

Civile Ord. Sez. 1 Num. 20883 Anno 2019

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: BISOGNI GIACINTO

Data pubblicazione: 05/08/2019

ORDINANZA

sul ricorso proposto da

CONSORZIO PER L'AREA DI SVILUPPO INDUSTRIALE DI TARANTO, elettivamente domiciliato in Roma, via San Sebastianello 9, presso l'avv. Piergiuseppe Venturella, rappresentato e difeso per procura speciale a margine del ricorso, dagli avv.ti Donata Memmi (p.e.c. memmi.donata@ordavvle.legalmail.it; fax n. 099/4004053) e Vito Agresti (p.e.c. agresti0336@cert.avvmatera.it; fax n. 0835/333723);

- *ricorrente* -

nei confronti di

1015 R.O.I. - Realizzazione Opere Ingegneria S.p.A.,
2018 rappresentata e difesa dall'avvocato Alberto Linguiti
(albertolinguiti@ordineavvocatiroma.org), per procura a





marginale del controricorso, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, viale Mazzini 55;

-controricorrente -

e nei confronti di

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso ope legis dall'Avvocatura Generale dello Stato (ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), e domiciliato presso i suoi uffici, in Roma, via dei Portoghesi 12;

- controricorrente -

e di

Costantino Casilli

- intimato -

nonché sul ricorso incidentale proposto da R.O.I. – Realizzazione Opere Ingegneria S.p.A., come sopra rappresentata e difesa dall'avvocato Alberto Linguiti;

- ricorrente incidentale -

nei confronti di

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del Ministro pro tempore, come sopra rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato;

- controricorrente al ricorso incidentale -

e nei confronti di

Consorzio per l'Area di Sviluppo Industriale di Taranto;

-intimato-



e di

Costantino Casilli

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 401/2013 della Corte di appello di Lecce, emessa il 10 maggio 2013 e depositata il 22 maggio 2013 R.G. n. 694/2011;

sentita la relazione in camera di consiglio del relatore cons. Giacinto Bisogni;

RILEVATO CHE

1. Con citazione del 1/5 luglio 1985 R.O.I. Realizzazione Opere di Ingegneria s.p.a., nella sua qualità di conferitaria dell'Impresa ing. Vittorio Casilli, a sua volta aggiudicataria di un contratto di appalto per la realizzazione della sistemazione viaria della SS n. 7 Appia, ha convenuto davanti al Tribunale di Taranto il Consorzio per l'Area di Sviluppo Industriale di Taranto e il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti per ottenere la loro condanna al risarcimento dei danni, quantificati in circa 3 miliardi e 400 milioni di lire, derivati da illegittime sospensioni dei lavori ascrivibili a carenze progettuali che avevano portato a un ritardo di circa 7 anni nella consegna e nel collaudo dei lavori. Dichiarata l'incompetenza territoriale dal Tribunale adito la causa veniva riassunta davanti al Tribunale di Lecce quale foro erariale.



2. Il Tribunale di Lecce con sentenza n. 772/2011 ha accolto parzialmente la domanda risarcitoria (per un importo di euro 798.939,21), ritenendo la fondatezza di otto delle dodici riserve iscritte, e la domanda di manleva proposta dal Consorzio A.S.I. di Taranto nei confronti del Ministero delle Infrastrutture.

3. La sentenza del Tribunale leccese è stata appellata in via principale da R.O.I. s.p.a. Gli appellati Costantino Casilli, Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, Consorzio A.S.I. di Taranto hanno proposto appello incidentale.

4. La Corte di appello di Lecce, con sentenza n. 401/2013, ha respinto l'appello di R.O.I. s.p.a. e l'appello incidentale del sig. Casilli. Ha accolto l'appello incidentale del Consorzio e del Ministero quanto alla richiesta di fissazione della decorrenza della rivalutazione monetaria, sulla somma di euro 798.939,21, dal 12 aprile 1985 anziché dal 29 novembre 1982, ha accolto l'appello incidentale del Ministero quanto alla domanda di manleva proposta dal Consorzio che ha dichiarato inammissibile. Quanto alle spese la Corte distrettuale ha condannato R.O.I. s.p.a. al pagamento in favore del Ministero e del Consorzio A.S.I. mentre ha compensato interamente le spese tra R.O.I. s.p.a. e il sig. Costantino Casilli.

5. Il Consorzio A.S.I. di Taranto propone ricorso per cassazione affidato a 11 motivi.



6. Si difendono con controricorso R.O.I. s.p.a. che ricorre altresì in via incidentale proponendo quattro motivi di impugnazione e il Ministero delle Infrastrutture che aderisce ai primi otto motivi del ricorso principale e chiede dichiararsi inammissibili gli altri. Propone altresì controricorso al ricorso incidentale di R.O.I.

7. Non svolge difese il sig. Costantino Casilli.

8. Il Consorzio A.S.I. di Taranto deposita memoria difensiva.

RITENUTO CHE

9. In linea generale deve rilevarsi la inammissibilità delle ricorrenti censure proposte dal Consorzio in relazione alla non più applicabile formulazione dell'art. 360 n. 5 c.p.c. Così come deve rilevarsi la inammissibilità delle censure di omesso esame di fatti decisivi e controversi che non sono stati individuati e illustrati quanto alla loro proposizione nel corso del giudizio di merito (cfr. Cass. civ. S.U. n. 8053 del 7 aprile 2014).

