

Ricorrente obbligato al versamento
ulteriore del contributo integrativo



REPUBBLICA ITALIANA

ORIGINALE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

20932 / 2016

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MARIA MARGHERITA CHIARINI - Presidente -

Dott. ANTONIETTA SCRIMA - Consigliere -

Dott. ENZO VINCENTI - Rel. Consigliere

Dott. MARCO ROSSETTI - Consigliere -

Dott. ANTONELLA PELLECCIA - Consigliere -

Oggetto

OBBLIGAZIONI E
CONTRATTI - CONTRATTO
DI BROKERAGGIO
STIPULATO CON LA P.A.
- COMPENSO - GIUDICATO
IN SEDE DI RICORSO
SULLA GIURISDIZIONE

Ud. 20/07/2016 PU

R.G.N. 17461/2013

Rep. e.l.

Cron. 20932

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 17461-2013 proposto da:

COMUNE CATTOLICA, in persona del Sindaco p.t. sig.
CECCHINI PIERO elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
MERULANA, 234, presso lo studio dell'avvocato CRISTINA DELLA
VALLE, rappresentato e difeso dagli avvocati ANTONIO ALUIGI,
ANTONIO ALUIGI giusta procura speciale notarile;

- ricorrente -

contro

PIVA IVO, nella sua qualità di titolare della PIVA
ASSICURATORI INSURANCE BROKERS, elettivamente domiciliato in
ROMA, P.ZZA MAZZINI 27, presso lo studio dell'avvocato GIOVAN
CANDIDO DI GIOIA, che lo rappresenta e difende unitamente
agli avvocati PAOLO SCHIAVI, FRANCESCO DAMIANI giusta procura
speciale a margine del controricorso;

- controricorrente -

2016
1711



avverso la sentenza n. 296/2013 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 17/04/2013, R.G.N. 765/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/07/2016 dal Consigliere Dott. ENZO VINCENTI;

udito l'Avvocato ANTONIO ALUIGI;

udito l'Avvocato GIOVAN CANDIDO DI GIOIA;

udito l'Avvocato FRANCESCO DAMIANI;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ROSARIO GIOVANNI RUSSO, che ha concluso per l'accoglimento dei primi due motivi di ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. - Ivo Piva, esercente attività di brokeraggio assicurativo, convenne in giudizio, dinanzi al Tribunale di Rimini, giudice del lavoro, il Comune di Cattolica - che, con delibera della Giunta Comunale n. 152 del 14 dicembre 2004, aveva revocato il secondo rinnovo dell'incarico che era stato originariamente conferito all'attore con convenzione n. 17.580 dell'11 settembre 1995 - e ciò al fine di ottenere l'accertamento dell'illegittimità dell'atto di ritiro, la risoluzione del rapporto per inadempimento della controparte, nonché il risarcimento dei danni patiti.

All'esito di giudizio per regolamento preventivo di giurisdizione, definito con sentenza n. 18620 del 2008 delle Sezioni Unite di questa Corte, con cui veniva affermata la giurisdizione del giudice ordinario, l'adito Tribunale di Rimini, con sentenza del febbraio 2010, rigettò la domanda del Piva.

2. - Avverso tale decisione proponeva impugnazione Ivo Piva, che veniva parzialmente accolta dalla Corte d'appello di Bologna con sentenza resa pubblica il 17 aprile 2013, con la quale il Comune di Cattolica veniva condannato al pagamento, a titolo di risarcimento danni, della somma di euro 93.431,00, oltre accessori.

2.1. - Il giudice di secondo grado precisava che il contratto avente ad oggetto lo svolgimento, per il periodo di



cinque anni, dell'attività di brokeraggio assicurativo, stipulato in data 11 settembre 1995, era stato rinnovato con una prima delibera del 1° settembre 1999 per cinque anni dal 1° gennaio 2000 e per un ulteriore quinquennio (dal 1° gennaio 2004) con successiva delibera del 23 dicembre 2003, la quale, però, veniva ritirata dal Comune con delibera del 14 dicembre 2004.

