

Cause riunite NN. 346/2016 R.G. e 994/2016 R.G.



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE D'APPELLO DI MILANO**  
**SEZIONE IV CIVILE**

composta dai magistrati

Dott. Marisa G. Nardo

Presidente rel.

Dott. Rossano Taraborrelli

Consigliere

Dott. Alessandro Bondi'

Consigliere

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

Nelle cause iscritte la numero di ruolo sopra riportato promosse in grado d'Appello:  
**la N. 346/2016 promossa**

**DA**

**INSO – SISTEMI PER LE INFRASTRUTTURE SOCIALI - S.P.A.** (C.F. 01226390480) – in persona del legale rappresentante *pro tempore* - rappresentata e difesa dagli Avvocati Leonardo Bonechi (C.F. BNCLRD62L12D612N) e Giovanni Leo (C.F. LEOGNN69P17C933G), elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Via Cornaggia n. 10;

**appellante**

**CONTRO**

**CONSORZIO QUARTIERE AFFARI** (C.F. 12833270155) - in persona del legale rappresentante *pro tempore* - rappresentato e difeso dall'Avv. Paolo Maria Capè (C.F. CPAPMR67C18F205L), presso il cui studio in Milano, Via Orefici n. 2, è elettivamente domiciliato;

**appellato**



**ASIO S.R.L.** (P.I. 13232740152) - in persona del legale rappresentante *pro tempore* - rappresentata e difesa dagli Avvocati Carlo Alfredo Rotili (C.F. RTLCLL53S19G148X), Gerardo Mascolo (C.F. MSCGRD81A10F839Z) e Silvia Garavaglia (C.F. GRVSLV67R70H264U), elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Via Visconti di Modrone n. 2;

**appellata**

**la N.994/2016 promossa**

**DA**

**ASIO S.R.L.** (P.I. 13232740152) - in persona del legale rappresentante *pro tempore* - rappresentata e difesa dagli Avvocati Carlo Alfredo Rotili (C.F. RTLCLL53S19G148X), Gerardo Mascolo (C.F. MSCGRD81A10F839Z) e Silvia Garavaglia (C.F. GRVSLV67R70H264U), elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Via Visconti di Modrone n. 2;

**appellante**

**CONTRO**

**CONSORZIO QUARTIERE AFFARI** (C.F. 12833270155) - in persona del legale rappresentante *pro tempore* - rappresentato e difeso dall'Avv. Paolo Maria Capè (C.F. CPAPMR67C18F205L), presso il cui studio in Milano, Via Orefici n. 2, è elettivamente domiciliato;

**appellato**

**INSO – SISTEMI PER LE INFRASTRUTTURE SOCIALI - S.P.A.** (C.F. 01226390480) – in persona del legale rappresentante *pro tempore* - rappresentata e difesa dagli Avvocati Leonardo Bonechi (C.F. BNCLRD62L12D612N) e Giovanni Leo (C.F. LEOGNN69P17C933G), elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Via Cornaggia n. 10;

**appellata**

**OGGETTO:** Appalto: altre ipotesi ex art. 1655 e ss. cc (ivi compresa l'azione ex 1669cc)

**CONCLUSIONI DELLE PARTI**



Le parti all'udienza del 22/06/2017 precisavano le seguenti conclusioni:

**Per INSO S.P.A.:**

“Voglia l'Ill.ma Corte d'Appello di Milano,

con riguardo all'appello RG 346/2016

disattesa e respinta ogni contraria deduzione, istanza od eccezione di ciascuna delle parti costituite, accogliere l'appello con refusione integrale delle spese di entrambi i gradi del giudizio;

con riguardo all'appello RG 994/2016

ferma e ribadita l'adesione alla domanda di riforma della sentenza 7.9.2015 n. 9936 del Tribunale di Milano, limitatamente alla domanda formulata da Asio in via principale voglia invece respingere in quanto inammissibile ovvero infondata in fatto e in diritto la domanda avanzata in via subordinata e riconvenzionale c.d. trasversale con cui si chiede che in caso di accoglimento anche parziale della domanda del Consorzio, venga ritenuta la responsabilità ai sensi dell'art. 1669 c.c. della sola appaltatrice INSO S.p.A. tenendola indenne e manlevata da qualsiasi pretesa avanzata dal Consorzio con condanna di Inso al pagamento diretto a quest'ultima delle somme che dovessero essere riconosciute; nonché l'ulteriore domanda avanzata in via subordinata di condanna di Inso al rimborso delle somme pagate al Consorzio. Con vittoria di spese.”

**Per CONSORZIO QUARTIERE AFFARI:**

“Voglia la Corte Ill.ms, *contrariis reiectis*:

1) rigettare integralmente l'appello avversario, con conferma della sentenza del Tribunale di Milano.

2) Con vittoria delle spese e dei compensi di lite.per ASIO S.R.L..”

**Per ASIO s.r.l.:**

“Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello adita, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione:

- in accoglimento delle conclusioni tutte avanzate con atto di appello proposto da Asio (introduttivo del giudizio R.G. 994/2016), riformare in toto la sentenza del



Tribunale di Milano, Sezione 7<sup>a</sup> Civile, Giudice Unico Dott.ssa Maria Carla Rossi, n. 9936/2015 depositata il 7.9.2015, non notificata, resa nel procedimento civile R.G. n. 16718/2012, errata in motivazione e nel dispositivo, che ha condannato in via solidale tra loro Asio S.r.l. unitamente all'altra convenuta Inso - Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A. al pagamento in favore del Consorzio di € 499.500,00, oltre ad IVA ed altri oneri di legge ed oltre ad interessi fino al saldo ed ha altresì condannato in via solidale tra loro Asio S.r.l. unitamente all'altra convenuta Inso - Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A. a rifondere al Consorzio le spese del giudizio di primo grado e del giudizio di ATP liquidate complessivamente in € 11.268,19 per spese (comprese le spese di CTU del giudizio di ATP) e di € 21.387,00 per compensi (tenuto conto degli onorari per la fase di istruttoria inerenti al giudizio di ATP), oltre IVA, CPA e contributo per spese generali. Per l'effetto, voglia accogliere le conclusioni rassegnate dalla Asio S.r.l. in primo grado, come di seguito ritrascritte:

"In via principale,

1. *dichiarare nulla, inammissibile e comunque respingere la domanda attrice in quanto del tutto infondata in fatto ed in diritto, pronianante da soggetto sfornito di interesse e legittimazione ad agire e totalmente carente di prova, e in ogni caso per intervenuta prescrizione e decadenza del Consorzio da ogni pretesa.*

In via subordinata, nonché riconvenzionale nei confronti dell'altra convenuta Inso - Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A.,

2. *per l'ipotesi di accoglimento, anche parziale, della domanda attrice, ritenuta la responsabilità ai sensi dell'art. 1669 c.c. della impresa appaltatrice INSO - Sistenii per le Infrastrutture Sociali S.p.A., in proprio e quale rappresentante dell'ATI costituitasi tra Inso S.p.A., Consorzio Cooperative Costruzioni e Policarbo S.p.A., in relazione ai gravi difetti di costruzione che dovessero essere riscontrati nella realizzazione dei parcheggi interrati oggetto della presente controversia, e comunque in relazione alle domande spiegate dal*



*Consorzio Quartiere Affari, dichiarare la suddetta Ipso - Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A., in proprio e nella qualità eli ceti sopra, obbligata a tenere indenne e nlanlevare Asio S.r.l. per qualsiasi pretesa fatta valere dal Consorzio attore a fronte dei difetti di cui sopra, e comunque per qualsivoglia altra causale, con condanna di Inso S.p.A. al pagan ento diretto alla parte attrice di tutte le soninie clie dovessero essere in favore di questa liquidate, con corrispondente liberazione di Asio S.r.l..*

*In via ulteriormente subordinata,*

- 3. Senipre per l'ipotesi sub 2., e nel caso di condanna di Asio Sr.!.. al pagamento di qualsiasi somma in favore del Consorzio attore, per qualsivoglia causale, condannare Inso - Siste,ni per le Infrastrutture Sociali S.p.A., a rimborsare Asio S.r.l. per le somme pagate al Consorzio, con interessi di legge, alche ai sensi del D.Lgs n. 231/2002, dalla (fata del pagamento fino al soddisfo nonché maggior danno ex art. 1224 c.c.;*
- 4. Con vittoria di spese ed onorari di causa, maggiorati di rimborso spese generali 15%, IVA e CPA nella misura di legge."*

- Sempre nel merito, Voglia altresì la Corte accogliere anche con effetto a favore di Asio i motivi di impugnazione di cui al punto 3 della narrativa della memoria di costituzione di Asio (nel giudizio R.G. 346/2016) e riformare la Sentenza per i medesimi motivi anche nei riguardi di Asio.

- Sempre nel merito, ma in via subordinata, in caso di mancato accoglimento delle domande che precedono, dichiarare inammissibile ed infondata qualsivoglia domanda avanzata da Inso nei confronti di Asio in quanto inammissibile ed infondata.

- Il tutto con refusione di spese di lite per entrambe i gradi di giudizio.

Si dichiara di non accettare il contraddittorio su domande nuove o comunque modificate delle controparti.

In via istruttoria, richiamate le produzioni documentali eseguite, nell'ipotesi che l'avversa domanda non dovesse essere rigettata allo stato degli atti, con l'integrale



accoglimento del presente gravame, si confermano tutte le deduzioni e richieste istruttorie già formulate, da intendersi qui ritrascritte.

In particolare, stante la inutilizzabilità della espletata CTU, si rimette al Collegio ogni valutazione in merito alla opportunità di disporre la rinnovazione delle operazioni peritali, o quantomeno la riconvocazione del CTU per specifici chiarimenti e precisazioni in ordine a tutti i rilievi formulati da Asio, anche tramite il proprio CTP, ed in particolare riguardo alla incidenza causale delle accertate carenze manutentive, ed alla relativa ricaduta economica, nella quantificazione del danno.

Si insiste inoltre nella richiesta di interrogatorio formale del legale rappresentante del Consorzio Quartiere Affari sul capitolo articolato nella comparsa di costituzione.”

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con atto di citazione regolarmente notificato Consorzio Quartieri Affari ha convenuto in giudizio davanti al Tribunale di Milano Asio s.r.l. ed Inso - Sistemi per le Infrastrutture Sociali – S.p.A. (di seguito anche solo Inso) al fine di ottenere la condanna delle convenute, in via tra loro solidale, al risarcimento dei gravi danni per i vizi ed i difetti manifestati a seguito della realizzazione del parcheggio multipiano, di sua proprietà, di un complesso immobiliare sito nel Comune di San Donato Milanese, al di sotto della Via dell'Unione Europea; parcheggio realizzato da Asio s.r.l ed i cui lavori erano stati eseguiti da Inso.

Si sono costituite entrambe le convenute domandando il rigetto delle avverse pretese.

Nel corso del giudizio di primo grado è stato acquisito il fascicolo dell'accertamento tecnico svoltosi *ante causam* tra le parti e conclusosi con la relazione peritale depositata in data 24.09.2011.

Con la sentenza n. 9936/2015 il Giudice monocratico presso il Tribunale di Milano ha accolto la domanda proposta da Consorzio Quartieri Affari ed ha condannato le convenute, in via tra loro solidale, al pagamento in favore dell'attrice dell'importo di



€. 499.500,00, oltre IVA ed oneri di legge, nonché alla rifusione delle spese di lite a favore della medesima attrice.

