

Civile Ord. Sez. 2 Num. 12803 Anno 2019

Presidente: ORILIA LORENZO

Relatore: BERTUZZI MARIO

Data pubblicazione: 14/05/2019

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

D'Incà di D'Incà geom. Gino s.a.s., con sede in Ponte delle Alpi (BL), in persona del legale rappresentante sig. Gino D'Incà, rappresentata e difesa per procura alle liti a margine del ricorso dagli Avvocati Luigi Della Colletta e Marco Lorenzani, elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Roma, lungotevere Flaminio n. 22.

Ricorrente

contro

Bogo Gabriella, Da Rold Anna e Mosca Francesca, rappresentati e difesi per procura alle liti per atto del dott. Michele Palumbo, notaio in Belluno, del 22. 4. 2016, rep. 38735, dall'Avvocato Erminio Mazzucco, elettivamente domiciliati presso il suo studio in Belluno, via Ippolito Caffi n.20.

Intimati

e

Zanin Ruggero, Contrin Clelia e Testi Mario.

Intimati

OR
207/19

1



avverso la sentenza n. 1083 della Corte di appello di Venezia, depositata il 30 aprile 2014.

Fatti di causa e ragioni della decisione

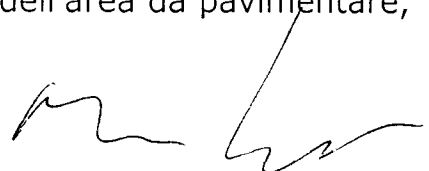
Con atto di citazione del 2003 Zanin Ruggero, Contrin Clelia, Testi Mario, Bogo Gabriella, Da Rold Anna e Mosca Francesca, proprietari di unità immobiliari del condominio di via Castellani n. 2 in Belluno, convennero dinanzi al Tribunale la società D'Inca di D'Inca geom. Gino chiedendo la risoluzione del contratto con la stessa stipulato dal suddetto condominio per la inidoneità all'uso dell'opera da essa realizzata costituita nella sostituzione della pavimentazione delle terrazze del fabbricato o, in via subordinata, il suo rifacimento a regola d'arte, e il risarcimento del danno.

Nel corso del giudizio si costituì la società convenuta, che si oppose alle domande, venne espletata consulenza tecnica d'ufficio, prodotti documenti e

giurano sentiti testi.

Con sentenza n. 359 del 2008 il Tribunale di Belluno condannò la società convenuta al risarcimento dei danni, che quantificò in euro 12.000,00, rigettando invece la richiesta di risoluzione del contratto e quella subordinata di eliminazione dei vizi dell'opera.

Proposto appello principale da parte della società D'Inca e incidentale da parte degli attori in primo grado, con sentenza n. 1083 del 30. 4. 2014, la Corte di appello di Venezia in riforma della sentenza impugnata, disattesa la domanda di risoluzione del contratto, condannò la società convenuta al rifacimento della pavimentazione delle terrazze mentre rigettò, ritenendola non provata, la domanda di risarcimento del danno. La Corte pervenne a tale decisione affermando che, diversamente da quanto ritenuto dal primo giudice, agli attori, quali condomini aventi l'uso esclusivo delle terrazze oggetto dei lavori, andava riconosciuta la legittimazione ad agire nei confronti dell'appaltatore per la risoluzione o l'adempimento del contratto di appalto stipulato dall'amministratore condominiale e nel merito, per quanto qui interessa, che i lavori affidati alla ditta convenuta, consistenti nella sostituzione e posa in opera della pavimentazione con rifacimento del massetto ma non anche nella impermeabilizzazione dell'area da pavimentare,



per i quali era stata incaricata altra impresa, non erano stati eseguiti a regola d'arte risultando la suddetta pavimentazione non complanare per difetto di posa in opera del massetto e del sottofondo, con l'effetto che risultava fondata la domanda degli attori di eliminazione dei vizi dell'opera.

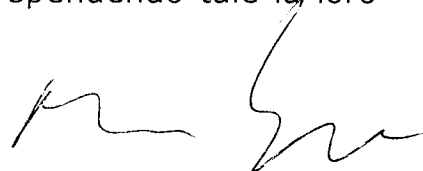
Per la cassazione di questa decisione, notificata il 7. 1. 2015, con atto notificato il 6. 3. 2015 ricorre la società D'Inca di D'Inca geom. Gino, sulla base di tre motivi.

Nessuno degli intimati ha notificato controricorso, pur essendosi Bogo Gabriella, Da Rold Anna e Mosca Francesca costituite in giudizio, depositando successivamente memoria

La causa è stata avviata in decisione in adunanza camerale non partecipata.

Preliminarmente va precisato che pur non avendo le parti intimiate costituite depositato controricorso, tuttavia la successiva memoria depositata ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ. va ritenuta ammissibile. Trova applicazione nel caso di specie l'art. 1 del Protocollo di intesa sulla trattazione dei ricorsi presso le Sezioni civili della Corte di cassazione intervenuto in data 15. 12. 2016 tra il Consiglio nazionale Forense, l'Avvocatura generale dello Stato e questa Corte, nel quale è disposto che " *per i ricorsi già depositati alla data del 30 ottobre 2016 per i quali venga successivamente fissata adunanza camerale, l'intimato che non abbia provveduto a notificare e a depositare il controricorso nei termini di cui all'art. 370 c.p.c., ma che, in base alla pregressa normativa, avrebbe ancora la possibilità di partecipare alla discussione orale, possa, per sopperire al venir meno di siffatta facoltà, presentare memorie, munita di procura speciale, nei medesimi termini entro i quali può farlo il controricorrente* ".

