

24314/22

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Felice MANNA	- Presidente
Mario BERTUZZI	- Consigliere
Antonio SCARPA	- Consigliere
Federico V.A. ROLFI	- Consigliere
Cesare TRAPUZZANO	- Rel. Consigliere

R.G.N. 18517/17

Cron. *24314*

Rep. *C.I.*

C.C. 16/6/2022

Appalto - Pagamento corrispettivo

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso (iscritto al N.R.G. 18517/2017) proposto da:

IL CORSO S.r.l. in liquidazione (P.IVA: 04625320967), in persona del suo liquidatore *pro - tempore*, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al ricorso, dall'Avv. Lino Accorsi, elettivamente domiciliata in Roma, via Piagge n. 94/E, presso lo studio dell'Avv. Riccardo De Sanctis;

- ricorrente -

contro

Centro COSTRUZIONI S.r.l. (C.F.: 07271500154), in persona del suo legale rappresentante *pro - tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, viale XXI Aprile n. 12, presso lo studio dell'Avv. Alessandro Pizzino, che la rappresenta e difende, unitamente agli Avv.ti Luca Cecchi e Achille Testori, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Milano n. 185/2017, pubblicata il 19 gennaio 2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 16 giugno 2022 dal Consigliere relatore dott. Cesare Trapuzzano;

letta la memoria depositata nell'interesse della controricorrente ai sensi dell'art. 380-bis.1. c.p.c.

*ord
1378
22*

FATTI DI CAUSA

1.- Con citazione notificata il 10 maggio 2010, la società Centro Costruzioni S.r.l., in qualità di appaltatore, conveniva, davanti al Tribunale di Milano, Il Corso S.r.l., in qualità di committente, chiedendo che, all'esito dello svolto procedimento di accertamento tecnico preventivo *ante causam*, la convenuta fosse condannata al pagamento, in favore dell'attrice, del corrispettivo dovuto in ordine all'appalto eseguito, relativo alla costruzione di cinque ville, nella misura di euro 95.681,64 ovvero di euro 79.604,64 ovvero, in subordine, di euro 60.838,64, con la condanna integrativa al pagamento di una somma equitativamente determinata, a titolo di responsabilità processuale aggravata.

Si costituiva in giudizio Il Corso S.r.l., la quale resisteva alla domanda e chiedeva: 1) che fosse accertato, con riferimento alle poste del contratto di appalto, che la committente aveva corrisposto all'appaltatrice la somma di euro 15.910,00 in più rispetto al dovuto, con la conseguente condanna, in via riconvenzionale, alla ripetizione di tale somma; 2) che, sempre in via riconvenzionale, fosse dichiarata l'avvenuta risoluzione di diritto del contratto di appalto sottoscritto il 9 maggio 2006, per esclusivo fatto è colpa dell'appaltatrice e, per l'effetto, che quest'ultima fosse condannata al pagamento delle penali stabilite dall'art. 18 del contratto di appalto, nella misura di euro 36.500,00; 3) che, ancora, previo accertamento dell'entità delle opere contrattuali non eseguite e dell'entità di quelle eseguite non a regola d'arte, pari complessivamente ad euro 56.791,00, l'appaltatrice fosse condannata a corrispondere detta somma in favore dell'appaltante; 4) che, previo accertamento dell'entità delle opere di pertinenza contrattuale, eseguite dalla committente per l'importo di euro 4.300,00, l'appaltatrice fosse condannata a ripetere la suddetta somma; 5) che, previo accertamento che le opere di termoidraulica e l'esecuzione di intonaci al civile, nei locali taverna e lavanderia, costituivano opere contrattuali e che esse erano state pagate dalla committente come opere

extracontrattuali, nella misura di euro 18.147,00, la Centro Costruzioni fosse condannata alla ripetizione di tale somma; 6) che, previo accertamento della responsabilità dell'appaltatrice, in merito alla violazione del disposto di cui all'art. 96 c.p.c., quest'ultima fosse condannata al risarcimento dei danni nella misura di euro 15.000,00 ovvero nella misura ritenuta di giustizia.

