

Cassazione civile sez. II, 17/06/2021, n.17379

FATTI DI CAUSA

La spa *omissis* â?? oggi *omissis* sas di G.C. & C. â?? e la srl *omissis* ebbero ad evocare in giudizio avanti il Tribunale di Milano la sas C. *omissis* di U.C. & C. deducendo che la societÃ convenuta sâ??era resa inadempiente rispetto agli obblighi assunti con il contratto stipulato il 19.12.2003, sicchÃ ne chiedevano la risoluzione per fatto della controparte.

Deducevano le societÃ attrici che la sas C. aveva assunto lâ??incarico di procedere allâ??esecuzione dâ??attivitÃ di natura scientifica e di successiva commercializzazione di prodotto farmaceutico sperimentale â?? bioeparina â?? da loro elaborato.

In particolare la societÃ appaltatrice, nellâ??ambito della prima fase di natura scientifica, aveva il compito di effettuare la raccolta dei dati della fase preclinica al fine di predisporre una *brochure* da sottoporre allâ??Organo pubblico competente per lâ??assenso ad avviare la successiva fase clinica sperimentale.

La sas C. sâ??era resa inadempiente allâ??impegno assunto per lâ??espletamento della fase preclinica non consegnando la *brochure* richiesta per lâ??esame da parte dellâ??Organo tecnico-scientifico, che doveva autorizzare la fase sperimentale. Resisteva la sas C. *omissis*, contestando la pretesa attorea e deducendo, a sua volta, che il denunciato ritardo nellâ??adempimento dei suoi impegni derivava da inadempienze delle due societÃ committenti alle prestazioni che sâ??erano impegnate ad espletare per consentirle dâ??eseguire il suo incarico.

A sua volta la sas C. chiese ed ottenne decreto ingiuntivo in odio alle societÃ *omissis* e *omissis* per la rata di compenso pattuito afferente il lavoro giÃ espletato ed, a seguito dellâ??opposizione svolta dalle societÃ ingiunte, detta causa era riunita a quella conseguita alla citazione spiccata dalla *omissis* e dalla *omissis*. Allâ??esito della trattazione istruttoria il Tribunale ambrosiano accoglieva la domanda proposta dalle societÃ attrici, dichiarava risolto il contratto per inadempimento della sas C., revocava il decreto ingiuntivo opposto ed ordinava alla C. sas di restituire la somma percetta in forza del decreto ingiuntivo revocato, nonchÃ lâ??importo giÃ ricevuto quale prima rata del compenso pattuito in contratto.

Interpose gravame la sas C. *omissis* deducendo che il primo Giudice non aveva esaminato le sue ragioni fondate sulla dedotta inadempienza delle controparti â?? dedotte in via di mera eccezione -, che aveva inciso sulla sua possibilitÃ di adempiere al compito commesso e, comunque, contestava dâ??essere rimasta inadempiente ai suoi obblighi contrattuali.

La Corte dâ??Appello di Milano, resistendo la *omissis* e la srl *omissis*, ebbe a rigettare il gravame poichÃ in effetti il rapporto contrattuale, qualificato siccome appalto, sâ??era risolto, non giÃ ,

per il dedotto inadempimento dell'appaltatore, bensì per recesso del committente, ex art. 1671 c.c. e confermò le statuizioni di revoca del decreto ingiuntivo e di condanna alla restituzione di tutti gli importi percetti da parte della sas C..

La sas C. *omissis* ha proposto ricorso per cassazione avverso la citata sentenza, articolando cinque motivi, illustrati anche con memoria.

Resistono con controricorso la sas *omissis* di G.C. & C. e la srl *omissis*, illustrato con nota difensiva.

All'odierna pubblica udienza, sentite le conclusioni del P.G. all'accoglimento del ricorso per quanto di ragione e dei difensori delle parti, la Corte ha adottato decisione siccome illustrato nella presente sentenza.

Diritto

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il ricorso proposto dalla sas C. *omissis* ha fondamento giuridico e va accolto nei limiti di cui in motivazione.

Con il primo mezzo d'impugnazione la società ricorrente denuncia vizio di nullità per violazione della norma ex art. 112 c.p.c., per omessa pronuncia su sua domanda.

