

CONTRIBUTO UNIFICATO



10127/06

ORIGINALE

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Giovanni OLLA - Presidente -
Dott. Ugo Riccardo PANEBIANCO - Consigliere -
Dott. Luciano PANZANI - Consigliere -
Dott. Sergio DEL CORE - Rel. Consigliere -
Dott. Alberto GIUSTI - Consigliere -

Oggetto
progettazione
opera pubblica
corrispettivo

R.G.N. 23605/02

Cron. 10127

Rep. 1985

Ud. 25/01/06

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

**FINTECNA FINANZIARIA PER I SETTORI INDUSTRIALI E DEI
SERVIZI SPA, in persona del Presidente pro tempore,
elettivamente domiciliata in ROMA VIA GUIDO D'AREZZO
18, presso l'avvocato ENNIO MAGRI', che la rappresenta
e difende unitamente all'avvocato MARCELLO FRANCO,
giusta procura a margine del ricorso;**

- ricorrente -

contro

**COMUNE DI NAPOLI, in persona del Sindaco pro tempore,
elettivamente domiciliato in ROMA VIA CATALANI 26,
presso l'Avvocato D'ANNIBALE ENRICO, rappresentato e
difeso dall'avvocato EDOARDO BARONE, giusta mandato in**

GIEMME NEW s.r.l.



2006

223



calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1794/01 della Corte d'Appello di NAPOLI, depositata il 18/06/01;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 25/01/2006 dal Consigliere Dott. Sergio DEL CORE;

udito per il ricorrente l'Avvocato MAGRI' che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Ignazio PATRONE che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Con convenzione stipulata il 2 ottobre 1982, il Comune di Napoli affidò alla Infrasad Progetti s.p.a. l'incarico di redigere la progettazione esecutiva degli interventi relativi all'asse viario a scorrimento veloce di collegamento dell'asse di penetrazione nella "miss" di (omissis) con la via (omissis) e alle opere viarie di collegamento della zona occidentale con le zone adiacenti la tangenziale. Ai fini della corrispondenza dell'acconto, il corrispettivo venne stimato in lire 1.000.000.000 per ciascun progetto. A seguito di delibera del 18 novembre 1993, venne versata alla società incaricata, a titolo di anticipazione, la somma



di lire 708.000.000. Nel corso dell'esecuzione del lavoro affidato, il Commissario straordinario del governo per la realizzazione del programma straordinario di edilizia residenziale di cui al titolo VIII della legge 14 maggio 1981, n. 219 e successive modificazioni incluse in tale programma le opere contemplate nel primo dei due progetti e ne affidò in concessione la esecuzione alla stessa Infrasad Progetti s.p.a. Per una serie di problemi e imprevedibili difficoltà operative, la progettazione esecutiva dell'asse viario occidentale si rivelò assai complessa e in data 8 giugno 1987 la Infrasad consegnò il relativo elaborato restando creditrice della somma di lire 3.707.877.668, oltre alla rata di saldo pari al 20% del compenso complessivo.

Premesse le superiori circostanze, nel gennaio 1990 la Infrasad Progetti s.p.a. domandò al Tribunale di Napoli di condannare il Comune della stessa città al pagamento delle somme su indicate con rivalutazione e interessi. L'ente convenuto chiese il rigetto della domanda e, in via riconvenzionale, la declaratoria di nullità o in subordine la risoluzione della convenzione con condanna della società attrice alla restituzione dell'acconto percepito, maggiorato di rivalutazione e interessi.



L'adito tribunale rigettò la domanda attorea e, in accoglimento della riconvenzionale, dichiarò risolta la convenzione per inadempimento della Infrasad Progetti s.p.a. che condannò a restituire al Comune di Napoli la somma di lire 354.000.000, pari all'acconto versato in relazione alla progettazione dell'opera avocata dal Commissario straordinario.

L'appello principale della Infratecna s.p.a. - nuova denominazione della Infrasad Progetti s.p.a. - incorporata in corso di causa dalla Nuova Mecfond s.p.a. e quello incidentale del Comune di Napoli vennero respinti dalla Corte distrettuale che, con riferimento ai temi ancora controversi (riflettenti il primo dei suddetti gravami), osservò quanto segue. Avendo riguardo ai tempi della vicenda, il ritardo nella esecuzione dell'opera rimasta a carico del Comune di Napoli era da imputarsi alla Infrasad Progetti s.p.a. che consegnò la progettazione esecutiva in data 18 giugno 1987 ben oltre il termine, seppure non essenziale, previsto dall'art. 5 della convenzione, di tredici mesi dalla relativa stipula avvenuta il 12 ottobre 1982. Contrariamente a quanto dedotto dall'appellante, per la prima volta con l'atto di appello, il ritardo non poteva ricondursi al fatto che, per adempiere l'incarico affida-



tole, la Infrasad Progetti s.p.a. dovette eseguire anche la progettazione di massima, posta espressamente a carico del committente dall'art. 4 della convenzione, potendosi verosimilmente desumere dalla fitta corrispondenza intercorsa tra i contraenti che nel corso del rapporto le parti avessero di comune accordo modificato in tal senso le pattuizioni contrattuali. Inoltre, la Infrasad provvide a elaborare la progettazione di massima già nell'aprile 1983. Il ritardo nell'adempimento non poteva giustificarsi neppure con la ritardata corresponsione dell'acconto pattuito, in quanto la società, ancor prima di percepirlo, espletò regolarmente l'incarico e non chiese mai una proroga del termine stabilito in contratto per la consegna del progetto, accampando il mancato versamento dell'anticipazione o altri motivi. Infine, neanche le difficoltà incontrate durante la realizzazione del progetto potevano giustificare il tempo in concreto impiegato per la consegna dell'elaborato. Dalle fonti documentali cennate, si evinceva, infatti, che la società era in grado di consegnare il progetto relativo all'asse ovest, l'unico ancora da realizzare per il comune, al massimo in quattro mesi dal 7 febbraio 1985, vale a dire dalla data di trasmissione della nuova soluzione progettuale proposta