Nel corso del giudizio era disposta l'acquisizione della consulenza tecnica d'ufficio svolta nel corso del procedimento di accertamento tecnico preventivo *ante causam* ed era espletata una nuova consulenza tecnica d'ufficio.

Sulla scorta delle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, la Centro Costruzioni S.r.l. depositava, in corso di causa, ricorso per sequestro conservativo, inizialmente accolto *inaudita altera parte* e successivamente revocato, revoca che resisteva anche al reclamo proposto davanti al Collegio.

Il Tribunale adito, con ordinanza n. 2481/2014, depositata il 2 luglio 2014, ai sensi dell'art. 186-*quater* c.p.c., condannava la società Il Corso S.r.l. al pagamento, in favore della Centro Costruzioni S.r.l., delle somme di euro 54.891,24, euro 4.083,68 ed euro 3.146,00, così per complessivi euro 62.120,92, oltre ad euro 3.000,00 a titolo di responsabilità processuale aggravata, con successiva riduzione, all'esito dell'accoglimento dell'istanza di correzione di errore materiale, dell'importo di euro 54.891,24 ad euro 46.792,53.

2.- Sul gravame interposto da Il Corso S.r.l., la Corte d'appello di Milano, con la sentenza di cui in epigrafe, rigettava l'appello e confermava integralmente l'ordinanza impugnata.

A sostegno dell'adottata pronuncia la Corte territoriale rilevava: a) che l'art. 18 del contratto prevedeva che i lavori dovessero essere completati entro diciotto mesi dalla data del loro inizio, con la conseguenza che il *dies a quo* di decorrenza di tale termine non poteva essere identificato con la data di presa in consegna dell'area e con l'installazione del cantiere, poiché

il momento di inizio dei lavori e il momento della consegna dei lavori erano chiaramente diversi e la pretesa equiparazione avrebbe comportato un non consentito superamento della previsione contrattuale che demandava proprio all'inizio dei lavori, e non alla consegna, la decorrenza del termine di ultimazione degli stessi; b) che, agli effetti dell'individuazione della data di inizio dei lavori, occorre fare riferimento al chiaro accertamento compiuto dal consulente d'ufficio, che - a sua volta - aveva rilevato tale data dal giornale dei lavori; c) che, con riferimento all'individuazione della data di consegna dei lavori, con le opere finite, il consulente d'ufficio aveva precisato le ragioni per le quali i lavori successivi alla data del 30 luglio 2008 non potevano essere considerati come incidenti sulla data di ultimazione dell'appalto e, in particolare, aveva accertato che erano stati compiuti dei lavori nei soli giorni compresi tra il 3-5 settembre e il 6 ottobre, relativi al solo "smontaggio" di alcune opere; d) che, per l'effetto, doveva essere smentita la ricostruzione del committente secondo cui la riconsegna dell'area con le opere appaltate sarebbe avvenuta il 26 dicembre 2008, non essendovi convincenti elementi di supporto; e) che, in ordine alla contestazione dell'appellante, secondo cui l'importo di euro 3.700,00, riconosciuto per il collegamento fognario, doveva essere esteso anche a ciascuno degli ulteriori tre collegamenti fognari, non erano emersi elementi per contestare la conclusione dell'ausiliario del Giudice, il quale aveva sottolineato che dall'accertamento tecnico preventivo svolto risultava l'esistenza di un unico collegamento fognario; f) che, con riguardo al riconoscimento di un ulteriore consistente importo per i lavori non ultimati nella villa n. 3, in relazione alle voci indicate nella tabella n. 1 allegata alla relazione peritale, le determinazioni del consulente d'ufficio, in ordine alle voci contestate, erano motivate sulla scorta degli accertamenti svolti nel corso dell'ATP, del tipo di lavorazioni da eseguire, delle previsioni contrattuali e del tempo necessario per l'esecuzione, non potendo farsi riferimento che alla documentazione disponibile, in quanto lo stato dei luoghi si era nel frattempo modificato; g) che, quanto alle opere