Osserva parte ricorrente che la Corte ambrosiana, pur ritenendo errata la conclusione del Tribunale milanese che essa fosse inadempiente al contratto stipulato nel 2003, tuttavia ebbe a confermare *in toto* le statuizioni adottate con la decisione gravata.

Il fatto risolutivo del rapporto era, dai Giudici di secondo grado, individuato nel recesso del committente, ma detta questione non era stata proposta da alcuna delle parti in causa, poichè le società committenti oggi resistenti ebbero a chiedere la risoluzione del contratto per inadempimento, mentre essa impugnante ebbe a postulare la conservazione del rapporto contrattuale.

La conseguenza della statuizione adottata dalla Corte ambrosiana pertanto avrebbe dovuto essere il rigetto della domanda di risoluzione e la conferma del decreto ingiuntivo opposto, posto che erano dovute le somme pagate a titolo di compenso.

Così non avendo fatto, i Giudici di seconde cure non avevano pronunciato sulle domande da essa impugnante proposte con la richiesta di rigetto dell'originaria domanda svolta dalle società resistenti e la richiesta del decreto ingiuntivo.

Con la seconda censura mossa parte ricorrente lamenta vizio di nullità per la violazione del disposto ex art. 132 c.p.c., in dipendenza della sussistenza dell'insanabile contrasto tra motivazione e dispositivo, poichè la Corte ambrosiana ha, bensì, escluso la sua condotta d'inadempimento ritenuta invece dal Tribunale, ma ha *in toto* confermato le disposizioni dettate dal primo Giudice nel dispositivo della sua decisione sull'essenziale presupposto dell'esistenza dell'inadempimento, invece, in sede d'appello, escluso.

Con il terzo mezzo d'impugnazione la sas C. rileva violazione del disposto ex art. 1460 c.c., in quanto il Collegio lombardo non ebbe a procedere alla valutazione delle condotte d'inadempienza da essa impugnante contestate alle società committenti e, quindi, a procedere alla comparazione dei contrapposti inadempimenti al fine di apprezzare il suo comportamento in buona fede, che escludeva la sussistenza dell'inadempimento contestato dalle società committenti e manteneva in vita il rapporto contrattuale, siccome sempre chiesto.

Con la quarta doglianza la società ricorrente deduce violazione o falsa applicazione del disposto ex art. 1460 c.c., in relazione agli artt. 1655, 1665 e 2697 c.c., in quanto il Collegio ambrosiano, una volta esclusa la risoluzione del contratto per suo inadempimento e ritenuto l'avvenuta risoluzione per recesso del committente, avrebbe dovuto riformare la statuizione di sua condanna alla restituzione delle rate del prezzo, percepite in osservanza a quanto previsto dalla disciplina codicistica in tema d'appalto.

Con il quinto mezzo d'impugnazione la sas C. lamenta vizio di nullità per violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., in quanto la Corte distrettuale omise d'esaminare le sue istanze probatorie afferenti a fatti rilevanti in causa, esponendo a giustificazione del rigetto delle sue istanze probatorie testimoniali motivazione generica.

Reputa la Corte d'esaminare prioritariamente il secondo mezzo d'impugnazione poichè fondato, con conseguente assorbimento delle residue doglianze.

Va, anzitutto, rilevato come la Corte d'Appello di Milano ebbe ad innovare il fatto della vita posto alla base della decisione della causa.

Il Tribunale ambrosiano aveva accolto la domanda proposta da *omissis* e *omissis* fondata sulla prospettazione di inadempimento da parte della sas C. rispetto agli obblighi assunti con il contratto concluso il 15.12.2003, con le conseguenti declaratorie di risoluzione del rapporto e condanna alla restituzione dell'acconto del prezzo pattuito nel frattempo spontaneamente pagato ovvero rigetto della pretesa di pagamento di ulteriore rata del decreto ingiuntivo ottenuto dalla sas C..

La Corte territoriale invece non ha ritenuto fondata la domanda di risoluzione per inadempimento, bensì ha accertato che la risoluzione del rapporto conseguiva all'esercizio del recesso da parte del committente, consentito dall'art. 1671 c.c. del fatto della vita non prospettato da

alcuna delle parti che mantenendo ferme le statuizioni afferenti la restituzione dell'acconto sul compenso ricevuto e di non debenza della somma portata sul decreto ingiuntivo revocato.