10. Con il primo motivo del ricorso principale il Consorzio ASI deduce, inammissibilmente con unico motivo: a) in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., la violazione dell'art. 132 c. 2 n. 4 c.p.c. e il difetto assoluto di motivazione; b) in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., l'omesso esame di circostanze decisive; c) in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la falsa applicazione dell'art. 30 del D.P.R. n. 1063/1962,



dell'art. 34 D.M. 6 luglio 1954 (Capitolato Cassa per il Mezzogiorno) e dell'art. 16 del reg. 25 maggio 1895 n. 350; d) in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la falsa e omessa applicazione dell'art. 344 legge n. 2248 del 20 marzo 1865 all. F, dell'art. 11 del R.D. n. 2440 del 18 novembre 1923, degli artt. 13 e 14 del D.P.R. n. 1063/1962. Si contesta da parte del Consorzio la decisione dei giudici di merito che hanno ritenuto la illegittimità delle sospensioni dei lavori in quanto disposte tutte per introdurre varianti al progetto o interventi adeguatori imposti da una serie di circostanze che non sono state valutate dalla Corte di appello senza rendere una motivazione per tale mancato esame.

11. Il motivo è inammissibile oltre che infondato in quanto inteso a una riedizione del giudizio di merito compiuto dalla Corte di appello, con motivazione adeguata e riferita in larga parte alle acquisizioni istruttorie, alle valutazioni su di esse espresse dal Tribunale in primo grado, e in particolare alle riserve iscritte dalla appaltatrice e non contestate nel corso del rapporto, oltre che alle valutazioni della Commissione di collaudo e allo stesso andamento complessivo dell'appalto che ha visto la introduzione di una serie di varianti che ne hanno completamente modificato l'impegno di spesa e i tempi di realizzazione. E' lo stesso Consorzio, del resto, in numerosi passaggi della sua difesa e nella proposizione della richiesta di riconoscimento della responsabilità della Cassa



per il Mezzogiorno e del Ministero, a sostenere la ricollegabilità delle sospensioni ai difetti progettuali rispetto ai quali ha affermato la propria mancanza di responsabilità. I riferimenti normativi sono infondati. La Corte di appello ha spiegato le ragioni dell'inapplicabilità dell'art. 30 del capitolato generale sugli appalti pubblici consistenti nella non riconducibilità delle sospensioni a forza maggiore o alle altre condizioni speciali che rendono le sospensioni legittime. A fronte di questa esclusione basata sulla chiara derivazione delle sospensioni dall'esigenza di predisporre varianti dovute alle carenze progettuali il Consorzio si limita apoditticamente a contestare l'esclusione della forza maggiore e a riprodurre il contenuto sintetico delle riserve dal quale, tutt'al più, si evince, oltre che l'irriducibilità delle sospensioni a forza maggiore, la superficialità del progetto e della preparazione della fase propedeutica alla progettazione e alla successiva esecuzione delle opere. Infine la pretesa di considerare legittime le sospensioni in dipendenza di uno *jus variandi* vigente all'epoca del contratto è palesemente infondata perché tale diritto non era incondizionato né sotto il profilo quantitativo né sotto il profilo delle conseguenze prodotte dalle sospensioni sull'attività di impresa e sui tempi dell'esecuzione dell'appalto.



12. Con il secondo motivo del ricorso principale il Consorzio deduce omesso esame di circostanze decisive per il giudizio e, in relazione al n. 3 dell'art. 360 c.p.c., le violazioni dell'art. 14 del D.P.R. n. 1063/1962 e dell'art. 344 della legge n. 2248 del 1865, all. F. Il Consorzio contesta la decisione impugnata per non aver considerato una serie di circostanze di fatto fra cui la sottoscrizione, nel corso del rapporto, da parte della appaltatrice, di ben quattro atti aggiuntivi, circostanze che avrebbero dovuto far ritenere la volontà espressa per *facta concludentia* dell'appaltatrice di rinunciare a ogni richiesta di risarcimento del danno e di proseguire nell'esecuzione del contratto e delle successive modificazioni pattuite sino al termine finale. Per altro verso la Corte di appello, secondo il Consorzio, non ha valutato la scarsa rilevanza dell'inadempimento e la circostanza della conoscenza *ab initio*, da parte della appaltatrice, delle condizioni del cantiere, conoscenza che avrebbe potuto consentire di rimediare tempestivamente alle carenze progettuali.

13. Anche questo motivo attinge al merito della controversia in quanto propone una diversa interpretazione del comportamento dell'appaltatrice. Peraltro tale interpretazione appare del tutto sfornita di congruenza logica rimanendo meramente assertiva, quanto alla pretesa volontà, attribuita alla appaltatrice,



14. di rinunciare a qualsiasi richiesta risarcitoria in relazione all'andamento del tutto anomalo del rapporto che ha visto dilatarsi oltre modo i tempi di ultimazione dei lavori, costringendo l'impresa a periodi di inattività e a una sostanziale inutilizzabilità di mezzi e personale. La deduzione che il Consorzio fa derivare dalla sottoscrizione degli atti aggiuntivi è logicamente incoerente rispetto al dato, per cui si controverte, della iscrizione di numerose riserve da parte dell'impresa, intese a ottenere ristoro per gli effetti della mutata configurazione dell'appalto e della sottoposizione del rapporto a ripetute sospensioni. La affermazione del tutto apodittica della scarsa rilevanza dell'inadempimento oltre a costituire una evidente censura di merito è smentita dalla importanza e dal numero delle variazioni progettuali e dal loro impatto sicuramente non di scarsa rilevanza sui tempi di realizzazione dell'appalto. Infine è altresì inammissibile il riferimento alla conoscenza dello stato di fatto da parte dell'appaltatrice e del conseguente prevedibile intervento che si sarebbe reso necessario per adeguare il progetto originario e adottare le misure esecutive di adeguamento. Si tratta di una censura del tutto priva di un riferimento che la possa far qualificare in relazione all'art. 360 c.p.c. In secondo luogo è del tutto priva di specificità e autosufficienza perché se, come può apparire più probabile, essa si riferisce a circostanze non