extra-contratto, riconosciute all'appaltatore per l'importo di euro 23.718,80, la possibilità di comprendere nell'art. 13 dell'elenco finiture l'impermeabilizzazione del corsello era questione esaminata attentamente dal consulente d'ufficio, che aveva chiarito le ragioni per le quali, sotto il profilo strettamente tecnico, tale intervento non ricadeva nel citato elenco, non bastando il mero fatto che l'opera non fosse stata autorizzata come opera extracontrattuale a consentire, per ciò solo, che essa fosse qualificata come opera contrattuale; h) che, con riguardo al mancato riconoscimento all'appellante dell'importo di euro 46.792,74, per vizi asseritamente riscontrati nell'esecuzione dell'opera, in relazione alla tabella n. 2 allegata alla relazione peritale: sul punto n. 1, l'osservazione del consulente d'ufficio, secondo la quale si era in presenza di una difformità estetica, non consentiva di ritenere che il lavoro fosse viziato; sul punto n. 2, nessun importo poteva essere ammesso, atteso che si trattava di difformità estetica e che dal giornale dei lavori emergeva che la lavorazione era stata così eseguita su richiesta del direttore dei lavori e del cliente, aspetto quest'ultimo non contestato dall'appellante; sul punto n. 3, l'appellante non aveva chiarito le ragioni per le quali le conclusioni cui era pervenuto il consulente in sede di accertamento tecnico preventivo non erano condivisibili; sul punto n. 5, la doglianza circa le conclusioni del perito – che aveva dato atto di un fatto piuttosto che di una conclusione giuridica – non era in definitiva contestata dall'appellante, che avrebbe dovuto indicare dove tale opera era prevista in contratto; i) che, in ordine alla richiesta di pagamento dell'importo di euro 17.157,00, a titolo di opere contrattuali corrisposte anche come opere extracontrattuali, per le opere termoidrauliche, l'appellante non aveva specificato dove nel contratto sarebbe stata indicata la realizzazione dell'impianto di riscaldamento anche nel piano seminterrato, conclusione che non poteva essere desunta dal numero dei componenti indicati nell'allegato M, e per le opere relative all'intonaco realizzato al piano seminterrato – elementi radianti in alluminio – e alla tombinatura del canale di irrigazione, l'appellante si era limitato a

riproporre le proprie tesi, senza alcun preciso riferimento alle conclusioni del consulente d'ufficio richiamate dalla sentenza di primo grado; l) che, quanto al proposto calcolo dei rapporti di debito e credito tra le parti, esso era subordinato al fatto che fossero accolte le domande, in questa sede invece respinte; m) che, alla stregua della esaustività degli accertamenti peritali svolti in primo grado, con conclusioni integralmente recepite in sede di gravame, l'istanza di ammissione di nuova consulenza tecnica d'ufficio doveva essere disattesa; n) che la condanna disposta dal Tribunale, ai sensi dell'art. 96, terzo comma, c.p.c., era motivata in relazione alle "particolari modalità" con le quali la parte aveva resistito in giudizio, avendo fatto preciso riferimento alla contestazione delle "limpide emergenze peritali", osservazione che doveva essere condivisa anche in sede di impugnazione, per effetto della natura pienamente convincente delle conclusioni cui era pervenuto il consulente d'ufficio.

3.- Avverso la sentenza d'appello ha proposto ricorso per cassazione, affidato a sei motivi, Il Corso S.r.l. in liquidazione. Ha resistito con controricorso l'intimata Centro Costruzioni S.r.l.