La Corte d'appello osservava che il rapporto *inter partes*, "pur in assenza della stipula di un nuovo contratto", era comunque "proseguito senza interruzioni successivamente alla scadenza fissata nella convenzione in virtù degli atti di rinnovo ... e della chiara volontà del collaboratore Piva di continuare a dare esecuzione all'incarico affidatogli".

Sicché, soggiungeva il giudice del gravame, in forza delle ("seppur non vincolanti", ma) "condivisibili" argomentazioni espresse dalla citata decisione delle Sezioni Unite in sede di regolamento di giurisdizione - che davano rilievo al criterio esegetico di cui al secondo comma dell'art. 1362 cod. civ. e, dunque, al comportamento complessivo delle parti anche posteriore alla conclusione dell'accordo - l'art. 7 della convenzione, che richiedeva per il rinnovo un "apposito atto", andava interpretato nel senso che l'"atto" era da individuarsi nelle due successive delibere della Giunta Comunale, con la conseguenza che la delibera di ritiro del dicembre 2004 si configurava come un recesso.

La Corte territoriale puntualizzava, altresì, che detta delibera di revoca interveniva su un rapporto di "collaborazione con un professionista non inserito nella struttura organica dell'ente medesimo (e che mantiene, pertanto, la propria autonomia organizzativa e l'iscrizione al relativo albo), riconducibile pertanto alla fattispecie della parasubordinazione", là dove "la rinnovazione della convenzione senza la sottoscrizione di un ulteriore formale contratto non viola alcuna norma imperativa".



2.2. - La Corte d'appello riteneva, poi, insussistente la giusta causa di recesso dell'amministrazione comunale (in base alla quale soltanto poteva risolversi anticipatamente il contratto "per espressa pattuizione"), presupponendo la risoluzione in tronco del rapporto un grave inadempimento idoneo a giustificare l'obbligazione risarcitoria, "nel caso in esame neppure prospettato".

2.3. - Il giudice di secondo grado riconosceva, quindi, la sussistenza del danno patrimoniale patito dal Piva, liquidandolo, in via equitativa, in relazione "all'importo provvisorio maturato nel quinquennio precedente (dato documentale e non contestato)", respingendo "la domanda di ristoro di ulteriori danni per difetto di allegazione e di prova".

3. - Per la cassazione di tale sentenza ricorre il Comune di Cattolica, affidandosi a cinque motivi.

Resiste con controricorso Ivo Piva.

Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - Con il primo mezzo è denunciata, ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, 1363 e 1366 cod. civ.

La Corte d'appello di Bologna, nel ritenere non necessaria la conclusione di un nuovo "contratto" ai fini del rinnovo della convenzione *inter partes* stipulata originariamente, avrebbe errato ad interpretare l'art. 7 della convenzione stessa, giacché: a) il comma secondo dell'art. 1362 cod. civ., là dove richiama il comportamento delle parti successivo alla conclusione del contratto, non sarebbe invocabile in relazione ai negozi soggetti alla forma scritta *ad substantiam*, come quelli da stipularsi con la P.A.; b) non avrebbe tenuto conto, ex art. 1363 cod. civ., dell'art. 6 della convenzione, che richiama lo stesso concetto di "apposito atto" per la stipula di rapporto



collaborativo in relazione a contratti assicurativi diversi da quelli previsti dalla convenzione originaria, con ciò riferendosi indubbiamente alla conclusione di un "contratto"; c) avrebbe violato l'art. 1366 cod. civ., perché il Piva era soggetto fornito di professionalità tale da doversi ritenere edotto della necessità della stipula di un nuovo contratto per il rinnovo della convenzione, in armonia con i "principi della contrattualistica pubblica".

2. - Con il secondo mezzo è dedotta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 17 del r.d. n. 2440 del 1923, dell'art. 1 Dir. 2007/18/CE del 31.03.2004 (Dir. Unificata sugli appalti pubblici), dell'art. 3 d.lgs. n. 157 del 1995 e dell'art. 2 d.lgs. n. 358 del 1992 e, quindi, dell'art. 1418, comma secondo, cod. civ.