valutate dal giudice del merito non indica però in cosa esse siano consistite, quando siano state dedotte, in che modo sarebbero idonee a provare una conoscenza dei gravi vizi progettuali da parte dell'appaltatrice, già nella fase della gara per l'aggiudicazione dell'appalto, e a dimostrare un eventuale concorso di colpa dell'appaltatore per la mancata predisposizione di rimedi nell'esecuzione delle opere. Certamente appare singolare come il Consorzio nello stesso ricorso deduca la sua preclusione, sia pure nella qualità di stazione appaltante e nei confronti dei committenti pubblici, a proporre interventi progettuali e esecutivi idonei a far superare le carenze del progetto originario e pretenda poi di addebitare all'inerzia della appaltatrice tali necessari interventi. Tanto più inammissibile risulta la censura se intesa a dimostrare, in evidente carenza di autosufficienza del ricorso, la piena conoscenza dello stato di fatto da parte dell'appaltatrice, stato di fatto che la stessa stazione appaltante ha sostenuto di non poter conoscere preventivamente, e la sua rinuncia a far valere i danni subiti per i gravissimi ritardi derivati dalle ripetute sospensioni dei lavori che portarono il tempo di realizzazione dell'opera oggetto dell'appalto dai 12 mesi previsti agli 85 mesi effettivi.

15. Con il terzo motivo del ricorso principale il Consorzio ricorrente deduce, in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., la



violazione dell'art. 132 c. 2 n. 4 c.p.c. e il difetto assoluto di motivazione e, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c.,

16. L'omesso esame di circostanze decisive per il giudizio. Il ricorrente afferma che la Corte di appello ha erroneamente ritenuto insussistenti i presupposti per operare una compensazione del danno lamentato dalla appaltatrice con il lucro derivato in favore della stessa per effetto della successiva approvazione di varianti progettuali e dei conseguenti incrementi del valore delle opere e del corrispettivo ricevuto. Ritiene il ricorrente che la Corte di appello non abbia motivato circa l'individuazione dei diversi titoli rispettivamente fonti del danno e del lucro. Inoltre la Corte di appello sarebbe incorsa in una falsa rappresentazione dei presupposti di fatto non avendo valutato che le carenze progettuali costituiscono l'unico fatto illecito dal quale sono derivate le varianti progettuali, le sospensioni dei lavori e la lievitazione dell'importo dei lavori da uno a tre miliardi delle vecchie lire.

17. Il motivo è infondato dato che, come ha già rilevato la Corte di appello, con motivazione del tutto adeguata ed esaustiva, esso pretende di far derivare effetti sfavorevoli e favorevoli per l'impresa non da un unico fatto generatore illecito ma da fatti del tutto autonomi come la necessità di rivedere il progetto e pianificare nuove e diverse opere per effetto della carente progettazione originaria, da un lato, e,



dall'altro, l'affidamento di tali nuove opere cui l'appaltatrice fu, peraltro, obbligata ad aderire. Il danno subito deriva, in realtà, come ha chiaramente fatto intendere la Corte di appello, dalle sospensioni dei lavori e dalle conseguenze sfavorevoli che esse hanno prodotto sulla gestione dell'impresa appaltatrice. Il beneficio che il ricorrente imputa alla carenza dell'originario progetto in null'altro consiste se non nell'aver eseguito nuove e maggiori opere necessarie alla stazione appaltante e che ovviamente richiedevano un compenso ulteriore rispetto a quello previsto dal contratto di appalto. Non di certo un beneficio derivato dalle sospensioni illegittime subite dall'impresa appaltatrice.

18. Con il quarto motivo del ricorso principale viene dedotta, in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., la violazione dell'art. 132 c. 2 n. 4 c.p.c. e il difetto assoluto di motivazione e, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 2697 e 1223 c.c. (*error in procedendo e iudicando*). Il Consorzio ricorrente contesta la quantificazione del danno, ritenendo del tutto carente la motivazione *per relationem* alla sentenza di primo grado, e rilevando che il ricorso alla liquidazione equitativa, che è consentito dall'art.1226 c.c. quando sussista la prova del danno e sia difficile, per altro verso, provarne il preciso ammontare, è stato, nella decisione della Corte di appello, caratterizzato dall'assenza di entrambi i presupposti. In



particolare il Consorzio contesta che possa ritenersi provata, in base alle norme generali in tema di formazione e acquisizione della prova, la sussistenza del danno in base al presunto riconoscimento che deriverebbe dalla mancata contestazione delle riserve iscritte dalla appaltatrice e dalle relazioni della Commissione di collaudo.

