



ORIGINALE

REPUBBLICA ITALIANA

CONTRIBUTO UNIFICATO

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

OGGETTO:  
Impugnazione  
sentenza arbitrale

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Giammarco	CAPPUCCIO	Presidente	R.G.N.19864/02
Dott. Maria Gabriella	LUCCIOLI	Consigliere	25911/02
Dott. Luciano	PANZANI	Cons. Rel.	Cron. 4397
Dott. Stefano	SCHIRÒ	Consigliere	Rep. 1145
Dott. Maria Rosaria	SAN GIORGIO	Consigliere	Ud. 15/12/05

ha pronunciato la seguente:

S E N T E N Z A

-4397/06

sul ricorso proposto da:

COMUNE DI TREVISO, in persona del Sindaco pro tempore,  
elettivamente domiciliato in Roma, via Cosseria 5,  
presso l'avv. Guido Francesco Romanelli, che lo  
rappresenta e difende unitamente all'avv.prof. Luigi  
Garofalo del foro di Treviso, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

IL CONSORZIO FRA COOPERATIVE DI PRODUZIONE E LAVORO -  
CONS.COOP, in persona del presidente e legale  
rappresentante pro tempore dott. Mauro Pisolini,  
elettivamente domiciliato in Roma, via Lorenzo Valla 2,  
presso l'avv. Pierfrancesco Della Porta, rappresentato

4284  
2005



e difeso dall'avv. Rizzardo Del Giudice del foro di Treviso, giusta delega in atti;

- **controricorrente ricorrente incidentale** -

**nonché**

FALLIMENTO DI UNIONE COOPERATIVE DI CASTELFRANCO VENETO - UNICOOPER, in persona del curatore fallimentare pro tempore

- **intimato** -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Venezia n. 486/02 del 20 marzo 2002.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/12/05 dal Relatore Cons. Luciano Panzani;

Udito l'avv. Garofalo per il ricorrente principale che ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale;

Udito l'avv. Del Giudice per il ricorrente incidentale che ha concluso per il rigetto del ricorso principale e per l'accoglimento del ricorso incidentale condizionato;

Udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Dario Cafiero, che ha concluso per il rigetto del ricorso principale, assorbito il ricorso incidentale condizionato.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Comune di Treviso aggiudicava il 10.4.1985 al



Consorzio fra Cooperative di produzione e lavoro -  
Conscoop s.c. r.l. di Forlì l'esecuzione dei lavori di  
costruzione di 56 alloggi compresi nel piano di  
recupero Mantovani-Orsetti. I lavori andavano eseguiti  
su un'area, denominata appunto Mantovani-Orsetti, su  
cui già esistevano alloggi popolari edificati nel primo  
dopoguerra, ormai fatiscenti, ma in parte ancora  
occupati. Il contratto d'appalto 24.5.1985 prevedeva  
che, per quanto non espressamente previsto, si  
applicasse il capitolato generale d'appalto per le  
opere di competenza del Ministero dei LL.PP., approvato  
con D.P.R. 16.7.1962, n. 1063. Il corrispettivo dei  
lavori era fissato in lire 2.304.288.698, da ultimarsi  
entro 300 giorni.

La Direzione Lavori subito dopo la consegna dei lavori,  
ne ordinava la sospensione per l'indisponibilità  
dell'area, perché ancora gli alloggi non erano stati  
liberati dai conduttori.

Ripresi i lavori il 2.9.1985, seguivano altre quattro  
sospensioni: dal 28.7.1986 al 12.4.1987 per  
indisponibilità dell'area ( 259 giorni), dal 4.5.1987  
al 5.7.1987 per cause meteorologiche ed allacciamenti  
(63 giorni), dall'1.10.1987 al 23.9.1988 per perizia di  
variante (359 giorni), dall'8.10.1988 al 23.5.1989 per  
perizia di variante (230 giorni). All'ultima



sospensione ( la sesta) disposta dalla Direzione lavori il 19.6.1990 non seguiva la ripresa dei lavori, perché il Consorzio contestava l'inadempimento del Comune in ragione dell'illegittimità delle sospensioni, causate dall'indisponibilità delle aree e degli edifici, dall'esecuzione di opere appaltate ad altri, in particolare la realizzazione del depuratore e la demolizione degli edifici preesistenti, ed in ragione del fatto che l'opera appaltata non era stata integralmente finanziata.

Il Consorzio con la denuncia di lite del 17.12.1993 attivava il procedimento per arbitrato rituale richiedendo in principalità la risoluzione del contratto per fatto e colpa del Comune di Treviso. A sua volta il Comune con atto notificato il 27.12.1993 contestava al Consorzio l'inadempimento delle obbligazioni assunte con il contratto d'appalto per il ritardo nell'esecuzione dei lavori e la mancata ultimazione delle opere.

La controversia veniva definita con la sentenza arbitrale del 21.6.2000, sottoscritta il 28-29.6.2000.