Evidente appare l'astratto profilarsi del vizio d'extra petizione, posto che Cass. SU n. 553/09, Cass. sez. 2 n. 21971/20 la risoluzione del contratto d'appalto per inadempimento è domanda diversa rispetto alla risoluzione del patto per recesso unilaterale del committente, poichè diversi i fatti della vita presupposti. Tuttavia, in concreto, alcuna delle parti in causa lamenta detto vizio in quanto la società ricorrente non vi ha interesse, posto che la decisione assunta dal Collegio ambrosiano esclude il suo inadempimento, mentre le società resistenti che come messo in rilievo nel controricorso sono impossibilitate ad impugnare la statuizione di esclusione dell'inadempimento avversario da loro dedotto per carenza d'interesse poichè, comunque, risultano totalmente vittoriose, essendo stato respinto l'appello mosso contro la sentenza del Tribunale che accoglieva in pieno le loro domande.

Detta situazione che esclude l'inadempimento quale ragione della risoluzione del rapporto contrattuale, ma conferma integrale delle statuizioni adottate su detto presupposto dal Tribunale che configura la fondatezza del vizio di nullità denunciato dalla sas C. con il secondo motivo di impugnazione.

Difatti concorre il dedotto irriducibile contrasto tra motivazione e dispositivo in quanto la ritenuta risoluzione del contratto d'appalto per recesso del committente, regolato dall'art. 1671 c.c., comporta che l'appaltatore debba esser tenuto indenne delle spese sostenute, dei lavori eseguiti e del mancato guadagno.

Viceversa nella sentenza impugnata detta questione non risulta esser stata esaminata posto che la Corte ambrosiana ha confermato in toto quanto statuito nel dispositivo della sentenza di prime cure, col quale era disposta la restituzione della rata di prezzo concordato, spontaneamente pagato dalle società committenti, e rigettata la richiesta di pagamento della rata del prezzo per ulteriore lavoro svolto, quale conseguenza necessitata della dichiarata risoluzione per inadempimento.

Un tanto non appare congruente con la statuizione di rigetto della domanda di risoluzione per inadempimento adottata dalla Corte distrettuale in quanto le statuizioni afferenti la restituzione delle rate di prezzo pagate ne sono la conseguenza necessitata e non possono esser giustificate in difetto del loro presupposto logico-giuridico indispensabile.

La Corte ambrosiana una volta accertato che la risoluzione del rapporto era conseguita al recesso del committente ex art. 1671 c.c., avrebbe dovuto esaminare la questione che configura la conseguenza necessitata di detta statuizione, ossia l'indennità prevista ex lege a favore dell'appaltatore.

Ci² tanto pi¹ avendo presente che la Corte territoriale ritenne non rilevante l'inesatto adempimento alle proprie obbligazioni da parte della sas C. alla luce della condotta delle parti contrattuali, specie delle societ³ committenti, tesa alla conservazione del rapporto purch⁴ ridiscusso al ribasso il prezzo, in quanto ci² conferma implicitamente che almeno parte dell'opera svolta dall'appaltatore era ritenuta utile.

Inoltre, se anche la Corte ambrosiana intendeva valutare totalmente inutile l'opera espletata dall'appaltatore e quindi non dovuto alcun indennizzo ⁵ argomento ex Cass. sez. 2 n. 11642/03 -, doveva necessariamente anche valutare le inadempienze contestate dall'appaltatore alle societ³ committenti a giustificazione dei ritardi addebitatigli.

Viceversa di detta questione nella sentenza impugnata non v'è traccia; anzi la Corte di merito ha ritenuto di non esaminare le doglianze mosse dalla societ³ C. affermando che non assumevano rilievo in presenza di risoluzione per recesso del committente, ex art. 1671 c.c..

La Corte ambrosiana, poi, ha rigettato anche le domande risarcitorie mosse dalla sas C. con argomentazione criptica, la quale tuttavia esclude l'intervenuta valutazione dell'opera svolta dall'appaltatore ai fini dell'indennizzo ex art. 1671 c.c., in quanto collegata alla domanda di risarcimento del danno per le inadempienze addebitate dalla sas C. alle societ³ committenti, pur nel quadro della conservazione del rapporto contrattuale, avendo chiesto solo il rigetto dell'avversaria domanda.

