

Elementi di diritto civile.2
Il contratto. Le patologie del contratto

IL CONTRATTO

IL CONTRATTO

Art. 1321 - Nozione.

Il contratto è l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale.

Art. 1322 - Autonomia contrattuale.

Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge.

Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

IL CONTRATTO

Il contratto è concluso dopo aver seguito un determinato iter.

Due sono gli elementi imprescindibili:

- la **proposta** e
- l'**accettazione**

Una delle due parti formula una proposta e l'altra accetta.

La conclusione del contratto avviene quando la prima parte è a conoscenza dell'accettazione da parte dell'altra.

IL CONTRATTO

Art. 1326 - Conclusione del contratto.

Il contratto è concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta ha conoscenza dell'accettazione dell'altra parte.

L'accettazione deve giungere al proponente nel termine da lui stabilito o in quello ordinariamente necessario secondo la natura dell'affare o secondo gli usi.

Il proponente può ritenere efficace l'accettazione tardiva, purché ne dia immediatamente avviso all'altra parte.

Qualora il proponente richieda per l'accettazione una forma determinata, l'accettazione non ha effetto se è data in forma diversa.

Un'accettazione non conforme alla proposta equivale a nuova proposta.

PATOLOGIA DEL CONTRATTO

IL CONTRATTO

Il contratto produce effetti solo se rispetta determinati elementi previsti dall'ordinamento (essenziali).

Se uno di questi manca o è sottoposto a vizio, il contratto è definito **invalido** e pertanto perde la sua efficacia.

A seconda della mancanza, la **patologia contrattuale** può essere definita:

- **nullità**
- **annullabilità**
- **rescissione**
- **risoluzione**

IL CONTRATTO

Nullità e annullabilità si applicano a tutte le tipologie contrattuali.

Rescissione e Risoluzione si applicano solo rispetto ai contratti a prestazioni corrispettive, quelli in cui le prestazioni sono legate da un nesso di reciprocità tale per cui ciascuna costituisce la ragion d'essere dell'altra ed ogni inadempimento dell'una incide inevitabilmente sull'altra e sulla causa del rapporto.

NULLITÀ e ANNULLABILITÀ

IL CONTRATTO NULLO

La condizione di **nullità** del contratto ha per conseguenza la non generazione di effetti.

Se la prestazione è stata eseguita, c'è il diritto alla **ripetizione** (la **restituzione** della prestazione o del bene).

IL CONTRATTO NULLO

Art. 1418 - Cause di nullità del contratto.

Il contratto è nullo quando è contrario a norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente.

Producono nullità del contratto la mancanza di uno dei requisiti indicati dall'articolo 1325, l'illiceità della causa, l'illiceità dei motivi nel caso indicato dall'articolo 1345 e la mancanza nell'oggetto dei requisiti stabiliti dall'articolo 1346.

Il contratto è altresì nullo negli altri casi stabiliti dalla legge.

IL CONTRATTO NULLO

Art. 1354 - Condizioni illecite o impossibili.

È nullo il contratto al quale è apposta una condizione, sospensiva o risolutiva, contraria a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume.

La condizione impossibile rende nullo il contratto se è sospensiva; se è risolutiva, si ha come non apposta.

Se la condizione illecita o impossibile è apposta a un patto singolo del contratto, si osservano, riguardo l'efficacia del patto, le disposizioni dei commi precedenti, fermo quanto è disposto dall'articolo 1419.

IL CONTRATTO NULLO

Art. 1345 - Motivo illecito.

Il contratto è illecito quando le parti si sono determinate a concluderlo esclusivamente per un motivo illecito comune ad entrambe.

Art. 1355 - Condizione meramente potestativa.

È nulla l'alienazione di un diritto o l'assunzione di un obbligo subordinata a una condizione sospensiva che la faccia dipendere dalla mera volontà dell'alienante o, rispettivamente da quella del debitore.