per il superamento degli ostacoli insorti; sicché, anche a volere ammettere che essa, per dare modo al committente di avanzare eventuali proposte e osservazioni, abbia lasciato decorrere altri due mesi prima di procedere di fatto all'esecuzione del lavoro, questo avrebbe dovuto essere completato, al più tardi, entro il mese di agosto del 1985. Considerato che scopo del contratto era predisporre la progettazione esecutiva di due ingenti opere da presentare ai competenti organi della CEE in vista dell'ottenimento di un eventuale contributo, l'evidenziato ritardo aveva superato ogni ragionevole limite di tolleranza e costituiva inadempimento di non scarsa importanza, tale da determinare la risoluzione del contratto a norma dell'art. 1453 c.c., avuto riguardo all'interesse del committente per il quale la prestazione aveva perduto ogni utilità. In contrario, non assumeva alcuna rilevanza la circostanza che il Comune non aveva mai diffidato la società ad adempiere la prestazione, non rientrando tra gli oneri del creditore quello di sollecitare il debitore al puntuale adempimento della prestazione dovuta. A maggior ragione, la domanda di risoluzione per inadempimento del contratto doveva ritenersi fondata attesa la condotta, sicuramente non rispondente al criterio di correttezza ex art.

A large, handwritten, stylized mark resembling the letter 'C' with a small 'R' or similar character inside it, located on the right side of the page.



1175 c.c., tenuta dalla società che omise di comunicare al Comune di Napoli l'avvenuto trasferimento al Commissario straordinario della prima delle progettazioni esecutive oggetto della convenzione e di rinegoziare il rapporto, contravvenendo a quanto espressamente previsto nella convenzione stipulata in data 23 aprile 1985 dall'appellante e dal predetto organo governativo. Né a giustificare l'omessa formale comunicazione del trasferimento del progetto e la mancata ridefinizione del rapporto economico poteva valere la circostanza che il Commissario straordinario e il Comune erano rappresentati dalla stessa persona fisica e cioè dal Sindaco del predetto ente. La diversità dei due organi giuridici, oltretutto a capo di enti complessi, costituiva, infatti, un dato insormontabile e non consentiva di ritenere presuntivamente conosciute dall'uno le attività poste in essere dall'altro.

La cassazione di tale sentenza è stata chiesta, con ricorso affidato a quattro motivi illustrati con memoria, dalla Fintecna - Finanziaria per i Settori industriali e dei servizi - s.p.a. che ha incorporato la Iritecna - Società per l'impiantistica industriale e l'assetto del territorio - s.p.a. in liquidazione, che aveva a sua volta incorporato la Nuova Mecfond s.p.a.



in liquidazione.

Il Comune di Napoli resiste con controricorso.

Motivi della decisione

Con il primo motivo, la ricorrente denuncia letteralmente "violazione e falsa applicazione degli artt. 360 nn. 3 e 5 c.p.c., 1453, 1455, 1460 c.c. e 112 c.p.c. e carenza e/o inidonea motivazione". La corte territoriale ha negato rilevanza, ai fini del rispetto del termine, al fatto che, per il grave inadempimento del Comune, la Infrasud dovette sobbarcarsi la redazione del progetto di massima, presumendo la conclusione di un tacito accordo *inter partes* modificativo dell'art.4 della convenzione non dedotto da nessuno dei contendenti e smentito dalla nota con cui detta società, nel sollecitare in data 19 ottobre 1983 il pagamento dell'acconto, sottolineava di essersi accollata gravosi impegni di spesa "anche al di fuori delle previsioni contrattuali".

Con il secondo motivo, la ricorrente reitera la denuncia degli stessi vizi. La corte ha ritenuto irrilevante, ai fini della valutazione del ritardo nella consegna del progetto esecutivo, che l'acconto fu corrisposto solo il 16 maggio 1984 anziché, come contrattualmente previsto, l'11 novembre 1982. Non ha conside-



rato che da tale ulteriore inadempimento del Comune di Napoli era scaturito un inevitabile rallentamento dei tempi di realizzazione del progetto esecutivo. Né la società progettista era tenuta a chiedere una proroga del termine, che derivava necessariamente dal comportamento inadempiente dell'amministrazione comunale. Nel pronunciare la risoluzione per inadempimento della Infrasad, la corte partenopea ha ommesso di effettuare quell'apprezzamento relativo e comparativo della gravità dei reciproci inadempimenti che il giudice deve porre a fondamento della propria opzione valutativa in tema di risoluzione del contratto, in particolare al fine di stabilire se il rifiuto di una parte ad adempiere trovi giustificazione in un reale e dimostrato inadempimento dell'altra e, in ipotesi, se sia rispondente a buona fede.

Con il terzo motivo, la ricorrente denuncia "violazione e falsa dell'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c., omissa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo e violazione e falsa applicazione degli artt. 1453, 1455, 1362, 1375 e 1175 c.c., art. 2 Cost." La corte di merito ha trascurato che in tutto il periodo precedente la consegna della progettazione esecutiva, compreso quello (agosto 1985 - giugno 1987) in



cui si sarebbe concretizzato il ritardo della Infracud, il Comune di Napoli non ha mai sollecitato la consegna del progetto. I giudici dell'appello hanno pure ignorato che in seguito l'ente ha accettato la prestazione senza riserve e senza opporre di avere perso interesse per essa; infatti, anche parecchi mesi dopo il deposito del progetto, e fino al momento di essere convenuto in giudizio, il Comune, lungi dal contestare il presunto inadempimento della Infracud, aveva chiesto chiarimenti ad altri uffici circa il protrarsi del rapporto rispetto ai termini contrattuali, e obiettato che il calcolo del compenso esposto in fattura dalla società includeva valori relativi a una voce che andava viceversa esclusa. Tutto il comportamento del Comune doveva interpretarsi come di protratta tolleranza alla inosservanza del termine contrattualmente previsto; esso era comunque incompatibile con una volontà di risoluzione, esprimendo, al contrario un atteggiamento univoco nel senso dell'accettazione incondizionata dell'opera. Ove l'ente territoriale non avesse avuto più interesse al progetto, lo avrebbe dovuto segnalare all'Infracud in modo da evitarle di continuare a compiere attività e a sostenere costi inutili. Tale condotta omissiva violava la regola della buona fede iscritta nel quadro degli



inderogabili doveri di solidarietà sociale imposti dall'art.2 della Costituzione.