4.- La controricorrente ha presentato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.- Con il primo motivo la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., la violazione dell'art. 2709 c.c., l'omessa applicazione dell'art. 17 e la falsa applicazione dell'art. 18 del contratto di appalto, la violazione dell'art. 1453 c.c., in relazione all'art. 1454 c.c., la falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., in relazione all'art. 194 c.p.c., la violazione dell'art. 1662 c.c., in relazione all'art. 13 del contratto di appalto, per avere la Corte d'appello individuato, quale *dies a quo* per l'inizio dei lavori, la data dell'1 febbraio 2007, che il consulente d'ufficio aveva rilevato dal giornale dei lavori, mentre, dall'applicazione dell'art. 17 del contratto di appalto, il quale stabiliva che i lavori dovevano iniziare

entro 30 giorni dal rilascio del permesso di costruire, doveva desumersi che i lavori dovevano essere avviati entro il giorno 2 dicembre 2006.

All'uopo, deduce che il giornale dei lavori era un documento di parte resistente, non registrato, non vidimato e non obbligatorio, al quale non aveva avuto accesso e che, quindi, faceva prova unicamente contro chi lo aveva redatto.

Nell'ambito dello stesso motivo la ricorrente censura, altresì, la statuizione della sentenza d'appello in ordine all'individuazione del *dies ad quem*, anch'esso rilevato dal consulente d'ufficio sulla scorta del giornale dei lavori, che non aveva alcuna valenza probatoria contro il committente e che contrastava con la produzione documentale, in gran parte confessoria, dalla quale poteva desumersi che i lavori fossero terminati il 26 dicembre 2008 e non già a fine luglio 2008, impedendo così la decorrenza delle penali.

Al riguardo, l'istante sostiene che la Corte di merito non avrebbe preso in considerazione: *a)* la documentazione fotografica proveniente dalla direzione dei lavori in data 27 luglio 2008, *b)* l'email inviata in data 21 luglio 2008 dalla ditta G.M. Service, incaricata dalla società resistente di installare i serramenti, dalla quale sarebbe stato agevole rilevare lo stato del cantiere, *c)* il saldo finale del 2 ottobre 2008, dal quale si sarebbero potute rilevare le opere mancanti, *d)* il collaudo dell'opera avvenuto in data 29 ottobre 2008, dal quale sarebbe emerso che le ville nn. 1, 2, 4 e 5 erano state accettate con riserva per gli innumerevoli vizi e mancanze, mentre la villa n. 3 non era stata accettata, *e)* la diffida ad adempiere del 19 novembre 2008, con la quale si intimava la società resistente a riprendere i lavori e a ultimare le opere mancanti, come rilevate con il verbale di collaudo, *f)* le dichiarazioni confessorie contenute nella lettera datata 18 dicembre 2008, con cui la società resistente nominava un consulente di parte, il quale, dopo avere effettuato un sopralluogo, con fax del 22 dicembre 2008, dichiarava di aver preso visione di tutte quelle opere e lavorazioni da effettuare o completare nonché dei vizi lamentati

dal committente ed, ancora, g) la lettera del 3 febbraio 2009 dello stesso consulente di parte, che riconfermava la ripresa dei lavori entro il mese di febbraio 2009.

1.1.- Il motivo, nella sua plurima articolazione, è destituito di fondamento.

In primis, è inammissibile la dedotta violazione di previsioni contrattuali di diritto comune, non munite di efficacia obbligatoria generale, quali sono le disposizioni del contratto di appalto privato stipulato tra le parti, atteso che non si tratta di ipotesi riconducibile alla violazione di "norme di diritto", oggetto della previsione di cui all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., tali norme essendo essenzialmente individuabili nelle fonti del diritto di cui all'art. 1 delle disposizioni sulla legge in generale.

L'interpretazione delle previsioni negoziali di natura privatistica non è direttamente sindacabile in sede di legittimità, in quanto costituisce accertamento di fatto riservato al giudice di merito e, se ritenuta erronea così come enunciata dal detto giudice, è censurabile in cassazione – allo stato attuale della legislazione – solamente denunziando vizi di motivazione della sentenza impugnata ovvero violazione delle regole legali di ermeneutica contrattuale di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. (con riferimento alle norme contrattuali collettive di diritto comune, Cass. Sez. L, Sentenza n. 4003 del 21/02/2007; Sez. L, Sentenza n. 13026 del 23/11/1999).