Gli arbitri dichiaravano l'inammissibilità dell'intervento in causa del Fallimento della società affidataria dei lavori, Unione Cooperative di Castelfranco Veneto, Unicooper. Dichiarava inoltre la



risoluzione del contratto d'appalto per inadempimento del Comune di Treviso, ai sensi degli artt. 1453 e 1454 c.c., e lo condannava al risarcimento dei danni, quantificati in complessive lire 1.227.215.193. Accertava il residuo credito dell'appaltatore, per i lavori eseguiti, in complessive lire 562.494.626 e condannava il Comune committente al relativo pagamento. Accertava l'estinzione delle garanzie prestate dal Consorzio in favore del Comune. Respingeva ogni altra domanda proposta dalle parti. Poneva a carico di ciascuna delle parti, per metà, le spese di procedura. Compensava le spese di lite.

Il Comune di Treviso impugnava il lodo per nullità avanti alla Corte d'appello di Venezia. Si costituiva in giudizio il Consorzio proponendo impugnazione incidentale.

La Corte d'appello di Venezia con sentenza 20.3.2002 respingeva l'impugnazione principale e quella incidentale, disponendo la correzione di un errore materiale ai sensi dell'art. 288, comma 2, c.p.c.

Ha osservato la Corte che il collegio arbitrale aveva ritenuto che il Comune fosse inadempiente perché non aveva liberato gli immobili tempestivamente e completamente per consentire l'esecuzione delle opere, perché non aveva reperito il finanziamento necessario



al completamento dei lavori, perché non aveva approvato la perizia di variante predisposta dalla Direzione lavori, perché aveva disposto reiterate sospensioni dei lavori in ragione delle quali la durata del rapporto dagli originari 300 giorni si era protratta per più di cinque anni, dal maggio 1985 al giugno 1990. Di queste inadempienze la prima, cioè la mancata messa a disposizione tempestiva e completa degli immobili, non giustificava la risoluzione del contratto, perché il Consorzio l'aveva tollerata sino alla riserva sollevata il 24.9.1988. Le altre inadempienze invece giustificavano la risoluzione. Poiché l'appaltatore aveva già eseguito i lavori per il prezzo complessivo originariamente previsto dal contratto, a seguito della risoluzione doveva essere liquidato, oltre al compenso non ancora corrisposto, soltanto il danno emergente relativo ai maggiori costi derivanti dalla protrazione del vincolo contrattuale.

Con riferimento ai dodici motivi d'impugnazione sollevati dal Comune la Corte osservava, per quanto qui interessa, che il primo motivo, con cui si era denunciato che non esistevano norme che obbligassero il Comune ad approvare perizie di variante ed a reperire finanziamenti per completare i lavori, era inammissibile perché non era stata indicata alcuna

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'W' or similar character.



violazione di legge rientrante nei parametri dell'art. 829, comma 2, c.p.c. Il Collegio arbitrale aveva ritenuto che gli obblighi in parola derivassero dal contratto, per esigenze o determinazioni del committente di apportare modifiche al progetto originario, insorte durante i lavori e rappresentate dalla Direzione Lavori all'appaltatore, con precise comunicazioni e disposizioni. L'affermazione che l'obbligo derivava dal contratto era incensurabile perché si fondava sui dati fattuali accertati.

Anche l'affermazione del collegio arbitrale che il Consorzio era tenuto a realizzare opere aggiuntive o che comportavano maggiori oneri di spesa soltanto ove il Comune avesse provveduto a garantire la relativa copertura finanziaria concerneva valutazioni di merito e non era censurabile.

I motivi 2-3-5-6 erano inammissibili perché si riferivano alla valutazione di elementi di fatto. Giova ricordare che con il motivo 2 il Comune aveva censurato la sentenza arbitrale perché le condotte considerate quali causa di risoluzione del contratto, non riguardavano alcuna obbligazione nascente dallo stesso. Con il motivo 3 il Comune aveva lamentato violazione dell'art. 1455 c.c. ex art. 829, comma 2, c.p.c., perché gli arbitri avevano affermato che la mancata



tempestiva consegna degli edifici e le numerose sospensioni dei lavori non erano idonee a giustificare la risoluzione del contratto ed avevano poi giustificato la gravità dell'inadempimento considerando proprio tali condotte. Con il motivo 5 il Comune aveva dedotto che la sesta sospensione dei lavori e l'abbandono del cantiere erano stati unilateralmente disposti dalla ditta appaltatrice e, cionondimeno il collegio arbitrale aveva ritenuto lecite tali condotte. Con il motivo 6 il Comune aveva lamentato che gli arbitri non avessero valutato le prove alla luce degli artt. 115 e 116 c.p.c. in relazione al denunciato inadempimento da parte del Consorzio dell'obbligo di realizzare l'opera, sul quale si fondava la riconvenzionale di risoluzione del contratto per colpa dell'appaltatore.

