

TI_GERICHTE 12.1999.188 vom 16. Dezember 1999

TI Tribunale d'appello, 1999-12-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1999.188

FR: TI_GERICHTE 12.1999.188 du 16 décembre 1999

IT: TI_GERICHTE 12.1999.188 del 16 dicembre 1999

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

La convenuta ravvisa in primo luogo una violazione dell'art. 368 CO ed un'inammissibile mutazione dell'azione ex art. 74 CPC da parte degli attori nella misura in cui essi si sarebbero dapprima determinati per la riparazione gratuita dell'opera da parte dell'appaltatrice, mentre in seguito l'avrebbero ricusata ed infine avrebbero postulato l'aggiudicazione del minor valore.

E. 1.1

E incontestato che gli attori hanno in un primo tempo optato per la riparazione gratuita dei difetti dell'opera da parte dell'appaltatrice, e si dà atto all'appellante che questa scelta è di principio irrevocabile. Si tratta infatti di un diritto costitutivo unilaterale, per cui la dichiarazione relativa al suo esercizio è irrevocabile e implica necessariamente la rinuncia alle alternative scartate (DTF 116 II 311, 109 II 41, 107 III 108; Rep . 1993, pag. 197; 1985, pag. 133; Gauch , Der Werkvertrag, 4. edizione, n. 1581, 1688 e 1835). Ciò non esclude tuttavia che il diritto di scelta del committente possa a determinate condizioni essere ripristinato: questo avviene qualora l'appaltatore sia in mora con l'esecuzione dei lavori di riparazione, se tali lavori si rivelano oggettivamente impossibili, se nonostante la loro esecuzione l'opera permane difettosa (II CCA 22 aprile 1994 in re C./F. SA, 2 novembre 1993 in re A. SA/B. snc; Gauch , opera citata, n. 1797, 1843, 1846), oppure ancora, in applicazione dell'art. 2 CC, se in conseguenza di particolari circostanze non vi è altro mezzo per ripristinare l'equivalenza delle reciproche prestazioni contrattuali (DTF 107 II 348; II CCA 11 agosto 1993 in re G./P.). Questa normativa eccezionale trova applicazione nella fattispecie: è in effetti pacifico che la convenuta ha rifiutato l'esecuzione delle richieste riparazioni perché non si riteneva responsabile per l'insorgenza dei lamentati difetti (risposta, ad 10/11, pag. 6), rifiuto che va senz'altro considerato alla stregua della mora nell'esecuzione della riparazione (peraltro innescata dalla comunicazione doc. O, rettammente evocata dal Pretore), con la predetta conseguenza della rinascita del diritto di scelta, senza alcun obbligo per gli attori -la stessa appellante ammette che si tratta di una semplice facoltà del committente (punto 4.1, pag. 9; punto 4.3, pag. 10)- di fare eseguire la riparazione da parte di un terzo. Va perciò ammesso, come rettammente ha fatto il Pretore, che gli attori nella presente causa potevano formulare una domanda diversa da quella tendente alla riparazione gratuita senza violazione dell'art. 368 CO.