19. Il motivo è infondato quanto alla censura diretta a contestare la esistenza stessa della motivazione. In primo luogo occorre ribadire che la motivazione *per relationem* non è una motivazione inesistente. La sentenza d'appello può essere motivata "*per relationem*", purché il giudice del gravame dia conto, sia pur sinteticamente, delle ragioni della conferma in relazione ai motivi di impugnazione ovvero della identità delle questioni prospettate in appello rispetto a quelle già esaminate in primo grado, sicché dalla lettura della parte motiva di entrambe le sentenze possa ricavarsi un percorso argomentativo esaustivo e coerente, mentre va cassata la decisione con cui la corte territoriale si sia limitata ad aderire alla pronuncia di primo grado in modo acritico senza alcuna valutazione di infondatezza dei motivi di gravame (*Cass. sez. lavoro ord. n. 28139 del 5 novembre 2018; Cass. sez. VI-L n. 21978 dell'11 settembre 2018; Cass. civ. sez. II n. 18754 del 23 settembre 2019*). In tema di ricorso per cassazione, ove la sentenza di appello sia motivata *per relationem* alla pronuncia di primo grado, al



fine ritenere assolto l'onere ex art. 366, n. 6, c.p.c. occorre che la censura identifichi il tenore della motivazione del primo giudice specificamente condivisa dal giudice di appello, nonché le critiche ad essa mosse con l'atto di gravame, che è necessario individuare per evidenziare che, con la resa motivazione, il giudice di secondo grado ha, in realtà, eluso i suoi doveri motivazionali (*Cass. civ. S.U. n. 7074 del 20 marzo 2017*). Manca nella specie questa specifica indicazione dei punti della motivazione di primo grado che sono stati censurati con l'atto di appello. Leggendo la motivazione della Corte di appello si apprende che il Consorzio ha contestato "l'entità del ristoro riconosciuto dal Tribunale con un conteggio asseritamente apodittico, che non esclude neppure i sei mesi di ritardo legittimo". A fronte di questa generica contestazione la Corte di appello ha spiegato che la originaria illegittimità delle sospensioni rende non applicabile alla specie l'art. 30 del Capitolato di appalto delle Opere Pubbliche e quindi non scomputabile il ritardo di sei mesi. Ha poi richiamato la motivazione della sentenza di primo grado quanto alla liquidazione del danno affermando di condividerla integralmente perché il tribunale lo ha correttamente calibrato sulla scorta delle evidenze probatorie acquisite, in particolare sulle relazioni della Commissione di collaudo e sulla base delle contestazioni contenute nelle riserve, iscritte



dall'appaltatore e non specificamente contestate, nel loro ammontare, dalla p.a., che ha infatti ritenuto di riconoscere una parte delle richieste già in via amministrativa. Non si tratta quindi di una mera motivazione *per relationem* ma di una esplicita adesione alle motivazioni del primo giudice a fronte di una contestazione del tutto generica che non è stata precisata neanche nel ricorso per cassazione.

20. Quanto invece alla censura relativa alla insussistenza dei presupposti per la liquidazione in via equitativa del danno il ricorso non sembra cogliere affatto il contenuto della motivazione. Dato che la Corte di appello non ha fatto alcun riferimento all'art. 1226 c.c. né tanto meno ha preteso di pervenire a una liquidazione equitativa del danno senza accertarne preventivamente l'esistenza. La Corte distrettuale leccese ha reso una motivazione articolata sulla sussistenza del danno che il Consorzio mostra di non condividere con deduzioni meramente assertive e generiche.

21. Con il quinto motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all' art. 360 n. 4 c.p.c., la violazione dell'art. 132 c. 2 n. 4 c.p.c. e il difetto assoluto di motivazione, e, in relazione all' art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 2697 e 1223 c.c. Il Consorzio ribadisce la sua contestazione alla decisione quanto all'accertamento del danno e alla sua liquidazione in via equitativa, specificamente per ciò che



concerne il riconosciuto mancato utile di impresa per il periodo delle sospensioni dei lavori.

22. Valgono le considerazioni svolte relativamente alla seconda parte della impugnazione proposta con il quarto motivo. La Corte di appello non ha affatto compiuto una stima in via equitativa del danno ma, ribadendo il percorso motivazionale del Tribunale, ha valutato criticamente il conteggio proposto da parte della ditta appaltatrice e fondato sui rilievi esposti nelle riserve, già sottoposti al vaglio della Direzione Lavori e della Commissione Collaudo, e ha basato la liquidazione del lucro cessante sulla base del criterio del mancato utile per produzione non eseguita riconoscendo altresì gli oneri per spese fisse e generali. Le contestazioni del Consorzio appaiono quindi del tutto assertive e generiche anche con riferimento al quinto motivo di ricorso.

23. Con il sesto motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., la violazione dell'art. 132 c. 2 n. 4 c.p.c. e il difetto assoluto di motivazione e, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. la violazione degli artt. 1223, 1226 e 2697 c.c.. Il Consorzio ricorrente contesta ulteriormente l'accertamento e la liquidazione del danno e, in particolare, evidenzia che il mancato guadagno, attribuito come voce del danno, deve presupporre una specifica deduzione e prova e non può ricomprendere



apoditticamente, come ha fatto la Corte di appello, gli oneri di spese fisse e generali. Quanto alla liquidazione di tali due voci il Consorzio osserva che il conteggio del mancato utile è stato fissato nel 10% del valore dell'intero appalto e non, come si sarebbe dovuto stimare, con riferimento ai singoli valori dei contratti succedutisi nel corso del rapporto e, oltre tutto, senza sottrarre dall'importo contrattuale l'utile di impresa e le spese generali. Mentre la valutazione delle spese generali è contestata dal Consorzio, oltre che in quanto fonte di duplicazione della liquidazione del danno, per la sua inclusione nella categoria del lucro cessante, perché non rispettosa del criterio della risarcibilità delle sole spese variabili in funzione del tempo e della necessaria limitazione quantitativa (di fonte normativa) dell'ammontare delle spese, in misura pari al 6.5% della produzione mancata nel periodo di sospensione, al netto dell'utile di impresa.