Con il quarto motivo, la ricorrente denunzia "violazione dell'art. 360 n. 5 c.p.c. per insufficienza, illogicità e contraddittorietà della motivazione". Illogicamente la corte d'appello ha ascritto alla Infracrud la violazione del principio di correttezza per non avere comunicato al Comune l'avvenuto trasferimento al Commissario straordinario della progettazione esecutiva relativa all'asse di scorrimento veloce di collegamento tra la [omissis] di [omissis] e la via [omissis]. Non è pensabile che, sottoscrivendo in data 17 aprile 1985 quale Commissario Straordinario di governo la convenzione di concessione n.67, inerente, tra l'altro, la predetta progettazione, il Sindaco non fosse a conoscenza del precedente affidamento alla Infracrud della medesima progettazione da parte del Comune di Napoli, da lui rappresentato. Oltre che dalle premesse della convenzione, la contraria illazione era smentita da una nota del Segretario Generale del Comune di Napoli in cui si lamentava la mancata comunicazione del trasferimento in parola ad opera del Sindaco, destinatario della missiva, diretta per conoscenza alla Infracrud. Quest'ultima, del resto, non aveva alcun obbligo di ef-

C



fettuare la discussa comunicazione perché, come riconosciuto dalla stessa corte d'appello, aveva subito l'avocazione da parte di un organo sovraordinato al Comune. In ogni caso, quanto meno dal 13 settembre 1985, l'amministrazione comunale era sicuramente a conoscenza dell'avocazione, avendole in detta data la Infrasad inviato per conoscenza una lettera diretta al Commissario straordinario con la quale richiamava l'attenzione di tale organo in merito alla avvenuta ricezione dell'acconto anche relativamente alla progettazione delle opere avocate, autorizzandolo a effettuare una trattenuta cautelativa di una corrispondente somma in sede di erogazione della prima anticipazione.

Prima di procedere all'esame dei singoli motivi d'impugnazione, debesi rilevare come ognuno di essi denunzi anzitutto la violazione dell'art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c.; si vuol credere che con le menzionate espressioni si sia inteso dedurre non la violazione dell'art. 360 c.p.c., nelle sue varie articolazioni, ma quella di norme di diritto, sostanziale o processuale, suscettibile di censura in sede di legittimità in quanto sussumibile nelle fattispecie previste dal citato art. 360 c.p.c. Detta norma, di evidente natura strumentale, non può, infatti, formare oggetto di violazio-

C



ni da parte dei giudici del merito, intesa com'è non a dettare regole dell'attività giurisdizionale, cui detti giudici debbano attenersi, ma a individuare le varie ipotesi di deviazioni dalla corretta applicazione di altre norme poste dall'ordinamento, nelle quali gli stessi possano incorrere.

Tanto precisato, i sopra riassunti motivi possono essere esaminati congiuntamente attesa la forte interconnessione esistente fra di loro. Essi, infatti, ruotano attorno all'unica questione concernente la configurabilità di un inadempimento della società progettista legittimante lo scioglimento del vincolo contrattuale e le annesse conseguenze. La ricorrente contrasta la risposta affermativa data al quesito dalla corte del merito, contrapponendovi, oltre alle difficoltà obiettive incontrate nell'esecuzione dell'incarico, le gravi inadempienze addebitabili al Comune di Napoli e la prolungata tolleranza mostrata dall'ente a fronte del ritardo nell'adempimento della prestazione, peraltro poi accettata senza riserve.

Ritiene la Corte che tutti i motivi si appalesano infondati quando non inammissibili, non essendo ravvisabili nella sentenza impugnata i vizi di violazione di legge e motivazionali con essi denunciati.

C



Determinati profili di infondatezza e/o inammissibilità riscontrabili nell'atto introduttivo in esame, in quanto comuni a più motivi, inducono a richiamare a mo' di premessa - una volta per tutte onde evitare ripetizioni - alcuni dei principi fondamentali che la giurisprudenza di questa Corte ha elaborato in materia di vizi di violazione di legge e di motivazione e che devono trovare applicazione nel caso di specie.

In generale, la violazione di norme di diritto ricorre quando vi sia stata la negazione o il fraintendimento di una disposizione di legge esistente o l'affermazione di una norma inesistente o una erronea individuazione della norma da applicare alla fattispecie concreta, mentre la falsa applicazione ricorre allorché una norma correttamente individuata e interpretata sia applicata a una fattispecie concreta che non corrisponde a quella astratta prevista dalla norma ovvero in modo da giungere a conseguenze giuridiche a essa contrarie (vedi, tra le più recenti, Cass. n. 15499/2004). Quindi, la denuncia del vizio di violazione di legge consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte della sentenza impugnata, della fattispecie astratta recata da una norma di legge e implica necessariamente un problema interpretativo della

