

**Tribunale di Roma Sezione VIII, Sent. del 24.10.2009***omissis***Svolgimento del processo**

L'Ordine Provinciale di Roma dei Medici - Chirurghi e degli Odontoiatri, con atto notificato in data 18/1/2002, citava in giudizio la Sy. S.r.l. nonché Je.Wo., esponendo che: - contattato ai fini dell'aggiornamento e ridefinizione del sistema informatico dell'Ente, l'ing. Wo. aveva avanzato proposta di un "piano di intervento" da eseguire in collaborazione con la soc. Sy., della quale si sarebbe avvalso in ragione delle sue competenze e risorse, assumendo, peraltro, la responsabilità e la garanzia dell'intervento stesso; - la soc. Sy. aveva, quindi, presentato la relativa offerta e l'incarico veniva affidato all'ing. Wo. per l'importo complessivo di Lire 12.500.000 oltre I.V.A.; - in parziale esecuzione dell'incarico, veniva suggerito un programma di interventi, articolato in più fasi mediante l'adozione del metodo ed. di prototyping, per la cui esecuzione era stato previsto un costo di rispettive Lire 35.000.000 e Lire 25.000.000; - autorizzata la prima fase, la soc. Sy. aveva formulato una nuova offerta per il costo di Lire 44.000.000, che veniva accettata al fine del completamento dell'attività già in fase di attuazione ed allo scopo di non vanificarne i risultati; - nonostante la mancata realizzazione degli interventi programmati nei modi, nei tempi e nelle forme previste, la Sy. aveva avanzato ulteriori offerte per "assistenza", "supporto sistemistico" e "manutenzione"; - alla deliberazione relativa all'affidamento delle due prime prestazioni non era, tuttavia, seguita alcuna stipulazione contrattuale; - esso Ordine esponente, quindi, dopo ennesima offerta di assistenza e manutenzione, ritenendo necessario definire formalmente il rapporto negoziale, condotto esclusivamente sulla scorta dell'originario "documento di analisi" redatto dai professionista, aveva predisposto uno schema contrattuale, cui era seguita una controproposta da parte della Sy. concernente meramente il servizio di manutenzione con esclusione di tutte le residue programmate attività, presentando un'offerta per il prodotto di workflow eccessivamente superiore a quella stimata originariamente quale costo complessivo e, successivamente, intimando l'acquisto delle licenze del sistema, pena la disinstallazione dello stesso; - tale comportamento aveva arrecato notevoli danni ad esso Ente attore con indebiti ed ingiustificati vantaggi per le parti convenute, sia sotto il profilo dei compensi percepiti sia sotto il profilo dell'accrescimento delle conoscenze tecnico - organizzative, utilizzabili presso altre strutture del medesimo settore.

Ciò premesso in fatto, l'Ordine attore, rappresentando il collegamento negoziale che informava le diverse fasi del rapporto e, per altro verso, denunciando la responsabilità dei convenuti per la mancata stipulazione dei contratti e la mancata realizzazione dell'opera, concludeva per i conseguenti preliminari accertamenti e per la declaratoria di inesistenza, invalidità, inefficacia dei contratti di manutenzione e di quelli attuativi della prima fase dell'opera con obbligo restitutorio di quanto percepito a titolo di corrispettivo; in subordine per la risoluzione di tale ultimo contratto, ove ritenuto perfezionato con obbligo risarcitorio dei danni provocati nonché per la caducazione di tutti gli atti e rapporti negoziali funzionalmente connessi.

Si costituivano le controparti, eccependo, preliminarmente, la inammissibilità delle avverse domande, in quanto indeterminate nella causa petendi e nel petitum; nel merito, affermando l'avvenuto adempimento delle prestazioni richieste, che assumevano distinte e separate in riferimento alle diverse fasi di realizzazione, contestavano la fondatezza dei contrari assunti ed instavano per la reiezione delle conseguenti pretese nonché, in via riconvenzionale, per la condanna



dell'Ordine attore al risarcimento dei danni, commisurato al mancato guadagno ed al saldo del compenso per l'assistenza e manutenzione prestate nell'anno 2001.