Contro tale sentenza ha proposto appello Inso – Sistemi per le Infrastrutture Sociali – S.p.A. per i motivi di cui *infra*, concludendo affinché, previa la sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata, in riforma della sentenza medesima, siano dichiarate inammissibili e/o infondate le domande proposte da Consorzio Quartieri Affari; in via subordinata ed in riforma della stessa sentenza, sia dichiarata non applicabile alla fattispecie oggetto di causa l'IVA e non dovuti gli interessi.

L'appello è stato iscritto al N. 346/2016 R.G..

Contro la medesima sentenza ha proposto appello anche Asio s.r.l. domandando, previa sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, in riforma della medesima sentenza, sia dichiarata nulla, inammissibile e, comunque, sia respinta la domanda di Consorzio Quartieri Affari; in via subordinata, in caso di accoglimento della domanda stessa, ritenuta a responsabilità ex art. 1669 c.c. di Inso, in proprio e quale rappresentante dell'ATI - costituita tra Inso, Consorzio Cooperative Costruzioni e Policarbo S.p.A. - per i gravi difetti di costruzione riscontrati nella realizzazione dei Parcheggi interrati, la suddetta Inso sia condannata a manlevare e tenere indenne essa Asio per le pretese di Consorzio Cooperative Costruzioni.

L'appello è stato iscritto al N. 994/2016 R.G..

Si è costituita in entrambi i procedimenti di appello Consorzio Quartieri Affari domandando il rigetto delle impugnazioni e la conferma della sentenza impugnata.

Instauratisi i contraddittori, è stata sospesa l'efficacia esecutiva della sentenza impugnata nei confronti di entrambe le appellanti ed i due procedimenti di appello sono stati riuniti.

Quindi, all'udienza 22 giugno 2017 le parti hanno precisato le conclusioni, come indicato in epigrafe, e la causa è stata trattenuta in decisione previa assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito delle difese conclusive.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**



Preliminarmente va esaminata l'eccezione di difetto di legittimazione attiva del Consorzio proposta da Asio e basata sulla circostanza che il parcheggio in cui si sono manifestati i danni per il cui risarcimento ha agito il Consorzio, non sono (ancora e formalmente) intestati al Consorzio medesimo bensì risultano intestati ad Asio.

La giurisprudenza ha affermato che:

“La legittimazione ad agire costituisce una condizione dell'azione diretta all'ottenimento, da parte del giudice, di una qualsiasi decisione di merito, la cui esistenza è da riscontrare esclusivamente alla stregua della fattispecie giuridica prospettata dall'azione, prescindendo, quindi, dalla effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa che si riferisce al merito della causa, investendo i concreti requisiti di accoglibilità della domanda e, perciò, la sua fondatezza. Ne consegue che, a differenza della "legitimatō ad causam" (il cui eventuale difetto è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio), intesa come il diritto potestativo di ottenere dal giudice, in base alla sola allegazione di parte, una decisione di merito, favorevole o sfavorevole, l'eccezione relativa alla concreta titolarità del rapporto dedotto in giudizio, attenendo al merito, non è rilevabile d'ufficio, ma è affidata alla disponibilità delle parti e, dunque, deve essere tempestivamente formulata. (Cass. 14177/2011; 11284/2010)

Più di recente la Suprema Corte ha affermato:

“La titolarità attiva o passiva del rapporto controverso, la cui carenza, a differenza di quella concernente la "legitimatō ad causam", non è rilevabile d'ufficio, costituisce un requisito di fondatezza della domanda e non una eccezione ad essa, sicché il convenuto che la contesta esercita una mera difesa, senza essere onerato della prova di quanto afferma. Ne consegue che l'attore, in quanto soggetto agli ordinari criteri sull'onere probatorio, ex art. 2697 cod. civ., è esonerato dalla dimostrazione della titolarità del rapporto solo quando il convenuto ne faccia espresso riconoscimento o la sua difesa sia incompatibile con il disconoscimento, in applicazione del principio secondo cui "non egent probatione" i fatti pacifici o incontrovertibili. (Cass. n. 15759/2014)

Tale principio è stato ribadito autorevolmente dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con sentenza n. 2951/2016 secondo cui:

“La titolarità della posizione soggettiva, attiva o passiva, vantata in giudizio è un elemento costitutivo della domanda ed attiene al merito della decisione, sicché spetta all'attore allegarla e provarla, salvo il riconoscimento, o lo svolgimento di difese incompatibili con la negazione, da parte del convenuto”

Ciò premesso e venendo al caso di specie, Consorzio Quartieri Affari si è affermato proprietario dei parcheggi in questione sin dall'atto di citazione con cui ha instaurato questo giudizio ed, ancor prima, in tale veste ha agito nel procedimento di accertamento tecnico preventivo senza che alcuna delle altre parti (in particolare





Asio, che si dichiara adesso proprietaria, almeno formalmente) abbia contestato tale sua qualità. Al contrario, le parti, lungi dal muovere contestazioni sulla titolarità della posizione giuridica vantata dal Consorzio, si sono difese nel merito delle pretese imputando all'asserita proprietaria del bene comportamenti di inerzia rilevanti sotto il profilo della prescrizione e della decadenza del suo diritto. Soltanto in comparsa conclusionale Asio ha contestato la titolarità del diritto di proprietà del Consorzio, peraltro, sembrerebbe, sotto un profilo soltanto formale e non sostanziale. Ma il comportamento processuale dell'appellante deve interpretarsi come riconoscimento implicito della titolarità del diritto di proprietà allegato dal Consorzio e non contestato da Asio, né poteva dubitarsi che Asio, in quanto società lottizzante e costruttrice dei parcheggi, iniziale proprietaria degli stessi, non fosse in grado di conoscere a chi fosse riferibile, al momento dell'iniziativa giudiziale del Consorzio (anzi delle iniziative giudiziali), la posizione di proprietario dei parcheggi oggetto di causa.

