

SCUOLA FORENSE DI CATANIA

FONDAZIONE «V. GERACI»

DOTT. MASSIMO ESCHER

Consigliere II Sez. Civ.
Corte d'Appello di Catania

AVVOCATO DARIO SEMINARA

Patrocinante in Cassazione

17 Maggio 2018

**La disciplina dell'appalto privato:
responsabilità contrattuale ed
extracontrattuale dell'appaltatore,
del committente e del direttore dei
lavori**

Art. 1655 c.c.

Nozione.

L'appalto è il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro

E' un negozio giuridico bilaterale, consensuale, ad effetti obbligatori, di risultato e a forma libera (salvo casi specifici, ad es. realizzazione immobili su suolo dell'appaltatore),
caratterizzato da:

- **organizzazione dei mezzi necessari**, in relazione alle esigenze dell'opera o del servizio dedotti in contratto;
- **gestione a proprio rischio**, che va intesa anche in senso economico, cioè come impossibilità per l'appaltatore di stabilire previamente ed esattamente i costi; e dalla quale deriva che l'appaltatore è tenuto a rispondere al committente di difetti, vizi o difformità dell'opera (anche se dovuti all'attività di suoi ausiliari: Cass. 105/74);
- **compimento di un'opera** (qualsiasi modificazione dello stato materiale di cose preesistenti) **o di un servizio** (qualsiasi utilità che può essere creata da altro soggetto, diversa dalle opere);
- **pagamento del corrispettivo**



RESPONSABILITÀ DELL'APPALTATORE

- L'appaltatore è tenuto a realizzare l'opera **a regola d'arte**, osservando, nell'esecuzione della prestazione, la **diligenza qualificata ex art. 1176/2 c.c.**, quale modello astratto di condotta, che si estrinseca nell'adeguato sforzo tecnico, con impiego di mezzi ed energie normalmente o necessariamente necessari / utili in relazione alla natura dell'attività esercitata (Cass. 10165/16);
- va detto esente da responsabilità (**contrattuale**) se è ***nudus minister***, cioè se manifesta il proprio dissenso rispetto alle istruzioni impartite o rispetto alla bontà del progetto che è chiamato ad eseguire, ma viene comunque indotto dal committente ad eseguire le istruzioni / il progetto (Cass. 23594/17): **l'appaltatore deve però dare prova di aver manifestato detto dissenso e di esser stato comunque costretto all'esecuzione.**

[SENTENZA Trib. Siracusa 1405 del 28.07.17.pdf](#)

RESPONSABILITA' DEL COMMITTENTE

- **E' responsabile (contrattualmente) nell'ipotesi di appalto «a regia»,** nel quale il committente esercita sull'esecuzione dei lavori un controllo così penetrante da privare l'appaltatore di ogni margine di autonomia, e da esonerarlo quindi da responsabilità per difetti dell'opera (Cass. 23594/17);
- **è responsabile ex art. 2043 c.c.** se viola specifiche regole di cautela (Cass. 1279/17);
- a suo carico può essere configurata **culpa in eligendo**, cioè nella scelta di appaltatore inidoneo all'esecuzione dell'opera oggetto del contratto (Cass. 1279/17)

RESPONSABILITA' DEL COMMITTENTE

Sentenza Trib. Catania
1804.2018.pdf

RESPONSABILITA' DIRETTORE DEI LAVORI

- **Se lavora per conto del committente**, ha il compito di controllare la corrispondenza dell'opera al progetto;
- **se lavora per conto dell'appaltatore**, ha il dovere di provvedere dal punto di vista tecnico all'esecuzione dell'opera, organizzando e vigilando che essa si svolga in modo non pericoloso per addetti ai lavori e terzi;
- **solo se espressamente incaricato dal committente**, risponde della fattibilità ed esattezza tecnica del progetto

Sentenza Tribunale Siracusa n. 1405/17

- la presenza continua e giornaliera nel cantiere non rientra tra gli obblighi del direttore dei lavori (e comunque nel caso di specie il d.l. ha documentato frequenza e assiduità delle sue visite in cantiere);

- *“integrando il compito del d.l. l’esercizio di mansioni di alta vigilanza, essenzialmente dirette a verificare la conformità sia del progetto alle regole legali e della tecnica, sia la rispondenza della relativa esecuzione alle previsioni progettuali e contrattuali, **non può farsi carico al medesimo anche del controllo sulla qualità dei materiali utilizzati dall’appaltatore** (in tal senso v. Cass. 22598/13, in un caso analogo al presente, in cui il difetto riguardava il conglomerato cementizio impiegato dall’appaltatore, nonché Cass. 4454/12 e in precedenza Cass. 1818/79).*

- “la responsabilità del d.l. per l’inadeguatezza dei materiali o per la cattiva composizione degli stessi può configurarsi nei soli casi in cui risulti che la **scelta dei materiali**, risultati inadatti, sia stata **specificamente operata dal suddetto e imposta all’appaltatore** o che comunque la cattiva qualità o l’inadeguatezza della relativa composizione sia stata di fatto **dal medesimo conosciuta o risultata agevolmente constatabile e non impedita”**

- Nel caso di specie è stato accertato che i difetti riscontrati nelle opere appaltate dipendono da una composizione non corretta della malta di allettamento, non conforme alle percentuali di cemento previste nel progetto. Detta composizione costituisce operazione elementare di competenza dell’impresa appaltatrice non richiedente la presenza del d.l.: **va quindi affermata la esclusiva responsabilità dell’appaltatore ed esclusa la responsabilità del d.l.**

Art. 1659 c.c.