Il rinnovo del rapporto contrattuale tra il Piva e il Comune non poteva concludersi con un mero atto dell'amministrazione, essendo a tal fine necessario un contratto concluso per iscritto ai sensi dell'art. 17 del r.d. n. 2440 del 1923, come imposto, peraltro, anche dalle sopra richiamate norme interne e comunitarie in materia di appalti di servizi, cui era da assoggettarsi il contratto di brokeraggio assicurativo. Il giudice d'appello, invero, non avrebbe rispettato la imprescindibile distinzione tra la procedura di affidamento e il successivo contratto, costituiti necessariamente da atti separati. La volontà della Pubblica Amministrazione di impegnarsi negozialmente, infatti, non potrebbe desumersi da comportamenti concludenti, dovendo essere manifestata nelle forme prescritte dalla legge. Di qui, la violazione di norme imperative ai sensi dell'art. 1418 cod. civ., con conseguente nullità radicale del negozio.

2.1. - Il primi due motivi sono inammissibili, sebbene occorra, ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ., correggere



in parte la motivazione della sentenza impugnata, il cui dispositivo è conforme a diritto.

Le censure, infatti, prescindono dalla portata del giudicato sulla giurisdizione formatosi all'esito del giudizio per regolamento preventivo definito con ordinanza n. 18620 del 2008 delle Sezioni Unite di questa Corte, il quale, sebbene non pregiudichi le questioni sulla pertinenza del diritto e sulla proponibilità della domanda, vincola il giudice del merito quanto all'accertamento presupposto che si palesa inscindibile rispetto alla statuizione resa sulla giurisdizione stessa (tra le altre, Cass., 22 marzo 2010, n. 6850).

Con la citata ordinanza n. 18620 del 2008, le Sezioni Unite - quali anche "giudice del fatto", tenute ad esaminare l'atto negoziale la cui valutazione incida sulla determinazione della giurisdizione (Cass., sez. un., 21 aprile 2015, n. 8074) - hanno ritenuto, sulla scorta di un'esegesi conforme al secondo comma dell'art. 1362 cod. civ., che l'art. 7 della convenzione *inter partes* (conferente al Piva l'incarico per lo svolgimento di "brokeraggio assicurativo"), secondo cui il rinnovo contrattuale veniva demandato ad un "apposito atto", andava interpretato nel senso che l'"atto" era da individuarsi nelle delibere della Giunta Comunale (e per quanto specificamente interessa in quella del 23 dicembre 2003, relativa al secondo rinnovo), con la conseguenza che la delibera di ritiro del dicembre 2004 si configurava come un recesso.

Di qui, la consequenziale esclusione della riconducibilità della controversia all'ambito applicativo dell'art. 6, comma 1, della legge n. 205 del 2000, in ragione della sua attinenza "all'esecuzione e non alla procedura di affidamento del servizio".

Sicché, nei termini anzidetti, la portata del richiamato giudicato interno - al cui rilievo questa Corte è tenuta pure d'ufficio, con poteri cognitori tipici del "giudice del



fatto processuale" (tra le tante, Cass., 20 gennaio 2006, n. 1099; Cass., 26 giugno 2015, n. 13203, in motivazione) - ha investito anche il profilo attinente alla forma del rinnovo contrattuale, rimesso dalla stessa convenzione del 1995 (stipulata per iscritto) direttamente all'atto (scritto) costituito dalla delibera dell'Ente, con incidenza immediata sulla prosecuzione del rapporto e, per l'appunto, tale da consentire alle Sezioni Unite, in sede di regolamento di giurisdizione, di ritenere che, già determinatosi il rinnovo per effetto stesso della delibera giuntale, la controversia concerneva soltanto la fase esecutiva del rapporto e non già quella prodromica dell'affidamento del servizio.

