

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI VIRGILIO Maria Rosa - Presidente

Dott. BERTUZZI Mario - rel. est. Consigliere

Dott. PAPA Patrizia - Consigliere

Dott. CRISCUOLO Mauro - Consigliere

Dott. PENTA Andrea - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(OMISSIS), rappresentata e difesa per procura alle liti in calce al ricorso dall'Avvocato (OMISSIS),  
elettivamente domiciliata presso il suo studio in (OMISSIS);

- ricorrente -

contro

(OMISSIS), e (OMISSIS) s.r.l. unipersonale, in persona del legale rappresentante (OMISSIS), rappresentati e difesi per procura alle liti in calce al controricorso e ricorso incidentale dall'Avvocato (OMISSIS), elettivamente domiciliati presso lo studio dell'Avvocato (OMISSIS);

- controricorrenti-ricorrenti incidentali -

avverso la sentenza n. 246 della Corte di appello di Perugia, depositata il 6. 5. 2019.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 6. 4. 2022 dal consigliere relatore Dott. Mario Bertuzzi.

viste le conclusioni scritte del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Mistri Corrado, che ha chiesto che il ricorso principale e quello incidentale siano dichiarati entrambi inammissibili o, in subordine, rigettati.

#### FATTI DI CAUSA

Con atto di citazione del 2009 (OMISSIS) e la (OMISSIS) s.r.l. unipersonale convennero in giudizio dinanzi al Tribunale di Perugia (OMISSIS), chiedendone la condanna al pagamento della somma di Euro 69.856,66, oltre iva, a titolo di saldo dei lavori di ristrutturazione dell'immobile, pari alla differenza tra l'importo ancora dovuto, detratti gli acconti versati, di Euro 84.914,90 ed il costo dell'eliminazione dei difetti riscontrati a seguito di accertamento tecnico preventivo, pari a Euro 15.058,28.

La convenuta contestò la domanda deducendo che i difetti delle opere erano più gravi di quelli accertati, risultando necessari la demolizione ed il rifacimento integrale dei solai, e chiese, in via riconvenzionale, la condanna della società attrice al pagamento della somma complessiva di Euro 215.657,50, corrispondente per Euro 180.657,50 al costo delle opere per l'eliminazione dei difetti e, per il resto, ad ulteriori danni derivanti dall'inadempimento dell'impresa.

Espletata consulenza tecnica d'ufficio, con sentenza del 2016 il Tribunale rigettò la domanda degli attori e, in accoglimento della domanda riconvenzionale, condannò la società (OMISSIS) al pagamento della somma di Euro 123.759,99, pari al costo delle opere di rifacimento quantificato dal consulente tecnico d'ufficio.

Interposto gravame da entrambe le parti, con sentenza n. 264 del 6.5.2019 la Corte di appello di Perugia, previo esperimento di una nuova consulenza tecnica d'ufficio, in parziale riforma della decisione di primo grado, condannò (OMISSIS) e la (OMISSIS) s.r.l. unipersonale al pagamento della somma di Euro

130.059,50, con rivalutazione ed interessi legali, in favore di (OMISSIS) e quest'ultima al pagamento in favore della controparte della somma di Euro 84.914,50, dichiarando compensati i relativi crediti fino alla concorrenza, come precisato in motivazione.