La Corte d'appello riteneva inammissibili anche i motivi 7, 8 e 10. Con il motivo 7 il Comune aveva lamentato che il collegio arbitrale non avesse posto a confronto le reciproche inadempienze delle parti al fine di pronunciare sulle contrapposte domande di risoluzione, determinando l'inadempimento più grave. Con il motivo 8 il Comune aveva dedotto che, anche se era stata respinta la domanda di risoluzione del contratto, le inadempienze dedotte rilevavano ai fini



della domanda di risarcimento del danno e di corresponsione della penale contrattuale. Con il motivo 10 erano state censurate le rilevanti incongruenze nel ragionamento logico-giuridico degli arbitri, specie nelle asserzioni relative alle varianti del progetto originario. Con riferimento a questi tre motivi la Corte territoriale aveva osservato che il collegio arbitrale aveva escluso l'esistenza degli inadempimenti contestati al Consorzio, con la conseguenza che i rilievi formulati sottoponevano a critica le valutazioni degli arbitri in ordine agli elementi fattuali acquisiti. Non poteva esservi comparazione tra i reciproci inadempimenti delle parti, proprio perché era stato escluso che vi fosse stato inadempimento da parte del Consorzio.

Anche il motivo 11, con cui il Comune aveva denunciato errori di calcolo nella liquidazione del danno ( il tempo contrattuale di riferimento sarebbe stato di giorni 370 e non di giorni 300; 62 e non 32 i giorni di sospensione dei lavori per cause atmosferiche) era inammissibile, perché non si trattava di errori di calcolo, ma di un vero e proprio giudizio compiuto dagli arbitri in ordine alla durata dei lavori ed al tempo delle sospensioni.

Avverso la sentenza della Corte d'appello ha proposto



ricorso per cassazione il Comune di Treviso formulando sei motivi di ricorso. Resiste con controricorso il Consorzio fra Cooperative di Produzione e Lavoro - Conscoop s.c.r.l. che in via di ricorso incidentale condizionato ha riproposto i quesiti formulati agli arbitri ed ha chiesto che, ove venisse cassata la sentenza impugnata con decisione nel merito ai sensi dell'art. 384 c.p.c., tali quesiti vengano accolti.

Il Fallimento Unicooper non ha svolto attività difensiva.

Sia il Comune di Treviso che il Consorzio Conscoop s.r.c.l. hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il Comune di Treviso deduce violazione dell'art. 829, comma 2, in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., degli artt. 1173 e 1453 c.c., dell'art. 342 legge 20.3.1865, n. 2248, all. F, dell'art. 20 R.D. 25.5.1895, n. 350, dell'art. 11 legge 10.12.1981, n. 741 in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., degli artt. 340, 344, 345 legge 20.3.1865, n. 2248, all. F, e degli artt. 1453 e ss. c.c. in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. nonché difetto di motivazione.

Osserva che il collegio arbitrale aveva ritenuto l'inadempimento da parte del Comune alle obbligazioni



di procedere, come richiesto dall'appaltatore, all'approvazione della seconda perizia suppletiva e di variante del progetto originario e di reperire e formalizzare un nuovo finanziamento per l'opera.

L'art. 342 legge 2248/1865 all. F esclude ogni diritto dell'appaltatore di introdurre variazioni all'opera senza ordine scritto dell'ingegnere direttore, in cui deve essere citata la superiore approvazione. In difetto l'appaltatore non può pretendere compensi a tale titolo. Di tenore analogo l'art. 20 del Regolamento approvato con R.D. 25.5.1895, n. 350, nonché l'art. 13 del Capitolato generale delle opere pubbliche. Ne deriverebbe anche il difetto di qualunque obbligo dell'Amministrazione di predisporre un finanziamento delle opere suppletive, comunque escluso dal fatto che si tratterebbe di un obbligo interno di contabilità e non già di un'obbligazione nascente dal contratto d'appalto.

Non sarebbe l'esaurimento o l'insufficienza dei fondi che potrebbe giustificare la sospensione dei lavori da parte dell'appaltatore, ma soltanto il mancato pagamento delle rate maturate.

Ancora non potrebbero trovare applicazione gli artt. 1453 e ss. e gli artt. 1463 e ss. c.c. nel contratto di appalto di opere pubbliche, né ricorrerebbero le



ipotesi previste dagli artt. 340, 343, 345 l. 2248/1865 all. F. che sole giustificerebbero la risoluzione del contratto.

La Corte territoriale, nel ritenere che le censure si riferissero a valutazioni di merito compiute dal collegio arbitrale, non avrebbe considerato che denunciare che la disciplina legale non prevede gli inadempimenti e le ipotesi di risoluzione prese in esame dagli arbitri, rappresenta la denuncia di una violazione di legge, ammessa ai sensi dell'art. 829, comma 2, c.p.c.

Inoltre non sarebbe vero che la scelta di apportare le modifiche al progetto originario dell'appalto, trasfuse poi nella seconda perizia suppletiva e di variante, possa essere attribuita al Comune per il tramite del Direttore dei lavori. Senza l'approvazione degli organi competenti della Stazione appaltante, l'iniziativa del Direttore dei lavori non costituisce titolo sufficiente per costituire in capo all'appaltatore una pretesa ad eseguire opere non previste nel progetto originario.

Quanto al finanziamento, esso presuppone pur sempre l'approvazione della perizia di variante cui è correlato e costituisce un dovere contabile interno, non un obbligo discendente dal contratto di appalto.

2. Con il secondo motivo di ricorso il Comune di



Treviso denuncia violazione dell'art. 829, comma 2, c.p.c. e dell'art. 1455 c.c.

