

**Cass. civ., Sez. II, Sent., (data ud. 09/06/2004) 23/09/2004, n. 19144****Intestazione**

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CALFAPIETRA Vincenzo - Presidente

Dott. BOGNANNI Salvatore - Consigliere

Dott. SCHETTINO Olindo - rel. Consigliere

Dott. TRIOLA Roberto Michele - Consigliere

Dott. TROMBETTA Francesca - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

SCAV PREMA SRL, (già SCAU PREMA SPA), in persona del legale rappresentante pro tempore ROBERTO CAPPELLI, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA BOLZANO 15, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE DE TOMMASO, che lo difende unitamente all'avvocato LORENZO TOZZI, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

MINOLA MAURIZIO, MINOLA FABIO, MINOLA ITALO, elettivamente domiciliati in ROMA VIA ALBERICO II 35, presso lo studio dell'avvocato FRANCO CHIAPPARELLI, che li difende unitamente all'avvocato FORTUNATO GALBIATI, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 75/01 della Corte d'Appello di FIRENZE, depositata il 13/01/01;

udita la relazione della causa svolta nella Pubblica udienza del 09/06/04 dal Consigliere Dott. Olindo SCHETTINO;

udito l'Avvocato DE TOMMASO Giuseppe, difensore del ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato CHIAPPARELLI Franco, difensore dei resistenti che ha chiesto il rigetto del ricorso;

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

**Svolgimento del processo**

Con sentenza del 20 giugno-30 luglio 1996, il tribunale di Grosseto, pronunciando nel giudizio di opposizione proposta da Minola Maurizio, Minola Fabio e Minola Italo avverso il decreto ingiuntivo

richiesto e ottenuto nei loro confronti dalla SCAV Prema Prefabbricati Maremmani s.p.a., per il pagamento della somma di lire 108.533, 150, oltre accessori, a titolo di corrispettivo per la fornitura e posa in opera di strutture in cemento armato per la costruzione di un capannone, in esecuzione del contratto stipulato il 13-7-1984, revocava il decreto ingiuntivo e, in accoglimento della domanda riconvenzionale proposta dal solo Minoli Maurizio, condannava la SCAV al pagamento in favore di costui della somma di lire 12.500.000, oltre accessori, versata all'opposta al momento della firma del contratto.

Proposto appello dalla SCAV PREMA s.r.l. (già PREMA SPA), la corte di appello di Firenze, con sentenza del 13 gennaio 2001, lo ha rigettato, condannando l'appellante al rimborso delle spese del giudizio di appello in favore di Minola Maurizio, Minola Fabio e Minola Italo con la motivazione che qui di seguito si riassume.

Premesso che è arbitraria, secondo la corte, la scissione del contratto in due parti che la SCAV pretende di fare, distinguendo la fase della fornitura e posa in opera dei manufatti, per cui sarebbe rilevante il rilascio della concessione edilizia, da quella precedente della costruzione dei manufatti stessi, con riguardo alla quale la concessione edilizia sarebbe del tutto indifferente, e rilevato che dal contratto, che ha assunto la forma della proposta rivolta dalla SCAV, su modulo dalla stessa predisposto, al committente e da questo accettata, non si ricava in alcun modo che sia stato conferito dal committente all'appaltatore anche l'incarico di costruire i prefabbricati da fornire e mettere in opera, riguardando l'appalto solo ed esclusivamente la fornitura e la posa in opera degli stessi, deve escludersi, a giudizio sempre della corte, che sia contrattualmente intercorsa tra le parti proprio quella pattuizione, relativa alla costruzione dei manufatti, che l'appellante ha posto a fondamento delle sue pretese di pagamento.

Quanto, poi, alla questione della presupposizione dedotta dagli oppositori, sotto il profilo che l'approvazione del piano di sviluppo, o quanto meno la concessione edilizia per la costruzione del capannone cui erano destinati i manufatti, erano un presupposto o una condizione inespressa della validità del contratto, la corte ha ritenuto configurabile, nella fattispecie, la dedotta presupposizione, in quanto il rilascio della concessione edilizia è espressamente previsto nel contratto, anche se tale esplicita previsione non è altrettanto esplicitamente indicata come presupposto o condizione, in mancanza della quale il contratto si sarebbe dovuto ritenere risolto. Tutto ciò si ricava inequivocabilmente, secondo la corte, dalla "natura" e concatenazione" delle clausole contrattuali e, in particolare, da quella per cui "la ditta SCAV PREMA s.p.a. si impegna a montare le strutture... a partire dalla data di consegna delle fondazioni da parte della committenza"; la qual cosa non poteva che essere subordinata appunto al previo "rilascio della prescritta autorizzazione comunale di concessione"..."e a tutti gli altri adempimenti di cui al contratto".