24. Il motivo è inammissibile in quanto non risulta che tali censure che attengono al metodo della liquidazione delle voci del mancato utile di impresa e delle spese generali e alla sua applicazione da parte del Tribunale, confermata dalla Corte di appello, siano state oggetto dell'appello incidentale del Consorzio sicché costituiscono censure del tutto nuove e inammissibili. Anche a voler considerare tali censure come una specificazione della generica



contestazione dell'entità del ristoro riconosciuto dal Tribunale, di cui ci si è occupati relativamente al quarto motivo del ricorso principale, esse risultano comunque inammissibili e infondate. La prova della esistenza del danno riferibile alle due voci del mancato utile di impresa e dell'onere gravante per le spese fisse e generali è da ritenersi implicita e acquisita in via presuntiva come conseguenza della qualificazione soggettiva dell'appaltatrice che, se non vi fossero state le ripetute sospensioni dei lavori, avrebbe potuto essere attiva sul mercato acquisendo altri incarichi. Né è possibile gravare l'impresa dell'onere di provare la perdita di specifiche commissioni che la stessa non ha potuto procurarsi in forza degli obblighi derivanti dall'appalto che la legavano al Consorzio. La prova delle spese fisse e generali risiede proprio nella loro normale ricorrenza a causa dell'incidenza dell'ammortamento dei macchinari e del costo del capitale investito dall'impresa, incidenza che richiede una indennizzazione maggiore nel caso di protrazione dei tempi di definizione del rapporto contrattuale. Il Consorzio non specifica in cosa sia consistita la asserita duplicazione della liquidazione del danno né la stessa può presumersi sulla base della inclusione, di per sé non rilevante, della voce "spese fisse e generali" nella categoria del lucro cessante. Il motivo è inoltre meramente assertivo e privo di autosufficienza quanto alla



ipervalutazione del mancato utile che da parte della difesa dell'appaltatrice viene invece ritenuto pienamente conforme alle deduzioni del Consorzio circa la necessità di commisurarli alle varie fasi contrattuali e di detrarre una percentuale pari al 22% (risultante dalla somma della percentuale imputata all'utile di impresa e alle spese generali). Mentre, per ciò che concerne le spese generali il motivo, appare privo di autosufficienza quanto alla estensione della loro determinazione oltre quelle variabili e infondato quanto alla asserita necessità di applicazione di una quantificazione massima del 6.5% che deriva da una normativa non applicabile *ratione temporis* al caso in esame.

25. Con il settimo motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 1223, 1226 e 2697 c.c. Il Consorzio rileva la mancanza di prova del danno emergente specificamente quanto al profilo della dedotta inutilizzazione di macchinari e mano d'opera nei periodi di sospensione dei lavori.

26. Anche questo motivo di ricorso è inammissibile perché il ricorrente non specifica quando tali censure siano state sollevate nel corso del giudizio di merito sicché devono considerarsi del tutto nuove e come tali inammissibili. Né il motivo del ricorso può considerarsi ammissibile in quanto si tratterebbe di censura strettamente di diritto e attinente ai criteri di accertamento e di liquidazione del danno



emergente evidenziati dalla Corte di appello nella sua motivazione. Ciò sia perché una tale esplicitazione risulta inesistente nella motivazione dei giudici dell'appello. Sia perché, anche volendo riportare il motivo alle fonti di prova e ai criteri di valutazione cui la Corte di appello ha fatto in generale riferimento, recependo pienamente la motivazione di primo grado, tuttavia, sul punto della liquidazione del danno emergente, la dedotta violazione di legge rimane meramente assertiva e non idonea a far ritenere una specifica impugnazione della presumibile indisponibilità di manodopera e macchinari durante le sospensioni, in forza del vincolo contrattuale che legava la appaltatrice al Consorzio, e del riferimento alla documentazione contabile, al contenuto delle riserve iscritte dall'impresa, al riconoscimento almeno parziale della direzione lavori e della Commissione collaudo. In difetto di una tale impugnazione deve ritenersi che, in realtà, il motivo verta su una contestazione di merito e generica che investe inammissibilmente la motivazione relativa alla valutazione delle prove al di fuori della azionabilità del sindacato di legittimità ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c.

27. Con l'ottavo motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 1218, 1223, 1226 e 2697 c.c. nonché dell'art. 30 del D.P.R. n. 1063/1962, e, in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., la



violazione dell'art. 132 c. 2 n. 4 c.p.c. e il difetto assoluto di motivazione. Il Consorzio ritiene che la sospensione dei lavori derivata dalla mancanza di autorizzazioni amministrative e dai provvedimenti inibitori emessi dal Comune di Taranto doveva essere considerata come una causa di forza maggiore non imputabile al Consorzio mentre la Corte di appello ne ha automaticamente attribuito la responsabilità al Consorzio senza alcuna verifica della riconducibilità al comportamento della stazione appaltante.