Istruita mediante prova orale, la causa, acquisita agli atti la prodotta documentazione anche a seguito di ricostruzione di alcuni verbali di udienza non rinvenuti in originale, veniva trattenuta per la decisione con assegnazione dei termini di legge ex art. 190 c.p.c.

### **Motivi della decisione**

Per dovere di sistematicità giova, preliminarmente, procedere alla ricostruzione cronologica dei rapporti intercorsi tra le parti, avuto riguardo alla eccezione di inesistenza di valido loro perfezionamento, mediante formalizzazione scritta, sollevata dall'Ordine attore.

A seguito di proposta, formulata dall'ing. Wo., di collaborazione con la soc. Sy., questa presentava offerta per la "definizione di un piano di intervento sul sistema informatico dell'Ordine"; - il programma prevedeva un iter da svilupparsi attraverso n. 3 fasi relative: 1) alla individuazione delle basi operative e delle ipotesi di intervento; 2) alla scelta del campo di applicazione; 3) alla identificazione della soluzione; - al termine della prima e dell'ultima fase sarebbe stato presentato un documento di sintesi; - il corrispettivo era fissato in Lire 7.000.000 per la fase 1, L. 1.500.000 per la fase 2 e Lire 4.000.000 per la fase 3, da corrispondersi nel termine di 30 giorni dalle relative fatture.

Il Presidente dell'Ordine comunicava, quindi, l'adozione della delibera del Consiglio Direttivo per l'affidamento dell'incarico all'ing. Wo. sulla base della citata proposta e del costo indicato.

In data 30/9/99 veniva redatto il documento di "analisi del sistema informativo ed informatico, propedeutica alla ipotesi di intervento"; - ivi, nell'ambito del prospettato "miglioramento dei processi di servizio", si descriveva una nuova tipologia di prodotti, denominati "workflow management System", esaltandone l'affidabilità e la funzione di supporto e di "integrazione" "di ambienti e soluzioni esistenti" con finalità di "coordinamento dei processi"; - in data 4/11/99 l'ing. Wo. stilava un secondo documento c.d. di progettazione, avente ad oggetto il "piano di intervento per la progettazione del sistema informativo", proponendo di utilizzare, al fine di rendere compartecipe e coinvolgere il personale dell'Ente, il metodo di prototyping, definito quale "simulazione delle funzioni che saranno rese disponibili con le relative modalità d'uso"; - si ribadivano, inoltre, le proprietà del sistema workflow (peraltro non quale risolutore di tutte le esigenze e non presupponente un rifacimento totale del patrimonio informatico dell'Ente) come "integratori" di ambienti e di soluzioni esistenti, da inserire "nel contesto del sistema informativo proprio per rispondere alle esigenze di coordinamento dei processi"; - la realizzazione del prototipo, corredato dalla relativa documentazione di analisi delle funzioni ed utilizzabile immediatamente nel sistema informativo dell'Ordine, avrebbe avuto ad oggetto il sistema di supporto al processo "Gestione pratiche esposti" presso l'ufficio legale e si sarebbe articolato in n. 3 fasi distinte per attività, costi e tempi di attuazione; - ciascuna fase, poi, si sarebbe sviluppata in ulteriori progressive scansioni.

Con deliberazione n. 215/99, il Consiglio Direttivo dell'Ordine autorizzava l'ing. Wo., in collaborazione con la Sy. S.r.l., ad approntare la fase 1.1 al costo di Lire 25.000.000, oltre I.V.A. ed, a seguito del preventivo presentato dalla Sy., autorizzava, altresì, l'ulteriore spesa di Lire 19.000.000, oltre I.V.A. a completamento del richiesto complessivo prezzo di Lire 44.000.000; - all'esito dell'autorizzato intervento, nel marzo 2000 veniva presentato un ulteriore documento, nel quale si dava atto del completamento dei punti a) e b), cui sarebbe seguita, nell'immediato, l'attività dei punti c), d), e) e g) mentre relativamente a quella di cui al punto f) si rimandava alla fase 2,