L'appellato Consorzio, stante la non contestazione, ed anzi l'implicita ammissione, della titolarità attiva del diritto azionato, non era tenuto a fornire la prova della sussistenza di tale titolarità, che pertanto può ritenersi accertata.

Con la sentenza impugnata il Giudice di primo grado ha ritenuto:

- l'inammissibilità della documentazione prodotta da Asio all'udienza di precisazione delle conclusioni, in quanto tardiva;
- che dalla CTU espletata in sede di ATP era emersa l'esistenza di *“infiltrazioni e spandimenti d'acqua al primo piano interrato Zona A, al secondo piano interrato Zona A, al primo piano interrato Zona B ed al secondo piano interrato Zona B, sulle rampe ed i corselli fra i diversi piani”*; vizi tutti dettagliatamente descritti ed *“ascritti all'operato delle società convenute”*;
- che l'eccepita prescrizione/decadenza non si era compiuta;
- che dall'ATP era emerso che *“il progetto fornito dall'impresa esecutrice era sicuramente carente di dettagli molto importanti per il buon esito della costruzione”* e l'impresa costruttrice non aveva modificato in alcun modo le



- previsioni progettuali, limitandosi all'esecuzione delle opere in modo non pienamente conforme alle regole dell'arte;
- che secondo il CTU era possibile *“solo una marginale riconducibilità delle problematiche di guasto accertato a quanto osservato circa la manutenzione generale o particolare dell'autorimessa;*
  - che, in considerazione della natura dei danni, gli stessi andavano ricompresi nella previsione dell'art. 1669 c.c. ed ascritti *“in via solidale, alla società convenute, pacifico essendo il rapporto intercorso ed attesa la natura extracontrattuale della responsabilità in questione ed il concorso di entrambe le convenute nella causazione dei vizi in qualità di società lottizzante (la Asio) e di esecutrice delle opere (la Inso)”;*
  - che la quantificazione dei danni, sulla base di quanto accertato dalla CTU, andava determinata in €. 499.500,00 oltre IVA.

Con il primo motivo d'appello Inso lamenta l'errore del Giudice di primo grado nell'aver rigettato l'eccezione basata sul decorso del termine decennale di garanzia previsto dall'art. 1669 c.c..

Sul punto il Giudice di primo grado ha così motivato:

*“i lavori di costruzione del parcheggio sotterraneo multipiano situato al di sotto della Via dell'Unione Europea nel Comune di San Donato Milanese (MI) sono terminati il 27 febbraio 2001 (cfr. doc. n. 5 attrice, certificato di Collaudo Definitivo del Comune di San Donato Milanese)*

*Il Consorzio ha denunciato la presenza di gravi vizi e/o difetti nell'immobile alle due convenute con lettera raccomandata del 2 marzo 2010 (doc. n. 2 attrice) e risulta pertanto rispettato il termine decennale di prescrizione previsto dall'art. 1669 c.c.*

*Il Consorzio attore ha poi acquisito piena consapevolezza della natura ed ascrivibilità dei vizi attraverso lo svolgimento della perizia redatta in data 15 novembre 2010 dal proprio tecnico di fiducia, Arch. Rossetti*

*Sicché l'odierno attore ha tempestivamente promosso azione giudiziale attraverso il deposito del ricorso per ATP depositato, in data 21 dicembre 2010”*



Lamentano gli appellanti che non sia stato considerato che l'ultimazione dei lavori era avvenuta in data 29.10.1999 e non il 27.02.2001. In proposito richiamano il Certificato di Collaudo Definitivo del Comune di San Donato Milanese che, a pag. 3, riporta: *“l'ultimazione dei lavori è avvenuta in data 29.10.1999 giusta nota del 02/11/1999”*; con la conseguenza che la garanzia ex art. 1669 c.c. si è estinta in data 29.10.2009, prima della denuncia dei vizi, inoltrata soltanto in data 2.03.2010 e pervenuta in data 30.03.2010. Né il decorso del termine della garanzia potrebbe farsi coincidere con il collaudo dell'opera atteso che lo stesso è dalla norma espressamente individuato con il compimento dell'opera, che coincide con l'effettiva ultimazione dei lavori, indipendentemente dalla consegna e dal collaudo.

L'impugnazione sul punto è certamente suggestiva poiché in effetti l'opera oggetto di causa può ritenersi ultimata in data 29.10.1999, come riconosciuto anche nel verbale di collaudo citato e, conseguentemente il termine di garanzia di cui all'art. 1669 c.c. si sarebbe compiuto prima della denuncia dei vizi di cui alla lettera 2.03.2010.

Tuttavia, nel menzionato certificato di collaudo:

- si fa riferimento alla precedente visita di collaudo eseguito in data 14.02.2000, nel corso della quale *“si rilevarono i seguenti inconvenienti: 1) Presenza di infiltrazioni di acque meteoritiche sia in corrispondenza dei giunti di dilatazione che delle pareti perimetrali; 2) Ristagno di acque meteoritiche sui pianerottoli di arrivo delle scale di servizio; 3) una perdita nell'impianto idrico antincendio; 4) Alcune pareti di calcestruzzo necessitavano di interventi atti a mascherare i rappezzi superficiali eseguiti per eliminare alcuni difetti di costipazione del calcestruzzo”*, invitando *“il rappresentante della Soc. Lottizzante ad eseguire al più presto gli inconvenienti riscontrati ed a darne comunicazione al sottoscritto Collaudatore al fine di poter eseguire le operazioni di collaudo”* 'Appaltatore si impegnava ad eseguire tutte le attività di completamento e ripristino evidenziate nel suddetto verbale entro il *Collaudo Definitivo”*;



- Si richiama la successiva visita di collaudo in data 4.07.2000 e si attesta:  
*“Durante la visita si è accertato che gli inconvenienti riscontrati durante la prima visita sono stati tutti eliminati”*.