IL CONTRATTO ANNULLABILE

La condizione di **annullabilità**, a differenza della nullità, produce effetti che possono venire meno nel caso di:

- vizio del consenso (errore, violenza morale, dolo)
- incapacità legale o naturale
- in tutti gli altri casi previsti dalla legge

IL CONTRATTO

Capo XII - Dell'annullabilità del contratto

Art. 1425 - Incapacità delle parti.

Il contratto è annullabile se una delle parti era legalmente incapace di contrattare.

E' parimenti annullabile, quando ricorrono le condizioni stabilite dall'articolo 428, il contratto stipulato da persona incapace d'intendere o di volere.

IL CONTRATTO

Dei vizi del consenso

Art. 1427 - Errore, violenza e dolo.

Il contraente, il cui consenso fu dato per errore, estorto con violenza, o carpito con dolo, può chiedere l'annullamento del contratto, secondo le disposizioni seguenti.

Art. 1434 - Violenza.

La violenza è causa di annullamento del contratto anche se esercitata da un terzo.

IL CONTRATTO

Art. 1436 - Violenza diretta contro terzi.

La violenza è causa di annullamento del contratto anche quando il male minacciato riguarda la persona o i beni del coniuge del contraente o di un discendente o ascendente di lui.

Se il male minacciato riguarda altre persone, l'annullamento del contratto è rimesso alla prudente valutazione delle circostanze da parte del giudice.

Art. 1437 - Timore riverenziale.

Il solo timore riverenziale non è causa di annullamento del contratto.

IL CONTRATTO

Art. 1438 Minaccia di far valere un diritto.

La minaccia di far valere un diritto può essere causa di annullamento del contratto solo quando è diretta a conseguire vantaggi ingiusti.

Art. 1439 - Dolo.

Il dolo è causa di annullamento del contratto quando i raggiri usati da uno dei contraenti sono stati tali che, senza di essi, l'altra parte non avrebbe contrattato.

Quando i raggiri sono stati usati da un terzo, il contratto è annullabile se essi erano noti al contraente che ne ha tratto vantaggio.

RISOLUZIONE E RESCSSIONE

IL CONTRATTO - rescissione

La rescissione del contratto determina la sua invalidità ed è prevista quando il contratto è stato stipulato in condizione **inique** per una delle due parti.

Le due situazioni di rescissione del contratto sono disciplinate dagli artt. 1447 e 1448 del CC.

IL CONTRATTO - rescissione

Della rescissione del contratto

Art. 1447 - Contratto concluso in stato di pericolo.

Il contratto con cui una parte ha assunto obbligazioni a condizioni inique, per la necessità, nota alla controparte, di salvare sé o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona , può essere rescisso sulla domanda della parte che si è obbligata.

Il giudice nel pronunciare la rescissione, può, secondo le circostanze, assegnare un equo compenso all'altra parte per l'opera prestata.

IL CONTRATTO - rescissione

Art. 1448 - Azione generale di rescissione per lesione.

Se vi è sproporzione tra la prestazione di una parte e quella dell'altra, e la sproporzione è dipesa dallo **stato di bisogno** di una parte, del quale l'altra ha approfittato per trarne vantaggio, la parte danneggiata può domandare la rescissione del contratto.

L'azione non è ammissibile se la lesione non eccede la metà del valore che la prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata aveva al tempo del contratto.

La lesione deve perdurare fino al tempo in cui la domanda è proposta. Non possono essere rescissi per causa di lesione i contratti aleatori.

IL CONTRATTO - risoluzione

A differenza delle altre patologie del contratto, la risoluzione non ha effetti sull'atto, ma sulle conseguenze da esso generate.

Il nostro ordinamento prevede tre possibilità di risoluzione del contratto:

- per **inadempimento**
- per **impossibilità sopravvenuta**
- per **eccessiva onerosità**

IL CONTRATTO - risoluzione

Art. 1453 - Risolubilità del contratto per inadempimento.

