

Civile Ord. Sez. 6 Num. 98 Anno 2019

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: CRISCUOLO MAURO

Data pubblicazione: 04/01/2019

ORDINANZA

sul ricorso 6516-2017 proposto da:

DI DOMENICO GIOVANNI, quale titolare dell'omonima ditta individuale, elettivamente domiciliato in ROMA VIA SUSA 1 presso lo studio dell'avvocato IDA DI DOMENICA, e rappresentato e difeso dall'avvocato GIUSEPPE CAFARELLI giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

DI COSMO LUCIO, DI COSMO ISA, domiciliati in ROMA presso la Cancelleria della Corte di Cassazione, e rappresentati e difesi dall'avvocato ISOLINA SILVANA VERI giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 908/2016 della CORTE D'APPELLO di L'AQUILA, depositata il 7/9/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27/09/2018 dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;

Lette le memorie depositate dalle parti;

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

L'impresa edile artigiana "Di Domenico Giovanni" – quale impresa appaltatrice – conveniva in giudizio il committente Di Cosmo Dante dinanzi al Tribunale di Pescara per chiederne la condanna al pagamento della somma di lire 42.963.479 oltre iva, interessi e rivalutazione. Lamentava, infatti, la parte attrice – la quale aveva ricevuto un acconto di lire 20.000.000 – di essere creditrice della pretesa somma per aver eseguito una serie di lavori di ristrutturazione di un fabbricato, nonché ulteriori opere aggiuntive.

Si costituiva in giudizio Di Cosmo Dante contestando la domanda dell'impresa e affermando, in primo luogo, che l'attore aveva ingiustificatamente abbandonato il cantiere dopo circa quattro mesi, lasciando incompiute alcune opere e costringendo parte convenuta a proseguire i lavori avvalendosi di altre imprese; in secondo luogo negava di aver mai commissionato altre opere aggiuntive, aggiungendo di aver corrisposto all'impresa acconti per complessive lire 21.500.000.

In via riconvenzionale, infine, affermando di aver subito danni a causa dell'abbandono del cantiere, chiedeva la restituzione di quanto eventualmente versato in eccedenza nonché il risarcimento dei danni.

In data 16/02/2006 il processo si interrompeva per il decesso del convenuto e, in seguito alla riassunzione del giudizio da parte attrice, la causa veniva trattenuta in decisione, in contumacia degli eredi del convenuto, Di Cosmo Isa e Di Cosmo Lucio.

Il Tribunale di Pescara con la sentenza n. 37/2008, dopo aver assunto le prove per interpellato e testimoniali dedotte dalle parti e dopo aver disposto una consulenza tecnica d'ufficio, perveniva al rigetto sia della domanda attorea sia delle domande riconvenzionali del convenuto, affermando che al termine dell'istruttoria fosse rimasto indimostrato quali fossero le opere effettivamente realizzate dall'impresa appaltatrice.

Quest'ultima proponeva appello avverso la decisione di primo grado contestando l'erronea valutazione sia delle prove testimoniali che della CTU; si costituivano in appello Di Cosmo Isa e Di Cosmo Lucio, chiedendo il rigetto dell'appello.

La Corte d'Appello dell'Aquila rigettava l'appello dell'impresa "Di Domenico Giovanni" con la sentenza n. 908/2016. In particolare la Corte affermava che le dichiarazioni rese dai testimoni escussi confermavano l'esecuzione solo parziale di opere, le quali erano state compiutamente descritte e valorizzate dalla relazione peritale; peraltro, in relazione ad altra opera (relativa alla pavimentazione), la parte appellante non aveva assolto affatto all'onere della prova.

Infine la Corte d'Appello riteneva infondata la censura relativa alla necessità sia di rivalutare gli importi stimati in base al Prezziario delle Opere Edili della Regione Abruzzo dell'anno 1988, sia di eliminare la decurtazione del 20% operata in sede di stima peritale. Secondo la Corte, infatti, era proprio sulla base dei documenti prodotti dall'attore in primo grado per fondare la propria pretesa di pagamento, che era possibile valorizzare le opere sulla base di detto prezziario e con la detta decurtazione, così come rilevato dal CTU, e rimasto incontestato dalle parti. Pertanto la Corte determinava, ai sensi dell'art. 1657 c.c., il corrispettivo nella suindicata somma di € 10.110,76, ma, dal momento che in primo grado era stato

riconosciuto il già avvenuto pagamento di lire 20.000.000, pari a € 10.329,14, a titolo di acconto, la Corte, non residuando ragioni di credito insoddisfatte, rigettava l'appello e condannava l'appellante alle spese di lite.

Di Domenico Giovanni quale titolare dell'omonima impresa edile artigiana propone ricorso per la cassazione della sentenza d'appello sulla base di tre motivi.

Di Cosmo Lucio e Di Cosmo Isa resistono con controricorso.

Con il primo motivo si contesta l'erronea valutazione delle risultanze istruttorie in relazione alla ripartizione dell'onere probatorio spettante alle parti in causa, e la violazione e falsa applicazione, in riferimento all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. delle norme codicistiche in materia di riparazione dell'onere della prova (art. 2697 c.c.).