In definitiva, una volta accertato che non era stato inadempimento colpevole dell'appaltatore alle proprie obbligazioni, e cos⁶ disattesa la domanda delle societ³ committenti di pronunciare la risoluzione del contratto per inadempimento della controparte, appare del tutto in contraddizione logico giuridica l'integrale conferma delle statuizioni, presenti nel dispositivo adottato dal Tribunale ⁷ condanna dell'appaltatore a restituire le somme gi⁸ percepite a titolo di acconto sul prezzo in ragione dell'opera sino ad allora svolta -, sull'imprescindibile presupposto fattuale e giuridico invece negato dalla Corte.

Le ulteriori cesure mosse, in quanto afferenti la prima a diverso profilo della medesima questione esaminata supra, ovvero al merito della lite le altre, rimangono assorbite e il Giudice di rinvio dovr⁹ riesaminare l'oggetto della lite in forza delle posizioni assunte dalle parti in causa in sede d'appello.

Pertanto la sentenza impugnata va cassata e la causa rimessa alla Corte d'Appello di Milano altra sezione, che anche regoler¹⁰ le spese di questo giudizio di legittimit¹¹.

P.Q.M.

Accoglie il secondo motivo di ricorso, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Milano, altra sezione, anche per il regolamento delle spese di lite di questo

giudizio di legittimità .

Così deciso in Roma, ad esito della pubblica udienza, il 26 novembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 17 giugno 2021

Campi meta

Massima : *La risoluzione del contratto d'appalto per inadempimento Ã" domanda diversa rispetto alla risoluzione del patto per recesso unilaterale del committente.*

Supporto Alla Lettura :

CONTRATTO DI APPALTO

Si tratta dunque di un contratto di risultato e non di attività . Inoltre, si distingue dal contratto d'opera in quanto l'appaltatore non deve personalmente occuparsi del compimento delle opere commissionate, ma servirsi della propria organizzazione e gestirla a tal fine. Tale contratto può avere ad oggetto tanto il compimento di un'opera quanto essere un appalto di servizi. Il contratto d'appalto ha forma libera. Può quindi essere concluso anche oralmente, salvo nella circostanza in cui abbia ad oggetto la realizzazione di navi od aeromobili o in cui si tratti di un appalto pubblico. Il corrispettivo dell'appaltatore, salvo patto contrario, si matura soltanto al compimento ed al collaudo dell'opera. Il contratto di appalto consente al committente l'utilizzo dei rimedi risolutivi generali, così come previsti dagli articoli 1453 e seguenti del codice civile, non senza qualche particolarità . La natura indivisibile della prestazione dell'appaltatore determina infatti che anche un inadempimento parziale dell'appaltatore corrisponda di fatto ad un inadempimento totale. Anche al di fuori dei casi di inadempimento, i rimedi risolutivi specificamente previsti dal legislatore nell'ambito del contratto di appalto presentano delle peculiarità . L'articolo 1668 del codice civile prevede infatti un rimedio per il caso di difformità o vizi dell'opera. Nel caso questi non siano tali da rendere l'opera del tutto inadatta alla sua destinazione, l'appaltatore dovrà, alternativamente, eliminarli a proprie spese o ridurre il proprio corrispettivo. Nel caso invece le difformità o i vizi siano tali da renderla inadatta alla propria funzione, il committente potrà legittimamente domandare la risoluzione dell'appalto. Per ciò che invece riguarda il recesso unilaterale *ad nutum* del committente, lo stesso, non Ã" tuttavia privo di conseguenze giuridiche. L'esercizio di tale diritto potestativo non lo dispensa infatti dal dover tenere indenne l'appaltatore dalle spese sostenute, dalla parte dell'opera eseguita ed anche dal mancato guadagno. In sintesi la possibilità di recedere del committente Ã" controbilanciata dal legislatore che, di fatto, prende in considerazione questo recesso alla stregua di un inadempimento. Le conseguenze pratiche non sono infatti dissimili.