28. Il motivo è palesemente infondato laddove assuma che la Corte di appello abbia escluso la ricorrenza di una causa di forza maggiore sulla base di una valutazione automatica e senza valutare il comportamento della stazione appaltante. Tutta la motivazione della Corte di appello si basa sulla accertata inidoneità del progetto, e della sua valutazione da parte della stazione appaltante, in funzione della concreta realizzazione dell'opera. Fatti questi ultimi sicuramente ascrivibili alla stazione appaltante e non a causa di forza maggiore. Ciò, come si è detto, ha portato la Corte di appello a ritenere illegittime tutte le sospensioni dei lavori e ad escludere l'applicabilità dell'invocato art. 30 del D.P.R. n. 1063/1962. Nello specifico poi, per ciò che concerne le sospensioni dipese da atti della pubblica amministrazione, la Corte di appello ha rilevato che i provvedimenti in questione furono determinati dall'assenza



di autorizzazioni che la stazione appaltante avrebbe dovuto acquisire e ha escluso pertanto che la responsabilità per la sospensione sia da ascrivere a ragioni di forza maggiore le quali possono consistere solo in eventi eccezionali e imprevedibili non ascrivibili alla responsabilità della parte che li invoca. Deve pertanto ritenersi infondata la dedotta assenza di motivazione così come la censura relativa alle violazioni di legge.

29. Con il nono motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., l'omesso esame di circostanze decisive per il giudizio, e, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 112 e 1218 c.c. Il Consorzio contesta l'esclusione della responsabilità diretta del Ministero in considerazione del fatto pacifico per cui il progetto fu preparato da Italmobiliare e sottoposto alla approvazione della Cassa per il Mezzogiorno che provvide a finanziarlo imponendone l'osservanza al Consorzio che, per tutto il corso dell'esecuzione dei lavori, non ha avuto al riguardo alcuna autonomia risultando un mero esecutore del progetto che è stato sempre riferibile alla esclusiva volontà e alla responsabilità della Cassa e per essa del Ministero delle Infrastrutture e Trasporti.

30. Il motivo è inammissibile avendo la Corte di appello esaminato la domanda diretta ad affermare la responsabilità diretta della Cassa per il Mezzogiorno e, per essa del



Ministero, per i danni arrecati all'impresa appaltatrice e avendo ritenuto che, sul punto, doveva essere confermata. La Corte di appello ha ritenuto che la responsabilità per i danni in questione deve essere ascritta al Consorzio ASI, unica controparte della R.O.I. s.p.a. nella dinamica contrattuale e quindi unico soggetto che deve rispondere degli inadempimenti che hanno cagionato i danni per cui causa. La Corte di appello ha invece ritenuto ammissibile una azione di manleva nei confronti del Ministero in luogo della Cassa delegante. Un sindacato su questa valutazione della Corte di appello costituirebbe peraltro un indebito sconfinamento nel giudizio di merito.

31. Con il decimo motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 112 c.p.c. e 1218 c.c. e la violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato. Il Consorzio contesta la decisione della Corte di appello laddove ha escluso la proposizione di una rituale domanda di manleva nei confronti del Ministero. Secondo il ricorrente l'istanza di manleva, esplicitata comunque nel corso del giudizio di primo grado, deve ritenersi implicitamente introdotta e contenuta già nella domanda dedotta in giudizio in quanto in rapporto necessario con il *petitum* e la *causa petendi*.

32. Il motivo è infondato. La proposizione di una domanda di manleva non può ritenersi proposta implicitamente per il



solo collegamento dedotto da parte ricorrente che peraltro è insussistente. Né può supplirsi a tale mancata proposizione evocando un vizio interpretativo della domanda originariamente proposta che, oltre ad essere inesistente, riguarda una valutazione di merito riservata al giudice adito. Se, per un verso, come deve ritenersi, la domanda di accertamento della responsabilità diretta nei confronti della Cassa, e per essa del Ministero, doveva essere proposta dalla società appaltatrice e non dal Consorzio appaltante, la domanda di manleva, per i danni che il Consorzio sarebbe stato eventualmente condannato a risarcire nei confronti dell'appaltatrice, non poteva che essere proposta formalmente, e da parte del Consorzio, nei confronti del Ministero e della Cassa, trattandosi di domanda del tutto diversa e non assimilabile a quella proposta per l'affermazione della responsabilità diretta del Ministero nei confronti dell'appaltatrice. Di questo lo stesso odierno ricorrente si è reso comunque consapevole nel corso del giudizio di primo grado ma ha proposto tardivamente la domanda, dopo la precisazione delle conclusioni, senza che vi fosse accettazione del contraddittorio da parte della Cassa e del Ministero.

33. Con l'undicesimo motivo del ricorso principale si deduce, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 334, 335 e 112 c.p.c. Il Consorzio contesta la



decisione di rigetto della eccezione di inammissibilità dell'appello incidentale tardivo del Ministero in presenza dell'avvenuto decorso del termine di cui all'art. 325 c.p.c., che impediva al Ministero di giovare del disposto dell'art. 334 c.p.c. Richiama il ricorrente quella giurisprudenza di legittimità (*Cass. civ. n. 19584/2013*) che, applicata al caso in esame, dovrebbe, a suo giudizio, far escludere che il Ministero possa fondare il proprio interesse all'impugnazione, con appello incidentale tardivo, giovandosi della richiesta da parte dell'appellante R.O.I. s.p.a. del riconoscimento di una maggiore somma rispetto a quella accertata come dovuta dal giudice di primo grado.