C



stessa; di qui la funzione di assicurare l'uniforme interpretazione della legge assegnata a questa Corte dall'art. 65 ord. giud. La violazione di legge, con i caratteri indicati, non corrisponde, invece, alla situazione in cui sia denunciata un'erronea ricognizione della fattispecie concreta attraverso le risultanze di causa, perché questa è esterna all'esatta interpretazione della norma di legge e si risolve nella tipica valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile in sede di legittimità sotto l'aspetto del vizio di motivazione. Il discrimine tra l'una e l'altra ipotesi - violazione di legge in senso proprio a causa dell'erronea ricognizione dell'astratta fattispecie normativa ovvero erronea applicazione della legge in ragione della carente o contraddittoria ricostruzione della fattispecie concreta - è segnato, in modo evidente, dal fatto che solo quest'ultima censura, e non anche la prima, è mediata dalla contestata valutazione delle risultanze di causa. Quindi, questo tipo di censura (erronea applicazione della legge in ragione della carente o contraddittoria ricostruzione della fattispecie concreta) non dà ingresso, nel giudizio di legittimità, a una revisione della valutazione operata dal giudice al fine di una sua eventuale correzione perché

C



ciò sarebbe null'altro che un ulteriore grado del giudizio di merito, precluso dal vigente sistema delle impugnazioni. Viceversa, in tal caso il controllo operato dal giudice di legittimità è esterno, incidendo sulla sufficienza e non contraddittorietà della motivazione; ed anche le censure, per essere ammissibili, devono essere dirette a dedurre siffatti vizi della motivazione e non già a offrire una più corretta o solo più plausibile ricostruzione della fattispecie concreta in mera contrapposizione a quella accolta dalla sentenza impugnata.

Sull'altro versante, il vizio di insufficiente motivazione di una sentenza sussiste allorché essa mostri, nel suo insieme, una obiettiva deficienza del criterio logico che ha condotto il giudice di merito alla formazione del proprio convincimento mentre il vizio di contraddittoria motivazione presuppone che le ragioni poste a fondamento della decisione risultino sostanzialmente contrastanti in guisa da elidersi a vicenda e da non consentire l'individuazione della ratio decidendi, e cioè l'identificazione del procedimento logico-giuridico posto alla base della decisione adottata; tali vizi non sussistono quando il giudice abbia semplicemente attribuito agli elementi vagliati e alle

C



risultanze di causa un significato non conforme alle attese ed alle deduzioni della parte. La denuncia del vizio di motivazione, sotto entrambi i profili appena indicati, non conferisce a questa Corte il potere di riesaminare e valutare autonomamente il merito della causa, ma solo quello di controllare - sotto il profilo della linearità e coerenza logico-formale delle proposizioni, in relazione a un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio - le argomentazioni svolte dal giudice di merito, al quale spetta esclusivamente individuare le fonti del proprio convincimento, esaminare le prove, controllarne l'attendibilità e la concludenza, scegliere tra le risultanze istruttorie quelle ritenute più idonee a dimostrare i fatti in discussione, dare la prevalenza all'uno o all'altro mezzo di prova, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge in cui un valore legale è assegnato alla prova. E al riguardo, questa Corte ha ripetutamente evidenziato come il ricorso per cassazione, con il quale si facciano valere vizi di motivazione della sentenza impugnata a norma dell'art. 360 n. 5 c.p.c., richieda la precisa indicazione di carenze o incongruenze nelle argomentazioni sulle quali si basano la decisione od il capo di essa censurato, ovvero la



specificazione di illogicità consistenti nell'attribuire agli elementi di giudizio un significato fuori dal senso comune; in una parola, l'assoluta incompatibilità razionale delle ragioni esposte; non può, invece, essere inteso a far valere la non rispondenza della ricostruzione dei fatti operata dal giudice del merito all'opinione che di essi abbia la parte e, in particolare, a proporre un preteso migliore e più appagante coordinamento dei molteplici dati acquisiti, atteso che tali aspetti del giudizio, interni all'ambito della discrezionalità di valutazione degli elementi di prova e dell'apprezzamento dei fatti, attingono al libero convincimento del giudice e non ai possibili vizi dell'iter formativo di tale convincimento rilevanti ai sensi della norma in esame. Diversamente, risolvendosi il motivo di ricorso per cassazione in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni effettuate e delle conclusioni raggiunte dal giudice del merito. Al quale, per le medesime considerazioni, neppure può imputarsi di aver omissso l'esplicita confutazione delle tesi non accolte e/o la particolareggiata disamina degli elementi di giudizio non ritenuti significativi, giacché né l'una né l'altra gli sono richieste, mentre soddisfa all'esigenza di adeguata motiva-

in



zione che il raggiunto convincimento risulti da un esame logico e coerente di quelle, tra le prospettazioni delle parti e le emergenze istruttorie, che siano state ritenute di per sé sole idonee e sufficienti a giustificarlo (cfr. Cass. nn. 1317/2004, 350/2002, 17486/2001, 6123/2001, 3904/2000, 11121/1999).

Ora con i primi tre motivi di cassazione la ricorrente prospetta la violazione di numerose norme di legge in materia di risoluzione del contratto per inadempimento e tuttavia lamenta la carente o contraddittoria ricognizione della fattispecie concreta e censura la valutazione delle risultanze istruttorie da parte del giudice del merito che ha ravvisato a carico della Infracrud un ritardo colpevole e intollerabile, tale da legittimare la domandata risoluzione della convenzione.

In particolare, con i primi due mezzi la società ricorrente contesta la sussistenza di siffatto ritardo e ascrive alla corte di non avere proceduto a una valutazione comparativa tra l'inadempimento posto in essere dalla Infracrud e quelli addebitabili al Comune (mancata esecuzione della progettazione di massima e ritardata corresponsione dell'acconto). Tuttavia, le argomentazioni svolte a sostegno delle censure, lungi dal rivelare effettive violazioni o false applicazioni di norme



di legge, tendono piuttosto a contrapporre una diversa ricostruzione e valutazione dei fatti rispetto a quella operata dal giudice di merito, le cui conclusioni, in quanto adottate attraverso un percorso logico-giuridico esauriente e privo di mende, sfuggono, per i principi esposti, anche alle critiche rivolte loro in punto di motivazione.