Osserva che il Collegio arbitrale ha ritenuto che il grave inadempimento del Comune, legittimante la risoluzione del contratto di appalto, fosse costituito dalla mancata approvazione della seconda perizia suppletiva e di variante e nel non aver provveduto a finanziare le modifiche dell'opera; che nell'impugnazione si era sottolineata la contraddittorietà della valutazione perché lo stesso collegio aveva ritenuto che di per se stesso il ritardo nel mettere a disposizione l'area per i lavori fosse inadempimento di scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse del Consorzio che aveva tollerato il ritardo. Ancora il collegio arbitrale aveva ritenuto che il Consorzio avesse una mera aspettativa, non un diritto, all'approvazione della seconda perizia suppletiva e di variante. Ed infine il collegio arbitrale non aveva considerato che tra la definitiva sospensione dei lavori e la domanda di risoluzione erano decorsi nove anni, un periodo di tempo tale da ingenerare nel Comune il ragionevole affidamento che la risoluzione non sarebbe più stata domandata.

La valutazione d'inammissibilità del terzo motivo di gravame, che riassumeva queste censure, da parte della



Corte d'appello è stata motivata con riferimento a pretese censure sulle valutazioni dei fatti compiute dagli arbitri, mentre in realtà si intendeva evidenziare la mancata corretta applicazione della regola sancita dall'art. 1455 c.c., perché gli arbitri non avevano tenuto conto del contegno serbato da una delle parti contraenti, dal quale si desumeva la scarsa importanza dell'inadempimento.

3. Con il terzo motivo il Comune lamenta violazione dell'art. 829, comma 2, c.p.c., dell'art. 348, comma 3, legge 2248/1865 all. F, degli artt. 1453 e 1655 c.c.

Rammenta che era stato accertato che la sesta sospensione dei lavori e l'abbandono del cantiere erano state iniziative del Consorzio; che il collegio arbitrale aveva ritenuto tali comportamenti legittimi perché non poteva pretendersi che l'appaltatore adempisse la propria obbligazione nella certezza che il committente non fosse in grado di adempiere la propria; che tale statuizione era stata oggetto d'impugnazione per violazione dell'art. 348, comma 3, legge 2248/1865 all. F, che stabilisce che "l'impresa non può, sotto verun pretesto sospendere o rallentare l'esecuzione dei lavori"; che inoltre nella fattispecie non era applicabile l'art. 1461 c.c. perché nella previsione della norma non rientrava l'insufficienza dei fondi



stanziati dall'Amministrazione.

Ancora aggiunge il Comune che con il sesto motivo d'impugnazione era stata denunciata la violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. oltre che degli artt. 1453 e 1655 c.c. perché il collegio arbitrale, riscontrato l'inadempimento del Consorzio all'obbligazione principale di eseguire l'opera, avrebbe dovuto pronunciare la risoluzione del contratto per colpa del Consorzio stesso.

La Corte d'appello ha ritenuto che i motivi d'impugnazione ( quinto e sesto) fossero inammissibili perché implicavano diverse valutazioni dei fatti accertati rispetto a quelle raggiunte dal collegio arbitrale, laddove non poteva condividersi la tesi che il Comune fosse inadempiente sin dall'inizio del rapporto e ciò giustificasse la sospensione dei lavori e l'abbandono del cantiere da parte del Consorzio.

In realtà, osserva il Comune, la Corte non ha considerato che la condotta del Consorzio costituiva violazione dell'art. 348, comma 3, legge 2248/1865 all. F.

4. Con il quarto motivo il Comune di Treviso deduce violazione dell'art. 829, comma 2, c.p.c. nonché dell'art. 1453 c.c.

Rammenta che aveva dedotto l'esistenza di un



inadempimento bilaterale reciproco del contratto da parte di entrambi i contraenti, con la conseguenza che il collegio arbitrale avrebbe dovuto valutare la gravità dell'inadempimento di ciascuna delle parti al fine di stabilire, in base ad un criterio non meramente cronologico, ma legato all'efficienza causale, quale fosse la condotta determinante. Il collegio arbitrale, ritenuto sussistente l'inadempimento del Comune, aveva rigettato senza motivazione, al di là dell'affermazione che si trattava della conseguenza di quanto ritenuto con riferimento alla condotta del Comune, la domanda di risoluzione proposta dal Comune stesso, con ciò venendo meno all'obbligo di accertare la gravità del reciproco inadempimento.

La Corte d'appello ha ritenuto che anche questo motivo dell'impugnazione ( il settimo) inammissibile, sul presupposto che si trattasse di critica degli elementi fattuali acquisiti in base ai quali era stata esclusa l'esistenza degli inadempimenti contestati all'appaltatore.

Sostiene il Comune che i pretesi inadempimenti del Consorzio - l'avvenuta contabilizzazione di opere mai eseguite, la sospensione unilaterale dei lavori e l'abbandono del cantiere - dovevano essere valutati in base alla loro idoneità a ledere l'interesse dell'altro



contraente, per poi stabilire se essi fossero o meno prevalenti nell'economia del contratto a giustificare la risoluzione rispetto agli inadempimenti posti in essere dal Comune.

