c.](#) - operante non solo a carico dell'appaltatore nei confronti del committente, ma anche a carico del costruttore nei confronti dell'acquirente - anziché quale richiesta di adempimento contrattuale ex [art. 1667 c.c.](#) - azione che spetta solo al committente del contratto di appalto - allorché a suo fondamento siano dedotti (come nella specie) particolari difetti della costruzione;

c) la richiesta di condanna non solo della dante causa (la Cooperativa), ma anche della Parsitalia con la quale i ricorrenti non avevano avuto alcun rapporto contrattuale;

d) i fatti posti a fondamento della domanda perfettamente compatibili con l'azione di cui [all'articolo 1669 c.c.](#): la precisazione degli attori di aver inteso far riferimento a tale norma e di aver indicato [l'articolo 1667 c.c.](#) per mero (ed evidente) errore materiale non ha quindi comportato il mutamento della domanda con l'introduzione di nuovi temi di indagine (da ciò l'insussistenza della violazione del diritto di difesa della Parsitalia posto in grado sin dall'inizio di articolare le proprie tesi da contrapporre a quelle sviluppate nell'atto di citazione);

e) la deduzione contenuta nell'atto di citazione circa il già avvenuto intervento della impresa costruttrice volto ad "eliminare i vizi lamentati" che si erano manifestati in altre unità immobiliari.

La corte di appello è quindi incorsa nel denunciato vizio di cui [all'art. 112 c.p.c.](#) avendo sostituito alla domanda avanzata dai ricorrenti nei confronti della Parsitalia - basata sulla responsabilità extracontrattuale di cui [all'art. 1669 c.c.](#) - un'altra domanda non formulata concernente la garanzia prevista da un articolo (il 1667 c.c.) che solo per un chiaro errore materiale era stato riportato nell'atto di citazione: tale errore non avrebbe dovuto fuorviare il giudice del merito obbligato a considerare il contenuto sostanziale della pretesa avanzata dai ricorrenti desumibile da quanto dedotto a sostegno della domanda e dal provvedimento chiesto in concreto.

Pertanto, al contrario di quanto affermato dalla corte di appello, la detta domanda giudiziale ex [art. 1669 c.c.](#) deve ritenersi correttamente e tempestivamente proposta - sin dall'atto di citazione introduttivo de giudizio di primo grado - dal Suggi Liverani e dalla Gionchetti nei confronti della s.r.l. Parsitalia

Con il quarto motivo i ricorrenti denunciano violazione [dell'art. 1669 c.c.](#) e vizi di motivazione deducendo che la corte di merito, con motivazione illogica e contraddittoria, ha escluso che i vizi denunciati possano essere ricondotti alla fattispecie di cui [all'articolo 1669 c.c.](#) in quanto essi non inciderebbero "in modo globale" sulla funzionalità dei singoli appartamenti. Non è però comprensibile come il "quasi totale distacco delle piastrelle della pavimentazione" sia idoneo ad escludere tale funzionalità di appartamenti destinati ad abitazione. Peraltro la giurisprudenza di legittimità è nel senso che, ai fini dell'applicabilità [dell'articolo 1669 c.c.](#), è sufficiente il riscontro di vizi che pregiudichino in modo grave (e non globale) la funzione cui l'immobile interessato è destinato, ovvero limitino in modo notevole la possibilità di godimento anche di una sola parte del medesimo.

Anche questo motivo è fondato in quanto la corte di appello non si è uniformata ai principi più volte affermati da questa Corte (sentenze 14 febbraio 2000 n. 1608; 7 gennaio 2000 n. 81; 22 dicembre 1999 n. 14449; 10 aprile 1996 n. 3301; 1 febbraio 1995 n. 1164; 29 novembre 1994 n. 10218; 27 febbraio 1991 n. 2123) secondo cui:

- i gravi difetti dell'edificio idonei a configurare una responsabilità del costruttore nei confronti del committente o dell'acquirente, ai sensi [dell'art. 1669 c.c.](#), sono configurabili, al di fuori dell'ipotesi di rovina o di evidente pericolo di rovina, nei vizi che, senza influire sulla stabilità dell'opera, pregiudichino e menomino in modo grave il normale godimento e/o la funzionalità e/o l'abitabilità della medesima;

- tra i gravi difetti di costruzione che danno luogo alla garanzia prevista [dall'articolo 1669 c.c.](#) sono comprese le deficienze costruttive vere e proprie, quelle cioè che si risolvono nella realizzazione dell'opera con materiali inadeguati e/o non a regola d'arte;

- in particolare, ai fini della responsabilità dell'appaltatore ex [art. 1669 c.c.](#), costituiscono gravi difetti dell'edificio non solo quelli che incidono in misura sensibile sugli elementi essenziali delle strutture dell'opera ma anche quelli che riguardano elementi secondari ed accessori (impermeabilizzazione, rivestimenti, infissi, pavimentazione, impianti ecc.) purché tali da compromettere la funzionalità dell'opera stessa, e che, senza richiedere lavori di manutenzione straordinaria, possono essere eliminati solo con gli interventi di manutenzione ordinaria e cioè con "opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici" o con "opere necessarie per integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici esistenti".

La corte di appello non ha tenuto ben presente il discrimine esistente tra semplici vizi e difformità previsti [dall'articolo 1667 c.c.](#) ed i gravi difetti contemplati [dall'articolo 1669 c.c.](#) omettendo di inquadrare in questi ultimi le deficienze costruttive descritte nella sentenza impugnata, ossia: scollamento e rottura delle mattonelle in percentuale notevole rispetto alla superficie dell'alloggio. Si tratta all'evidenza di difetti e vizi aventi ovvia incidenza sulla funzionalità ed abitabilità dell'appartamento con conseguente menomazione del godimento dell'immobile.

Il giudice di appello non ha dato adeguata e coerente ragione del proprio convincimento sul punto affermando contraddittoriamente che il vizio accertato rendeva "compromesso l'uso dei singoli appartamenti": tale compromissione è sufficiente per la ravvisabilità dell'ipotesi di cui [all'articolo 1669 c.c.](#) essendo irrilevante a tal fine - al contrario di quanto affermato dalla corte di merito nella sentenza impugnata - la sussistenza o meno dell'influenza dell'inconveniente "sulla funzionalità globale dell'edificio" o la possibilità di eliminare il difetto con "la mera sostituzione del materiale".

In definitiva, in accoglimento del ricorso, la sentenza impugnata deve essere cassata e la causa rinviata ad altra sezione della corte di appello di Roma la quale, uniformandosi ai principi di diritto sopra enunciati e tenendo conto dei rilievi sopra esposti, provvederà a nuovo esame della controversia valutando anche la fondatezza o meno di quelle eccezioni sollevate dalla Parsitalia con Tatto di appello alla decisione del tribunale e che il giudice di secondo grado non ha vagliato in quanto collegate alla domanda ex [articolo 1669 c.c.](#) erroneamente ritenuta inammissibile perché tardiva rispetto a quella avanzata con l'atto introduttivo del giudizio. Il designato giudice di rinvio provvederà anche in ordine alle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del giudizio di Cassazione, ad altra sezione della corte di appello di Roma.

Così deciso in Roma, il 27 gennaio 2004.

Depositato in Cancelleria il 28 aprile 2004.