La Corte territoriale, premesso che non era stata contestata dalle parti l'esistenza dei vizi delle opere come accertati dalla sentenza impugnata, ma solo la determinazione dei lavori necessari per la loro eliminazione, da parte degli appellanti principali (OMISSIS) e (OMISSIS), ed il loro costo, da parte della (OMISSIS), pervenne a tale conclusione affermando che: le contestazioni svolte sul punto dalle parti andavano disattese, tenuto conto della correttezza delle conclusioni del consulente tecnico in ordine alle opere di rifacimento e che la convenuta aveva accettato, in sede di precisazione delle conclusioni nel giudizio di primo grado, la stima operata dal consulente tecnico accolta dal Tribunale; la domanda riproposta dalla stessa (OMISSIS) nel suo appello incidentale di condanna della controparte al pagamento della penale per il ritardo nella esecuzione delle opere era fondata limitatamente al minor importo di Euro 6.300,00, calcolato sulla base della relativa clausola contrattuale in Euro 100,00 per ogni giorno di ritardo, tenuto conto che il termine di ultimazione dei lavori era stato dalle parti previsto per il 14.11.2006 e che la committente aveva comunicato la propria intenzione di risolvere il contratto in data 5.2.2017 (rectius: 5.2.2007); le altre richieste di risarcimento di danni ulteriori avanzate dalla committente erano inammissibili, atteso che quella relativa al pregiudizio derivante dal mancato contributo sismico per mancata valorizzazione delle particolarità storico documentali dell'edificio era stata proposta per la prima volta in appello, mentre la richiesta per la perdita del contributo dovuta al sottodimensionamento dell'immobile era stata rinunciata; la decisione di primo grado andava riformata nella parte in cui non aveva riconosciuto il diritto dell'impresa al saldo del compenso per le opere eseguite, pari a Euro 84.914,94, in quanto, essendo stato il medesimo appaltatore condannato al risarcimento del costo delle opere necessarie per l'eliminazione dei difetti accertati, il disconoscimento del compenso stabilito in contratto avrebbe comportato la possibilità per l'altra parte di ottenere la prestazione, sia pure per equivalente, senza nulla dare in cambio, con ingiustificata locupletazione e tenuto altresì conto che, in caso di recesso o risoluzione del contratto, spetta comunque all'appaltatore il compenso per le opere eseguite, ai sensi dell'articolo 1671 c.c..

Per la cassazione di questa sentenza, con atto notificato il 3.12.2019, ricorre (OMISSIS), sulla base di cinque motivi.

(OMISSIS) e la (OMISSIS) s.r.l. unipersonale hanno notificato controricorso e ricorso incidentale, affidato a due motivi, cui resiste con controricorso la ricorrente principale.

Il Procuratore generale ha depositato le conclusioni scritte come in epigrafe indicate.

La trattazione del ricorso si è svolta, ai sensi del Decreto Legge 28 ottobre 2020, n. 137, articolo 23, comma 8 bis, convertito con la L. 18 dicembre 2020, n. 176, in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle parti, non essendo stata presentata richiesta di discussione orale.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il primo motivo del ricorso principale proposto da (OMISSIS) denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 1665 c.c., articolo 116 c.p.c. e articoli 1322 c.c. e ss., censurando la sentenza impugnata per avere riconosciuto in capo alla controparte il diritto al saldo del compenso pattuito. Tale conclusione, afferma il ricorso, è del tutto erronea, in quanto l'appaltatore non ha diritto al prezzo delle opere nel caso in cui, come nella specie, esse siano affette da vizi e difetti tali da renderle totalmente inutilizzabili, tanto da renderne necessaria la demolizione ed il successivo rifacimento.

Il secondo motivo di ricorso denuncia, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 5, vizio di omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti, per avere la Corte ignorato, nel riconoscere alla controparte il diritto al compenso contrattuale, che le opere da essa eseguite erano totalmente inutilizzabili, essendo l'intero fabbricato a rischio sismico, e quindi di nessuna utilità per la committente.

I due motivi, da esaminarsi congiuntamente per la loro connessione obiettiva, sono infondati.

La Corte di appello ha riconosciuto il diritto della impresa appaltatrice al compenso previsto in contratto sulla base del rilievo che, risultando la stessa condannata all'integrale costo previsto per le opere di eliminazione dei difetti dei lavori, il disconoscimento di tale diritto avrebbe comportato a favore della committente una "evidente ingiustificata locupletazione", ponendola nella condizione di ricevere la prestazione dovuta, sia pure per equivalente, "senza nulla dare in cambio".

La motivazione così fornita dal giudice di secondo grado si sottrae alle censure sollevate in ragione della considerazione che la odierna ricorrente, convenuta nel giudizio di primo grado, aveva proposto domanda riconvenzionale di risarcimento del danno per i difetti delle opere eseguite, nonché del principio di diritto secondo cui il danno risarcibile deve essere concretamente inteso in forza di una valutazione globale delle conseguenze dirette che l'illecito produce nella sfera giuridica del danneggiato. In tale prospettiva appare senz'altro condivisibile l'argomento speso dalla sentenza impugnata, laddove ha chiarito che la liberazione della committente dall'obbligo di pagamento del compenso dell'appaltatore le avrebbe comportato un vantaggio ulteriore ed ingiustificato rispetto alla reintegrazione della sua sfera patrimoniale, ottenuta con la pronuncia che aveva posto a carico dell'altra parte il costo della esecuzione dei lavori di eliminazione dei difetti delle opere appaltate.