Deve, perciò, concludersi che in occasione del collaudo provvisorio la Lottizzante riconobbe che alcune attività inerenti le opere dovevano essere completate e che le opere presentavano vizi e difetti, tra cui alcuni attinenti a problemi di infiltrazioni e ristagno di acque meteoritiche. Successivamente, essendo la Lottizzante, e per essa l'Appaltatore, intervenuta per riparare tali difetti, implicitamente è stata riconosciuta anche la riferibilità dei difetti medesimi a propria responsabilità.

Tale situazione comporta, per un verso, il riconoscimento che le opere non erano del tutto completate, con la conseguenza di spostare l'inizio della decorrenza del termine decennale di cui all'art. 1669 c.c. alla data del collaudo definitivo; epoca in cui certamente le opere potevano ormai considerarsi complete.

In ogni caso, l'intervento per la riparazione dei vizi constatati, che risultano, in forma più attenuata, già manifestazione delle problematiche infiltrative, costituisce un riconoscimento di responsabilità ed integra una nuova e distinta obbligazione soggetta al termine di prescrizione decennale.

In particolare, con riguardo al termine decennale di cui all'art. 1669 c.c., la giurisprudenza, che si condivide ha affermato il seguente principio:

In tema di appalto, l'esecuzione da parte dell'appaltatore di riparazioni a seguito di denuncia dei vizi dell'opera da parte del committente deve intendersi come riconoscimento dei vizi stessi e, pertanto, il termine decennale di prescrizione di cui all'art. 1669 cod. civ. comincia a decorrere "ex novo" dal momento in cui il committente consegua un apprezzabile grado di conoscenza oggettiva della gravità dei difetti. Ne consegue che, nel caso in cui la sufficiente conoscenza dei difetti sia raggiunta solo dopo l'esecuzione delle riparazioni ed in conseguenza dell'inefficacia di queste, il termine prescrizione deve farsi decorrere da questo successivo momento e non dall'esecuzione delle riparazioni. (Cass. n. 20853/2009).

Con riguardo al caso in esame, dunque, in ogni caso, seppure si considerino le opere ultimate al 29.10.1999, il riconoscimento dei vizi da parte della Lottizzante e



l'intervento di ripristino ha spostato l'inizio del decorso della prescrizione del diritto al momento in cui il committente ha raggiunto la sufficiente conoscenza del perdurare dei difetti nonostante l'intervento riparatorio.

Concludendo, sul punto, deve escludersi che il diritto del Consorzio alla garanzia per i vizi riscontrati si sia estinto per intervenuta prescrizione.

In ogni caso, secondo l'appellante, Inso Consorzio Quartiere Affari era decaduto dal diritto al risarcimento poiché la denuncia era intervenuta ben oltre un anno dalla scoperta dei vizi che, come emergeva dalla stessa CTU, risultavano molto risalenti senza alcuna prova da parte del Consorzio della tempestività della denuncia.

Sul medesimo punto ha proposto motivo d'appello Asio che, nel contestare la decisione del primo Giudice in merito alla decadenza ed alla prescrizione dal diritto azionato dal Consorzio, ha sostenuto, in via preliminare, l'errore del primo Giudice per aver ritenuto inutilizzabile la documentazione da essa prodotta all'udienza di precisazione delle conclusioni.

Ad avviso dell'appellante, poiché la documentazione prodotta consisteva nelle copie delle memorie depositate nell'ambito di altro analogo procedimento, pendente tra le stesse parti, corredate dalla relativa documentazione, trattandosi di atti processuali, formati in epoca posteriore alla chiusura della fase delle deduzioni probatorie nel giudizio di primo grado, erano ammissibili in quanto documenti sopraggiunti.

Rileva la Corte che correttamente il Giudice di primo grado ha ritenuto inutilizzabile la documentazione citata. Gli atti giudiziari relativi al diverso procedimento, riguardante opere diverse da quelle oggetto di causa, non hanno nessuna rilevanza in questo giudizio né possono essere utilizzati al fine di introdurre surrettiziamente, in modo illegittimo ed inammissibile, in questo procedimento documentazione ben anteriore alla scadenza dei termini di cui all'art. 183 c.p.c. e non prodotta tempestivamente dalla parte interessata.

Quanto alla sentenza del Tribunale di Milano n. 12207/2015, la stessa è stata anch'essa emessa in diverso procedimento per nulla incide sin questo giudizio, né dalla stessa può trarsi argomento probatorio in merito alla conoscenza del Consorzio



dei vizi delle opere oggetto di causa ben prima di quanto ritenuto dal Giudice di primo grado. La sentenza, infatti, cita il contenuto di documenti vari ma tutti per la parte che interessa quel procedimento e certamente nulla indica con riguardo alle opere di cui si tratta in questa causa.

Sulla base di queste considerazioni, in questo procedimento, dalle prove utilizzabili, non può trarsi la conoscenza certa da parte dell'appellato Consorzio dei vizi delle opere e della riferibilità dei vizi medesimi alle appellanti prima di quanto affermato dal Giudice di primo grado. Né può diversamente argomentarsi sulla base della CTU atteso che il perito non ha individuato un'epoca od una circostanza in cui il Consorzio poteva con certezza rendersi conto della situazione e delle cause dei fenomeni di infiltrazione.