5. Con il quinto motivo il Comune di Treviso deduce violazione dell'art. 829, comma 2, c.p.c. e degli artt. 1218 e 1453 c.c.

Rammenta che nel giudizio arbitrale il Comune aveva avanzato domanda di risarcimento dei danni nei confronti del Consorzio per i ritardi accumulati nell'esecuzione dei lavori, per la sospensione disposta unilateralmente, per l'abbandono del cantiere.

Il collegio arbitrale rigettava la domanda quale conseguenza del rigetto della domanda di risoluzione del contratto spiegata dal Comune. Secondo il Comune ricorrente il collegio arbitrale avrebbe dovuto pronunciare sulla domanda di risarcimento, collegata ai singoli inadempimenti del Consorzio. In proposito la Corte veneta ha ritenuto che anche questo motivo d'impugnazione ( l'ottavo) fosse inammissibile perché relativo a valutazioni di fatto espresse dal collegio arbitrale, errando in quanto il rigetto della domanda di risoluzione non comporta il rigetto automatico della domanda di danni, che va esaminata in ragione dell'autonoma valutazione, sotto questo profilo, degli



inadempimenti riscontrati.

6. Con il sesto motivo il Comune di Treviso deduce violazione dell'art. 829, comma 2, c.p.c. e degli artt. 115, 116 e 112 c.p.c.

Osserva che con l'undicesimo e dodicesimo motivo di gravame era stato contestato il calcolo da parte degli arbitri del periodo di riferimento per la quantificazione del danno subito dal Consorzio.

Il periodo contrattuale doveva essere calcolato non in 300 giorni, come valutato nella sentenza arbitrale, ma in 370 perché non si era calcolata la proroga di 70 giorni per l'ultimazione dei lavori concessa con delibera 14.7.1987 della Giunta Municipale. Il periodo di sospensione legittima dei lavori non era di 32 giorni, ma di 94.

Anche il periodo iniziale di decorrenza non avrebbe dovuto essere computato dalla consegna dei lavori, posto che era subito intervenuta la prima sospensione rispetto alla quale nel tenore della riserva inserita il 7.10.88 nel registro di contabilità, era precisato che essendo intervenuta contestualmente alla consegna dei lavori, non era dovuto alcunché all'impresa.

La Corte d'appello ha ritenuto inammissibili l'undicesimo e dodicesimo motivo d'impugnazione perché relativi non ad errori di calcolo, ma al giudizio



espresso dagli arbitri sulla base di elementi di fatto ritualmente acquisiti in ordine alla durata dei lavori. Tale conclusione sarebbe errata perché non avrebbe tenuto conto che la censura da un lato metteva in luce la contraddittorietà delle conclusioni degli arbitri rispetto alla ricostruzione degli eventi effettuata dagli stessi, dall'altro lamentava il computo ai fini del risarcimento dei danni della prima e della quarta sospensione dei lavori, in contrasto con una riserva espressa sul punto dallo stesso appaltatore.

7. Va preliminarmente disposta la riunione dei ricorsi ai sensi dell'art. 335 c.p.c.

Il primo motivo del ricorso principale non è fondato.

Va premesso che è principio consolidato che non può essere contestata a mezzo della impugnazione per nullità del lodo arbitrale la valutazione dei fatti dedotti e delle prove acquisite nel corso del procedimento arbitrale, in quanto tale valutazione è negozialmente rimessa alla competenza istituzionale degli arbitri ( Cass., sez. I, 20.3.2003, n. 4078, rv. 561270). Così pure, questa Corte ha affermato che l'interpretazione degli arbitri in ordine al contenuto di una clausola contrattuale può essere contestata con l'impugnazione di nullità del lodo solo in relazione alla violazione di regole di diritto e non anche



pertanto tramite la mera deduzione di erroneità ovvero la prospettazione di una interpretazione diversa, senza la specifica indicazione dei criteri ermeneutici non osservati dagli arbitri ( Cass. sez. I, 27.3.1997, n. 2720, rv. 503316).

Il collegio arbitrale ha qualificato come inadempimento grave il comportamento del Comune per: I) aver disposto reiterate ed illegittime sospensioni dei lavori; II) non aver reperito sollecitamente l'integrazione del finanziamento per completare l'opera; III) non aver dato corso all'approvazione della seconda perizia di variante, predisposta dalla Direzione Lavori.

La Corte ha affermato che i motivi d'impugnazione con cui il Comune censurava tali conclusioni erano inammissibili. In particolare il primo motivo, con cui si sosteneva che non esiste alcuna norma che preveda per l'Amministrazione committente l'obbligo di approvare, in corso d'opera, perizie suppletive e di variante del progetto originario o di reperire e formalizzare un nuovo finanziamento, era inammissibile perché tale obbligo era riconducibile al rapporto contrattuale ed era sorto "per esigenze o determinazioni del committente di apportare modifiche al progetto originario, insorte durante i lavori e rappresentate dal D.L. all'appaltatore, con precise



comunicazioni e disposizioni".