34. Il motivo è infondato alla luce della giurisprudenza, che richiama i principi della parità di armi tra le parti e della ragionevole durata del processo, secondo cui, in base al combinato disposto di cui agli artt. 334, 343, 371 c.p.c., è ammessa l'impugnazione incidentale tardiva anche quando sia scaduto il termine per l'impugnazione principale, e persino se la parte abbia prestato acquiescenza alla sentenza, indipendentemente dal fatto che si tratti di impugnazione di capo autonomo della sentenza stessa, o dello stesso capo per motivi diversi, e che, quindi, l'interesse a impugnare fosse preesistente, dato che nessuna distinzione in proposito è contenuta nelle citate disposizioni, dovendosi individuare, quale unica



conseguenza sfavorevole dell'impugnazione cosiddetta tardiva, che essa perde efficacia se l'impugnazione principale è dichiarata inammissibile (cfr. *Cass. civ. sez. V n. 18415 del 12 luglio 2018 e n. 29593 del 16 novembre 2018, Cass. civ. sez. II ordinanza n. 1879 del 25 gennaio 2018*).

35. Con il primo motivo del ricorso incidentale la R.O.I. s.p.a. deduce nullità della sentenza per omessa motivazione, in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., e violazione o falsa applicazione degli artt. 1218, 1219, 1223, 1224, 1282, 2058 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. La società appaltatrice contesta la decisione della Corte di appello laddove ha ritenuto di far decorrere la rivalutazione monetaria dalla messa in mora invece che dalla produzione del danno e chiede di riaffermare il principio secondo cui l'obbligazione risarcitoria configura sempre un debito di valore e deve essere quantificata dal giudice che la riconosce tenendo conto della svalutazione monetaria dalla data del verificarsi del danno.

36. Il motivo è infondato alla luce della giurisprudenza di legittimità richiamata dalla Corte di appello (*Cass. civ. sez. I n. 4869 del 18 maggio 1994*) e di quella successiva che individua la responsabilità da inadempimento nei rapporti di appalto pubblico come responsabilità contrattuale idonea a far decorrere l'obbligazione di corrispondere gli interessi legali con decorrenza dalla domanda e non dalla data



dell'evento dannoso (cfr. Cass. civ. sez. III n. 9338 del 20 aprile 2009). Per altro verso appare fondato il richiamo della Corte di appello all'impossibilità per l'amministrazione di procedere all'immediato pagamento delle riserve, dovendosi attivare il procedimento finalizzato alla risoluzione dei contrasti insorti in corso d'opera, e alla non configurabilità dell'iscrizione delle riserve come atto di costituzione in mora. Se pertanto il credito della appaltatrice deriva da un inadempimento e si riferisce al ristoro dei danni che ne sono derivati si tratta pur sempre di un credito da responsabilità contrattuale che incontra all'interno del contratto e della normativa che lo integra la sua fonte regolativa, come ha evidenziato la Corte di appello. Solo quando essa si è pienamente esplicita è possibile dunque pervenire a una ridefinizione dell'equilibrio contrattuale che vincola le parti ad adempiere alle statuizioni concordate o ad agire per far valere le proprie riserve. Ed è da questo momento, quando si manifesta una volontà di ottenere il quantum riferibile alla anomalia dell'andamento del rapporto contrattuale, attraverso la proposizione della domanda giudiziale, che viene a identificazione non solo l'entità ma anche la cristallizzazione della pretesa cui può coniugarsi la tutela della conservazione del suo valore attraverso la rivalutazione.



37. Con il secondo motivo del ricorso incidentale R.O.I. s.p.a. deduce la violazione o falsa applicazione dell'art. 54 del R.D. n. 350 del 25 maggio 1895, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. Contesta la società appaltatrice il mancato accoglimento, per tardività, della riserva n. 9, iscritta dalla società appaltatrice e relativa ai maggiori oneri per il prolungamento dell'efficacia delle garanzie, dovuto al protrarsi dei lavori oltre il loro termine originario ed essendo previsto lo svincolo delle stesse solo al momento del collaudo. Secondo la ricorrente incidentale è errata la esclusione di tale voce fondata, dalla Corte di appello, sul presupposto che la riserva doveva essere iscritta sul verbale della prima sospensione dei lavori perché trattandosi di riserva a carattere generale essa poteva essere iscritta fino al conto finale. In ogni caso anche a voler seguire la tesi contraria della Corte di appello sicuramente la riserva non poteva essere considerata tardiva quanto al danno verificatosi successivamente alla sua iscrizione.

38. Il motivo è infondato. La riserva relativa all'effetto di protrazione delle garanzie derivante dalla sospensione dei lavori doveva essere iscritta nel verbale di sospensione (o in quello di ripresa salvo l'onere di provare la impossibilità di fornire la prova della potenzialità dannosa della sospensione se non al momento della ripresa dei lavori) risultando altrimenti tardiva sulla base del criterio della percepibilità



del danno a prescindere dalla sua quantificazione (*Cass. civ. sez. I, n. 17083 del 24 giugno 2008*). Inoltre non è configurabile una iscrizione della riserva con riferimento a situazioni non ancora prevedibili o una attualizzazione della riserva iscritta in precedenza dato che essa non può che attribuirsi alla specifica sospensione dei lavori cui si riferisce.