E invero, procedendo ad accurato e analitico esame di tutti gli elementi di fatto acquisiti al processo, la corte territoriale ha anzitutto messo in evidenza che dalla copiosa corrispondenza intercorsa tra la Infracud e il Comune di Napoli (e tra la Infracud e l'associazione professionale cui essa aveva conferito l'incarico di provvedere alla redazione della progettazione esecutiva), era dato desumere che mai la società progettista aveva lamentato la mancata trasmissione della progettazione di massima (peraltro non fatta valere neanche in primo grado); era pertanto verosimile che nel corso del rapporto le parti, a modifica di quanto sul punto previsto dalla convenzione, avevano concordemente stabilito di affidare alla Infracud anche la redazione del progetto di massima, attività per la quale essa sarebbe stata remunerata a parte in base alla tariffa professionale, essendo il compenso contrat-

C_n



tualmente commisurato alle prestazioni in concreto eseguite. Ha soggiunto la corte territoriale che l'ulteriore onere assunto dalla Infrasad non influì sui tempi di redazione e consegna del progetto esecutivo, avendo detta società provveduto a elaborare la progettazione di massima già nell'aprile 1983 e quindi in epoca tale da consentirle il rispetto del termine pattuito in contratto per la prestazione originaria.

Così argomentando, il giudice ha motivatamente escluso, per un verso, l'inadempimento del Comune di Napoli riguardo alla predisposizione del progetto di massima e, per altro verso, qualsiasi incidenza della concordata variazione delle condizioni contrattuali sulla mancata osservanza del termine del 12 novembre 1983 - pur non essenziale, in assenza di apposita previsione negoziale - stabilito per la consegna della progettazione esecutiva.

D'altronde, l'argomentazione addotta dalla corte partenopea per cui la società progettista riuscì a completare celermente la progettazione di massima nell'aprile 1983, disponendo, così, di altri otto mesi per redigere il progetto esecutivo - da sola sufficiente a reggere la statuizione riguardo non solo all'inesistenza di un inadempimento del Comune, ma an-



che al ritardo ingiustificato da parte della Infrasad - non è stata specificamente censurata dalla ricorrente, con conseguente emergenza di profili di inammissibilità del ricorso anche per difetto di interesse (vedi, per tutte, Cass. n.5493/2001).

Analogamente, la corte d'appello ha negato qualsiasi valenza nell'alterazione del sinallagma contrattuale alla ritardata corresponsione dell'anticipazione pattuita, rilevando che tale circostanza non poteva giustificare il ritardo nell'adempimento della prestazione da parte della società appellante, la quale espletò regolarmente l'incarico e non chiese mai una proroga del termine stabilito in contratto, accampando il mancato versamento dell'acconto o altri motivi.

Per la corte non giustificavano la lunga stasi nemmeno le difficoltà operative incontrate durante la redazione del progetto esecutivo e costituite in particolare, con riferimento all'asse stradale di collegamento fra zona industriale occidentale e zone adiacenti la tangenziale (l'unico poi realizzato per il Comune), dall'attraversamento delle aree interne dello stabilimento Italsider di (omissis) e dall'interferenza con un importante elettrodotto a 220 kv (cavo a olio fuso). Invero, il giudice a quo ha in proposito considerato



che: la Infracud, con lettera dell'8 giugno 1984, aveva comunicato al Comune la ripresa dell'attività progettuale, stante l'insostenibile protrarsi della sospensione, sottoponendogli un proprio progetto per il superamento degli ostacoli insorti e dichiarando che "nel periodo di quattro-cinque mesi" sarebbe stata in grado di consegnare entrambe le progettazioni oggetto della convenzione; con nota del 7 febbraio 1985, la stessa società, in risposta a un invito del Comune di ulteriore approfondimento per la definizione di un nuovo tracciato dell'asse stradale tendente a eliminare le interferenze con le canalizzazioni dell'Enel, trasmise al predetto ente i grafici relativi a una quarta soluzione progettuale, invitandolo a farle conoscere nel più breve tempo possibile le decisioni adottate in modo da poter dare corso alla progettazione di dettaglio delle opere; dal 7 febbraio 1985 al 18 giugno 1987, data di trasmissione della progettazione esecutiva, non vi fu più alcun rapporto tra società e Comune. Da tali elementi documentali, la corte territoriale ha dedotto quindi che la società era in grado di consegnare il progetto relativo all'asse ovest, l'unico rimasto da realizzare per il Comune, al più tardi, entro quattro mesi dal 7 febbraio 1985, vale a dire dalla data di



trasmissione della nuova soluzione progettuale proposta per il superamento degli ostacoli insorti, sicché, anche ad ammettere che essa, per dare modo al committente di avanzare eventuali proposte e osservazioni, abbia lasciato decorrere altri due mesi prima di procedere di fatto all'esecuzione del lavoro, questo avrebbe dovuto essere completato non oltre il mese di agosto del 1985. In nessun modo, quindi, le circostanze addotte dalla Infrasad potevano spiegare l'ulteriore ritardo di due anni (dall'agosto 1985 al giugno 1987) verificatosi prima della consegna del progetto.

Oltre che rispettosa delle norme disciplinanti la risoluzione per inadempimento del contratto, la sentenza risulta obiettivamente completa nell'enunciazione delle fonti del convincimento espresso e delle ragioni, logiche e giuridiche, addotte a sostegno. Queste sono reiteratamente attaccate dalla ricorrente sul piano della sufficienza e linearità della motivazione. Ma anche sotto tale aspetto, per i principi sopra esposti, i motivi risultano inidoneamente formulati e, comunque, da disattendere, risolvendosi nella difformità dell'apprezzamento dei fatti e delle prove operato dal giudice del merito rispetto a quello preteso dalla parte, e quindi in un'inammissibile istanza di nuova pro-



nunzia sul fatto, estranea alla natura e alle finalità del giudizio di legittimità; e ciò anche a non voler considerare l'insanabile contrasto logico nella denuncia del vizio di motivazione omessa congiuntamente alla denuncia dei vizi di motivazione insufficiente e/o contraddittoria, giacché l'uno non può coesistere con gli altri, una motivazione mancante non potendo essere insufficiente e/o contraddittoria, come gli altri non possono coesistere con il primo, presupponendo essi che il giudice abbia comunque fornito una motivazione, della cui insufficienza e/o contraddittorietà appunto ci si duole, com'è agevolmente desumibile dalla formulazione alternativa e non congiuntiva delle ipotesi contemplate nell'art. 360 n. 5 c.p.c.