La corte ha escluso, infine, che il mancato rilascio della concessione sia imputabile a negligenza del committente, risultando invece che la concessione non fu rilasciata per contrasto con la normativa CEE, come per lo stesso motivo era stato in precedenza respinto il piano di sviluppo dell'azienda agricola Minola.

Ricorre per la cassazione della sentenza la SCAV PREMA s.r.l. (già SCAV PREMA s.p.a.), deducendo due motivi di gravame.

Resistono con controricorso Minola Maurizio, Minola Fabio e Minola Italo.

## **Motivi della decisione**

Denuncia la ricorrente:

1) Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1362 e 1363 c.c., ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., con riferimento ai seguenti punti:

a) errata interpretazione del contratto, con riguardo, in particolare, alla ritenuta applicabilità, nella fattispecie, della presupposizione, laddove il rilascio della prescritta autorizzazione comunale di

concessione edilizia si configura nel contratto alla stregua di un obbligo (non adempiuto) posto a carico della parte committente;

b) ...e con riguardo, inoltre, alla individuazione dell'oggetto del contratto, che, contrariamente a quanto ritenuto dalla corte, era costituito anche, e soprattutto, dalla costruzione dei prefabbricati da fornire e porre in opera, e non soltanto dal trasporto e dal montaggio degli stessi, come si evince dalla lettura dell'intera convenzione e dalla dettagliata indicazione e descrizione, in essa contenute, dello schema del progetto e delle strutture nonché del relativo costo in opera di queste, pari a complessive lire 117.322.000 (lire 110.000.000 oltre IVA, con lo sconto del 6%), di cui soltanto l'importo di lire 10.000.000 è relativo al "trasporto e montaggio" 2) Omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., con riferimento all'errata applicazione della presupposizione fatta dalla corte di appello, pur in assenza di un quid novi sopraggiunto alla conclusione del contratto - nella qual cosa consiste la presupposizione - tale da far venir meno la funzione propria di questo e da rendere non più giustificato lo scambio delle prestazioni contrattuali; e ciò a prescindere dalla confusione fatta dalla corte tra presupposizione ed obbligo, non adempiuto, incumbente sul committente, di chiedere ed ottenere la necessaria concessione, cui l'appaltatrice era del tutto estranea. Con la conseguenza, inoltre, che, qualificando il rilascio della concessione edilizia alla stregua di presupposto obiettivo condizionante l'efficacia del contratto, la corte ha subordinato, in realtà, il negozio alla verifica di una condizione meramente potestativa, essendo evidentemente in facoltà della parte onerata presentare una domanda non conforme alle previsioni di legge per sottrarsi alle proprie obbligazioni contrattuali.

Il ricorso è fondato e va accolto per quanto di ragione.

Nell'esaminare per primo, per ragioni di ordine logico-sistematico, il secondo motivo, si osserva che non è convincente, a causa della sua illogicità e contraddittorietà, la motivazione con cui la corte, nel ritenere che l'efficacia del contratto tra le parti fosse subordinata alla condizione non espressa - in ciò consistendo la presupposizione - del rilascio della concessione edilizia per la costruzione del capannone, ha statuito che, essendo stata negata la concessione, il contratto dovesse considerarsi risolto e che conseguentemente il committente non fosse tenuto ad adempiere la propria obbligazione di pagare alla SCAV il corrispettivo per la fornitura e la posa in opera di strutture in cemento armato, realizzate per quella costruzione.