Le doglianze del ricorrente - e, in parte, la stessa decisione del giudice del gravame, che assume solo condivisibile e non vincolante la decisione delle Sezioni Unite sui presupposti indefettibili della pronuncia sulla giurisdizione, provvedendo, poi, a ricostruire il fatto negoziale in termini non consentanei con la predetta pronuncia (tanto da riportare l'atto di rinnovo nell'alveo del principio consensualistico) - si pongono in una prospettiva del tutto estranea a quella del giudicato recato dall'ordinanza n. 18620 del 2008, di cui non colgono affatto l'estensione (ed anzi, nei termini in cui sono prospettate, ne pongono in discussione, in modo non consentito, la stessa portata), che - come detto - è tale da privare di consistenza ogni rilievo, anche, e soprattutto, in punto di mancata formalizzazione del rinnovo contrattuale, dalla stessa citata pronuncia già individuato nell'atto, formale, delle delibere dell'Ente.

3. - Con il terzo mezzo è prospettata, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ., l'omessa pronuncia "sulla domanda di nullità, inefficacia e annullabilità del contratto in violazione dell'art. 112 c.p.c.".



Con memoria di costituzione in appello, riproponendo quanto già esposto con memoria difensiva in primo grado, il Comune di Cattolica aveva richiesto al giudice del merito di pronunciarsi sulla infondatezza della domanda principale per difetto del diritto soggettivo alla esecuzione del contratto, in quanto inefficace o, comunque, nullo ovvero annullabile.

A tal riguardo, l'Ente aveva dedotto che, con la deliberazione n. 152 del 14 dicembre 2004, la Giunta Comunale aveva rimosso, in via di autotutela amministrativa, la precedente deliberazione n. 148 del 23 dicembre 2003 per motivi di opportunità e di legittimità, sicché l'atto integrerebbe un mero ritiro, come tale sottoposto ad un regime differente da quello dell'annullamento e della revoca.

In ogni caso, a prescindere dalla qualificazione dell'atto, l'avvenuta rimozione della delibera di rinnovo dell'incarico aveva cagionato una patologia tale dell'atto negoziale da renderlo ormai privo di effetti nei confronti dell'altra parte.

Sicché, il giudice di secondo grado non avrebbe affatto affrontato il *thema decidendum* introdotto dal Comune convenuto, che gli imponeva di indagare se la delibera del dicembre 2004 fosse legittima e, in caso positivo, quali effetti avesse avuto sul contratto *inter partes*.

3.1. - Il motivo è infondato.

Non è, infatti, apprezzabile il dedotto vizio di omessa pronuncia, giacché il rigetto della domanda di annullamento, nullità o comunque inefficacia del contratto discende implicitamente, ma in modo chiaro, dall'accoglimento della domanda del Piva, che si fonda sulla qualificazione dell'atto di revoca della delibera di rinnovo quale atto di recesso del Comune (come precisato dalle Sezioni Unite in sede di regolamento di giurisdizione e come dalla stessa Corte di appello pienamente recepito) e, dunque, sul presupposto non già di un contratto nullo o annullabile, bensì valido ed efficace, nonché eseguito, oltre che per il primo



quinquennio, anche a seguito dei rinnovi effettuati in base alle sole delibere dell'Ente.

4. - Con il quarto mezzo è prospettata, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 97 e 41 Cost. con riferimento all'individuazione della nozione di "giusta causa" di recesso dal contratto; nonché dedotto, ex art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti.

La Corte territoriale non avrebbe considerato che la clausola generale di recesso per "giusta causa" prevista nella convenzione avrebbe dovuto essere interpretata avuto riguardo alla peculiarità del rapporto e cioè non solamente con riferimento all'interesse economico del Piva, ma anche all'interesse pubblico e al buon andamento della P.A., di cui all'art. 97 Cost., ed ai valori della "concorrenza" tra imprese, di cui all'art. 41 Cost.

4.1. - Il motivo è inammissibile.

Con esso non si evidenziano le specifiche ragioni addotte a sostegno della "giusta causa" di recesso e che la Corte di appello ha ritenuto non conferenti, sviluppandosi in questa sede argomentazioni che, incidendo su una valutazione anche in fatto del giudice del merito, non trovano alcuna corrispondenza nella sentenza impugnata, così da palesarsi (in difetto di puntuale precisazione del *thema decidendum* nei gradi di merito) nuove e, quindi, inammissibili in questa sede.