Secondo la ricorrente, poi, i giudici dell'appello omisero di considerare che, pur essendo già scaduto il termine, il Comune non sollecitò mai la consegna e accettò la prestazione tardiva senza riserve, instando, riconvenzionalmente, per la risoluzione, solo allorquando fu convenuta in giudizio. Siffatto atteggiamento sarebbe stato, da un lato, indice di protratta tolleranza e, dall'altro, violativo dei principi di correttezza e di buona fede, avendo esposto essa ricorrente a ulteriori, gravose quanto inutili spese.



Neanche tale doglianza, sviluppata soprattutto nel terzo mezzo di ricorso, prospetta violazioni di legge e vizi di motivazione effettivamente riscontrabili nella sentenza qui impugnata.

Sotto il primo profilo, va ricordato che la legge prevede anche l'eventualità che, in mancanza di un termine essenziale, l'inadempimento temporaneo produca un inadempimento definitivo ove perduri tanto tempo che, in relazione al titolo dell'obbligazione o alla natura dell'oggetto, il creditore non ha più interesse a conseguirla. Per vero, malgrado la scadenza del termine, vi è quasi sempre un periodo di tempo, che può essere anche assai lungo, nei limiti del quale il debitore, in presenza di una prestazione ancora possibile, non può considerarsi definitivamente inadempiente: il suo adempimento sarà qualificato adempimento ritardato, ma non potrà essere rifiutato dal creditore. Al fine di valutare se il debitore sia da considerare definitivamente inadempiente ovvero in situazione di semplice ritardo, occorre anche tenere in considerazione gli strumenti che l'ordinamento mette a disposizione del creditore per la realizzazione del suo diritto. Ad esempio, allorché intimi una diffida ad adempiere ex art. 1454 c.c., il creditore sicuramente manifesta l'intenzione



di ottenere la prestazione dovuta, mettendo sull'avviso l'inadempiente che non è disposto a tollerare un ulteriore ritardo e ha già scelto la via della risoluzione per l'inutile decorso del termine fissato. Tuttavia, anche in difetto di termine essenziale e di diffida ad adempiere, l'inosservanza del termine può costituire inadempimento di non scarsa importanza, e quindi causa di risoluzione del contratto, quando il ritardo ecceda ogni limite di tollerabilità, non potendo il tempo dell'adempimento essere rimesso all'arbitrio del soggetto obbligato.

In altre parole, l'inessenzialità del termine contrattuale di adempimento non equivale a mancanza di termine, e quindi non obbliga il creditore a porre in mora il debitore, né, tampoco, implica l'irrilevanza di qualsiasi ritardo ai fini della gravità dell'inadempimento, poiché, al contrario, proprio siffatta non essenzialità impone la valutazione della gravità del ritardo, che, invece, è *in re ipsa* quando il termine è essenziale. Da tempo questa Corte (vedi sentenza delle Sezioni Unite n.5086 del 1997) ha escluso che dal 3° comma dell'art.1453 c.c. (secondo cui dalla data della domanda di risoluzione l'inadempiente non può più adempiere la propria obbligazione) sia lecito



enucleare il principio, pur affermato in passato da alcune pronunce, che l'adempimento o la valida offerta dell'adempimento effettuati da una parte tardivamente, quale che sia l'entità del ritardo, non possono essere legittimamente rifiutati dall'altra parte, ove questa non abbia ancora proposto la risoluzione del contratto; ed ha affermato il contrario principio che, in caso di ritardo intollerabile, sussiste un diritto quesito del creditore alla risoluzione.

Quindi, l'inosservanza di un termine non essenziale previsto dalle parti per la esecuzione di un'obbligazione contrattuale, pur impedendo la configurabilità della risoluzione di diritto, ai sensi dell'art. 1457 c.c. in mancanza di una diffida ad adempiere, non esclude la risolubilità del contratto, a norma dell'art. 1453 c.c., se si traduce in un inadempimento di non scarsa importanza; ciò si verifica quando il ritardo, imputabile al debitore anche sotto il profilo dell'elemento soggettivo, superi ogni ragionevole limite di tolleranza; accertare quando il ritardo ecceda qualsivoglia limite di tollerabilità (così come, in linea generale, avviene per quanto riguarda l'importanza dell'inadempimento e la sua gravità nel quadro dell'economia contrattuale), prendendo le mosse



dalla valutazione dei fatti e dalla ricostruzione delle volontà negoziali, costituisce apprezzamento discrezionale del giudice del merito, che deve essere condotto in relazione all'oggetto e alla natura del contratto, al comportamento complessivo delle parti anche posteriore alla conclusione del contratto e all'interesse dell'altro contraente; in particolare, con riferimento a tale ultimo elemento, il giudice deve accertare se il creditore abbia ancora interesse alla prestazione dopo un certo tempo, ovvero se egli sia danneggiato in modo irreparabile o rilevante dal ritardo della controparte, parzialmente o totalmente inadempiente (Cass. nn. 3817/1988, 4535/1987, 5858/1982, 3523/1982, 1200/1982, 2332/1981, 3874/1980, 2057/1980, 3635/1979, 3010/1976).