Secondo l'odierno ricorrente la Corte d'appello avrebbe sbagliato nel ritenere che l'onere della prova fosse stato assolto solo parzialmente, in quanto egli avrebbe prontamente dato prova di tutte le pretese avanzate, sin dal primo grado, mentre sarebbero rimaste sfornite di prova le deduzioni dei fatti adottati da parte avversa, relative all'indicazione delle altre opere realizzate da parte delle imprese succedutesi a quella ricorrente, una volta abbandonato il cantiere.

Il motivo non è fondato.

Come già ribadito da questa Corte nel caso in cui si versi in una situazione di inadempimento contrattuale di appalto, spetta all'appaltatore che agisca in giudizio per ottenere il pagamento del corrispettivo l'onere della prova dell'esatto adempimento della propria obbligazione, nel momento in cui il committente abbia eccepito l'inadempimento (cfr. Cass. n. 936/2010, secondo cui in tema di inadempimento del contratto di appalto, le disposizioni speciali dettate dal legislatore

attengono essenzialmente alla particolare disciplina della garanzia per le difformità ed i vizi dell'opera, assoggettata ai ristretti termini decadenziali di cui all'art. 1667 cod. civ., ma non derogano al principio generale che governa l'adempimento del contratto con prestazioni corrispettive, il quale comporta che l'appaltatore, il quale agisca in giudizio per il pagamento del corrispettivo convenuto, abbia l'onere - allorché il committente sollevi l'eccezione di inadempimento di cui al terzo comma di detta disposizione - di provare di aver esattamente adempiuto la propria obbligazione e, quindi, di aver eseguito l'opera conformemente al contratto e alle regole dell'arte; conf. Cass. n. 3472/2008).

La sentenza impugnata, con valutazione in fatto, non sindacabile in questa sede, ha ritenuto che le prove offerte dal ricorrente non dimostrassero l'effettiva entità dei lavori eseguiti, pervenendo a tale conclusione sulla base della corretta applicazione della regola dell'onere della prova, individuando appunto nell'appaltatore il soggetto onerato della dimostrazione dell'avvenuta esecuzione delle attività per le quali viene richiesto il compenso.

Con il secondo motivo il ricorrente lamenta l'omessa pronuncia sul motivo di appello che avrebbe censurato l'aprioristica valutazione, ad opera del Giudice di primo grado, di inattendibilità del teste Di Domenico Gigino, sulla base del rapporto di parentela con il titolare della ditta attrice, senza la necessaria valutazione comparata con gli ulteriori elementi di prova emersi in sede istruttoria, con la violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. in riferimento all'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.

Il ricorrente in grado di appello si lamentava del fatto che la pronuncia di primo grado non aveva ritenuto attendibile il teste

precitato in ragione del rapporto di parentela che lo legava al titolare; orbene la Corte Territoriale, a detta del Di Domenico Giovanni, non si sarebbe affatto pronunciata su tale contestazione, ragion per cui l'omessa pronuncia comporterebbe la nullità della sentenza e del procedimento ex art. 112 c.p.c.

Il motivo è assolutamente privo di fondamento e dev'essere disatteso.

Contrariamente a quanto afferma il ricorrente in questa sede, la testimonianza di Gigino Di Domenico non è stata aprioristicamente omessa dal giudice, ma è stata ammessa dal giudice di primo grado, e solo successivamente, in sede di complessiva valutazione del materiale istruttorio, ritenuta meno attendibile, rispetto agli altri elementi di prova raccolti, sulla scorta anche del legame di parentela tra il teste e l'attore. Come è dato ravvisare in diverse pronunce di questa Corte, in tema di prova testimoniale, l'insussistenza (per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 248 del 1994) del divieto di testimoniare sancito per i parenti dall'art. 247 cod. proc. civ. non consente al giudice di merito una aprioristica valutazione di non credibilità delle deposizioni rese dalle persone indicate da detta norma, ma neppure esclude che l'esistenza di uno dei vincoli in essa indicati possa, in concorso con ogni altro utile elemento, essere considerato dal giudice di merito - la cui valutazione non è censurabile in sede di legittimità ove correttamente ed adeguatamente motivata - ai fini della verifica della maggiore o minore attendibilità delle deposizioni stesse (Cass. n. 17630/2010; così anche Cass. n. 17384/2004, secondo cui l'insussistenza (per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 248 del 1994) del divieto di testimoniare sancito per i parenti dall'art. 247 cod. proc. civ.

non consente al giudice di merito una aprioristica valutazione di non credibilità delle deposizioni rese dalle persone indicate da detta norma, ma neppure esclude che l'esistenza di uno dei vincoli in essa indicati possa, in concorso con ogni altro utile elemento, essere considerato ai fini della verifica della maggiore o minore attendibilità delle deposizioni stesse).

Peraltro il ricorrente non aveva contestato in secondo grado, con uno specifico motivo di appello, un'omessa valutazione delle dichiarazioni del teste Di Domenico Gigino, ma si era semplicemente limitato a censurare, in modo complessivo, la decisione del Tribunale in punto di apprezzamento del materiale istruttorio, richiamando il contenuto delle dichiarazioni testimoniali de quibus dalle quali si sarebbe potuta ritenere fondata la domanda.