Con un secondo motivo d'appello Inso ha censurato la sentenza per l'errata valutazione delle risultanze processuali con riferimento all'ascrivibilità dei vizi nell'ambito dell'art. 1669 c.c. e per violazione e falsa applicazione dei principi di cui alla norma medesima. Secondo l'appellante, infatti, il primo Giudice avrebbe errato nel ritenere i vizi accertati gravi ex art. 1669 cc. Poiché dalla CTU tali non potrebbero definirsi e, comunque, trattandosi di vizi secondari rispetto alla complessiva entità dell'intervento edilizio e che non pregiudicano la funzionalità né del parcheggio né del compendio immobiliare considerato nel suo insieme.

Anche Asio ha sostenuto l'errore del Giudice di primo grado su questo punto, sottolineando che i vizi lamentati dal Consorzio rientravano nella previsione dell'art. 1667 c.c. trattandosi di difetti che non avevano compromesso l'integrità e funzionalità del parcheggio, oggetto di causa, che era sempre stato gestito dal consorzio secondo la sua destinazione d'uso.

I motivi di appello in esame non sono fondati. La giurisprudenza è consolidata nel ritenere che i gravi difetti di costruzione che danno luogo alla garanzia prevista dall'art. 1669 cod. civ. non si identificano necessariamente con vizi influenti sulla staticità dell'edificio, ma possono consistere in qualsiasi alterazione che, pur riguardando soltanto una parte condominiale, incida sulla struttura e funzionalità



globale dell'edificio, menomandone il godimento in misura apprezzabile, come nell'ipotesi di infiltrazione d'acqua (v. per tutte: Cass. 84/2013; Cass. 19868/2009).

Nel caso di specie il CTU ha accertato la presenza di vaste e diffuse infiltrazioni, percolamenti e spandimento d'acqua sui pavimenti, al piano primo e secondo interrato della Zona A e della Zona B, e secondo Zona; problematiche analiticamente descritte nella relazione peritale da pag. 15 a pag. 28. Che tali vizi riscontrati incidano profondamente sulla struttura e la funzionalità globale dell'edificio non è seriamente contestabile e ciò quand'anche il Consorzio abbia ugualmente utilizzato i parcheggi nonostante detti difetti, atteso che ciò che rileva è la minore funzionalità strutturale dell'immobile, anche con riferimento alle necessità di interventi di riparazione più frequenti e di una prospettiva di maggiore e più intenso decadimento nel tempo, oltre che di un godimento del bene più limitato e disagiata.

Nella sentenza, inoltre, secondo Inso, non si è tenuto conto che il CTU aveva specificato che, seppure marginalmente, le problematiche riscontrate erano ascrivibili a cattiva manutenzione; il Giudice non aveva verificato in che misura la cattiva manutenzione avesse inciso sull'esistenza dei danni e/o sul loro aggravamento, mentre aveva acriticamente addossato la responsabilità per vizi e difetti ad Inso ed Asio.

Osserva la Corte che effettivamente il CTU, nel proprio accertamento peritale, con riguardo alla manutenzione ordinaria di rampe, pozzetti e griglie ed allo stato dei luoghi, ha riferito:

*“Il sottoscritto ha accertato uno stato di manutenzione precario in corrispondenza di alcuni pozzetti ed alcune griglie che si presentavano con abbondanti quantità di sporcizia e di fogliame in corrispondenza della parte superficiale.*

*Il sottoscritto, ritiene possibile solo una marginale riconducibilità delle problematiche di guasto accertate a quanto osservato circa la manutenzione generale e particolare dell'autorimessa”.*

Il giudice di primo grado, pur richiamando le conclusioni del CTU, non ha ritenuto di ascrivere al Consorzio alcuna responsabilità per le problematiche infiltrative accertate



che, invece, seppure del tutto marginalmente, vanno ascritte anche a manutenzione inadeguata. La decisione impugnata sul punto, quindi, non si condivide e si ritiene di individuare il marginale concorso del Consorzio per le problematiche accertate nella misura del 5%, con la conseguenza che l'importo risarcitorio a carico delle altre parti responsabili dovrà essere ridotto in uguale percentuale.

Lamenta, ancora, l'appellante che sia stata ritenuta la responsabilità solidale di Inso ed Asio senza considerare: il diverso titolo di responsabilità delle due imprese posto che la prima non aveva mai avuto rapporti contrattuali con Consorzio Quartieri Affari, al contrario della seconda.

Osserva la Corte che correttamente è stato ritenuto dal Giudice di primo grado la sussistenza del vincolo di solidarietà per l'obbligazione risarcitoria riconosciuta a favore del Consorzio posto che tale vincolo, avendo sia di Inso che di Asio concorso in modo efficiente a produrre il danno, trova fondamento nel principio di cui all'art. 2055 cod. civ., il quale, anche se dettato in tema di responsabilità extracontrattuale, si estende all'ipotesi in cui taluno degli autori del danno debba rispondere a titolo di responsabilità contrattuale (Cass. n. 14650/2012).

Sostiene, inoltre, INSO che i vizi e difetti, nella loro totalità, non erano ascrivibili ad essa appellante, posto che, secondo la CTU, erano conseguenti ad errori progettuali, a cui essa era estranea.