Variazioni concordate del progetto.

L'appaltatore non può apportare variazioni alle modalità convenute dell'opera se il committente non le ha autorizzate.

L'autorizzazione si deve provare per iscritto.

Anche quando le modificazioni sono state autorizzate, l'appaltatore, se il prezzo dell'intera opera è stato determinato globalmente, non ha diritto a compenso per le variazioni o per le aggiunte, salvo diversa pattuizione.

Art. 1660 c.c.

Variazioni necessarie del progetto.

Se per l'esecuzione dell'opera a regola d'arte è necessario apportare variazioni al progetto e le parti non si accordano, spetta al giudice determinare le variazioni da introdurre e le corrispettive variazioni del prezzo.

Se l'importo delle variazioni supera il sesto del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore può recedere dal contratto e può ottenere, secondo le circostanze, un'equa indennità.

Se le variazioni sono di notevole entità, il committente può recedere dal contratto ed è tenuto a corrispondere un equo indennizzo.

Art. 1661 c.c.

Variazioni ordinate dal committente.

Il committente può apportare variazioni al progetto, purché il loro ammontare non superi il sesto del prezzo complessivo convenuto. L'appaltatore ha diritto al compenso per i maggiori lavori eseguiti, anche se il prezzo dell'opera era stato determinato globalmente.

La disposizione del comma precedente non si applica quando le variazioni, pur essendo contenute nei limiti suddetti, importano notevoli modificazioni della natura dell'opera o dei quantitativi nelle singole categorie di lavori previste nel contratto per l'esecuzione dell'opera medesima.

Art. 1667 c.c.
Diffformità e vizi dell'opera.

Art. 1668 c.c.
Contenuto della garanzia per difetti dell'opera.

Art. 1669 c.c.
Rovina e difetti di cose immobili.

Difformità e vizi dell'opera

Art. 1667 c.c.

L'appaltatore è tenuto alla garanzia per le difformità e i vizi dell'opera. La garanzia non è dovuta se il committente ha accettato l'opera e le difformità o i vizi erano da lui conosciuti o erano riconoscibili, purché, in questo caso, non siano stati in mala fede taciuti dall'appaltatore.

Il committente deve, a pena di decadenza, denunciare all'appaltatore le difformità o i vizi entro sessanta giorni dalla scoperta. La denuncia non è necessaria se l'appaltatore ha riconosciuto le difformità o i vizi o se li ha occultati.

L'azione contro l'appaltatore si prescrive in due anni dal giorno della consegna dell'opera. Il committente convenuto per il pagamento può sempre far valere la garanzia, purché le difformità o i vizi siano stati denunciati entro sessanta giorni dalla scoperta e prima che siano decorsi i due anni dalla consegna.

ART. 1667 C.C.: NATURA DELLA RESPONSABILITA'

Secondo la dottrina maggioritaria l'art. 1667 c.c. configura un'ipotesi di **responsabilità contrattuale per inadempimento o non esatto adempimento** (la dottrina minoritaria ritiene sia responsabilità oggettiva)

ART. 1667 C.C. DECADENZA

- **OBBLIGO DI DENUNCIA DEI VIZI A PENA DI DECADENZA:** salvo il caso in cui l'appaltatore ha riconosciuto il vizio / difformità, questi devono essere denunciati dal committente all'appaltatore entro 60 giorni dalla scoperta;
- **l'onere della prova della denuncia e della sua tempestività incombe sul committente** (Cass. 4908/15);
- **la decadenza costituisce eccezione di parte, non rilevabile quindi d'ufficio**

ART. 1667 C.C.

PRESCRIZIONE

- **l'azione contro l'appaltatore si prescrive entro due anni dalla consegna dell'opera** (termine che solitamente coincide con la data di sottoscrizione del verbale di ultimazione dei lavori): gli oneri di allegazione e della prova che i lavori sono effettivamente terminati gravano sull'appaltatore (Cass. 13631/13: **detto principio vige anche in relazione alla decadenza**);
- se convenuto per il pagamento del corrispettivo dell'appalto, il committente può far valere la garanzia solo per paralizzare la pretesa dell'appaltatore, e non anche per ottenerne la condanna ad eliminare i vizi e a risarcire i danni;
- L'impegno –assunto dall'appaltatore- di eliminare i vizi costituisce fonte di una autonoma obbligazione di fare, che si affianca all'originaria obbligazione di garanzia, senza estinguerla, a meno di uno specifico accordo novativo: detta nuova obbligazione è pertanto soggetta all'ordinario termine decennale di prescrizione fissato per l'inadempimento contrattuale (Cass. 13613/13).