Sotto altro profilo merita osservare che la circostanza addotta dai motivi, che le opere eseguite dall'impresa fossero integralmente inutilizzabili e quindi suscettibili di integrale demolizione e rifacimento, che in altre parole l'inadempimento dell'appaltatore si ponesse in termini assoluti e non relativi, non solo non risulta supportata da alcun elemento di riscontro attraverso il richiamo alle risultanze di causa, ma appare in contraddizione con la ricostruzione della controversia operata dalla sentenza impugnata e dallo stesso ricorso, da cui risulta che la contestazione dei difetti dei lavori ha interessato solo una parte delle opere, nella specie quella relativa ai solai, a fronte di un appalto che investiva invece la ristrutturazione e risanamento dell'intero edificio, tant'è che la domanda riconvenzionale della committente non ha coinvolto i pagamenti parziali effettuati nel corso dei lavori, per un importo di Euro 70.000,00, di cui non ha chiesto la restituzione.

Da tanto deriva che non risulta pertinente nel caso di specie il richiamo fatto dalla ricorrente al precedente di questa Corte n. 7061 del 2002, secondo cui il diritto dell'appaltatore alla percezione d'un qualsivoglia compenso non va riconosciuto nel caso di inadempimento totale ed assoluto, tale a rendere l'opera del tutto inadatta alla sua destinazione.

Si aggiunge, comunque, che il mancato riconoscimento del compenso in favore dell'appaltatore, nel caso in cui il suo inadempimento sia assoluto, nel senso sopra precisato, non significa affatto che il corrispettivo convenuto per l'appalto costituisca una voce che non debba essere considerata in sede di condanna dell'appaltatore al risarcimento del danno pari al costo dei lavori necessari per l'eliminazione dei difetti delle opere, anche nel caso in cui essi consistano nel loro integrale rifacimento. La questione concerne, piu' propriamente, come sopra detto, la delimitazione del danno risarcibile in tali fattispecie. Su questo tema va ribadito l'orientamento della giurisprudenza di legittimita', che, nel caso di risoluzione del contratto di appalto per totale inidoneita' dell'opera alla sua destinazione, ha chiarito che il risarcimento dovuto al committente dall'appaltatore non puo' comprendere l'intero costo necessario per il rifacimento dell'opera, ma solo la differenza fra esso e la somma che la parte avrebbe dovuto versare all'appaltatore rimasto inadempiente (Cass. n. 17453 del 2021; Cass. n. 2525 del 1981).

I profili di censura sollevati dalla ricorrente sono pertanto destituiti di fondamento.

Il terzo motivo di ricorso, denunciando, ai sensi dell'articolo 360 c.p.c., n. 3, violazione e falsa applicazione dell'articolo 3, lettera a) e b) del contratto di appalto e articolo 5 del medesimo contratto e violazione e falsa applicazione dell'articolo 116 c.p.c., investe il capo della decisione che ha liquidato la penale per il ritardo a carico dell'impresa in misura inferiore a quella richiesta. Sul punto la ricorrente lamenta che la Corte distrettuale non abbia considerato che il contratto faceva salvo il diritto del committente di applicare la penale in caso di mancata ultimazione dei lavori e che l'impresa si era rifiutata di porre rimedio ai difetti dalla stessa riconosciuti.

Il mezzo e' chiaramente inammissibile nella parte in cui lamenta la violazione delle norme del contratto posto in essere tra le parti, atteso che con il ricorso per cassazione, che introduce un giudizio di legittimita' e non di merito, possono essere denunciate violazioni di norme di diritto, non di clausole contrattuali.