Anche questa doglianza è infondata. Si osserva che:

L'appaltatore, dovendo assolvere al proprio dovere di osservare i criteri generali della tecnica relativi al particolare lavoro affidatogli, è obbligato a controllare, nei limiti delle sue cognizioni, la bontà del progetto o delle istruzioni impartite dal committente e, ove queste siano palesemente errate, può andare esente da responsabilità soltanto se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso e di essere stato indotto ad eseguirle, quale "nudus minister", per le insistenze del committente ed a rischio di quest'ultimo. Pertanto, in mancanza di tale prova, l'appaltatore è tenuto, a titolo di responsabilità contrattuale, derivante dalla sua obbligazione di risultato, all'intera garanzia per le imperfezioni o i vizi dell'opera, senza poter invocare il concorso di colpa del progettista o del committente, né l'efficacia esimente di eventuali errori nelle istruzioni impartite dal direttore dei lavori (Cass. 23594/2017)

Nel caso in esame Inso ha dato seguito alle indicazioni progettuali nonostante fossero errate, cosa di cui, stante la sua competenza tecnica, avrebbe dovuto accorgersi,





avvertendo la committenza e manifestando il proprio dissenso; cosa che non risulta sia avvenuta, con la conseguenza che, nei confronti della danneggiata, Inso è tenuta solidalmente con la committente Asio.

Con ulteriore motivo d'appello la stessa parte ha sostenuto la violazione degli artt. 1, 2 e 15 del DPR 633/1972 poiché, con la sentenza impugnata, era stata disposta anche la condanna al pagamento dell'IVA sull'importo liquidato a titolo di risarcimento del danno, mentre le norme citate non includano, tra le operazioni imponibili, le somme dovute a titolo di risarcimento del danno. Si osserva, tuttavia, che il Giudice di primo grado ha correttamente riconosciuto l'importo risarcitorio gravato anche dell'IVA posto che a tale esborso sarà costretto il Consorzio nel pagamento dei lavori accertati come necessari a risarcire il danno, né vi è prova che l'appellata possa recuperare l'importo corrispondente all'imposta indicata. Conseguentemente l'importo risarcitorio va individuato in €. 499.500,00, oltre IVA ed a tale pagamento saranno tenute le parti.

Infine Inso ha censurato la sentenza per aver condannato anche al pagamento degli interessi senza specificare né la natura degli stessi né il dies a quo della decorrenza e nonostante l'attore non li avesse neppure richiesti. Osserva la Corte che, in assenza di specificazione da parte del Giudice impugnato, gli interessi da corrispondersi sull'importo risarcitorio non possono che essere quelli legali. Non è, poi, vero che il Consorzio non abbia richiesto la condanna al pagamento di tali interessi posto che nel foglio di conclusioni depositato in primo grado si legge la richiesta dell'allora attore di condanna a risarcire il danno indicato in *“€. 499.500,00, oltre ad IVA ed altri oneri di legge”*. In ogni caso, la mancata richiesta degli interessi sarebbe irrilevante alla luce dell'insegnamento giurisprudenziale, che si condivide, secondo cui:

Gli interessi sulla somma liquidata a titolo di risarcimento del danno da fatto illecito (nella specie, per irreversibile trasformazione di un'area da parte della P.A.), hanno fondamento e natura diversi da quelli moratori, regolati dall'art. 1224 c.c., in quanto sono rivolti a compensare il pregiudizio derivante al creditore dal ritardato conseguimento dell'equivalente pecuniario del danno subito, di cui costituiscono, quindi, una necessaria componente, al pari di quella rappresentata dalla somma attribuita a titolo di svalutazione monetaria, la quale non configura il risarcimento di un maggiore e diverso danno, ma soltanto una diversa



espressione monetaria del danno medesimo (che, per rendere effettiva la reintegrazione patrimoniale del danneggiato, deve essere adeguata al mutato valore del denaro nel momento in cui è emanata la pronuncia giudiziale finale). Ne consegue che nella domanda di risarcimento del danno per fatto illecito è implicitamente inclusa la richiesta di riconoscimento sia degli interessi compensativi sia del danno da svalutazione monetaria - quali componenti indispensabili del risarcimento, tra loro concorrenti attesa la diversità delle rispettive funzioni - e che il giudice di merito deve attribuire gli uni e l'altro anche se non espressamente richiesti, pure in grado di appello, senza per ciò solo incorrere in ultrapetizione (Cass. n. 12140/2016)

L'obbligazione di risarcimento del danno, sebbene derivante da inadempimento contrattuale, costituisce debito di valore, sicché deve essere quantificata tenendo conto, anche d'ufficio, della svalutazione monetaria sopravvenuta fino alla data della liquidazione. (Cass. n. 13225/2016)

Asio, a sua volta, ha lamentato che il Giudice non abbia accolto la sua eccezione di nullità ed inammissibilità della domanda di accertamento tecnico preventivo poiché il Consorzio ricorrente aveva ommesso di indicare le domande che intendeva proporre nel giudizio di merito ed a cui l'accertamento era strumentale, essendosi limitato a fare riferimento ad una generica richiesta di risarcimento dei danni.

L'eccezione è priva di fondamento. Infatti:

In tema di istruzione tecnica preventiva, non è necessaria la formale prospettazione di un'azione nei confronti del destinatario perché la strumentalità del procedimento cautelare è riferibile alla sola ammissibilità e rilevanza del mezzo di prova nell'eventuale successivo giudizio di merito, sicché è sufficiente la rappresentazione della domanda di merito nel suo contenuto essenziale, sì da consentire una valutazione di funzionalità del mezzo istruttorio preventivamente richiesto. (Cass. n. 18521/2016)

Nel caso in esame, nel ricorso per accertamento tecnico preventivo Consorzio Quartieri Affari aveva chiarito i fatti oggetto di contrasto tra le parti, sottolineando l'esistenza di vizi delle opere eseguite da Inso e commissionate da Asio, descritti nella relazione tecnica prodotta con il ricorso, riferendo di aver già richiesto, inutilmente, ad Asio ed Inso di essere risarcito, dichiarando che *“stanti i gravi difetti riscontrati sussiste invece una chiara responsabilità della società venditrice e/o della società costruttrice; il Consorzio Quartieri affari intende a tal fine agire in giudizio nei confronti delle citate società”*. Indubbiamente, sulla base di queste prospettazioni,



era evidente che l'accertamento richiesto era funzionale e necessario quale strumento di prova in un futuro giudizio di merito evidentemente finalizzato ad ottenere il risarcimento del danno.

