

Civile Ord. Sez. 2 Num. 2223 Anno 2022

Presidente: DI VIRGILIO ROSA MARIA

Relatore: PENTA ANDREA

Data pubblicazione: 25/01/2022



## LA CORTE DI CASSAZIONE

### SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta da

Appalto – duplice ordine  
di lavorazioni -  
Accettazione delle opere -  
Eccezione di decadenza  
denuncia vizi

Rosa Maria Di Virgilio	- Presidente -	Oggetto
Sergio Gorjan	- Consigliere -	R.G.N. 2844/2017
Aldo Carrato	- Consigliere -	Cron.
Luigi Abete	- Consigliere-	UC – 21/12/2021
Andrea Penta	- ConsigliereRel.-	

ha pronunciato la seguente

### ORDINANZA

sul ricorso 2844/2017 proposto da:

MARMI GROUP s.r.l., già GRIPPO MARMI PERNIGO s.r.l. (C.F.: 03407130230), in persona del legale rappresentante *pro tempore* Ileana Marta Goia, con sede legale in Napoli (NA), al Viale Antonio Gramsci n. 21, rappresentata e difesa dall'avv. Sergio Ballarini (C.F.: BLLSRG44T06A061S) del Foro di Verona ed elettivamente domiciliata in Roma, alla Via Nomentana n. 76, presso lo studio dell'Avv. Marco Selvaggi (C.F.: SLVMRC63R20H50IA) del Foro di Roma, giusta procura speciale in calce al ricorso;

- **ricorrente**-

*contro*

HOLLER PORFIDI s.r.l., con sede in Trento (TN), alla Via Praga n. 6 (C.F. e P.IVA: 00381180223), in persona del legale rappresentante *pro tempore*



Holler Gino, nato a Faver (TN) l'8.6.1955 (C.F.: HLLGNI55H08D516W), rappresentata e difesa, per mandato in calce al controricorso, dall'Avv. Francesco Moser, con studio in Trento, alla Via Canestrini n. 2 (C.F.: MSRFNC61R26L378A) ed elettivamente domiciliata presso lo studio dell'Avv. Daniele Manca Bitti (C.F.: MNCDNL67L12H501S), in Roma alla Via Luigi Luciani n. 1;

- **controricorrente** -

-avverso la sentenza n. 2989/2016 emessa dal Tribunale di Verona in data 15/11/2016 e notificata il 18/11/2016;

udita la relazione della causa svolta dal Consigliere Dott. Andrea Penta.

### **Ritenuto infatto**

Con atto di citazione notificato il 13.1.2016, Gruppo Marmi Pernigo s.r.l. evocava in giudizio Holler Porfidi s.r.l. davanti al Tribunale di Verona, proponendo appello avverso la sentenza n. 2714/2015 con la quale il giudice di Pace scaligero aveva accolto l'opposizione a decreto ingiuntivo proposta dalla Holler.

Lamentava l'erroneità della sentenza per violazione degli artt. 1326 e 2697 c.c. (per la mancanza di prova della conferma dell'intero ordine da parte sua), nonché per violazione degli artt. 1183 e 1453 c.c.. Rilevava che: l'ordine di lavoro della Holler risultava diverso da quello riportato all'esito dell'invio del fax che aveva accettato; vi era stata accettazione del lavoro, sicché la risoluzione per inadempimento pronunciata in sentenza non era ammissibile; era fondata l'eccezione di decadenza ex art. 1667 c.c..

Si costituiva la Holler Porfidi, contestando l'appello ed insistendo, a sua volta, in via di appello incidentale, per la riforma della sentenza con condanna dell'appellante al risarcimento dei danni.

Con sentenza del 15.11.2016, il Tribunale di Verona rigettava l'appello principale ed accoglieva quello incidentale, condannando la Gruppo Marmi Pernigo s.r.l. al risarcimento del danno in favore della Holler Porfidi s.r.l. nella misura di euro 1.620,00 oltre accessori, sulla base delle seguenti considerazioni:



- la doglianza proposta in appello, secondo la quale il secondo ordine del rapportino all'esito dell'invio del fax sarebbe diverso dal primo ordine, costituiva eccezione inammissibile anche in quanto contrastante con la difesa assunta in primo grado;
- parimenti, la seconda doglianza del Gruppo Marmi Pernigo, secondo cui non vi sarebbe stata l'accettazione dell'ordine, sicché il contratto d'appalto sarebbe stato limitato alla sola segagione, era nuova, in quanto non risultava prospettata in primo grado;
- poiché non vi era stata prova, da parte dell'appaltatrice, in ordine al fatto che la Holler avesse gradito il marmo consegnato, non poteva dirsi che la mera presa in consegna fosse stata equivalente all'accettazione;
- non essendovi stata la prova della parziale accettazione del lavoro e non potendo essere affermato il parziale inadempimento, l'eccezione ex art. 1667 c.c. dell'appellante principale non risultava fondata;
- del resto, nel caso in cui i difetti dell'opera fossero tali da renderla del tutto inadatta alla sua destinazione (come era avvenuto nel caso di specie, avendo la Gruppo Marmi Pernigo s.r.l. omesso di effettuare la fiammatura, la spazzolatura, la refilatura e la intestatura del porfido e, inoltre, mal eseguito la segagione del porfido consegnato dalla Holler), l'azione di risoluzione del contratto poteva essere svolta indipendentemente dalla tempestività o meno della denuncia dei vizi e delle difformità;
- con riferimento all'appello incidentale, per quanto nel dispositivo non fosse stata pronunciata la risoluzione del contratto, la questione risultava irrilevante e, comunque, superabile dall'esame della motivazione della sentenza, dalla quale risultava esattamente la risoluzione del contratto per inadempimento del Gruppo Marmi Pernigo;
- avuto riguardo alla domanda risarcitoria della opponente, i profili di danno evidenziati nell'atto di citazione non risultavano in alcun modo contestati dalla Marmi Pernigo in primo grado;
- il risarcimento dei danni andava, pertanto, riconosciuto nell'importo di €. 900 per i lavori eseguiti in proprio dalla Holler Porfidi e per il trasporto



inutilmente eseguito ed in €. 720 per la riduzione del prezzo corrisposto dalla committente a monte (la ditta Zaninelli Armando);

- quanto al profilo del danno da perdita di chance (segnatamente riferibile alla rottura del rapporto commerciale con la Zaninelli), nessun danno poteva essere riconosciuto, essendo mancate allegazioni in ordine a quelli che sarebbero stati in passato i rapporti commerciali tra le parti, i valori relativi e le presunte perdite anche in prospettiva futura.

Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso la Marmi Group s.r.l. (già Gruppo Marmi Pernigo s.r.l.), sulla base di quattro motivi.

La Holler Porfidi ha resistito con controricorso.

In prossimità dell'adunanza la ricorrente ha depositato memoria illustrativa.

### **Ritenuto in diritto**

**1.** Con il primo motivo, la ricorrente deduce la violazione degli artt. 115 e 345 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4), c.p.c., per aver la corte territoriale ritenuto nuova, siccome proposta per la prima volta in appello, la doglianza concernente la mancata prova, da parte della Holler Porfidi s.r.l., della sua accettazione dell'intero ordine del 2.4.2014 e la difformità tra il primo ordine (limitato alla sola segagione), accettato, e quello contenuto nel secondo, inviato nella stessa giornata a mezzo fax, di portata più ampia.

#### **1.1.** Il motivo è infondato.

Invero, correttamente il tribunale scaligero ha ritenuto inammissibile, perché nuova, la doglianza sollevata per la prima volta con l'atto d'appello dalla allora Gruppo Marmi Pernigo s.r.l. con riferimento alla mancata prova, da parte della Holler Porfidi s.r.l., della sua accettazione dell'intero ordine del 2.4.2014 ed alla difformità tra il primo ordine (limitato alla sola segagione), accettato, e quello contenuto nel secondo, inviato nella stessa giornata a mezzo fax, di portata più ampia (esteso alla fiammatura, alla spazzolatura e alla bisellatura).

Nel processo civile, le eccezioni in senso lato consistono nell'allegazione o rilevazione di fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto dedotto in



giudizio ai sensi dell'art. 2697 c.c., con cui sono opposti nuovi fatti o temi di indagine non compresi fra quelli indicati dall'attore e non risultanti dagli atti di causa. Esse si differenziano dalle mere difese, che si limitano a negare la sussistenza o la fondatezza della pretesa avversaria, sono rilevabili d'ufficio - non essendo riservate alla parte per espressa previsione di legge o perché corrispondenti alla titolarità di un'azione costitutiva - e sono sottratte al divieto stabilito dall'art. 345, comma 2, c.p.c., sempre che riguardino fatti principali o secondari emergenti dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo e anche se non siano state oggetto di espressa e tempestiva attività assertiva (Sez. 3, Ordinanza n. 8525 del 06/05/2020). Pertanto, le mere difese si differenziano dalle eccezioni in senso stretto, poiché con esse le parti si limitano a contestare genericamente le reciproche pretese (Sez. 3, Sentenza n. 18096 del 12/09/2005; conf. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 23796 del 01/10/2018, secondo cui le mere difese sono volte a contrastare genericamente le avverse pretese senza tradursi nell'allegazione di un fatto impeditivo, modificativo o estintivo rispetto alle stesse; cfr. altresì Sez. 2, Sentenza n. 14515 del 28/05/2019, secondo cui è mera difesa, come tale consentita, la contestazione dei fatti posti dall'altra parte a fondamento del suo diritto).

Le mere difese non sono precluse, ancorché "nuove", in appello, poiché esse non rientrano nel campo di applicazione dell'art. 345, comma 2, c.p.c. che vieta espressamente la proposizione delle sole nuove eccezioni in senso proprio, ossia quelle non rilevabili d'ufficio, e non, indistintamente, tutte le difese comunque svolte dalle parti (Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 23796 del 01/10/2018; conf. Sez. 2, Sentenza n. 14515 del 28/05/2019).

Tuttavia, le "mere difese" vanno coordinate con il principio di non contestazione, viepiù da quando, a seguito della formulazione del primo comma dell'art. 115 c.p.c., il detto principio è riferibile non solo ai fatti principali (costitutivi, modificativi, estintivi o impeditivi), ma anche a quelli cc.dd. secondari (vale a dire, dedotti con funzione probatoria).



Pertanto, le mere difese non sono soggette ad alcuna preclusione processuale, salvo la formazione del giudicato interno o - dove in concreto ne ricorrono i presupposti - l'applicazione del principio di non contestazione (Sez. 5, Sentenza n. 29613 del 29/12/2011).

Invero, la 'non contestazione' espunge il fatto da quelli bisognosi di essere provati, soggiacendo inevitabilmente ad un termine decadenziale immediatamente precedente a quello in cui maturano le preclusioni istruttorie. In quest'ottica, mentre i fatti dedotti con gli atti introduttivi del giudizio possono essere contestati fino alla prima udienza, quelli allegati per la prima volta all'udienza di trattazione possono essere contestati solo con la prima memoria di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c. Ciò in quanto la controparte deve essere posta nelle condizioni di valutare se il fatto sia o meno, alla luce del comportamento processuale avverso, necessitante di essere provato e, quindi, se occorra o meno articolare mezzi istruttori sul punto, nel rispetto delle preclusioni sancite dall'art. 183, comma 6.

Orbene, alla luce delle considerazioni che precedono, va operata una *summa divisio*, a seconda che il fatto sia riferibile anche alla controparte e sia stato specificamente allegato o no. Invero, mentre quando il fatto sia stato genericamente dedotto e/o non rientri nella sfera di conoscibilità della controparte, non viene espunto dal materiale probatorio a prescindere dal comportamento processuale (di contestazione specifica o generica o di non contestazione) di quest'ultima e va, quindi, comunque, provato da chi lo deduce, nell'ipotesi inversa deve essere provato solo in presenza di una contestazione specifica. Da ciò deriva che nel primo caso la contestazione, sotto forma di mera difesa, può essere formulata anche per la prima volta in appello, non giustificandosi per questo solo fatto una riapertura dei termini per articolare i mezzi istruttori (essendo, comunque, onerata la parte che aveva allegato il fatto di provarlo in primo grado). Nel secondo caso, invece, la contestazione in appello è preclusa, atteso che la parte che aveva posto in essere l'attività assertiva ed aveva, in assenza di contestazioni, fatto affidamento sulla *relevatio* dall'onere probatorio, non potrebbe più in sede di gravame dimostrarlo.



Se si opinasse in termini diversi, in un caso come quello in esame, a fronte dell'allegazione, formulata dalla opposta per la prima volta in appello, della differenza di contenuto tra due ordini succedutisi e, soprattutto, della necessità di provare la sua accettazione anche del secondo ordine, l'opponente vedrebbe irrimediabilmente compromessa la possibilità di fornire la prova del fatto tardivamente contestato.

**1.2.** Del resto, premesso che l'opposizione a decreto ingiuntivo dà luogo ad un ordinario giudizio di cognizione, nel quale il giudice deve accertare la fondatezza della pretesa fatta valere dall'opposto, che assume la posizione sostanziale di attore, mentre l'opponente, il quale assume la posizione sostanziale di convenuto, ha l'onere di contestare il diritto azionato con il ricorso, facendo valere l'inefficacia dei fatti posti a fondamento della domanda o l'esistenza di fatti estintivi o modificativi di tale diritto, e può proporre domanda riconvenzionale, a fondamento della quale può anche dedurre un titolo non strettamente dipendente da quello posto a fondamento della ingiunzione (Sez. 2, Sentenza n. 6091 del 04/03/2020), a fronte della allegazione, sottesa alla domanda riconvenzionale, della opponente di aver commissionato alla società opposta non solo il taglio del porfido, ma anche altre lavorazioni, quest'ultima avrebbe dovuto prendere posizione sui fatti, se del caso contestandoli. In assenza di siffatta contestazione, si deve ritenere che i fatti siano esclusi dal *thema probandum*, con conseguente inopponibilità in appello, ostandovi il divieto di *nova*, riferito anche alle contestazioni nuove.

L'impostazione descritta meriterebbe di essere avallata anche qualora si condividesse il principio riportato dalla ricorrente a pagina 4 della memoria illustrativa, secondo cui, mentre se il convenuto (opponente) ammette i fatti dedotti dall'attore (opposto), ma vi aggiunge ulteriori circostanze di fatto impeditive, modificative od estintive della pretesa attorea, l'attore ha l'onere di contestare tali fatti, i quali, in mancanza, devono ritenersi ammessi, se, invece, il convenuto nega i fatti dedotti dall'attore, e ne fornisce una versione diversa e contrastante con quella



posta a fondamento della domanda, l'attore non ha alcun onere di contestare espressamente tali circostanze, la cui contestazione è *in re ipsa* nel fatto stesso di coltivare la domanda. Orbene, nel caso di specie, la opponente non si è limitata a negare i fatti dedotti dalla opposta, ma ne ha dedotti di nuovi, fondando sugli stessi le domande riconvenzionali di risoluzione del contratto per inadempimento della controparte e di risarcimento dei danni.

Da ultimo, va ricordato che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 115, comma 1, e 167, comma 1, c.p.c., l'onere di contestazione specifica dei fatti posti dall'attore a fondamento della domanda opera unicamente per il convenuto costituito e nell'ambito del solo giudizio di primo grado, nel quale soltanto si definiscono irretrattabilmente *thema decidendum* e *thema probandum*, sicché non rileva a tal fine la condotta processuale tenuta dalle parti in appello (Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 22461 del 04/11/2015).

**2.** Con il secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4), c.p.c., per aver il giudice d'appello omesso di pronunciarsi sul motivo di gravame avente ad oggetto la "violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. per avere il Giudice di pace affermato in modo apodittico la sussistenza del vizio lamentato dalla HOLLER PORFIDI S.R.L."

**2.1.** Il motivo, per quanto si riveli fondato, non giustifica la cassazione della sentenza impugnata.

Risulta da quest'ultima che il tribunale ha del tutto omesso di pronunciarsi sul motivo di gravame concernente la mancata prova, ad opera della Holler Porfidi s.r.l., circa la sussistenza dei vizi lamentati, sicché è configurabile l'*error in procedendo* denunciato.

Tuttavia, alla luce dei principi di economia processuale e di ragionevole durata del processo come costituzionalizzato nell'art. 111, comma 2, Cost., nonché di una lettura costituzionalmente orientata dell'attuale art. 384 c.p.c. ispirata a tali principi, una volta verificata l'omessa pronuncia su un motivo di gravame, la Suprema Corte può omettere la cassazione





con rinvio della sentenza impugnata e decidere la causa nel merito, allorquando la questione di diritto posta con quel motivo risulti infondata, di modo che la statuizione da rendere viene a confermare il dispositivo della sentenza di appello (determinando l'inutilità di un ritorno della causa in fase di merito), sempre che si tratti di questione che non richiede ulteriori accertamenti di fatto (Sez. 5, Sentenza n. 16171 del 28/06/2017; conf. Sez. 5, Ordinanza n. 9693 del 19/04/2018).

Ebbene, rappresenta principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte quello secondo cui, in tema di garanzia per difformità e vizi nell'appalto, l'accettazione dell'opera segna il discrimine ai fini della distribuzione dell'onere della prova, nel senso che, fino a quando l'opera non sia stata espressamente o tacitamente accettata, al committente è sufficiente la mera allegazione dell'esistenza dei vizi, gravando sull'appaltatore l'onere di provare di aver eseguito l'opera conformemente al contratto e alle regole dell'arte (Sez. 2, Sentenza n. 19146 del 09/08/2013).

Orbene, per la corte d'appello (cfr. pag. 6), nel caso di specie vi era stata, da parte della committente, una mera presa in consegna dell'opera, e non già una vera e propria accettazione della stessa. Ciò in applicazione del principio secondo cui l'art. 1665 c.c., pur non enunciando la nozione di accettazione tacita dell'opera, indica i fatti e i comportamenti dai quali deve presumersi la sussistenza dell'accettazione da parte del committente e, in particolare, al quarto comma prevede come presupposto dell'accettazione (da qualificare come tacita) la consegna dell'opera al committente (alla quale è parificabile l'immissione nel possesso) e come fatto concludente la "ricezione senza riserve" da parte di quest'ultimo anche se "non si sia proceduto alla verifica". Bisogna, però, distinguere tra atto di "consegna" e atto di "accettazione" dell'opera: la consegna costituisce un atto puramente materiale che si compie mediante la messa a disposizione del bene a favore del committente, mentre l'accettazione esige, al contrario, che il committente esprima (anche *per facta concludentia*) il gradimento dell'opera stessa, con conseguente



manifestazione negoziale la quale comporta effetti ben determinati, quali l'esonero dell'appaltatore da ogni responsabilità per i vizi e le difformità dell'opera ed il conseguente suo diritto al pagamento del prezzo (Sez. 2, Sentenza n. 15711 del 21/06/2013; conf. Sez. 1, Sentenza n. 19019 del 31/07/2017).

Dai principi che precedono si desume che non rappresentava onere della committente, oltre che allegare, provare i difetti lamentati, dovendo, di contro, l'appaltatrice dimostrare l'avvenuto adempimento delle obbligazioni poste a suo carico o di non averle potute adempiere per causa ad essa non imputabile.

**3.** Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1181 e 1453 c.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3), c.p.c., per non aver il tribunale considerato che l'accettazione dell'esecuzione parziale ex art. 1181 c.c., preclusiva della domanda di risoluzione del contratto, non richiede, a differenza dell'accettazione ex art. 1665 c.c., né il completamento dell'opera né il suo gradimento.

**3.1.** Il motivo è infondato.

Gli artt. 1181 e 1455 c.c. si riferiscono, infatti, a due distinte sfere di applicabilità: il primo attiene alla facoltà del creditore di rifiutare la prestazione parziale e di agire, quindi, per il conseguimento dell'intero, donde la legittimità del rifiuto di un adempimento inesatto; l'art. 1455 riguarda, invece, il potere del contraente di risolvere il contratto a prestazioni corrispettive nel caso d'inadempimento di non lieve entità dell'altra parte. Conseguisce che, dato il diverso ambito di operatività delle due discipline, la condanna del debitore inadempiente al risarcimento del danno può essere pronunciata anche quando, per la scarsa importanza dell'inadempimento, non possa farsi luogo alla risoluzione del contratto (Sez. 3, Sentenza n. 506 del 15/01/2001; di questo avviso è anche Sez. 3, Sentenza n. 76 del 12/01/1976, secondo la quale il legittimo rifiuto dell'adempimento parziale non può costituire elemento giustificativo della risoluzione del contratto, se l'inadempimento sia di scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra parte).



Questa Corte (Sez. 2, Sentenza n. 3786 del 17/02/2010) ha affermato che nel contratto d'appalto il committente può rifiutare, ai sensi dell'art. 1181 c.c., l'adempimento parziale oppure accettarlo e, anche se la parziale esecuzione del contratto sia tale da giustificare la risoluzione, può trattenere la parte di manufatto realizzata e provvedere direttamente al suo completamento, essendo, poi, legittimato a chiedere in via giudiziale che il prezzo sia proporzionalmente diminuito e, in caso di colpa dell'appaltatore, anche il risarcimento del danno.

Inoltre, il committente può rifiutare l'adempimento parziale (art. 1181 c.c.) oppure accettarlo, secondo la propria convenienza, sicché, quand'anche la parziale o inesatta esecuzione del contratto sia tale da giustificare la risoluzione, ciò non impedisce al committente stesso di trattenere la parte di manufatto realizzata e di provvedere direttamente al completamento e alla eliminazione degli eventuali difetti riscontrati, chiedendo poi (al giudice) il risarcimento dei danni, che può tradursi in una riduzione del prezzo pattuito, tenuto conto sia del valore dell'opera ineseguita che dell'ammontare delle spese sostenute dal suddetto (Sez. 2, Sentenza n. 2573 del 12/04/1983).

E' chiaro, poi, che la parte contraente la quale, di fronte all'inadempienza dell'altra, anziché ricorrere alla domanda di risoluzione (o all'eccezione di inadempimento), preferisce comunque dare esecuzione al contratto, dimostra con tale comportamento di attribuire scarsa importanza, nell'economia del negozio, all'inadempimento della controparte, con la conseguenza che non sussiste per la risoluzione del contratto il presupposto costituito dall'inadempimento di non scarsa importanza secondo il disposto dell'art. 1455 c.c. (Sez. 2, Sentenza n. 4630 del 12/05/1994).

Senza tralasciare che, ai sensi dell'art. 1665, comma 4, c.c., è necessario distinguere tra atto di "consegna" e atto di "accettazione" dell'opera, atteso che, mentre la consegna costituisce un atto puramente materiale che si compie mediante la messa a disposizione del bene a favore del committente, l'accettazione esige, al contrario, che il committente esprima



(anche *per facta concludentia*) il gradimento dell'opera stessa, con conseguente manifestazione negoziale la quale comporta effetti ben determinati, quali l'esonero dell'appaltatore da ogni responsabilità per i vizi e le difformità ed il conseguente suo diritto al pagamento del prezzo (cfr. Sez. 1, Sentenza n. 19019 del 31/07/2017).

In conclusione, l'accettazione, da parte del creditore, dell'adempimento parziale - che, a norma dell'art. 1181 c.c., egli avrebbe potuto rifiutare - non estingue il debito, ma semplicemente lo riduce, non precludendo conseguentemente al creditore stesso di azionare la risoluzione del contratto, nè al giudice di dichiararla, ove la parte residuale del credito rimasta scoperta sia tale da comportare ugualmente la gravità dell'inadempimento (Sez. 1, Sentenza n. 20 del 08/01/1987).

Nella fattispecie in esame, del resto, la risoluzione del contratto si pone sullo sfondo, laddove la domanda principale della originaria opponente accolta dalla corte di merito è quella di risarcimento dei danni, che può anche essere sganciata dalla prima.

**4.** Con il quarto motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 115 c.p.c. e 2697 e 1223 c.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3), c.p.c., per aver il tribunale ritenuto i "profili di danno" evidenziati nell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo dalla Holler Porfidi s.r.l. da essa non contestati e conseguenza immediata e diretta del suo inadempimento.

**4.1.** Il motivo è inammissibile.

Invero, non denuncia, a ben vedere, una violazione di legge, ma sollecita una rivalutazione delle risultanze istruttorie, che è preclusa nella presente sede.

Invero, con il motivo in esame, la ricorrente - lungi dal denunciare l'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata dalle norme di legge richiamate - allega un'erronea ricognizione, da parte del giudice *a quo*, della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa: operazione che non attiene all'esatta interpretazione della norma di legge, inerendo bensì alla tipica



valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile, in sede di legittimità, unicamente sotto l'aspetto del vizio di motivazione (cfr., *ex plurimis*, Sez. L, Sentenza n. 7394 del 26/03/2010; Sez. 5, Sentenza n. 26110 del 30/12/2015), neppure coinvolgendo, la prospettazione critica della ricorrente, l'eventuale falsa applicazione delle norme richiamate sotto il profilo dell'erronea sussunzione giuridica di un fatto in sé incontrovertito, insistendo propriamente la ricorrente nella prospettazione di una diversa ricostruzione dei fatti di causa, rispetto a quanto operato dal giudice *a quo*. Infatti, è appena il caso di rilevare come la combinata valutazione delle circostanze di fatto indicate dalla corte territoriale a fondamento del ragionamento probatorio in concreto eseguito (secondo il meccanismo presuntivo di cui all'art. 2729 c.c.) non può in alcun modo considerarsi fondata su indici privi, *ictu oculi*, di quella minima capacità rappresentativa suscettibile di giustificare l'apprezzamento ricostruttivo che il giudice del merito ha ritenuto di porre a fondamento del ragionamento probatorio argomentato in sentenza. Nel caso di specie, al di là del formale richiamo, contenuto nell'epigrafe dei motivi d'impugnazione in esame, al vizio di violazione e falsa applicazione di legge, l'*ubi consistam* delle censure sollevate dall'odierna ricorrente deve piuttosto individuarsi nella negata congruità dell'interpretazione fornita dalla corte territoriale del contenuto rappresentativo degli elementi di prova complessivamente acquisiti, dei fatti di causa o delle circostanze ritenute rilevanti. Si tratta, come appare manifesto, di un'argomentazione critica con evidenza diretta a censurare una (tipica) erronea ricognizione della fattispecie concreta, di necessità mediata dalla contestata valutazione delle risultanze probatorie di causa; e pertanto di una tipica censura diretta a denunciare il vizio di motivazione in cui sarebbe incorso il provvedimento impugnato. Ciò posto, i motivi d'impugnazione così formulati devono ritenersi inammissibili, non essendo consentito alla parte censurare come violazione di norma di diritto, e non come vizio di motivazione, un errore in cui si assume che sia incorso il giudice di merito nella ricostruzione di un fatto giuridicamente rilevante, sul quale la



sentenza doveva pronunciarsi (Sez. 3, Sentenza n. 10385 del 18/05/2005; Sez. 5, Sentenza n. 9185 del 21/04/2011), non potendo ritenersi neppure soddisfatti i requisiti minimi previsti dall'art. 360 n. 5 c.p.c. ai fini del controllo della legittimità della motivazione nella prospettiva dell'omesso esame di fatti decisivi controversi tra le parti.

Nel caso di specie, peraltro, il tribunale ha riconosciuto tre voci di danno (impiego di 16 ore di lavoro per sistemare in proprio gli spessori delle lastre con fresa; costo del trasportatore per il viaggio a vuoto per ritirare la merce presso la sede dell'opposta; riduzione del corrispettivo pattuito – da euro 75/mq ad euro 45/mq operata dalla ditta Zaninelli), disconoscendone altre due (i maggiori costi per le lavorazioni poi fatte fare alla Euro Porfidi; perdita di *chances* per futuri rapporti commerciali con la ditta Zaninelli). Orbene, quanto ai profili di pregiudizio riconosciuti, il secondo (costo per il trasportatore) è senz'altro conosciuto dalla odierna ricorrente (essendosi il trasportatore recato proprio presso la sua sede), mentre il primo ha ad oggetto un inadempimento riferibile comunque di riflesso alla stessa (la quale, avendo consegnato un'opera incompleta e difettosa, era senz'altro nelle condizioni, date le competenze tecniche possedute, di contestare il monte-ore di lavori necessario a porre rimedio al vizio rilevato). Il terzo profilo (riduzione del corrispettivo) è, invece, documentalmente provato con la lettera inoltrata dalla ditta Zaninelli in data 23.6.2014 alla Holler Porfisi (pag. 27 del ricorso).

**5.**Le spese del presente grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

Ricorrono i presupposti di cui all'art. 13, comma 1-quater d.P.R. n. 115/02, applicabile *ratione temporis* (essendo stato il ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013), per il raddoppio del versamento del contributo unificato.

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

La Corte:

- rigetta il ricorso;



- condanna la ricorrente al rimborso, in favore della resistente, delle spese del presente giudizio di legittimità, che liquida in complessivi euro 1.615,00 per compensi professionali ed euro 200,00 per esborsi, oltre rimborso forfetario delle spese generali nella misura del 15% ed altri accessori di legge;

- dichiara la parte ricorrente tenuta al versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, a norma dell'art. 13, comma 1-quater d.P.R. n. 115/02, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della II Sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, tenutasi con modalità da remoto il 21.12.2021.

Il Presidente

Dott. Rosa Maria Di Virgilio