Contenuto della garanzia per difetti dell'opera - Art. 1668 c.c.

Il committente può chiedere che le difformità o i vizi siano eliminati a spese dell'appaltatore, oppure che il prezzo sia proporzionalmente diminuito, salvo il risarcimento del danno nel caso di colpa dell'appaltatore e siano decorsi i due anni dalla consegna.

Se però le difformità o i vizi dell'opera sono tali da renderla del tutto inadatta alla sua destinazione, il committente può chiedere la risoluzione del contratto.



ART. 1668 C.C.

- Fermo il diritto al risarcimento del danno ulteriore (normalmente consistente nel ristoro delle spese sopportate dal committente per provvedere, a cura di terzi, ai lavori ripristinatori: Cass. 5877/17) il committente può richiedere:
 - **l'eliminazione del vizio a spese dell'appaltatore o** (se il vizio è per sua natura tale da non poter essere eliminato) **la proporzionale diminuzione del prezzo;**
 - nel caso in cui l'opera sia del tutto inidonea alla sua destinazione, il committente può chiedere la **risoluzione del contratto;**
- **Le domande di risoluzione del contratto e di eliminazione dei vizi non sono incompatibili**, sicchè è ammissibile la modifica della seconda nella prima nel corso del processo, nonché il cumulo di entrambe proposte contestualmente in un unico giudizio (purché sussista interesse attuale all'adempimento e quindi rapporto di subordinazione della prima domanda rispetto alla seconda): Cass. 19825/14.

Rovina e difetti di cose immobili

Art. 1669 c.c.

Quando si tratta di edifici o di altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, se, nel corso di dieci anni dal compimento, l'opera, per vizio del suolo o per difetto della costruzione, rovina in tutto o in parte, ovvero presenta evidente pericolo di rovina o gravi difetti, l'appaltatore è responsabile nei confronti del committente e dei suoi aventi causa, purché sia fatta la denuncia entro un anno dalla scoperta.

Il diritto del committente si prescrive in un anno dalla denuncia.



Art. 1669 c.c.

- secondo la **dottrina** la responsabilità ha natura **contrattuale**; secondo la **giurisprudenza** essa ha natura **extracontrattuale**, sancita per ragioni e finalità di interesse generale;
- la garanzia è **decennale**: **il termine iniziale decorre** non dalla data di acquisto dell'immobile ma **da quella del compimento dell'opera, ed indipendentemente dall'esecuzione del collaudo**;
- **entro un anno dalla scoperta, va effettuata la denuncia**:
 - termine stabilito a pena di **decadenza**;
 - **la prova della tempestività della denuncia grava sul committente**;
 - **il termine decorre dal giorno in cui il denunziante abbia acquisito un apprezzabile grado di conoscenza obiettiva e completa non solo della gravità dei difetti ma anche del collegamento causale all'attività di esecuzione dell'opera**;
 - **la denuncia non è necessaria se l'appaltatore riconosce i vizi** (per analogia con l'art. 1667/2 c.c.);

Art. 1669 c.c.

In tema di contratto d'appalto, l'art. 1669 c.c. è applicabile, ricorrendone tutte le condizioni, anche alle opere di ristrutturazione edilizia e, in genere, agli interventi manutentivi o modificativi di lunga durata su immobili preesistenti che (rovinino o) presentino (evidente pericolo di rovina o) gravi difetti incidenti sul godimento e sulla normale utilizzazione del bene, secondo la destinazione propria di quest'ultimo.

Cassazione civile, sez. un., 27/03/2017, n. 7756

[Sentenza S.U. 7756.17.pdf](#)

[Ordinanza Trib. Siracusa del 30.03.18.pdf](#)

[Sentenza Trib. Catania 1817 del 2015.pdf](#)

Onerosità o difficoltà nell'esecuzione Art. 1664 c.c.

Qualora per effetto di circostanze imprevedibili si siano verificati aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della mano d'opera, tali da determinare un aumento o una diminuzione superiori al decimo del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore o il committente possono chiedere una revisione del prezzo medesimo. La revisione può essere accordata solo per quella differenza che eccede il decimo.

Se nel corso dell'opera si manifestano difficoltà di esecuzione derivanti da cause geologiche, idriche e simili, non previste dalle parti, che rendono notevolmente più onerosa la prestazione dell'appaltatore, questi ha diritto a un equo compenso.

CONCLUSIONI A CURA DEL CONS. ESCHER