Il Comune ricorrente insiste nell'affermare che in realtà la disciplina di legge non prevede un obbligo quale quello ravvisato dal collegio arbitrale e che la Corte d'appello, nell'affermare che l'obbligo in questione sussisteva sulla base di una pretesa valutazione degli elementi di fatto accertati, avrebbe errato, trascurando che era stata denunciata la violazione di norme di diritto, in particolare dell'art. 342, commi 1 e 2, legge 2248/1865 all. F, dell'art. 20 del R.D. 350/1895, dell'art. 13 del D.P.R. 1063/1962.

In particolare i primi due commi dell'art. 342 stabiliscono che "1. Non può l'appaltatore sotto verun pretesto introdurre variazioni o addizioni di sorta al lavoro assunto senza averne ricevuto l'ordine per iscritto dall'ingegnere direttore, nel qual ordine sia citata la intervenuta superiore approvazione. 2. Mancando una tale approvazione gli appaltatori non possono pretendere alcun aumento di prezzo od indennità per le variazioni od addizioni avvenute, e sono tenuti ad eseguire senza compenso quelle riforme che in conseguenza l'Amministrazione credesse opportuno di ordinare, oltre il risarcimento dei danni recati".

Nel caso di specie peraltro la Corte d'appello ha dato



atto che il collegio arbitrale ha accertato che il Comune committente aveva inteso apportare modifiche al progetto originario, modifiche la cui necessità era stata rappresentata all'appaltatore dal Direttore dei lavori con precise comunicazioni e disposizioni. La Corte d'appello ha pertanto affermato che la predisposizione della perizia di variante costituiva un obbligo contrattualmente assunto dal Comune committente in sede di esecuzione del contratto, obbligo la cui sussistenza non poteva essere contestata lamentando che esso non era previsto da alcuna norma di legge, perché il collegio arbitrale l'aveva fatto discendere dal contenuto della disciplina contrattuale, con accertamento incensurabile in sede d'impugnazione del lodo se non sotto il profilo della violazione delle regole d'ermeneutica contrattuale, censura peraltro non formulata nel caso di specie.

Per quanto attiene all'obbligo di finanziare le variazioni dell'opera il Comune ricorrente sottolinea da un lato che la giurisprudenza in tema di variazioni arbitrarie, vale a dire di variazioni non richieste od autorizzate dall'amministrazione committente, è nel senso che per tali variazioni non compete alcun compenso all'appaltatore, sì che una volta esclusa la sussistenza di un obbligo di approvare la variante di



perizia, non competendo alcun aumento di prezzo, non potrebbe sussistere alcun obbligo di finanziamento.

Il rilievo peraltro non è fondato, ove si consideri che dalla sentenza impugnata si evince che il collegio arbitrale aveva escluso che nella specie si trattasse di variazioni arbitrarie dell'opera, sussistendo in proposito un obbligo contrattualmente assunto dal Comune.

Il Comune ricorrente rileva poi che l'art. 11 della legge 741/1981 richiamato dalla Corte veneziana prevede soltanto l'obbligo di garantire la copertura finanziaria dei lavori aggiuntivi o variati, nel caso in cui sia stata approvata la relativa perizia. Tale norma avrebbe rilevanza esclusivamente interna all'Amministrazione, dovendosi escludere che l'appaltatore possa sospendere la prestazione se manca il finanziamento, perché tale condotta potrebbe essere posta in essere soltanto a fronte di inadempimento all'obbligazione di pagamento del prezzo.

Tale ultima conclusione è peraltro errata. Questa Corte, invero, ha affermato che in tema di appalto di opere pubbliche, la disposizione dell'art. 11 della legge 10 dicembre 1981 n. 741, come sostituito dall'art. 3 della legge 8 ottobre 1984 n. 687 - secondo cui per l'esecuzione di lavori complementari da parte



dell'aggiudicatario dei lavori principali deve essere in ogni caso garantita la copertura finanziaria - attesa l'ampia formulazione della norma e la sua ratio, diretta a garantire l'appaltatore relativamente agli oneri derivanti dalle nuove opere, è applicabile a tutte le integrazioni e variazioni dell'opera originaria apportate durante l'esecuzione dell'appalto (Sez. I, 4.5.1994, n. 4319, rv. 486475).

La ratio dell'art. 11 ora citato è nel senso di apprestare una diretta tutela all'appaltatore contro il rischio di assumere gli oneri derivanti dalle nuove opere senza adeguata copertura finanziaria delle stesse e quindi contro il rischio d'inadempimento da parte dell'Amministrazione committente.

8. Anche il secondo motivo del ricorso principale non è fondato. Il Comune ricorrente lamenta che la Corte d'appello abbia considerato quale valutazione degli elementi di prova acquisiti e dei fatti ritenuti accertati, compiuta dal collegio arbitrale, incensurabile in sede d'impugnazione della sentenza arbitrale quella che in realtà era deduzione di violazione di legge, perché, in sintesi, si era denunciato che l'inadempimento del Comune non poteva essere considerato grave alla luce del comportamento tenuto dal Consorzio, che aveva tollerato i presunti



inadempimenti del Comune per ben nove anni prima di domandare la risoluzione del contratto.