E. 1.2

La ricorrente (punto 4.2, pag. 9) sostiene che con la petizione gli attori avrebbero optato per la ricusa dell'opera, mentre che con le conclusioni essi, indebitamente, avrebbero mutato l'azione chiedendo l'aggiudicazione del minor valore. Nell'ottica del prefato art. 368 CO si tratta di un'operazione non censurabile: la ratio legis della norma non è infatti quella di sfavorire il committente che può in buona fede ritenere di avere ricevuto un'opera inservibile e che perciò la ricusa, nel caso in cui dall'istruttoria di causa risulti che l'opera è difettosa ma non al punto da giustificare lo scioglimento del contratto. Sarebbe infatti in tal caso urtante, dal profilo dell'equità e dell'equivalenza delle prestazioni contrattuali, considerare estinto in maniera irrimediabile il suo diritto di scelta nell'ambito dell'art. 368 CO. Vero è invece che, stante l'opposizione dell'appaltatore alla rescissione del contratto e la contestazione di qualsivoglia responsabilità, in una simile eventualità deve essere ripristinato il diritto del committente alla scelta della diminuzione della mercede, che solo dopo l'istruttoria si è rivelata essere l'unica praticabile (II CCA 22 ottobre 1996 in re B./V.). Del resto, in assenza della premessa oggettiva costituita da un'opera inservibile il contratto non può essere ritenuto rescisso, con il che non si vede come l'appaltatrice potrebbe in buona fede opporsi ad una nuova scelta del committente -nella specie in favore della diminuzione della mercede- atta a ripristinare l'equilibrio tra quanto reciprocamente dato e avuto (cfr. per analogia l'art. 205 cpv. 2 CO, che attribuisce al giudice la facoltà di accordare il minor valore ove sia chiesta la rescissione; medesima soluzione in: II CCA 17 febbraio 1998 in re F. SA/G.; Gauch , opera citata, n. 1591). L'agire dei committenti, contrariamente all'opinione dell'appellante, è ammissibile anche alla luce dei disposti del CPC. L'azione, infatti, è stata introdotta come azione di inadempimento contrattuale tendente alla condanna della convenuta al pagamento di un importo di denaro in base ad una determinata fattispecie. Queste caratteristiche risultano inalterate anche allo stadio delle conclusioni, eccezion fatta per la riduzione della domanda che è ammissibile ex art. 75 lit. b CPC, mentre irrilevante è il fatto che l'azione si fondi ora sull'art. 368 cpv. 2 CO in luogo dell'art. 368 cpv. 1 CO, non costituendo ciò mutazione dell'azione ma solo semplice applicazione del diritto federale, che il giudice è tenuto ad effettuare d'ufficio (art. 87 CPC).

E. 2

La convenuta (punto 4.5, pag. 12 e 13) sostiene poi la tardività della notifica dei difetti sulla base della semplicistica argomentazione per cui essa sarebbe avvenuta circa 10 mesi dopo il controllo finale e la consegna dell'opera. Così facendo essa disattende manifestamente l'esistenza di diritti di garanzia relativi anche ai cosiddetti difetti occulti, cioè quelli che insorgono o si manifestano solo dopo la consegna dell'opera. Nella specie i difetti risultano essere stati causati da movimenti di assestamento, il che costituisce un caso classico di difetto che si manifesta solo dopo un certo tempo. E' ben vero che anche in questo caso vi è l'obbligo di tempestiva notifica (art. 370 cpv. 3 CO), ma nulla in concreto permette di dubitare della tempestività dell'agire dei committenti, e difatti l'appellante, fatta salva la predetta errata argomentazione giuridica, è del tutto silente sui motivi di fatto o di diritto per cui su questo punto andrebbe riformato il giudizio pretorile, ragione per cui la doglianza prima ancora che infondata appare irricevibile per carenza di motivazione.

E. 3

L'appellante critica poi l'applicazione dell'art. 369 CO fatta dal Pretore, sostenendo che essa per effetto di tale norma dovrebbe essere liberata da ogni responsabilità per i difetti dell'opera.

E. 3.1

La norma prevede che il committente non può fare valere i diritti accordatigli in caso di opera difettosa se egli stesso è stato causa dei difetti mediante ordinazioni date contro l'espreso parere dell'appaltatore o in altra maniera. Le premesse per l'applicazione di questa norma in favore dell'appaltatore, che sopporta l'onere della prova in proposito (Gauch , opera citata, n. 1914; Gautschi , Berner Kommentar, n. 4c ad art. 369), sono due. In primo luogo occorre che il difetto dell'opera si sia verificato per una causa di cui è responsabile il committente (Gauch , opera citata, n. 1917). Evidentemente questi risponde anche per le persone ausiliarie, in particolare il progettista o il direttore dei lavori, ai quali egli si è affidato e che perciò lo rappresentano nei confronti dell'appaltatore (art. 101 CO per analogia, cfr. Gauch , opera citata, n. 1921). L'appaltatore non può però liberarsi senz'altro in presenza di mancanze del committente, del progettista o del direttore dei lavori: il suo obbligo di diligenza, che gli impone di riconoscere fatti o soluzioni tecniche che possono essere di pregiudizio per l'integrità e l'abitabilità dell'opera e di darne avviso al committente, sussiste per principio anche quando egli agisce sulla base di piani e di istruzioni dategli da specialisti incaricati dal committente stesso (Rep . 1983, pag. 308; II CCA