Ora tutti questi principi sono stati tenuti presenti dalla corte partenopea, pur senza una completa specifica enunciazione, come è dimostrato dal particolare che la sua attenzione si è incentrata sull'esistenza e sull'entità del ritardo-inadempimento in relazione all'interesse dell'altra parte, analizzando, a tal fine, la reciproca posizione giuridica dei contraenti anteriormente alla proposizione della domanda giudiziale di risoluzione per inadempimento.

Infatti la stessa corte ha dapprima escluso che il



ritardo potesse ricondursi al fatto che, per adempiere l'incarico affidatole, la Infrasad dovette eseguire anche la progettazione di massima - originariamente posta a carico del committente dall'art.4 della convenzione, implicitamente modificata dai paciscenti - o essere giustificato dalle difficoltà operative incontrate nella redazione del progetto. Successivamente, è passata a considerare che il previsto termine era stato largamente superato dalla prolungata e ingiustificata inerzia della società progettista e che l'evidenziato ritardo aveva superato ogni ragionevole limite di tollerabilità, avuto riguardo all'oggetto del contratto - il cui scopo era predisporre la progettazione esecutiva di due ingenti opere da presentare ai competenti organi della CEE in vista dell'ottenimento di eventuale contributo - e all'interesse del committente per il quale la prestazione aveva perduto ogni utilità, configurandosi così come inadempimento di non scarsa importanza, idoneo a determinare la risoluzione del contratto a norma dell'art. 1453 c.c., pur in assenza di una diffida ad adempiere, non rientrando tra gli oneri del creditore quello di sollecitare il debitore al puntuale adempimento della prestazione dovuta.

La corte ha soggiunto, con argomentazione di rin-



calzo, che la domanda di risoluzione per inadempimento del contratto doveva ritenersi fondata attesa la condotta, non rispondente al criterio di correttezza ex art. 1175 c.c., tenuta dalla società che omise di comunicare al Comune di Napoli l'avvenuto trasferimento al Commissario straordinario della prima delle due progettazioni esecutive oggetto della convenzione e di rinegoziare il rapporto con l'ente locale (essendosi, all'evidenza, ristretto l'oggetto della prestazione originariamente prevista) in violazione di quanto espressamente prescritto nella convenzione stipulata in data 23 aprile 1985 tra l'appellante e il predetto organo governativo. Né a giustificare la mancata formale comunicazione e, soprattutto, la mancata ridefinizione del rapporto economico relativo all'opera avocata dal Commissario straordinario poteva valere la circostanza che l'organo statutale e il Comune erano rappresentati dalla stessa persona fisica e cioè dal Sindaco dell'ente locale. La diversità dei due organi giuridici, oltretutto a capo di enti complessi, costituiva, infatti, un dato insormontabile e non consentiva di ritenere presuntivamente conosciuta dall'uno le attività poste in essere dall'altro.

Dai sopra elencati fatti, provati dalla svolta



istruttoria e indiscutibilmente significativi, la corte campana ha desunto la eccessiva durata del ritardo, che ha fatto assurgere a causa di risoluzione del contratto, negando specularmente al tardivo adempimento ogni efficacia preclusiva rispetto alla pretesa di risoluzione successivamente azionata dal Comune.

Alle predette valutazioni, sorrette da motivazione articolata in argomenti congrui e coerenti, la ricorrente contrappone le proprie, ma della maggiore o minore attendibilità di queste rispetto a quelle compiute dal giudice del merito, per i principi esplicitati in premessa, non è certo consentito discutere in questa sede, ciò comportando un nuovo esame del materiale deliberato che non può avere ingresso nel giudizio di cassazione.

Né possono trovare ingresso le deduzioni della ricorrente sulla tolleranza manifestata dal Comune, che in tutto l'arco di tempo trascorso dalla scadenza del termine contrattualmente previsto non ha neanche sollecitato la prestazione, salvo a chiedere la risoluzione del contratto una volta convenuto in giudizio per il pagamento dell'opera commissionata; comportamento, questo, che secondo la ricorrente contrasterebbe, inoltre, con il principio di buona fede e cioè con la ragionevole-



le aspettative di essa contraente che controparte non intendesse più far valere l'inadempimento.

Se è vero, infatti, che la necessità di costituire in mora o di diffidare il debitore discende da una presunzione di tolleranza da parte del creditore che alla scadenza del termine non richieda l'adempimento (così Cass. n. 2602/1971), ciò non significa, tuttavia, che, ove sia mancata la diffida, l'indugio del debitore si possa protrarre indefinitamente, e che la risoluzione sia preclusa anche quando il ritardo ecceda ogni ragionevole limite di tolleranza. Proprio perché, nel caso di termine non essenziale, il ritardo del debitore trova la sua giustificazione, secondo una valutazione sociale, nella presunzione anzidetta, questa viene meno, e l'inadempimento si deve quindi considerare non più temporaneo bensì ormai definitivo, qualora, dopo la scadenza del termine non essenziale, sia trascorso un lasso di tempo così lungo da apparire, alla stregua della valutazione sovraccennata, eccedente la durata del ritardo normalmente tollerabile.

Il principio di diritto, al quale sembra ispirarsi la ricorrente, è che il mancato esercizio per un lungo periodo di un proprio diritto (nella specie quello di far valere l'inadempimento), se comporta il ragionevole



affidamento del soggetto obbligato, fa venir meno la possibilità di azionarlo. In effetti, in alcuni ordinamenti stranieri tende ad affermarsi il principio, basato appunto sulla buona fede nell'esecuzione del contratto, secondo cui, anche prima del decorso del termine prescrizione, il mancato esercizio del diritto protrattosi per un conveniente lasso di tempo, imputabile al suo titolare e che abbia fatto sorgere nella controparte un ragionevole e apprezzabile affidamento sul definitivo non esercizio del diritto medesimo, porta a far considerare che un successivo atto di esercizio del diritto in questione, rappresenti un caso di abuso del diritto, rilevabile d'ufficio dal giudice, con conseguente rifiuto della tutela giuridica (c.d. teoria della *Verwirkung*). Sennonché nel nostro ordinamento non esiste un simile principio né esso può ricavarsi dalla clausola generale di buona fede e correttezza. Come noto, questa opera tanto sul piano dei comportamenti del debitore e del creditore nell'ambito del singolo rapporto obbligatorio (art. 1175 c.c.), quanto sul piano del complessivo assetto di interessi sottostanti all'esecuzione di un contratto (art. 1375 c.c.), specificandosi nel dovere di ciascun contraente di agire in modo da preservare gli interessi dell'altro, a



prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge, e ponendosi come limite di ogni situazione, attiva o passiva, negozialmente attribuita. Ne consegue che il semplice fatto di ritardare l'esercizio di un proprio diritto, se non finalizzato a produrre un danno alla controparte e senza un apprezzabile interesse per il titolare, non dà luogo a una violazione del principio di buona fede nell'esecuzione del contratto e non è causa per escludere la tutela dello stesso diritto, qualunque convinzione possa essersi fatta per effetto del ritardo il debitore.

Diversa questione, ovviamente, è la possibilità che il ritardo sia la conseguenza fattuale di una rinuncia tacita all'esercizio del diritto e, quindi, di una manifestazione di volontà abdicativa da parte del titolare. In questo caso, non vi è un problema di non concessione di tutela giuridica a un diritto per sleale ritardo nel suo esercizio, ma di estinzione del diritto stesso. Sennonché la rinuncia in parola, se non espressa, si può desumere soltanto da un comportamento concludente del titolare che riveli, in maniera univoca, la sua definitiva volontà di non avvalersi del diritto. Il solo ritardo nell'esercizio del diritto, per quanto



tale da far ragionevolmente ritenere al debitore che non sarà più esercitato dal titolare, non può costituire motivo per negare la tutela giudiziaria, salvo che sia intervenuta un'inequivoca rinuncia tacita al diritto medesimo. Non è, quindi, una questione di accertamento se il ritardo nell'esercizio del diritto sia conforme a buona fede nell'esecuzione del contratto, ma una *questio voluntatis* del titolare del diritto di rinunziarvi o di modificare la situazione giuridica su cui esso si conforma. E', pertanto, errata la tesi della ricorrente secondo cui il solo fatto di aver ritardato per oltre due anni l'esercizio del diritto di far valere l'inadempimento costituisce violazione del dovere di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto. Ciò che semmai avrebbe assunto rilievo era accertare se da tale comportamento fosse desumibile una volontà tacita di rinunciare al diritto di far valere l'inadempimento ovvero di modificare la disciplina contrattuale. Per provare la quale, sarebbe stato necessario allegare comportamenti incompatibili con la volontà di conservare il diritto alla risoluzione.

Non può invece far ritenere provata una volontà abdicativa nel senso sopra precisato da parte del Comune di Napoli l'argomento relativo alla "accettazione senza



riserve" dell'adempimento tardivo. Per vero, anzitutto la ricorrente non spiega il senso di tale "accettazione", accennando solo a chiarimenti richiesti dal Comune ad altri uffici, in ordine al mancato rispetto del termine contrattuale, e a rilievi mossi dall'amministrazione comunale su alcune voci della fattura presentata a corredo del progetto esecutivo. Non risulta dedotta, in altri termini, una circostanza sicuramente epifanica di una volontà di accettazione del progetto, quale, ad esempio, l'approvazione da parte degli organi competenti a verificarne la conformità alle previsioni contrattuali.

Infine (vedi ultimo motivo) la ricorrente si duole del fatto che la corte napoletana, nel quadro della valutazione dell'inadempimento, abbia valorizzato la mancata comunicazione al Comune di Napoli dell'avvenuto trasferimento di una delle due progettazioni al Commissario straordinario e la omessa ridefinizione del rapporto negoziale instaurato tra società e ente territoriale. Riporta nella censura il contenuto di documenti da cui emergerebbe inconfutabilmente che essa comunicò al Comune l'avvenuta avocazione e che questo era stato messo a parte aliunde dell'avvenimento.

La censura si rivela inammissibile per un duplice



ordine di considerazioni. Anzitutto, essa non attacca specificamente l'affermato inadempimento dell'onere di rinegoziare il rapporto, in seguito alla modifica dell'oggetto della prestazione, che la corte ha ritenuto gravare sulla Infrasad, pur se estranea all'avocazione disposta dal Commissario straordinario, alla luce della espressa previsione contenuta nella convenzione stipulata in data 23 aprile 1985 dall'appellante e dal predetto organo governativo. Secondariamente, va rilevato che la censura in discorso investe una argomentazione che, come sopra anticipato, la corte territoriale ha addotto ad *abundantiam*, siccome reso palese dall'incipit ("A maggior ragione ..."), basandosi la statuizione di rigetto dell'appello sul rilievo in precedenza operato del ritardo intollerabile. Ed è noto che è inammissibile il motivo di ricorso per cassazione con cui si censurano argomenti non decisivi in quanto enunciati dal giudice di merito ad *abundantiam*, rispetto a quelli atti a sorreggere la decisione (cfr. Cass. nn. 11160/2004, 3002/2004, 10241/2000, 3021/1996, 301/1996, 2078/1990, 5105/1987, 7007/1983).

Conclusivamente, il ricorso deve essere rigettato con la condanna della ricorrente alle spese del presen-



te giudizio, in ossequio al principio della soccombenza.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese del giudizio di cassazione, liquidate in € 8.100,00, di cui € 8.000,00 per onorari d'avvocato, oltre spese e accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 25 gennaio 2006

Il Consigliere estensore

Il Presidente

Sergio Del Core

Giovanni Olla

Sergio Del Core

Giovanni Olla

IL CANCELLIERE

Alfredo

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria

il 07 MAG. 2006
07 MAG. 2006
IL CANCELLIERE

Alfredo