Senonché nella fattispecie nessuna violazione dei canoni interpretativi dell'appalto è stata dedotta dalla ricorrente.

All'esito, la Corte di merito, in ordine all'individuazione del *dies a quo* del termine di completamento dei lavori appaltati, pari a diciotto mesi, ha chiarito che l'art. 18 del contratto prevedeva che detto termine doveva essere conteggiato a decorrere dalla data di inizio dei lavori, con la conseguenza che esso non poteva essere identificato con la data di presa in consegna del cantiere, poiché il momento di inizio dei lavori e il momento della consegna del cantiere erano chiaramente diversi e la

pretesa equiparazione avrebbe comportato un non consentito superamento della previsione contrattuale, che demandava proprio all'inizio dei lavori, e non alla consegna del cantiere, la decorrenza del termine di ultimazione degli stessi.

Ha aggiunto che, agli effetti dell'individuazione della data di inizio dei lavori, il chiaro accertamento compiuto dal consulente d'ufficio aveva consentito di rilevare tale data, avvalendosi delle risultanze del giornale dei lavori.

Per l'effetto, è stato attribuito un rilievo preminente – sotto il profilo esegetico dell'art. 18 del contratto – all'effettiva data di avvio dei lavori e non già alla consegna delle aree e all'installazione del cantiere ai fini del potenziale inizio dei lavori.

Quanto alla discriminazione tra inizio lavori e consegna dell'area, l'inizio di un'opera non può essere confuso o identificato con tutta l'attività preparatoria – burocratica e materiale – precedente tale momento, fra cui rientra la consegna dei lavori all'impresa appaltatrice, di avvio delle operazioni di bonifica e di installazione del cantiere, in quanto è necessario che, nel predetto termine, la realizzazione dell'opera sia iniziata nella sua consistenza strutturale (Cass. Sez. U, Ordinanza n. 19501 del 16/07/2008; Sez. 1, Sentenza n. 3801 del 27/03/1992).

E ciò sulla scorta dell'ulteriore rilievo in forza del quale il periodo previsto di durata massima dei lavori dovesse essere computato rispetto alla data di effettivo avvio e non già rispetto alla data in cui essi avrebbero dovuto essere iniziati, secondo la previsione di cui all'art. 17 del contratto di appalto.

Sulla base di queste premesse, spetta al giudice del merito rilevare, nell'ambito di un giudizio di fatto incensurabile in cassazione, ove congruamente e correttamente motivato, la data di effettivo inizio dei lavori, da cui decorre il termine per l'ultimazione degli stessi (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 292 del 16/01/1987).

A questi effetti sono state utilizzate le risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, che hanno tratto argomenti per l'individuazione di tale momento dalla disamina delle annotazioni contenute nel registro di contabilità predisposto dalla ditta appaltatrice, non essendo dirimente il mero riferimento astratto di cui alle previsioni contrattuali.

A tal proposito, il richiamato "giornale dei lavori" - ossia il brogliaccio compilato dall'assuntore, riportante la progressione dei lavori appaltati - configura una scrittura di natura privata, di provenienza unilaterale, comunque operante nell'ambito del rapporto di appalto (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 2616 del 20/04/1985). E, in ogni caso, pur escludendosi la natura di documento avente piena efficacia probatoria, resta ferma la sua valenza indiziaria nei confronti dell'appaltante, da cui l'ausiliario del Giudice ha tratto spunto per ricostruire il momento in cui effettivamente i lavori sono stati avviati.