Se, invero, la presupposizione è configurabile, secondo la giurisprudenza consolidata di questa Suprema Corte, quando, da un lato, una obiettiva situazione di fatto o di diritto (passata, presente o futura) possa ritenersi che sia stata tenuta presente dai contraenti nella formazione del loro consenso - pur in mancanza di un espresso riferimento ad essa nelle clausole contrattuali - come presupposto condizionante la validità e l'efficacia del negozio (cd. condizione non sviluppata o inespressa), e, dall'altro, il venir meno o il verificarsi della situazione stessa sia del tutto indipendente dall'attività e volontà dei contraenti e non corrisponda, integrandolo, all'oggetto di una specifica obbligazione dell'uno o dell'altro (Cass. n. 3083/98, n. 1040/95, n. 8200/90, n. 4554/89), la corte di merito ha ritenuto, nel caso concreto, e in contrasto con i principi ora richiamati, che nel contratto intercorso tra le parti fosse ravvisabile la presupposizione, nonostante che quella, che doveva essere una situazione di diritto soltanto presupposta ("rilascio dell'autorizzazione comunale di concessione...", così in sentenza), fosse espressamente prevista e contemplata in contratto e fosse stata posta, inoltre, a carico del committente come un preciso obbligo a quale egli avrebbe dovuto "ottemperare"; oltre all'espletamento delle altre attività materiali necessarie al montaggio delle strutture commesse alla SCAV, anch'esse incumbenti, per contratto, su di lui.

Che, poi, la concessione edilizia non sia stata rilasciata per fatto non imputabile al committente - come evidenziato dal giudice di appello per replicare all'appellante, che aveva menzionato l'obbligo espressamente assunto dal Minola del "rilascio della prescritta autorizzazione...", per trame un

ulteriore significativo argomento a conforto della sua tesi circa la insussistenza della presupposizione - è influente ai fini che qui interessano, dal momento che, essendo stato espressamente previsto in contratto il rilascio della concessione, e dovendo essere ben presente ai contraenti anche l'eventualità che se fatta concessione potesse non essere rilasciata, essi avrebbero potuto espressamente prevedere, stante una tale eventualità, la risoluzione del contratto, che invece non hanno previsto e stabilito; e ciò rende ancor più viziato il ragionamento della corte, che ha ritenuto risolto il contratto, benchè, si ribadisce, nessuna condizione risolutiva, nè espressa nè semplicemente presupposta, sia stata voluta dalle parti.

Ma vi è di più.

Il rilascio della "prescritta autorizzazione comunale di concessione edilizia" è stato previsto, come si è detto, quale onere a carico del committente, il quale, per ottemperarvi ed ottenerla, avrebbe dovuto uniformarsi alle prescrizioni ed alle disposizioni della legge in materia; ne consegue, allora, che la situazione che è venuta a determinarsi a causa del mancato rilascio della concessione, che è stata assunta erroneamente dalla corte come condizione presupposta risolutiva del contratto, è comunque riconducibile alla volontà del committente, il quale non ha, presumibilmente, ottemperato alle prescrizioni e disposizioni di cui sopra. Sul punto, ritorna utile ricordare che questa Corte, nel ribadire che la presupposizione postula che una situazione di fatto considerata, ma non espressamente enunciata dalle parti nel contratto, venga successivamente modificata dal sopravvenire di circostanze non imputabili alle parti stesse, in modo che l'assetto negoziale dato da costoro ai rispettivi interessi si trovi a poggiare su una base diversa da quella tenuta presente al momento della stipulazione del contratto, ha precisato che, per potersi utilmente invocare la presupposizione, il mancato avveramento della pretesa condizione implicita presupposta deve essere dipeso da un fatto obiettivo e incontrovertibilmente non riferibile alla volontà delle parti, e non anche quando esso sia riconducibile comunque ad azioni o omissioni di queste, idonee a determinare l'avveramento della condizione medesima (Cass. 5460/93).

Il secondo motivo va, dunque, accolto, rimanendo il primo assorbito.

La sentenza impugnata deve, pertanto, essere cassata, con rinvio ad altra sezione della corte di appello di Firenze, che, nel decidere, si uniformerà ai principi enunciati da questa Corte e più sopra riportati.

### **P.Q.M.**

La Corte accoglie il secondo motivo del ricorso, dichiara assorbito il primo, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese di questo grado, ad altra sezione della corte di appello di Firenze.

Così deciso in Roma, il 9 giugno 2004.

Depositato in Cancelleria il 23 settembre 2004