E. 3.2

L'applicazione di questi principi al caso in rassegna non permette di concludere per la liberazione dell'artigiano. E' infatti pacifico che la convenuta, che peraltro non lo pretende, non ha in alcun modo messo in guardia i committenti sul fatto che essi avevano optato per una soluzione tecnica errata, posto oltretutto che la giurisprudenza pone il requisito di un avviso formale (DTF 95 II 43; II CCA

E. 5

dicembre 1996 in re B./C. e llcc.). In tali casi, tuttavia, l'obbligo dell'appaltatore alla notifica del proprio dissenso sussiste solo qualora vi sia un errore tecnico manifesto ed evidente o facilmente riconoscibile. Questo è il caso quando si tratti di errori macroscopici, o dell'adozione di soluzioni manifestamente contrarie alle più elementari regole dell'edilizia (Rep . ibidem; II CCA 25 novembre 1997 in re P. SA/S. SA; Gauch , opera citata, n. 1969 e segg.). Negli altri casi l'appaltatore è liberato dalla propria responsabilità per gli eventuali difetti senza che vi sia necessità di esprimere il proprio parere contrario, potendosi egli in buona fede fidare delle maggiori cognizioni degli specialisti interpellati dal committente (II CCA 25 marzo 1994 in re B. SA e llcc./B.; Gauch , opera citata, n. 1958 e segg.). E' però fatto salvo il caso particolare in cui le specifiche e specialistiche conoscenze tecniche dell'artigiano siano superiori a quelle del committente e del progettista, di modo che il committente può in buona fede in ogni caso attendersi una verifica da parte dell'appaltatore (II CCA 20 aprile 1993 in re M.C. SA/M.; Gauch , opera citata, n. 1408). In secondo luogo la causa riconducibile a responsabilità del committente deve essere l'unica determinante per l'insorgere dei difetti (DTF 52 II 78; II CCA 4 settembre 1996 in re B./C. SA, 26 maggio 1993 in re A.G. SA/W.; Gauch , opera citata, n. 1918).

E. 7

gennaio 1999 in re O. SA/A., 25 novembre 1997 citata). In assenza di un formale avviso, la liberazione dell'appaltatore potrebbe ammettersi solo qualora non si trattasse di una carenza dipendente da un errore tecnico manifesto ed evidente o facilmente riconoscibile. Questo è

però quanto avviene nella fattispecie, rientrando nell'ABC dell'arte della convenuta l'assunto per cui un sistema di porte e pareti scorrevoli in vetro della larghezza di oltre 5 metri può essere posato, senza telaio e altri elementi di tenuta, solo se è garantita l'assoluta stabilità della struttura soprastante. Inoltre, vista la natura della costruzione destinata a ricevere il manufatto, doveva essere chiaro all'appaltatrice, in base ad elementari norme dell'arte edilizia, che non era assicurata la stabilità necessaria ad assicurare il regolare funzionamento dell'opera, ed essa se ne è infatti avveduta, avendo dichiarato che le era stato chiesto "di procedere alla chiusura di una tettoia mediante la posa di un grotto-veranda: non si trattava dunque della fornitura e della posa di serramenti per una casa di abitazione" (risposta, pag. 2). Se ne deve concludere che la convenuta era in queste circostanze tenuta ad avvisare formalmente gli attori delle carenze della soluzione da loro auspicata, e questo anche se uno di essi era un architetto, stante la manifesta violazione di elementari regole dell'edilizia ed in particolare anche di quelle relative alla specialità della convenuta. Non essendoci contestazioni sull'importo attribuito a titolo di minor valore, ne deve senz'altro conseguire la reiezione del gravame, infondato in ogni suo punto. Tassa di giustizia, spese e ripetibili seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 17 settembre 1999 di _____ è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 180.-- b) spese fr. 20.-- T o t a l e fr. 200.-- già anticipati dall'appellante, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere a controparte fr. 500.-- per ripetibili di appello. III. Intimazione: - _____; Comunicazione alla Pretura del distretto di Bellinzona. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.