valutando l'esigenza di "integrazione con l'anagrafica Albo" per la cui realizzazione la Sy., con nota 3/4/00, presentava una ulteriore "offerta di collaborazione" al corrispettivo di Lire 7.800.000 ed altra, con nota 14/4/00 "per supporto sistemistica, supporto all'utenza e prestazioni professionali" al costo forfetario di Lire 20.800.000; - successivamente in data 17/7/00, la Sy. comunicava offerta "per assistenza e manutenzione" per un periodo di 4 mesi dall'accettazione rispettivamente per Lire 7.700.000 + IVA (manutenzione sistema gestione esposti), Lire 2.200.000 + IVA (assistenza sistemistica) e Lire 2.800.000 + IVA (assistenza al referente).

Con deliberazione n. 82/00 il Consiglio Direttivo dell'Ordine, premesso l'affidamento di incarico alla Sy. quale fornitrice del programma, autorizzava la "stipula del contratto di manutenzione del programma gestione esposti ed il relativo supporto sistemistica con durata 4 mesi, rispettivamente al costo di Lire 7.700.000 + IVA e di Lire 2.800.000 + IVA"; - detta delibera veniva comunicata alla Sy. con nota 31/7/00 dal Direttore dell'Ordine con invito al riscontro.

In esito all'offerta di assistenza e manutenzione del 19/3/01 della Sy., l'Ordine inviava alla società una bozza di contratto, riscontrata con controproposta inerente la sola manutenzione ed il costo del software, quantificato in Lire 110.000.000 + IVA; - tale prezzo veniva contestato dall'Ordine in quanto eccessivamente superiore a quello di Lire 35.000.000 preventivato originariamente come da voce "adeguamento hardware e acquisto motore workflow" del documento 4/11/99.

Questi i fatti ricavabili esclusivamente dai documenti depositati da parte attrice, non essendo stato rinvenuto, al momento del passaggio a sentenza della controversia, il fascicolo dei convenuti, ritirato in sede di udienza di precisazione delle conclusioni (v. annotazione a margine del relativo verbale) e, verosimilmente, non essendo stati denunciati altri motivi, non più ridepositato (risultano in atti unicamente le memorie ex art. 183, V comma c.p.c. li termine e quelle conclusionali e di replica).

Dalle prove orali è risultato che: - l'Ordine dei Provinciale dei Medici e degli Odontoiatri, intendendo informatizzare l'Ente, in quanto il sistema esistente presentava carenze, prese contatti con l'ing. Wo., incaricandolo dello studio e della progettazione (v. interrogatorio formale del legale rappresentante dell'Ordine); - nell'ambito di tale incarico furono redatti n. 2 documenti iniziali relativi allo studio ed all'analisi delle possibili soluzioni e fu realizzato un sistema prototipale, al fine di consentire all'utilizzatore di comprendere il tipo di intervento, le modalità organizzative e di verificarne la rispondenza alle esigenze dell'Ente (v. teste Pu.); - il prototipo veniva utilizzato da quest'ultimo come un sistema definitivo per cui venivano richieste migliorie e assistenza "per quelle che l'Ordine definiva malfunzionamenti" (v. teste Pu.). Inoltre, i testi di parte attrice hanno imputato al titolo dell'acconto i pagamenti effettuati, onde proseguire il lavoro già iniziato ed hanno riferito l'omesso collaudo alla mancata consegna delle licenze d'uso mentre i testi di parte convenuta hanno precisato che il sistema elaborato avrebbe consentito: a) il perfezionamento con utilizzo della stessa tecnologia; b) l'utilizzo come base per la realizzazione di altra tecnologia sia di workflow che di altro.