39. Con il terzo motivo del ricorso incidentale la società R.O.I. deduce omessa motivazione ed omesso esame di fatti decisivi e controversi, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., e la violazione dell'art. 13 del D.P.R. n. 1063/1962 e la falsa applicazione dell'art. 103 R.D. n. 350/1895, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. La ricorrente incidentale contesta la mancata ammissione della riserva n. 5, iscritta in seguito alla variante che aveva imposto l'impiego di una quantità di ferro tondo ad aderenza migliorata notevolmente superiore a quella prevista dal progetto. Ritiene la ricorrente incidentale che la decisione del Tribunale, confermata in appello, secondo cui la riserva non poteva essere accolta in quanto non è stata provata la autorizzazione della stazione appaltante, è del tutto infondata trattandosi di opere eseguite con maggiori costi, a seguito di variazioni approvate, eseguite e collaudate e che pertanto impongono il riconoscimento di un equo compenso all'appaltatore che abbia subito un rilevante pregiudizio a causa della loro esecuzione, ai sensi dell'art. 13 c.5 del D.P.R. n. 1063/1962.



40. Il motivo è inammissibile sotto il profilo della dedotta omissione di motivazione e di esame di fatti decisivi e infondato quanto alla dedotta violazione di legge risultando dalla motivazione della sentenza impugnata che la Corte di appello ha respinto lo specifico motivo di appello ritenendo in primo luogo non applicabile il Capitolato CASMEZ che esclude l'indennizzo dei lavori (e dell'impiego di una maggior quantità di materiali rispetto a quella prevista contrattualmente) non autorizzati dalla stazione appaltante. Tuttavia la Corte di appello ha rilevato che i presupposti, richiesti dal D.P.R. n. 1063/1962, per ritenere indennizzabili il pagamento delle opere in questione non siano sussistenti nel caso in esame essendo pacifico che le addizioni non siano state disposte dalla p.a. né riconosciute indispensabili alla esecuzione dell'opera e meritevoli di collaudo con dichiarazione scritta dell'appaltante, né infine risulta provato che le addizioni siano contenute nei limiti quantitativi di valore rispetto alla spesa approvata.

41. Con il quarto motivo del ricorso incidentale R.O.I. s.p.a. deduce omessa motivazione e omesso esame di fatti decisivi e controversi, in relazione all'art. 360 n 4 e n. 5 c.p.c., e violazione o falsa applicazione degli artt. 167 e 115 c.p.c.; 1218, 1223, 1227, 1228, 1229, 2697 c.c. e 1175, 1375 c.c. nonché degli artt. 1 e 10 D.P.R. n. 1063/1962, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. La ricorrente incidentale



contesta il mancato riconoscimento della voce risarcitoria relativa alla riserva n. 7 iscritta a causa della mancata messa a disposizione di aree previste nel progetto come destinate all'esecuzione dell'appalto e ciò in quanto le stesse erano occupate da un mercatino rionale e dalle autovetture dei dipendenti Italsider. Secondo la ricorrente incidentale è irrilevante che il Consorzio non possa ritenersi direttamente responsabile per la indisponibilità delle aree in questione perché era tenuto a procurarne la disponibilità o a compensare il maggior onere dei lavori dipeso da tale indisponibilità. Né, per la stessa ragione, è rilevante che l'appaltatore fosse a conoscenza dello stato dei luoghi. La ricorrente incidentale contesta inoltre la decisione laddove ha ritenuto applicabile l'art. 10 c. 8 del DPR n. 1063/1962 che impone all'appaltatore che subisca la ritardata consegna dei lavori di presentare istanza di recesso e subordina al mancato accoglimento della stessa da parte del committente il diritto dell'appaltatore a ottenere un compenso per i maggiori oneri derivati dalla ritardata consegna.

42. Il motivo è inammissibile sia quanto all'omesso esame di fatti che non vengono specificati secondo i requisiti imposti dal nuovo testo dell'art 360 n. 5 c.p.c., sia quanto alla asserita omissione di motivazione che la stessa parte ricorrente procede poi a contestare dettagliatamente. Inoltre è inammissibile anche quanto alla dedotta violazione di



legge che in realtà sottende a una diversa valutazione del merito della ammissibilità e fondatezza della riserva non riconosciuta sulla base di un giudizio di incolpevolezza della condotta della stazione appaltante che, oltre a non essere responsabile per la parziale mancata messa a disposizione di aree destinate all'esecuzione dell'opera, si è attivata presso la pubblica amministrazione per ottenere lo sgombero delle aree. Si tratta di una valutazione che rimane estranea al sindacato di legittimità consentito in questo giudizio.

43. I ricorsi principale e incidentale vanno per questi motivi respinti con compensazione integrale delle spese del giudizio di cassazione fra il Consorzio A.S.I. di Taranto e R.O.I. s.p.a. Il Consorzio e la ROI – che ha proposto i motivi del proprio ricorso incidentale anche nei confronti della Cassa e per essa, quindi, del Ministero, che si è dovuto difendere con controricorso- vanno invece condannati separatamente al pagamento delle spese processuali nei confronti del Ministero delle Infrastrutture. Si dà atto nel dispositivo dell'applicabilità dell'art. 13 del D.P.R. n. 115/2002 nei confronti del ricorrente principale e della ricorrente incidentale.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso il ricorso principale e quello incidentale. Compensa le spese del giudizio di cassazione fra il Consorzio A.S.I. e R.O.I. s.p.a. Condanna il Consorzio e



R.O.I. s.p.a. al pagamento delle spese in favore del Ministero che liquida in complessivi euro 13.200 di cui 200 per spese, oltre spese forfettarie e accessori di legge, per ciascun ricorrente.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del D.P.R. n.115/2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente principale e della ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dell'art. 13 comma 1 bis del D.P.R. n. 115/2002.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 29 maggio 2018.