Peraltro, ove l'inconferenza rilevata dalla Corte territoriale avesse riguardo proprio alle ragioni addotte in questa sede, la decisione sarebbe insindacabile, giacché operata in una corretta prospettiva giuridica e con motivazione adeguata e logica, posto che si è dato risalto alle vicende inerenti allo stesso svolgimento del rapporto contrattuale di durata (ossia all'esistenza o meno di un



inadempimento alle obbligazioni contrattuali), là dove il concetto di "giusta causa" di recesso che vorrebbe accreditare il Comune attiene, ancora una volta, al momento dell'affidamento dell'incarico, vale a dire a momento presupposto (e per ciò estraneo) all'esecuzione del rapporto contrattuale.

5. - Con il quinto mezzo è denunciata, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 2697, 1223 e 1226 cod. civ.

La Corte di appello avrebbe errato nel riconoscere la sussistenza di un "danno futuro", indeterminato e privo di certezza quanto alla sua verifica, come tale neppure suscettibile di essere liquidato in via equitativa.

Peraltro, il giudice di secondo grado avrebbe trascurato il difetto di prova sul fatto che l'amministrazione comunale, successivamente al dicembre 2004, avrebbe concluso lo stesso numero di contratti del quinquennio precedente ovvero rinnovato o proseguito l'esecuzione dei rapporti già esistenti.

5.1. - Il motivo è infondato.

E' principio già enunciato da questa Corte (Cass., 27 aprile 2010, n. 10072; ma, analogamente, già Cass., 14 ottobre 1986, n. 6029) quello per cui "il risarcimento del danno futuro, sia in termini di danno emergente che di lucro cessante, non può compiersi in base ai medesimi criteri di certezza che presiedono alla liquidazione del danno già completamente verificatosi nel momento del giudizio, e deve avvenire secondo un criterio di rilevante probabilità; a tal fine, il rischio concreto di pregiudizio è configurabile come danno futuro ogni volta che l'effettiva diminuzione patrimoniale appaia come il naturale sviluppo di fatti concretamente accertati ed inequivocamente sintomatici di quella probabilità secondo un criterio di normalità fondato sulle circostanze del caso concreto".



In tale ottica si è posta la liquidazione equitativa, cui è lecito ancorarsi in tale evenienza (cfr. anche Cass., 23 settembre 2014, n. 20003), operata dalla Corte di appello, facendo riferimento a dati (documentali non contestati) relativi agli importi provvisionali in precedenza maturati dal Piva e, dunque, pertinenti ai contratti assicurativi dal Comune conclusi tramite la mediazione del broker.

Sicché, le doglianze di parte ricorrente non scalfiscono la correttezza in iure della decisione impugnata, per il resto ridondando in critiche sull'accertamento dei fatti e sull'apprezzamento del materiale probatorio e, dunque, sulla motivazione in facto resa dal giudice del merito (neppure fatta oggetto di impugnazione ai sensi del n. 5 del primo comma dell'art. 360 cod. proc. civ., ma nella formulazione, applicabile *ratione temporis*, successiva alla novella legislativa del 2012).

6. - Il ricorso va, dunque, rigettato e il ricorrente condannato al pagamento, in favore della parte controricorrente, delle spese del presente giudizio di legittimità, come liquidate come in dispositivo in conformità ai parametri introdotti dal d.m. 10 marzo 2014, n. 55.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE

rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio di legittimità, che liquida, in favore della parte controricorrente, in complessivi euro 7.200,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali ed accessori di legge.

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



Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della
Sezione Terza civile della Corte suprema di Cassazione, in
data 20 luglio 2016.

Il Consigliere estensore

Il Funzionario Giudiziario
Incaricato BATTISTA

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Ogg. 17 OTT 2016
Il Funzionario Giudiziario
Incaricato BATTISTA