Il primo motivo di ricorso, denunziando omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti, travisamento dei fatti e violazione e/o falsa applicazione degli artt. 81 e 100 cod. proc. civ., censura la statuizione impugnata che ha riconosciuto in capo agli attori la legittimazione ad agire in giudizio in ragione della loro qualità di condomini. Ad avviso del ricorso tale conclusione è errata per non avere considerato che gli attori avevano avanzato le loro domande non già spendendo tale la loro



qualità di condomini, ma come proprietari esclusivi delle terrazze su cui i lavori erano stati eseguiti e che tale prospettazione aveva nel caso di specie un preciso valore e significato, dal momento che gli istanti si erano opposti fin da subito alla nuova pavimentazione deliberata dal condominio, consistente nella sostituzione della vecchia pavimentazione in ceramica con una superficie in ghiaio lavato su supporti di plastica poggianti direttamente sulla guaina, definita in termini tecnici " galleggiante ", ed avevano insistito per il ripristino del vecchio materiale direttamente sul massetto di calcestruzzo, sicché era evidente che essi avevano agito in giudizio a tutela solo di un interesse proprio e non del condominio.

Il motivo appare infondato.

Premesso che l'interpretazione e la valutazione della domanda della domanda e dei suoi presupposti costituiscono apprezzamenti di fatto, demandati dalla legge al solo giudice di merito e non censurabili in sede di giudizio di legittimità, si osserva che nel caso di specie la Corte territoriale ha riconosciuto la legittimazione ad agire in capo agli attori in ragione del presupposto che essi sono condomini dello stabile e che tale presupposto, così come il ragionamento giuridico ad essa sotteso fatto proprio dalla Corte veneziana, non sono stati messi in discussione dalla società ricorrente, mentre il tentativo di quest'ultima di separare la posizione degli attori sotto i diversi profili di proprietari e condomini appare velleitario, atteso che la qualità di condomino è inscindibilmente legata a quella di titolare di proprietà esclusiva di parte dell'edificio.

Il secondo motivo di ricorso, che denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1667, 1668 e 1453 cod. civ., assume l'erroneità della decisione impugnata per avere applicato la disciplina dettata in materia di appalto dagli artt. 1667 e 1668 cod. civ., che non era invece applicabile atteso che il rapporto contrattuale, al momento della proposizione delle domande, non era ancora ultimato e per non avere dichiarato improponibile la domanda di adempimento a causa del fatto che gli attori avevano chiesto in via principale e senza riserve la risoluzione del contratto.

Anche questo mezzo è infondato.

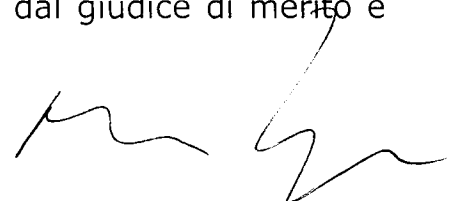


La prima censura va disattesa sia perché nuova, non risultando che sia stata sollevata nel giudizio di merito, che perché comunque generica, dal momento che il mezzo non specifica anche se ed in che misura l'opera contestata, che come si desume dalla lettura della sentenza non era l'unica dedotta in contratto, non fosse ultimata, precisazione invece necessaria atteso che dalla ricostruzione del fatto compiuta dalla Corte di merito non risulta affatto che essa fosse ancora in corso di esecuzione.

La doglianza che deduce l'improponibilità della domanda di eliminazione dei vizi dell'opera per avere chiesto gli attori la risoluzione del contratto va invece respinta in applicazione dell'indirizzo di questa Corte secondo cui in tema di appalto le domande di risoluzione del contratto e quelle di riduzione del prezzo o di eliminazione dei vizi non sono tra loro incompatibili, con la conseguenza che ne è ammesso il cumulo in un unico giudizio, non ostandovi il disposto dell'art. 1453, secondo comma, cod. civ., che, per i contratti con prestazioni corrispettive, impedisce di chiedere l'adempimento dopo che sia stata domandata la risoluzione del contratto (Cass. n. 19825 del 2014; Cass. n. 9239 del 2000; Cass. n. 4921 del 1993).

Il terzo motivo di ricorso, che denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'art. 112 cod. proc. civ., censura la sentenza della Corte di appello per vizio di extrapetizione, per avere condannato la società appaltatrice al rifacimento del massetto e del sottofondo " *con successiva posa dei quadrotti, conformemente alla scelta operata dal condominio* ", mentre gli attori, appellanti in via incidentale, avevano chiesto di rifare la pavimentazione in piastrelle in ceramica come in origine, radicalmente diversa dalla scelta operata dal condominio, e quindi chiesto un'opera diversa da quella oggetto della statuizione di condanna.

Il motivo è infondato tenuto conto che risulta incontrovertibile che gli attori avessero chiesto la eliminazione dei vizi dell'opera, comportante nel caso di specie il rifacimento della stessa, con rinvio quindi, al di là delle indicazioni contenute nella richiesta, alle previsioni del contratto, mentre il contenuto in concreto e le modalità relative all'esecuzione di tale obbligo investono gli aspetti tecnici della statuizione di condanna adottata dal giudice di merito e



R.G. N. 6482/2015.

rientrano pertanto nell'ambito dell'accertamento che, costituendone il necessario presupposto, la parte attrice gli ha demandato.

Il ricorso va pertanto respinto.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

Si dà atto che sussistono i presupposti per il versamento, da parte della società ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso.

P.Q.M.

rigetta il ricorso e condanna la società ricorrente al pagamento delle spese di giudizio in favore delle parti intimiate costituite, che liquida in euro 1.700,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge e spese generali nella misura del 15%.

Dà atto che sussistono i presupposti per il versamento, da parte della società ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso.

Così deciso in Roma, il 29 gennaio 2019.



Il Presidente