Parimenti inammissibile e' la denuncia di violazione dell'articolo 116 c.p.c., non rinvenendosi alcuna relazione tra la censura sollevata e la disposizione di legge richiamata, che attiene alla valutazione delle prove da parte del giudice di merito. Merita aggiungere che la censura non investe la ratio della decisione impugnata, che ha ritenuto la penale per il ritardo operante solo fino al momento in cui il rapporto contrattuale sia ancora in vita, non anche per il periodo successivo in cui, per effetto della risoluzione del contratto manifestata dalla committente, l'appaltatore non era comunque piu' in grado di adempiere. La ragione fatta propria dalla Corte di appello e' peraltro del tutto corretta, atteso che la determinazione della clausola penale convenuta per il solo ritardo nell'adempimento non puo' coprire anche il periodo successivo alla manifestazione della volonta' della parte non inadempiente di risolvere il contratto, avvalendosi delle ipotesi di risoluzione di diritto ovvero mediante domanda giudiziale, dal momento che tale iniziativa segna il limite temporale della possibilita' per l'altra parte di adempiere, ai sensi dell'articolo 1453 c.c., comma 3, (Cass. n. 10441 del 2017; Cass. n. 4120 del 1984)

Il quarto motivo di ricorso, che denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 116 c.p.c., censura la sentenza impugnata per non essersi pronunciata sulla domanda di risarcimento del danno subito dalla committente per la perdita del contributo dovuta al sottodimensionamento dell'immobile, dichiarando erroneamente che essa era stata rinunciata, mentre era stata richiesta espressamente nell'atto di appello.

Il quinto motivo di ricorso, che denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 116 c.p.c., lamenta che la Corte perugina abbia dichiarato inammissibile la richiesta di risarcimento del danno per mancato contributo sismico dipeso dalla non valorizzazione delle particolarità storico documentali dell'edificio, reputando erroneamente che essa era stata proposta per la prima volta in appello, laddove la parte aveva proposto appello incidentale sul punto ed il relativo pregiudizio era stato riconosciuto dal consulente tecnico d'ufficio. Entrambi i motivi sono inammissibili, mancando corrispondenza tra la censura sollevata e la disposizione di legge di cui si assume la violazione.

Sotto altro profilo i motivi sono inammissibili, in quanto, con riferimento al quarto, la ricorrente si limita a sostenere che la relativa domanda era stata proposta in appello, fatto di per sé pacifico dal momento che la Corte se ne è occupata, ma non contesta l'affermazione di avervi rinunciato in primo grado, riservandosi di proporla in altro giudizio, come affermato dalla sentenza impugnata, mentre, in relazione al quinto motivo, non indica espressamente di avere avanzato la domanda già in primo grado né l'atto in cui l'avrebbe proposta.

Il ricorso principale va pertanto respinto.

Il primo motivo del ricorso incidentale avanzato da (OMISSIS) e dalla (OMISSIS) s.r.l. denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 345 c.p.c., comma 3, lamentando che la Corte di appello abbia ritenuto inammissibile la contestazione svolta dalla parte in giudizio in ordine alla quantificazione del costo dei lavori di rifacimento, secondo cui essi dovevano essere limitati ai solai centrali e non estesi a quelli laterali, per non avere la parte formulato nell'atto di impugnazione specifiche censure alla stima, senza considerare tuttavia che la contestazione si fondava sui nuovi rilievi della consulenza tecnica svolta in secondo grado, sicché essa non poteva essere formulata con l'atto di impugnazione.

Il motivo è infondato, apparendo la soluzione accolta dalla sentenza impugnata coerente con il rilievo, non contestato dai ricorrenti, secondo cui essi non avevano contestato, nel proprio atto di appello, l'esistenza dei vizi delle opere come accertati dalla sentenza di primo grado, sicché la questione sulla loro effettiva sussistenza era ormai coperta dal giudicato interno e non poteva essere nuovamente messa in discussione.

Il secondo motivo del ricorso incidentale denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 1669 c.c., comma 1, assumendo che non dando relativa al ricalcolo dei costi di rifacimento dei solai, che andava limitato solo a quelli centrali, la Corte di appello ha liquidato il danno in misura eccedente l'effettivo costo di eliminazione dei difetti.

Il motivo va dichiarato assorbito dal rigetto del motivo precedente, essendo ad esso strettamente dipendente.

Anche il ricorso incidentale va pertanto respinto.

Le spese del giudizio, attesa la soccombenza di entrambe le parti, si dichiarano integralmente compensate.

Si da' atto che sussistono i presupposti per il versamento, da parte della ricorrente principale e dei ricorrenti incidentali, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, se dovuto.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso principale e quello incidentale.

Dichiara compensate tra le parti le spese del giudizio.

Da' atto che sussistono i presupposti per il versamento, da parte della ricorrente principale e dei ricorrenti incidentali, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, se dovuto.