Sulla scorta di tali premesse vanno esaminate le eccezioni preliminari, sollevate da parte attrice, di inammissibilità della domanda risarcitoria ex art. 1338 c.c. e di quella ex art. 2041 c.c. in quanto formulate solo con le memorie ex art. 183, V comma c.p.c., II termine e, comunque, non funzionali alla causa petendi introdotta originariamente.

Sul punto occorre annotare che entrambi i contraddittori, nelle citate memorie hanno più compiutamente articolato le loro istanze: gli attori hanno specificato per ciascun rapporto le diverse e gradate conclusioni; i convenuti, in replica, hanno precisato i profili della eccepita inammissibilità della avversa domanda restitutoria e della propria richiesta risarcitoria o di arricchimento



ingiustificato, profili già enunciati nella comparsa di costituzione e risposta (v. pag. 28 di tale atto). Ne consegue la infondatezza delle eccezioni.

Ciò posto, giova evidenziare come i rapporti intercorsi tra le parti siano stati informati da reciproche incomprensioni, scaturite, da un lato, dalla proliferazione di documenti, in parte riproduttivi delle precedenti analisi, dalla confusione di ruoli tra il professionista - persona fisica (responsabile dell'opera) e la società di supporto nonché dalla mancanza di chiarezza in ordine all'approvvigionamento dei prodotti Ac., dei quali la Sy. era unico rivenditore autorizzato; dall'altro, dall'utilizzo, da parte dell'Ordine, come sistema definitivo, del prototipo, che, al contrario, avrebbe dovuto costituire la soluzione sperimentale, rappresentativa del tipo di intervento proposto nonché della conseguente confusione tra gli inconvenienti, che il committente imputava a malfunzionamenti e quelli che, in realtà, costituivano la messa a punto del sistema stesso in relazione alle esigenze dell'utilizzatore, evidenziatesi nel corso della sua applicazione pratica.

In tale contesto va inquadrata l'interpretazione dell'Ordine relativamente ai diversi rapporti intrattenuti con i convenuti, quali connessi sotto il vincolo di un collegamento negoziale, traendo conferma di tale prospettazione dalla definizione quali "bozze" dei documenti ex adverso redatti, mai licenziati ed approvati in forma definitiva e dalle dichiarazioni delle controparti, le quali avevano evidenziato la propedeuticità di una fase rispetto a quelle successive.

Come è noto i negozi collegati sono caratterizzati dal nesso teleologico (quale elemento oggettivo) fra quelli posti in essere ed il comune intento pratico di entrambe le parti (quale elemento soggettivo) di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi ma anche il coordinamento tra gli stessi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale (cfr. Cass. n. 5851/06; n. 13580/04), non essendo sufficiente che quel fine sia perseguito da una sola delle parti all'insaputa e senza partecipazione dell'altra, dovendosi, al contrario, configurare la condivisione dei contraenti. In mancanza di precise disposizioni contrattuali apposte dalle parti, il collegamento può essere desunto dall'obiettiva relazione funzionale tra i negozi.

Ora, senza dubbio, per quanto emerso dal testimoniale e dalle altre acquisizioni processuali, l'intervento dell'ing. Wo. in collaborazione con la Sy. S.r.l. era finalizzato, nelle intenzioni dell'Ordine e nelle aspettative del professionista e della struttura aziendale di supporto alla elaborazione di un nuovo sistema informatico, in sostituzione di quello esistente, che si manifestava carente.

Più in particolare, da un lato, l'Ordine intendeva dare esecuzione alla informatizzazione, con inizio da un "segmento" scelto tra le attività dallo stesso svolte per poi procedere alla estensione a tutti gli altri servizi; dall'altro, l'ing. Wo. e la Sy. S.r.l., di cui il professionista era socio (i quali avevano già prestato la loro opera in favore della Federazione Nazionale dell'Ordine dei Medici - Chirurghi e degli Odontoiatri), avevano interesse ad acquisire la commessa per l'intera opera.