Prive di fondamento sono, inoltre, le critiche alla CTU per aver esaminato e valutato problematiche non riscontrate nella perizia tecnica dell'Arch. Rossetti, allegata al ricorso per ATP. Nel corso dell'indagine peritale, eseguita in contraddittorio tra le parti, il CTU ha correttamente individuato tutti i vizi riscontrati nelle opere, segnalando anche quelli presenti ma non individuate dal perito di parte, così da fornire una esaustiva descrizione delle opere e delle problematiche riscontrate, eventualmente da utilizzare nel giudizio di merito.

Si rileva, infine, che il contenuto della CTU è chiaro, logico ed esaustivo e correttamente è stato ritenuto dal primo Giudice adeguato alla decisione della causa.

Asio, inoltre, con ulteriore motivo di appello censura la sentenza impugnata per l'omessa pronuncia sulla domanda da essa formulata nei confronti di Inso di condanna a manlevarla per qualsiasi conseguenza pregiudizievole che ad essa fosse derivata dall'accoglimento delle domande del Consorzio.

La censura è fondata poiché il primo Giudice si è limitato ad accertare la responsabilità solidale delle convenute ma non si è addentrata nell'esame della domanda di manleva svolta da Asio.

Dalla CTU effettuato è emerso che *“l'analisi effettuata degli elaborati grafici ha permesso di avere conferma che il progetto fornito all'impresa esecutrice era sicuramente carente di dettagli molto importanti per il buon esito della costruzione ed allo stesso modo si è avuta dimostrazione che l'impresa costruttrice non ha modificato in alcun modo le previsioni progettuali, limitandosi ad un'esecuzione che si è dimostrata, così, non pienamente conforme alle regole dell'arte”*. Risulta, dunque, accertato che all'errore progettuale, certamente presente e causa dei vizi riscontrati, si è aggiunto l'errore esecutivo del costruttore per non aver controllato la conformità del progetto alle regole dell'arte.



Ritenuta la responsabilità solidale sia del progettista che dell'esecutrice dei lavori nei confronti del terzo danneggiato, ai fini del regresso, va graduata la responsabilità tra Inso ed Asio. La responsabilità del progettista si ritiene preponderante poiché è la causa primaria dei difetti delle opere, eseguite in maniere conformi al progetto fornito. Si ritiene equo, pertanto, graduare la responsabilità tra Asio ed Inso attribuendo alla prima il 70% ed alla seconda il 30% della responsabilità per i vizi e difetti di cui esse sono tenute a rispondere in via solidale.

Concludendo:

- dall'importo accertato come necessario per il ripristino di vizi e difetti delle opere (€.499.500,00, oltre IVA) deve detrarsi il 5%, corrispondente alla responsabilità del Consorzio per cattiva manutenzione;
- al pagamento del residuo (€ 474.572,50 oltre IVA) a favore del Consorzio devono essere condannati in via solidale entrambe le attuali appellanti;
- Inso è tenuta a manlevare Asio fino al 30% di quanto quest'ultima sarà tenuta a corrispondere al Consorzio in forza dell'obbligazione solidale accertata in questo procedimento.

Stante la soccombenza di entrambe le appellanti con riguardo alla pretesa del Consorzio, non sussistono ragioni per la modifica dell'attribuzione delle spese di primo grado di giudizio.

Le spese di questo grado sostenute dal Consorzio, in considerazione del limitato accoglimento dell'impugnazione, vengono poste per tre quarti a carico delle appellanti in via tra loro solidale. Le spese sostenute da Asio, vengono poste per un quarto a carico di Inso e compensate per il residuo.

Dette spese si liquidano in dispositivo sulla base del valore della lite, delle questioni trattate e delle tariffe professionali vigenti.

**P.Q.M.**

La Corte d'Appello, definitivamente pronunciando sugli appelli proposti da ASIO s.r.l. ed INSO Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A. contro la sentenza n.



9936/2015 del Giudice monocratico presso il Tribunale di Milano, in parziale riforma della sentenza impugnata, così dispone:

1. Ridetermina in €. 474.572,50 oltre IVA l'importo dovuto da ASIO s.r.l. ed INSO Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A., in via tra loro solidale, a Consorzio Quartiere Affari a titolo di risarcimento del danno;
2. Dichiara INSO Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A. responsabile per il 30% per i vizi e difetti delle opere oggetto di causa e, conseguentemente, dichiara tenuta e condanna INSO Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A. a manlevare, nel limite di tale percentuale, ASIO s.r.l. di quanto fosse tenuta a corrispondere a Consorzio Quartiere Affari in forza della presente sentenza;
3. Conferma nel resto l'impugnata sentenza;
4. Condanna ASIO s.r.l. ed INSO Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A., in via tra loro solidale, al pagamento di tre quarti delle spese processuali del grado sostenute da Consorzio Quartiere Affari, che liquida nell'intero in € 13.560,00 per compensi, oltre per spese generali ed oltre oneri di legge;
5. Condanna INSO Sistemi per le Infrastrutture Sociali S.p.A. al pagamento di un quarto delle spese processuali del grado sostenute da ASIO s.r.l., che liquida nell'intero in € 13.560,00 per compensi, oltre per spese generali ed oltre oneri di legge;
6. Compensa per il resto le spese di lite tra le parti.

Così deciso in Milano, 25/10/2017

Il Presidente estensore  
Dott. Marisa G. Nardo