Questa Corte ha affermato che in materia di responsabilità contrattuale, la valutazione della gravità dell'inadempimento ai fini della risoluzione di un contratto a prestazioni corrispettive ai sensi dell'art. 1455 cod. civ. costituisce questione di fatto, la cui valutazione è rimessa al prudente apprezzamento del giudice del merito, ed è insindacabile in sede di legittimità ove sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici (Sez. 3, 27/10/2004, n. 20791 Rv. 579218; conf. Sez. 1, 05/04/2005, n. 7086 Rv. 580795; Sez. III, 25.11.2002, n. 16579, rv. 558706).

Sulla base di tale principio deve ritenersi corretta la pronuncia della Corte territoriale che ha osservato che il collegio arbitrale aveva attribuito rilevanza assorbente all'inadempimento del Comune, che non consentiva un corretto e normale svolgimento del rapporto, inadempimento che assumeva rilevanza prevalente nell'ambito del sinallagma negoziale, legittimando la risoluzione per fatto e colpa del Comune. Di qui la conclusione dell'impossibilità in sede d'impugnazione della sentenza arbitrale di denunciare quale violazione di legge la valutazione



della gravità dell'inadempimento compiuta dal giudice di merito.

9. Ad analoghe conclusioni si deve pervenire per quanto concerne il terzo motivo del ricorso principale. Il Comune sostiene che la Corte avrebbe negato la sussistenza della denunciata violazione dell'art. 348, comma 3, legge 2248/1865 all. F, secondo il quale "la impresa non potrà sotto verun pretesto sospendere o rallentare la esecuzione dei lavori". Il Comune aveva denunciato che la sesta sospensione dei lavori da parte del Consorzio ed il successivo abbandono del cantiere erano stati disposti unilateralmente dalla ditta appaltatrice, in attesa dell'approvazione della perizia suppletiva e di variante, sottolineando che non sussistevano cause tecniche o impedimenti oggettivi che giustificassero la sospensione dei lavori. Aveva inoltre dedotto che nella specie non poteva trovare applicazione l'art. 1461 c.c. che legittima la sospensione della prestazione da parte del contraente quando le condizioni patrimoniali dell'altro contraente siano divenute tali da porre in evidente pericolo il conseguimento della controprestazione. A tale fattispecie non avrebbe potuto essere assimilato l'esaurimento o l'insufficienza dei fondi stanziati dall'Amministrazione.



Ancora era stato denunciata la violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. e 1655 e 1453 e ss. c.c. perché l'inadempimento da parte del Consorzio alle proprie obbligazioni, conseguente alla sospensione dei lavori e all'abbandono del cantiere, giustificava la risoluzione del contratto per inadempimento dell'appaltatore.

La Corte d'appello non avrebbe potuto valutare queste deduzioni come censure in fatto all'apprezzamento espresso dal collegio arbitrale, essendo stata denunciata la violazione di norme di diritto.

Come si è già osservato, la Corte d'appello ha ritenuto che il Comune avesse contrattualmente assunto l'obbligo di approvare tempestivamente la perizia di variante e suppletiva e di finanziare l'opera. A fronte dell'inadempimento del Comune a tali obblighi, era legittima, ad avviso del collegio arbitrale, la sospensione dei lavori ed il successivo abbandono del cantiere. Di qui l'impossibilità di qualificare la condotta dell'appaltatore come violazione del disposto dell'art. 348, comma 3, norma oltretutto che ha ad oggetto il diritto dell'appaltatore al risarcimento del danno per danni alle opere o provviste, vietando la sospensione dei lavori nelle more dell'accertamento dei fatti da parte della direzione lavori su denuncia dell'appaltatore, fattispecie ben più ristretta e



diversa rispetto a quella in esame.

Di qui la corretta conclusione della Corte d'appello che in realtà, sotto la parvenza della violazione di legge, si pretendesse il riesame della valutazione compiuta dal collegio arbitrale sul contenuto degli obblighi contrattualmente assunti dal Comune e sulla sussistenza e gravità dell'inadempimento.

10. Con il quarto motivo del ricorso principale il Comune ricorrente ha dedotto che il collegio arbitrale non avrebbe valutato i reciproci inadempimenti delle parti per stabilire quale fosse più grave ed avesse avuto maggior efficacia causale nel determinare la risoluzione del contratto. Investita di questa censura, che implica violazione dell'art. 1453 c.c., la Corte d'appello ha ritenuto trattarsi di una censura di merito e l'ha ritenuta inammissibile. Sostiene il Comune che in realtà era stata dedotta la violazione dell'art. 1453, perché il collegio arbitrale aveva pronunciato la risoluzione del contratto senza effettuare la valutazione comparativa degli inadempimenti dell'Amministrazione comunale e di quelli del Consorzio (contabilizzazione di opere mai eseguite, sospensione dei lavori ed abbandono del cantiere).

In proposito peraltro la Corte territoriale ha osservato che l'attribuzione al Consorzio della



responsabilità del ritardo nella realizzazione delle opere e dell'esecuzione di lavori diversi da quelli inizialmente previsti implica una diversa valutazione delle risultanze di fatto, perché il collegio arbitrale ha escluso, come si è già sottolineato esaminando il motivo precedente, "l'esistenza degli inadempimenti contestati all'appaltatore, per non essere le relative circostanze riconducibili a sua responsabilità". Il collegio arbitrale, si dice, ha ritenuto infondate le domande di risoluzione e risarcimento proposte dal Comune perché ha escluso l'esistenza di inadempimenti contrattuali del Consorzio e dunque, in premessa, la possibilità di una valutazione comparativa di reciproci inadempimenti.