Nei contratti con prestazioni corrispettive, quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni, l'altro può a sua scelta chiedere l'adempimento o la risoluzione del contratto, salvo, in ogni caso, il risarcimento del danno.

La risoluzione può essere domandata anche quando il giudizio è stato promosso per ottenere l'adempimento; ma non può più chiedersi l'adempimento quando è stata domandata la risoluzione.

Dalla data della domanda di risoluzione l'inadempiente non può più adempiere la propria obbligazione.

IL CONTRATTO - risoluzione

Dell'impossibilità sopravvenuta

Art. 1463 - Impossibilità totale.

Nei contratti con prestazioni corrispettive, la parte liberata per la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta non può chiedere la controprestazione, e deve restituire quella che abbia già ricevuta, secondo le norme relative alla ripetizione dell'indebito.

IL CONTRATTO - risoluzione

Dell'eccessiva onerosità

Art. 1467 - Contratto con prestazioni corrispettive.

Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto[...].

La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto.

La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto.

IL CONTRATTO - risoluzione

Nel caso della risoluzione per inadempimento sono previsti dall'ordinamento tre casi in cui questa avviene per diritto (a seguito della dichiarazione della parte che intende avvalersene):

- **diffida ad adempiere (1454 c.c.);**
- **clausola risolutiva espressa (1456 c.c.);**
- **scadenza del termine essenziale (1457 c.c.).**

IL CONTRATTO - risoluzione

Art. 1454 - Diffida ad adempiere.

Alla parte inadempiente l'altra può intimare per iscritto di adempiere in un congruo termine, con dichiarazione che, decorso inutilmente detto termine, il contratto s'intenderà senz'altro risolto.

Il termine non può essere inferiore a quindici giorni, salvo diversa pattuizione delle parti o salvo che, per la natura del contratto o secondo gli usi, risulti congruo un termine minore.

Decorso il termine senza che il contratto sia stato adempiuto, questo è risolto di diritto.

IL CONTRATTO - risoluzione

Art. 1456 - Clausola risolutiva espressa.

I contraenti possono convenire espressamente che il contratto si risolva nel caso che una determinata obbligazione non sia adempiuta secondo le modalità stabilite.

In questo caso, la risoluzione si verifica di diritto quando la parte interessata dichiara all'altra che intende valersi della clausola risolutiva.

IL CONTRATTO - risoluzione

Art. 1457 - Termine essenziale per una delle parti.

Se il termine fissato per la prestazione di una delle parti deve considerarsi essenziale nell'interesse dell'altra, questa, salvo patto o uso contrario, se vuole esigerne l'esecuzione nonostante la scadenza del termine, deve darne notizia all'altra parte entro tre giorni.

In mancanza, il contratto s'intende risolto di diritto anche se non è stata espressamente pattuita la risoluzione.

I CONTRATTI NELLE ISTITUZIONI SCOLASTICHE

I CONTRATTI nelle ISTITUZIONI SCOLASTICHE

DLGS 129/2018 - art.43

Le istituzioni scolastiche per il raggiungimento e nell'ambito dei propri fini istituzionali, hanno piena capacità ed autonomia negoziale, fatte salve le limitazioni specifiche previste dal presente regolamento e dalla normativa vigente

I CONTRATTI nelle ISTITUZIONI SCOLASTICHE

DLGS 129/2018 - art.43

Nell'ambito dell'autonomia negoziale le istituzioni scolastiche possono stipulare convenzioni e contratti, con esclusione dei contratti

- aleatori e, in genere delle operazioni finanziarie speculative,
- della partecipazione a società di persone e società di capitali, fatta salva la costituzione e la partecipazione ad associazioni,
- fondazioni o consorzi, anche nella forma di società a responsabilità limitata

I CONTRATTI nelle ISTITUZIONI SCOLASTICHE

Il procedimento che conduce alla stipula da parte di un'istituzione scolastica è costituito di 2 parti

manifestazione della necessità
da parte della pubblica amministrazione



selezione dell'idoneo



stipula del contratto
ed esecuzione del contratto

fase
DIRITTO PUBBLICO

fase
DIRITTO PRIVATO

I CONTRATTI nelle ISTITUZIONI SCOLASTICHE

Le principali tipologie di contratti stipulati dalle istituzioni scolastiche riguardano:

- le forniture
- i servizi

A queste si aggiungono alcune specifiche tipologie:

- la concessione d'uso temporanea di locali e/o attrezzature
- le erogazioni liberali
- le attività per conto terzi

I CONTRATTI per le FORNITURE

Ogni scuola ha necessità di approvvigionamento in funzione del quale stipula contratti di acquisto.

Art. 1470 - Nozione.

La vendita è il contratto che ha per oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa o il trasferimento di un altro diritto verso il corrispettivo di un prezzo.

I CONTRATTI per le FORNITURE

L. 208/201 - comma 512

Al fine di garantire l'ottimizzazione e la razionalizzazione degli acquisti di beni e servizi informatici e di connettività, fermi restando gli obblighi di acquisizione centralizzata previsti per i beni e servizi dalla normativa vigente, le amministrazioni pubbliche e le società inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) [...] provvedono ai propri approvvigionamenti esclusivamente tramite gli strumenti di acquisto e di negoziazione di **CONSIP** Spa o dei soggetti aggregatori, ivi comprese le centrali di committenza regionali, per i beni e i servizi disponibili presso gli stessi soggetti.

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

Art. 1655 - Nozione.

L'appalto è il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro.

Questo genere di appalto è disciplinato dal DLgs 50/2016 e ssmmii.

Anche in questo caso, occorre sempre verificare l'attivazione di una convenzione Consip.

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

Art. 1 CODICE DEGLI APPALTI

(Oggetto e ambito di applicazione)

1. Il presente codice disciplina i ***contratti di appalto*** e di ***concessione*** delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori aventi ad oggetto **l'acquisizione di servizi, forniture, lavori e opere**, nonché i concorsi pubblici di progettazione.

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

Le tipologie di contratti più diffusi nelle scuole per i contratti di appalto di servizi riguarda:

- apparecchiature fotocopiatrici
- viaggi di istruzione
- pulizie speciali (sanificazioni)
-

In generale si affidano ai sensi del Dlgs 50/2016 gli appalti i cui intestatari sono ***persone giuridiche***.

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

Nel caso in cui l'affidamento del servizio sia rivolto ad una **persona fisica** la disciplina di riferimento è il **Dlgs 165/2001**.

Art.7

Fermo restando quanto previsto dal comma 5-bis, per specifiche esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire esclusivamente incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria, in presenza dei [...] presupposti di legittimità

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente;

b) l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;

c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata; non è ammesso il rinnovo; l'eventuale proroga dell'incarico originario è consentita, in via eccezionale, al solo fine di completare il progetto e per ritardi non imputabili al collaboratore, ferma restando la misura del compenso pattuito in sede di affidamento dell'incarico;

d) devono essere preventivamente determinati durata, oggetto e compenso della collaborazione.

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

Si prescinde dal requisito della comprovata specializzazione universitaria in caso di stipulazione di contratti di collaborazione per attività che debbano essere svolte da professionisti iscritti in ordini o albi o con soggetti che operino nel campo dell'arte, dello spettacolo, dei mestieri artigianali o dell'attività informatica nonché a supporto dell'attività didattica e di ricerca, per i servizi di orientamento, compreso il collocamento, e di certificazione dei contratti di lavoro di cui al decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, purché senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, ferma restando la necessità di accertare la maturata esperienza nel settore.

I CONTRATTI per l'appalto di SERVIZI

Generalmente i principali contratti stipulati in riferimento al D.Lgs 165/2001 sono con le figure:

- del Responsabile Sicurezza Prevenzione e Protezione
- dello psicologo
- del Medico Competente
- DPO
- amministratore di sistema
- ...

I CONTRATTI per le CONCESSIONI di SERVIZI

La concessione di servizi si caratterizza nella:

“la prestazione a favore del concessionario che consiste unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente il servizio”.

Nelle istituzioni scolastiche le principali concessioni di servizi riguardano:

- i distributori automatici
- il servizio bar
- servizio “volante”
-

I CONTRATTI per le CONCESSIONI di SERVIZI

Art. 164 CODICE DEGLI APPALTI - CONTRATTI DI CONCESSIONE (Oggetto e ambito di applicazione)

[...]

2. Alle procedure di aggiudicazione di contratti di concessione di lavori pubblici o di servizi si applicano, per quanto compatibili, le disposizioni contenute nella parte I e nella parte II, del presente codice, relativamente ai principi generali, alle esclusioni, alle modalità e alle procedure di affidamento, alle modalità di pubblicazione e redazione dei bandi e degli avvisi, ai requisiti generali e speciali e ai motivi di esclusione, ai criteri di aggiudicazione, alle modalità di comunicazione ai candidati e agli offerenti, ai requisiti di qualificazione degli operatori economici, ai termini di ricezione delle domande di partecipazione alla concessione e delle offerte, alle modalità di esecuzione.

I CONTRATTI per le CONCESSIONI di SERVIZI

Art. 167 CODICE DEGLI APPALTI

(Metodi di calcolo del valore stimato delle concessioni)

1. Il valore di una concessione [...] e' costituito dal fatturato totale del concessionario generato per tutta la durata del contratto, al netto dell'IVA, stimato dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore, quale corrispettivo dei lavori e dei servizi oggetto della concessione, nonchè per le forniture accessorie a tali lavori e servizi.
2. Il valore stimato e' calcolato al momento dell'invio del bando di concessione o, nei casi in cui non sia previsto un bando, al momento in cui l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore avvia la procedura di aggiudicazione della concessione [...]

I CONTRATTI per le CONCESSIONI di SERVIZI

Art. 168 CODICE DEGLI APPALTI

(Durata delle concessioni)

1. La durata delle concessioni e' limitata ed e' determinata nel bando di gara dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore in funzione dei lavori o servizi richiesti al concessionario. La stessa e' commisurata al valore della concessione, nonche' alla complessita' organizzativa dell'oggetto della stessa.

I CONTRATTI - altre tipologie

Concessione d'uso temporaneo di locali e attrezzature dell'istituzione scolastica

Dlgs 129/2018 - Art. 38.

1. Le istituzioni scolastiche possono concedere a terzi l'utilizzazione temporanea dei locali dell'edificio scolastico, nel rispetto di quanto previsto nella delibera di cui all'articolo 45 (Competenze del Consiglio d'istituto nell'attività negoziale), a condizione che ciò sia compatibile con finalità educative, formative, ricreative, culturali, artistiche e sportive e con i compiti delle istituzioni medesime.

I CONTRATTI - altre tipologie

Dlgs 129/2018 - Art. 45.

Competenze del Consiglio d'Istituto nell'attività negoziale

1. Il Consiglio d'istituto delibera in ordine [...] all'accettazione e alla rinuncia di legati, eredità e donazioni.

Sarà dunque necessaria una specifica delibera con vincolo di destinazione dei fondi ricevuti.

I CONTRATTI - altre tipologie

Dlgs 129/2018 - Art. 26

Attività per conto terzi

1. Le istituzioni scolastiche possono svolgere attività di progettazione e vendita di beni e servizi a favore di terzi, al fine di soddisfare specifiche esigenze didattiche e formative

5. Le attività per conto terzi sono oggetto di contabilità separata da quella dell'istituzione scolastica. I relativi movimenti finanziari sono rilevati nella contabilità della medesima istituzione scolastica, in specifiche voci di entrata e di spesa classificate «attività per conto terzi».