Tuttavia, la mera intenzione delle parti non è rilevante ai fini della configurazione del collegamento se uno dei negozi costituisce meramente il motivo, non già la causa genetica dell'altro, dovendosi esaltare a tale fine la consapevolezza e la volontà dei contraenti in ordine alle ripercussioni delle vicende di un negozio sugli altri in un vincolo di reciproca interdipendenza.

Ora, l'esame comparativo tra le proposte datate 7/6/99 dell'ing. Wo. e della Sy. (relative alla definizione del piano di intervento sul sistema informativo) e la deliberazione 10/6/99 del Consiglio Direttivo dell'Ordine (con la quale si incaricava il professionista "collaboratore della Sy. S.r.l. per la progettazione di un piano di intervento per la sistemazione del sistema informatico" "e per la redazione del relativo capitolato per la successiva fase di appalto") autorizza a ritenere il negozio quale caratterizzato da autonomia ed indipendenza dagli altri successivi.



Invero, l'analisi e lo studio del sistema esistente nonché l'individuazione delle possibili soluzioni ed interventi costituiscono prestazioni di opera intellettuale del tutto svincolate dalla successiva fase, prettamente esecutiva specie ove si consideri l'espressa indicazione (riportata nella citata delibera) della necessità di una gara per l'assegnazione della fase operativa.

Alle stesse conclusioni deve pervenirsi relativamente alla realizzazione della fase 1.1. e ciò avuto riguardo al suo oggetto ("definizione funzionalità del prototipo", realizzazione ed installazione dello stesso, addestramento, analisi, monitoraggio e stesura della documentazione operativa), che va identificato con l'approntamento di un sistema esemplificativo (non già definitivo) e, dunque, rientrante nella fase di progettazione.

Tale impostazione è confermata "dall'Appunto" del Direttore dell'Ordine, allegato e richiamato dalla delibera 10/11/99 del Consiglio Direttivo, secondo il quale era stata "valutata la necessità di dare comunque il via alla prima fase applicativa, riguardante la Gestione pratiche esposti", settore autonomo rispetto agli altri servizi.

Analogamente la prestata attività di "consulenza e manutenzione", consistente nella predisposizione di migliorie, correzioni e di interventi confacenti alle esigenze dell'utilizzatore nonché nella verifica della applicazione del prototipo agli altri settori dell'ordine è da ritenersi compresa nella fase prettamente progettuale.

Infatti, l'approvazione e l'autorizzazione all'esecuzione delle successive fasi del piano di intervento, previo necessario collaudo, avrebbe consentito la trasformazione della approntata soluzione sperimentale in organizzazione definitiva, che avrebbe comportato l'installazione del software e l'acquisto del motore workflow.

Accertata l'autonomia dei rapporti, l'eccezione, sollevata da parte attrice, relativa alla insanabile invalidità ed inefficacia degli stessi per difetto di forma scritta, non può essere condivisa.

Sul punto, non sono contestabili i principi dettati dalla giurisprudenza della Suprema Corte, richiamati dall'Ordine Provinciale dei Medici, secondo i quali: - tutti i contratti stipulati dalla pubblica amministrazione e dagli enti pubblici (tra i quali sono compresi gli Ordini professionali), anche quando agiscono iure privatorum, richiedono la forma scritta ad substantiam, conseguendo alla mancanza di tale requisito la inesistenza di una obbligazione contrattuale a carico della pubblica amministrazione stessa senza che rilevi la eventuale esistenza di una delibera autorizzatoria dell'organo collegiale dell'ente, costituendo tale deliberazione mero atto interno e preparatorio del negozio, che richiede l'incontro della volontà dei contraenti nella forma sopra indicata (cfr. Cass. n. 7422/02; n. 5234/04 e n. 1702/06); - oltre a richiedere la forma scritta, i contratti devono essere di regola consacrati in un unico documento e non possono essere conclusi a distanza; - la necessità della forma scritta costituisce espressione dei principi di imparzialità e buon andamento della p.a., configurandosi come strumento di garanzia del regolare svolgimento dell'attività amministrativa rispondente all'interesse sia del cittadino che della collettività; - pertanto il contratto deve tradursi nella redazione di un apposito documento, recante la sottoscrizione del titolare dell'organo investito del potere di rappresentare l'ente interessato nei confronti dei terzi, dal quale possa desumersi la concreta instaurazione del rapporto con le indispensabili determinazioni in ordine alla prestazione da rendere ed al compenso da corrispondere.

Tuttavia, la ratio sottesa alla necessità della forma scritta e della contestualità negoziale, quale strumento di garanzia del regolare svolgimento dell'attività amministrativa nell'interesse del cittadino e della collettività, onde evitare arbitri ed agevolare l'espletamento della funzione di controllo dell'autorità tutoria (costituendo, quindi, espressione dei principi d'imparzialità e buon andamento della p.a.), legittima la esclusione normativa degli Ordini e Collegi professionali, stante





la natura e lo scopo degli stessi, dalla applicazione della disciplina del capitolato generale di appalto dello Stato.

Ne deriva che l'accordo tra le parti deve ritenersi perfettamente e validamente raggiunto mediante proposta ed accettazione della stessa, accettazione, confermata, altresì, dalla "bozza" di contratto, predisposta dall'Ordine attore per il definitivo assetto negoziale del rapporto, nella quale si premetteva che: - la Sy. aveva provveduto alla realizzazione del programma prototipale, con consegna alla data del 30/6/2000; - era stata autorizzata la stipula di contratto di manutenzione per 4 mesi; - era stato stipulato un accordo per l'uso temporaneo gratuito delle licenze d'uso del prodotto ed. motore workflow fino al 31/12/2001.

In ogni caso, ove si accedesse alla tesi di parte attrice, occorrerebbe considerare che la restituzione delle somme pagate in esecuzione di un contratto nullo va ricondotta nello schema dell'indebito oggettivo e che la ripetibilità è condizionata dal contenuto della prestazione e dalla possibilità concreta di ripetizione, secondo le regole generali degli artt. 2033 e ss. c.c. operando, altrimenti, ove ne sussistano i presupposti, in mancanza di altra azione, quella generale di arricchimento, prevista dall'art. 2041 c.c.

Conseguentemente, in tema di svolgimento di attività intellettuale in mancanza di contrasto, grava sul professionista l'onere di dimostrazione della esistenza di un effettivo vantaggio conseguito dalla controparte, cui abbia fatto riscontro un suo impoverimento (non essendo sufficiente la prova dell'espletamento della prestazione), tenuto conto dell'impiego che il committente abbia fatto dell'opera e delle utilità economiche così ricavate.

Nella specie non può disconoscersi il vantaggio conseguito dall'Ente a seguito dell'analisi e dello studio preliminare, eseguiti dai convenuti, attività in esito alle quali furono evidenziate le criticità del sistema informatico esistente e definite le esigenze dello stesso nonché prospettate le soluzioni perseguibili in relazione agli scopi rappresentati.

Invero, essendo emerso in sede istruttoria che il sistema progettato non presupponeva il rifacimento totale del patrimonio informatico dell'Ente (preservandone, dunque, la struttura essenziale) e costituiva la base per la realizzazione definitiva anche con altre tecnologie (circostanza nota alla committente, in quanto esplicitata nei documenti redatti dai convenuti), non può disconoscersi la possibilità di utilizzo delle informazioni e della fase progettuale per la soddisfazione delle utilità perseguite.

Ne deriva la legittimità del compenso percepito per l'opera prettamente professionale.

Da tale attività va distinta la fase n. 3, descritta schematicamente nel documento 4/11/1999 come "adeguamento hardware e acquisto motore workflow" e prevista "come intervento indipendente, da decidere in funzione dei servizi che l'Ordine intende offrire ai propri Clienti, come ulteriore valore aggiunto finalizzato alla customer satisfaction", (v. pag. 16 stesso documento), il cui costo era stato indicato in complessive Lire 35.000.000.

Invero, nel citato piano di intervento non veniva ulteriormente specificata la prestazione offerta, non essendo menzionate le componenti necessarie e la destinazione e regolarizzazione delle licenze, ingenerando, in tal modo, il legittimo affidamento sulla onnicomprensività dell'indicato prezzo.

Al contrario, l'offerta datata 12/7/01, presentata dalla Sy. ed avente ad oggetto la "fornitura di prodotti software a supporto della gestione degli esposti e dell'informatizzazione del protocollo e dei procedimenti correlati", prevedeva un costo di Lire 110.000.000.

I convenuti hanno ascritto la differenza tra le condizioni e corrispettivi alla variazione dei prezzi apportata dalla società produttrice del software, evenienza preannunciata nel piano di intervento del novembre 1999.



Tuttavia, va annotato che, per un verso, la possibilità di variazioni era stata ipotizzata nel citato documento meramente "in funzione dei risultati/esigenze emerse nelle fasi precedenti"; per altro verso, la ritenuta autonomia dei rapporti negoziali ed, in particolare, quella della fase 3, correlata alla mancanza di accettazione dell'offerta 12/7/2001, inducono a ritenere il difetto di conclusione del contratto.

In relazione a tale evenienza entrambe le parti, a diverso titolo, hanno chiesto il ristoro dei danni, imputando a reciproca responsabilità l'omessa ultimazione del progetto.

L'Ordine attore ha, infatti, lamentato, tra le altre eccepite inadempienze, la manifestata mancanza di correttezza e buona fede nell'esecuzione della prestazione mentre i convenuti si sono doluti, sostanzialmente, dell'ingiustificato recesso della controparte, doglianza che, per esigenze di ordine sistematico, va esaminata con priorità.

In tema la giurisprudenza della Suprema Corte ha enunciato i seguenti principi: - per l'integrazione della rivendicata fattispecie, occorre determinare se il recesso dalle trattative si configuri come illecito abuso del recedente per averlo esercitato a causa di condizioni ostative alla stipula del contratto già a lui note o dallo stesso conoscibili con la ordinaria diligenza oppure sia stato o meno determinato da comportamento della controparte, derivandone, in siffatta evenienza, l'insussistenza della responsabilità precontrattuale del recedente; - la responsabilità precontrattuale, configurabile per violazione del precetto posto dall'art. 1337 c.c. (a norma del quale le parti, nello svolgimento delle trattative contrattuali, debbono comportarsi secondo buona fede), costituisce una forma di responsabilità extracontrattuale, che si collega alla violazione della regola di condotta stabilita a tutela del corretto svolgimento dell'iter - di formazione del contratto (cfr. Cass. SS.UU. n. 9645/01 e n. 10160/03); - perché possa ritenersi integrata la responsabilità precontrattuale, è necessario che tra le parti siano in corso trattative; che le trattative siano giunte ad uno stadio idoneo a far sorgere nella parte che invoca l'altrui responsabilità il ragionevole affidamento sulla conclusione del contratto; che la controparte, cui si addebita la responsabilità, interrompa le trattative senza un giustificato motivo; che, infine, pur nell'ordinaria diligenza della parte, la quale invoca la responsabilità, non sussistano fatti idonei ad escludere il suo ragionevole affidamento sulla conclusione del contratto.

In applicazione degli indicati criteri, può affermarsi come sia indubbio che l'attività commissionata e realizzata sia giunta a quello stadio avanzato del rapporto che, in relazione alle esigenze dell'Ordine, induceva quest'ultimo a confidare nella ultimazione del progettato sistema.

A supporto di tale convincimento si manifesta significativo il comportamento dei convenuti, i quali, non portando a termine tutte le attività descritte nelle progressive fasi, ascrivendo l'omissione alla necessità di integrazioni ed ampliamenti ricollegabili alle successive scansioni, procuravano difficoltà di verifica dei loro operati ed impossibilità di collaudo e presentavano nuova offerta con prezzi notevolmente superiore a quella originaria, con ciò sostanzialmente rifiutando la sottoscrizione del contratto, redatto in minuta dall'Ordine.

In ogni caso, la variazione dei costi disposti dal produttore, addotta dai convenuti quale causa giustificatrice del prospettato aumento non giustifica la loro condotta, in quanto la sopravvenienza di una maggiorazione può ritenersi rientrante nella normale alea qualora conseguente ad una prevedibile fluttuazione del mercato.

Detta condizione, tuttavia, non appare essersi verificata nel caso di specie, stante, da un lato, la genericità dell'oggetto dell'offerta iniziale (che non indicava le specifiche componenti del prodotto) e, dall'altro, la eccessività della variazione dei costi di produzione, che avrebbe dovuto indurre i convenuti (unici rivenditori autorizzati) alla tempestiva informazione, in ottemperanza al dovere di



rendere edotto il committente di eventuali obiettive situazioni, foriere di considerevoli mutamenti della condizioni offerte.

Al contrario, gli stessi convenuti, a seguito della formulazione di controproposta con l'indicazione dei variati costi e delle rimostranze della controparte, si sono limitati ad intimare l'acquisto del prodotto, pena la disinstallazione del sistema.

Ciò integra inadempimento, suscettibile di tutela risarcitoria.

Posto l'inquadramento di tale inadempimento nello schema della responsabilità precontrattuale, il danno risarcibile è limitato al c.d. interesse negativo, comprendendo le spese inutilmente sopportate nel corso della trattativa in vista della conclusione del contratto nonché le perdite sofferte per non aver usufruito di ulteriori occasioni se non si fosse fatto affidamento sulla stipula.

La richiesta risarcitoria deve essere sorretta da adeguate deduzioni probatorie, potendosi ricorrere alla liquidazione equitativa solo in caso di impossibilità o rilevante difficoltà, in concreto, dell'esatta quantificazione di un pregiudizio comunque certo nella sua esistenza.

Ora, se da un lato non è stata offerta la rigorosa dimostrazione relativa al quantum, essendosi l'Ente attore limitato ad indicare nella somma non inferiore ad Euro 103.291,38 l'ammontare del documento, dall'altro sono stati enunciati gli elementi idonei, corredati dai relativi supporti, alla sua liquidazione, che può commisurarsi alle spese sostenute nella prospettiva della acquisizione definitiva del software e delle licenze d'uso, spese che corrispondono ai compensi corrisposti per le prestazioni estranee alla fase di studio e progettazione del sistema, come da documenti prodotti.

I convenuti vanno, dunque, condannati al pagamento, in favore dell'Ordine attore, della complessiva somma di Euro 38.760,00 oltre interessi legali dalla domanda al saldo.

Le spese di lite, liquidate come al dispositivo, seguono la soccombenza e vanno poste a carico di Je.Wo. e della Sy. S.r.l., in solido.

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

Il Tribunale, definitivamente pronunciando nella controversia, instaurata dall'Ordine Provinciale di Roma dei Medici - Chirurghi e degli Odontoiatri, in persona del Presidente p.t., legale rappresentante, con atto di citazione notificato il 18/1/2002, nei confronti di Je.Wo. e della Sy. S.r.l., avente ad oggetto inadempimento e risarcimento danni, così provvede:

- in parziale accoglimento delle domande, condanna Je.Wo. e la Sy. S.r.l., in solido, al pagamento, in favore della parte attrice, della complessiva somma di Euro 38.760,00 oltre interessi legali dalla domanda al saldo;

- condanna, altresì, i convenuti, in solido, alla rifusione, in favore dell'Ordine Provinciale di Roma dei Medici - Chirurghi e degli Odontoiatri, delle spese di lite, liquidate in Euro 487,82 per esborsi, Euro 3.000,00 per diritti ed Euro 10.000,00 per onorari di avvocato, oltre I.V.A., C.P.A. e spese generali.

Così deciso in Roma il 6 marzo 2008.

Depositata in Cancelleria il 24 ottobre 2009.