Senonché come più volte ribadito da questa Corte, in tema di prova, spetta in via esclusiva al giudice di merito il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, assegnando prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, nonché la facoltà di escludere, anche attraverso un giudizio implicito, la rilevanza di una prova, dovendosi ritenere, a tal proposito, che egli non sia tenuto ad esplicitare, per ogni mezzo istruttorio, le ragioni per cui lo ritenga irrilevante ovvero ad enunciare specificamente che la controversia può essere decisa senza necessità di ulteriori acquisizioni (così Cass. n. 16499/2009; Cass. n. 11176/2017, per la quale, nel quadro del principio, espresso nell'art. 116 c.p.c., di libera valutazione delle prove - salvo che non abbiano natura di prova legale - il giudice civile

ben può apprezzare discrezionalmente gli elementi probatori acquisiti e ritenerli sufficienti per la decisione, attribuendo ad essi valore preminente e così escludendo implicitamente altri mezzi istruttori richiesti dalle parti. Il relativo apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità, purché risulti logico e coerente il valore preminente attribuito, sia pure per implicito, agli elementi utilizzati).

Non è dato, pertanto, ravvisare in questa sede una violazione dell'art. 112 c.p.c., dal momento che, attesa l'attribuzione in via esclusiva al giudice di merito del compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, assegnando prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti, nonché la facoltà di escludere anche attraverso un giudizio implicito la rilevanza di una prova, dovendosi ritenere, a tal proposito, che egli non sia tenuto ad esplicitare, per ogni mezzo istruttorio, le ragioni per cui lo ritenga irrilevante ovvero ad enunciare specificamente che la controversia può essere decisa senza necessità di ulteriori acquisizioni, il rigetto del motivo di appello che appunto contestava il corretto esercizio di tale potere, con una motivazione che ha invece valorizzato il tenore di altre deposizioni testimoniali, vale a giustificare il rigetto, quanto meno in via implicita, della critica all'apprezzamento della deposizione del teste sopra indicato.

Ed. invero, affinché si possa ritenere compiuta la valutazione complessiva degli elementi di prova non occorre che il giudice di merito abbia proceduto ad una ricapitolazione *expressis verbis* degli elementi singolarmente esaminati e ad una somma

del loro peso probatorio, giacché il giudizio di sintesi può anche emergere dal criterio direttivo adottato dal giudice dell'esame di ciascun elemento e dal tenore delle argomentazioni che, svolte alla luce del predetto criterio, rivelino un unitario indirizzo valutativo (cfr. Cass. n. 2192/1982).

Con il terzo ed ultimo motivo di ricorso, si lamenta una determinazione della misura del corrispettivo delle opere eseguite dalla ditta appaltatrice in contrasto con le risultanze dell'esperita CTU con la violazione e falsa applicazione, in riferimento all'art. 360, 1 co, n. 3 c.p.c., dell'art. 1657 c.c.

Secondo parte ricorrente nella valutazione del prezzo delle opere in questione non potrebbe applicarsi la decurtazione del 20% finalizzata alla richiesta dei finanziamenti pubblici; peraltro la Corte d'Appello nel determinare il corrispettivo dovuto all'impresa ricorrente si sarebbe discostata sensibilmente e ingiustificatamente dalle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, pervenendo così a una violazione dell'art. 1657 c.c.

Anche questo motivo è privo di fondamento.

Al contrario di quanto affermato in ricorso, la Corte d'appello, lungi dal pervenire ad una unilaterale determinazione del compenso, si è invece attenuta proprio alle risultanze della CTU, ritenendo corretto applicare la percentuale indicata dal consulente tecnico solo a determinate voci, non già per disattendere i risultati della perizia, quanto piuttosto, per confermare la valutazione, condivisa in appello, del giudice di prime cure, secondo cui alcune delle lavorazioni asseritamente eseguite dall'attore, erano rimaste sfornite di prova.

Inoltre, come rilevato dal giudice di appello, è stato lo stesso ricorrente al momento dell'introduzione della lite a sostenere che la determinazione del compenso dovesse avvenire sulla



scorta del prezzario in concreto utilizzato dal CTU, e con la indicata decurtazione.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), che ha aggiunto il comma 1-quater dell'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

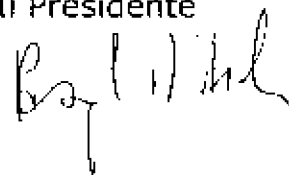
PQM

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso delle spese in favore dei controricorrenti che liquida in complessivi € 3.200,00 di cui € 200,00 per esborsi, oltre spese generali pari al 15 % sui compensi, ed accessori come per legge;

Ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002, inserito dall'art. 1, co. 17, l. n. 228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente del contributo unificato dovuto per il ricorso principale a norma dell'art. 1 bis dello stesso art. 13.

Così deciso nella camera di consiglio del 27 settembre 2018

Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

4 GEN. 2019



Il Funzionario Giudiziario
Luca PASINETTI

Luca Pasinetti