La valutazione compiuta dalla Corte d'appello è corretta perché nel lamentare la mancata valutazione comparativa della gravità dei reciproci inadempimenti delle parti, il Comune ricorrente ha trascurato in sede d'impugnazione della sentenza arbitrale e trascura ora in sede di legittimità che gli arbitri hanno escluso, come già si è avuto modo di sottolineare, che vi sia stato inadempimento da parte del Consorzio, ritenendo che la sospensione dei lavori e l'abbandono del cantiere da questi posti in essere fossero pienamente giustificati alla luce della condotta inadempiente



posta in essere dal Comune.

11. Le considerazioni ora svolte comportano il rigetto anche del quinto motivo del ricorso principale.

Il Comune lamenta che il collegio arbitrale abbia respinto la domanda di risarcimento del danno avanzata dal Comune in via riconvenzionale, per il ritardo nell'esecuzione dei lavori non derivante dalla sospensione, e di corresponsione della penale contrattuale, come conseguenza del rigetto della domanda di risoluzione per colpa, senza considerare che singoli inadempimenti potevano comportare il risarcimento del danno, anche se in ipotesi la domanda di risoluzione fosse stata infondata.

La Corte d'appello ha ritenuto, anche in questo caso, di essere di fronte ad una censura in fatto, perché il collegio arbitrale aveva escluso l'esistenza di inadempimenti contrattuali del Consorzio.

E' appena il caso di ribadire che tale ultima circostanza comporta che la doglianza si traduca nel tentativo di rimettere in discussione, sotto la parvenza della violazione di legge, le conclusioni nel merito cui sono pervenuti gli arbitri.

12. Con il sesto motivo del ricorso principale il Comune lamenta presunti errori di calcolo in cui sarebbe incorso il collegio arbitrale nella



determinazione del periodo rilevante ai fini del calcolo del risarcimento dei danni dovuti al Consorzio. Nell'impugnazione avanti alla Corte d'appello si sosteneva che tali errori in realtà rappresentavano contraddizioni alla ricostruzione dei fatti come effettuata dallo stesso Collegio arbitrale e costituivano anche vizio di ultrapetizione, perché il Collegio aveva calcolato il dies a quo per il computo del risarcimento dovuto dalla data d'inizio dei lavori, ancorché vi fosse stata una dichiarazione del Consorzio che dichiarava di nulla poter pretendere perché era stata subito disposta una sospensione, la prima, concordata.

La Corte avrebbe errato nel ritenere che si trattasse non di errori di calcolo, ma di valutazioni incensurabili.

Il motivo è infondato. Il calcolo del periodo contrattuale e di sospensione legittima dei lavori effettuato dal collegio arbitrale è contestato dal Comune sulla base delle risultanze di alcuni documenti ( delibera della Giunta Municipale del 14.7.1987) e dell'asserito mancato computo della IV sospensione dei lavori dovuta a cause meteorologiche. In proposito è evidente che, sotto l'asserita violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., si deduce l'omessa considerazione di



alcune circostanze di fatto, la cui rilevanza è peraltro contestata dal Consorzio, e dunque si pretende un riesame degli accertamenti in fatto effettuati dal collegio arbitrale, così come ritenuto dalla Corte d'appello.

Anche il denunciato vizio di ultrapetizione si traduce nella pretesa che il periodo di riferimento per il calcolo del danno venga computato non dalla data di consegna dei lavori, come ritenuto dal collegio arbitrale, ma dal termine della prima sospensione. Ciò perché il Consorzio avrebbe rinunciato ad ogni pretesa in proposito nella riserva 7.10.1988 espressa nel registro di contabilità.

Anche in questo caso si pretende una valutazione diversa da quella degli arbitri in ordine all'incidenza della riserva sul computo del periodo di riferimento per il calcolo del danno, così come esattamente ritenuto dalla Corte, non senza rilevare che in ogni caso la riserva a suo tempo espressa non può incidere sulla determinazione del contenuto della domanda proposta in sede di arbitrato, sì che va comunque escluso il dedotto vizio di ultrapetizione.

13. Il ricorso incidentale condizionato proposto dal Consorzio rimane assorbito.

Le spese seguono la soccombenza e vanno pertanto poste



a carico del Comune ricorrente, liquidate in euro 14.100, di cui euro 14.000 per onorari di avvocato.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale, dichiara assorbito il ricorso incidentale; condanna il ricorrente alle spese che liquida in euro 14.100, di cui euro 14.000 per onorari di avvocato, oltre spese generali ed accessorie come per legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima Sezione civile, addì 15 dicembre 2005.

IL CONSIGLIERE Est.

IL PRESIDENTE

IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA  
(Dr. Fiorenza Patroni)

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
Prima Sezione Civile

Deposito in Cancelleria  
28 FEB. 2006

IL CANCELLIERE  
(Dr. Fiorenza Patroni)  
IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA