



& **Diritto Avanzato**

Rapporto tra art. 115 c.p.c. ed art. 116 c.p.c.

Per dedurre la violazione del paradigma dell'art. 115 è necessario denunciare che il giudice non abbia posto a fondamento della decisione le prove dedotte dalle parti, cioè abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, il che significa che per realizzare la violazione deve avere giudicato o contraddicendo espressamente la regola di cui alla norma, cioè dichiarando di non doverla osservare, o contraddicendola implicitamente, cioè giudicando sulla base di prove non introdotte dalle parti e disposte invece di sua iniziativa al di fuori dei casi in cui gli sia riconosciuto un potere officioso di disposizione del mezzo probatorio (fermo restando il dovere di considerare i fatti non contestati e la possibilità di ricorrere al notorio, previsti dallo stesso art. 115 c.p.c.), mentre detta violazione non si può ravvisare nella mera circostanza che il giudice abbia valutato le prove proposte dalle parti attribuendo maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre, essendo tale attività consentita dal paradigma dell'art. 116 c.p.c., che non a caso è rubricato alla "valutazione delle prove.

Cassazione civile, sezione terza, ordinanza del 25.08.2020, n. 17675

...omissis...

1. Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1453, 1455 e 1460 c.c. e degli artt. 115 e 116 c.p.c..

Lamenta che la Corte d'appello, nell'effettuare un giudizio comparativo degli inadempimenti della ricorrente e di quelli di Tamoil Italia S.p.a., ha erroneamente concluso per la declaratoria di risoluzione dei contratti per fatto e colpa della prima, in virtù di una valutazione frammentaria e settoriale della condotta di Tamoil, omettendo l'"indagine globale ed unitaria" dell'intero agire

delle parti raccomandata dalla giurisprudenza di legittimità: indagine che - afferma -, ove effettuata, avrebbe consentito di concludere per la maggiore gravità della condotta inadempiente di Tamoil e, conseguentemente, per l'addebito della risoluzione del contratto alla parte resistente.

In particolare:

- quanto alla potenza del compressore, deduce che la valutazione di scarsa gravità dell'inadempimento è frutto di una superficiale ed errata valutazione delle prove, evidenziando che i testi C., P., D. e B., avevano confermato il malfunzionamento dell'impianto, rivelatosi incapace di servire quattro vetture in contemporanea, con la conseguente formazione di lunghe code con malcontento dei clienti; ne resterebbe confutata, dunque, secondo la ricorrente, la conclusione della Corte di merito secondo cui "l'erogazione è stata garantita per tutto il corso del rapporto in quantità in linea con le medie di impianti consimili";

- quanto alla inadeguatezza dell'impianto elettrico e ai conseguenti costi della fornitura, deduce un "macroscopico travisamento" delle proprie doglianze; contesta che il rimborso del (solo) 33% dei consumi fosse stato concordato tra le parti, ciò non risultando dal contratto di causa, ed imputa pertanto l'affermazione in tal senso contenuta in sentenza a violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c.; osserva, di contro, che risultava documentalmente dimostrata l'incidenza dell'assorbimento dell'impianto di metano sul totale dell'energia elettrica consumata in misura pari al 67%;

- anche con riferimento poi alla tardiva messa in sicurezza dell'impianto (mancanza di collaudo) lamenta una omessa o erronea valutazione della documentazione in atti, rilevando che, contrariamente a quanto affermato in sentenza, la comunicazione Arpam segnalava non solo il mancato invio della messa in servizio, ma anche il mancato collaudo;

- circa l'impossibilità per Corridonia di controllare la fatturazione (circostanza giudicata di scarso rilievo dalla Corte di merito, poichè il ritardo nella emissione delle fatture "consentiva a Corridonia delle dilazioni di pagamento rispetto alle forniture, certo non dannose") osserva che la Corte d'appello ha omesso di considerare che essa è soggetta al versamento dell'Iva, con la conseguenza che la mancata tempestiva fatturazione aveva impedito di recuperare gli importi Iva per circa Euro 65.000;

- con riferimento, infine, alla mancata redazione per iscritto del contratto di fornitura di metano, giudicata irrilevante dalla Corte d'appello poichè non imposta da alcuna norma, rileva che "la conclusione di un contratto scritto avente ad oggetto la fornitura di metano, inspiegabilmente sempre rifiutata da Tamoil, avrebbe consentito alle parti di disciplinare compiutamente ogni aspetto del rapporto negoziale e, verosimilmente, eliminare quelle problematiche che hanno pervaso l'intero rapporto".

2. Con il secondo motivo la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, "omesso esame circa fatti decisivi per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti" (così testualmente nell'instanza).

Lamenta l'omessa disamina di ulteriori condotte inadempienti, sebbene - assume - denunciate e dimostrate in corso di causa, quali, segnatamente, il mancato adeguamento del prezzo di vendita del metano in linea con gli altri distributori della zona e la unilaterale e non autorizzata chiusura dell'impianto metano operato da Tamoil Italia s.p.a..

3. Con il terzo motivo la ricorrente denuncia "violazione e/o falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. nella parte della sentenza che ritiene esistente il collegamento negoziale tra la fornitura del metano ed il contratto di comodato e fornitura prodotti carbopetroliferi".

Lamenta che la Corte d'appello, nel ritenere esistente tale collegamento "sulla scorta della sola presenza, nell'elenco attrezzature e materiali concessi in comodato da Tamoil Italia S.p.A., anche di due erogatori metano e di un vano impianto compressore", avrebbe omesso di verificare, come richiesto dalla giurisprudenza, la contemporanea esistenza dei requisiti, oggettivo e soggettivo (ossia, nesso teleologico tra i due contratti e volontà delle parti).

4. Con il quarto motivo la ricorrente denuncia, infine, violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. per avere la Corte d'appello ritenuto che il credito di Tamoil fosse "certo, liquido, esigibile e neppure contestato, nel suo ammontare, da Corridonia".

Sostiene che gli atti di causa smentiscono tale conclusione, richiamando in particolare - si trascrive testualmente dalla pag. 18 del ricorso - "le pagine 2-3 memoria ex art. 183 c.p.c., comma 6, n. 3) attrice (all. 7), le pagine 9-13 comparsa conclusionale primo grado (all. 8); pagina 15, pagina 19, pagine 25-26 comparsa di costituzione in appello con appello incidentale (all. 9); pagine 18-20 comparsa conclusionale appello (all. 10)".

5. Il primo motivo di ricorso è inammissibile, sotto diversi profili.

5.1. Lo è anzitutto per la palese inosservanza dell'obbligo di specifica indicazione degli atti richiamati, in violazione dell'art. 366 c.p.c., n. 6.

La ricorrente omette, invero, di riportare (se non per brevissimi riferimenti) o comunque di indicare: il contenuto dei verbali di assunzione delle prove testimoniali richiamate, mancando altresì di localizzare tali atti come prodotti nel fascicolo processuale ed anche, in alternativa consentita da Cass. Sez. U n. 22726 del 2011, al solo fine di esentare dalla produzione ai sensi dell'art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4, di volersi avvalere della loro presenza nel fascicolo d'ufficio della Corte di appello, in cui fosse stato acquisito quello di primo grado; il contenuto del documento che varrebbe a dimostrare l'incidenza dell'impianto di metano sul consumo di energia elettrica; il contenuto della comunicazione Arpam; la fonte probatoria dalla quale dovrebbe desumersi

che la tardiva fatturazione avrebbe impedito di recuperare l'Iva per Euro 65.000.

E' invece, come noto, necessario che si provveda, oltre che alla specifica indicazione del contenuto dell'atto o documento richiamato, anche alla sua precisa individuazione con riferimento alla sequenza dello svolgimento del processo inerente alla documentazione, come pervenuta alla Corte di Cassazione, al fine di renderne possibile l'esame (v. Cass. 16/03/2012, n. 4220), con precisazione (anche) dell'esatta collocazione nel fascicolo d'ufficio o in quello di parte, rispettivamente acquisito o prodotto in sede di giudizio di legittimità (v. Cass. 09/04/2013, n. 8569; 06/11/2012, n. 19157; 16/03/2012, n. 4220; 23/03/2010, n. 6937; ma v. già, con riferimento al regime processuale anteriore al D.Lgs. n. 40 del 2006, Cass. 25/05/2007, n. 12239), la mancanza anche di una sola di tali indicazioni rendendo il ricorso inammissibile (cfr. Cass. Sez. U 19/04/2016, n. 7701, in motivazione).

5.2. E' in ogni caso evidente che la censura non si muove sul piano della applicazione del diritto ma piuttosto impinge nella ricognizione del fatto e nella valutazione delle prove.

Essa invero - lungi dal giustificare la dedotta (in rubrica) erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, delle fattispecie astratte recate dalle norme di legge richiamate - si risolve piuttosto, in realtà, in una critica alla ricostruzione, 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, Cass. 26/03/2010, n. 7394; 30/12/2015, n. 26110), neppure coinvolgendo, la prospettazione critica del ricorrente, l'eventuale falsa applicazione delle norme richiamate sotto il profilo dell'erronea sussunzione giuridica di un fatto in sè incontrovertito, insistendo propriamente Corridonia s.n.c. nella prospettazione di una diversa ricostruzione dei fatti di causa, rispetto a quella operata dal giudice a quo.

La doglianza di fondo, secondo cui la valutazione alla Corte di merito sarebbe viziata da una errata analisi frammentaria e settoriale della condotta di controparte, sconta tale inammissibile impostazione meramente fattuale, non potendo desumersi dalla lettura della motivazione l'applicazione di criteri logici o di una regola di giudizio, nella valutazione e ponderazione delle rispettive inadempienze, difforme da quella indicata, nè tanto meno essendo illustrato in ricorso il motivo per cui tale vizio logico dovrebbe ravvisarsi, risultando nella sostanza la censura meramente assertiva e diretta a sollecitare, inammissibilmente, una nuova valutazione di merito.

5.3. Eccentrico è poi il riferimento, in rubrica, agli artt. 115 e 116 c.p.c., nè l'illustrazione del motivo offre elementi che consentano di apprezzarne la pertinenza.

Varrà comunque rammentare al riguardo che, come già più volte chiarito da questa Corte, "per dedurre la violazione del paradigma dell'art. 115 è

necessario denunciare che il giudice non abbia posto a fondamento della decisione le prove dedotte dalle parti, cioè abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, il che significa che per realizzare la violazione deve avere giudicato o contraddicendo espressamente la regola di cui alla norma, cioè dichiarando di non doverla osservare, o contraddicendola implicitamente, cioè giudicando sulla base di prove non introdotte dalle parti e disposte invece di sua iniziativa al di fuori dei casi in cui gli sia riconosciuto un potere officioso di disposizione del mezzo probatorio (fermo restando il dovere di considerare i fatti non contestati e la possibilità di ricorrere al notorio, previsti dallo stesso art. 115 c.p.c.), mentre detta violazione non si può ravvisare nella mera circostanza che il giudice abbia valutato le prove proposte dalle parti attribuendo maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre, essendo tale attività consentita dal paradigma dell'art. 116 c.p.c., che non a caso è rubricato alla "valutazione delle prove" (Cass. Sez. U. 05/08/2016, n. 16598; Cass. 10/06/2016, n. 11892; Cass. 20/10/2016, n. 21238).

Allo stesso modo, sotto il profilo della pure dedotta violazione dell'art. 116 c.p.c., è appena il caso di rilevare che, in tema di ricorso per cassazione, la violazione di detta norma (la quale sancisce il principio della libera valutazione delle prove, salva diversa previsione legale) è idonea ad integrare il vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, non certo secondo la prospettazione evocata in ricorso (la quale si risolve, come detto, nella proposta di una diversa lettura delle risultanze istruttorie), ma solo quando il giudice di merito disattenda tale principio in assenza di una deroga normativamente prevista, ovvero, all'opposto, valuti secondo prudente apprezzamento una prova o risultanza probatoria soggetta ad un diverso regime (Cass. Sez. U. 05/08/2016, n. 16598; Cass. 10/06/2016, n. 11892).

6. Il secondo motivo è parimenti inammissibile.

Il vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, è in esso dedotto in termini estranei al relativo paradigma.

Varrà in proposito rammentare che l'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, nella vigente formulazione (introdotta dal D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 1, lett. b), convertito, con modificazioni, dalla L. n. 134 del 2012), applicabile *ratione temporis*, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia).

Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni dell'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6 e art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4, il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per

sè, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorchè la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. Sez. U. 07/04/204, nn. 8053 e 8054).

Nella specie la doglianza segue una impostazione del tutto estranea a tale schema e risulta, peraltro, anche infondata.

Non è specificato da quale fonte testuale ed extratestuale risulti il fatto (negativo) del mancato adeguamento del prezzo di vendita del metano e in ogni caso non ne è illustrata la decisività, non essendo nemmeno dedotto che un impegno in tal senso fosse stato dedotto in contratto.

La chiusura dell'impianto risulta invece espressamente considerata in sentenza e ivi valutata come "collegato all'inadempimento di Corridonia" (v. pag. 5 della sentenza, secondo cpv.).

7. Nel terzo motivo il richiamo, quali norme processuali asseritamente violate, agli artt. 115 e 116 c.p.c. si espone al medesimo rilievo di inconferenza e inammissibilità sopra già esposto con riferimento al primo.

Il motivo, peraltro, si appalesa generico e meramente oppositivo, non confrontandosi in alcuna misura con la motivazione sul punto leggibile in sentenza, che dà ampiamente conto delle ragioni che giustificano la valutazione di sussistenza di tale collegamento, in termini pienamente coerenti con i criteri, oggettivi e soggettivi, che secondo la giurisprudenza di legittimità la devono guidare (v. sentenza pagg. 3 - 4).

8. Ad analogo rilievo di inammissibilità si espone, infine, anche il quarto motivo.

Anzitutto per la palese inosservanza, anche per esso, dell'onere di specifica indicazione dei documenti richiamati, in violazione dell'art. 366 c.p.c., n. 6.

Inoltre, perchè anche con esso si deduce la violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. nei termini (prospettanti nella sostanza una mera diversa valutazione di merito delle risultanze istruttorie) in cui la pacifica giurisprudenza di legittimità ne esclude la deducibilità.

9. Il ricorso deve essere pertanto dichiarato inammissibile, con la conseguente condanna della ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese processuali, liquidate come da dispositivo.

Va dato atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, nel testo introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello previsto per il ricorso, ove dovuto, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

P.Q.M.

dichiara inammissibile il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 10.400 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento agli esborsi liquidati in Euro 200,00 ed agli accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, nel testo introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello previsto per il ricorso, ove dovuto, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, il 23 giugno 2020.

Depositato in Cancelleria il 25 agosto 2020