1.2.- Con riguardo al *dies ad quem*, ossia all'individuazione del momento in cui i lavori appaltati sono stati conclusi con le opere finite, la sentenza impugnata ha fatto rinvio alle osservazioni del consulente d'ufficio, il quale ha precisato le ragioni per le quali i lavori successivi alla data del 30 luglio 2008 non potevano incidere sulla data di ultimazione dell'appalto.

In ordine a tale aspetto, è stato puntualizzato che i lavori realizzati nei soli giorni compresi tra il 3-5 settembre e il 6 ottobre 2008 erano relativi all'esclusivo "smontaggio" di alcune opere.

Conseguentemente il Giudice d'appello ha applicato correttamente il principio secondo cui, nei rapporti aventi ad oggetto l'esecuzione di un'opera da parte dell'imprenditore, l'ultimazione dei lavori, considerata nel suo complesso, prescinde dal compimento delle attività accessorie, come gli interventi atti a "smontare" il cantiere ovvero le attività prodromiche alle successive operazioni di verifica e collaudo, tra cui rientrano le prestazioni occorrenti per ovviare ai vizi e ai difetti (Cass. Sez.

1, Sentenza n. 2571 del 06/03/1995; Sez. 2, Sentenza n. 311 del 14/02/1963).

Anche secondo la dottrina, i lavori di rifinitura o comunque secondari non influiscono sulla valutazione relativa all'ultimazione dell'opera.

In questa sede non può essere svolto alcun sindacato sugli altri documenti indicati (senza, peraltro, che ne sia stato riportato il contenuto in tesi pertinente, in spregio al principio di autosufficienza e specificità), dai quali – secondo la ricostruzione della ricorrente – risulterebbe che il completamento dei lavori è avvenuto in data successiva a quella prospettata dal consulente d'ufficio, avendo il Giudice di merito dato sufficiente contezza delle ragioni per le quali i lavori successivi alla data del 30 luglio 2008 non costituivano interventi di prosecuzione dell'opera, che in realtà a quell'epoca era stata già realizzata.

Si rammenta, su tale questione, che il mancato esame di un documento può essere denunciato per cassazione solo nel caso in cui determini l'omissione di motivazione su un punto decisivo della controversia e, segnatamente, quando il documento non esaminato offra la prova di circostanze di tale portata da invalidare, con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, l'efficacia delle altre risultanze istruttorie che hanno determinato il convincimento del giudice di merito, di modo che la *ratio decidendi* venga a trovarsi priva di fondamento. Ne consegue che la denuncia in sede di legittimità deve contenere, a pena di inammissibilità, l'indicazione delle ragioni per le quali il documento trascurato avrebbe, senza dubbio, dato luogo a una decisione diversa, del che – nel caso in esame – non vi è traccia (Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 16812 del 26/06/2018; Sez. 6-5, Ordinanza n. 19150 del 28/09/2016; Sez. 5, Sentenza n. 25756 del 05/12/2014).

Tanto più che il termine di completamento non equivale al termine di consegna dell'opera, salvo che sia stato stabilito, per espresso patto fra committente ed appaltatore, che la data della consegna dell'opera, anche

ai fini dell'art. 1667 c.c., debba identificarsi in quella di ultimazione dei lavori (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3464 del 19/05/1983).

Al contempo, ai sensi dell'art. 1665 c.c., la conclusione dei lavori fisiologicamente precede la verifica finale dell'opera e l'eventuale accettazione con riserva, fatte salve espresse deroghe, sicché la circostanza che il collaudo sia avvenuto successivamente al 30 luglio 2008 non è emblematica della conclusione dell'appalto in epoca successiva a quella stabilita dal consulente tecnico d'ufficio e recepita dal Giudice di merito.

Infatti, il collaudo deve riferirsi ad un'opera ormai completa, salva l'ipotesi della verifica di opere da eseguire per partite di cui all'art. 1666 c.c. (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 681 del 10/03/1966).

Né risulta che, in corso d'opera – ossia prima che il termine pattuito scadesse –, il committente abbia esercitato la facoltà di verificare lo stato dei lavori e di fissare all'appaltatore un termine per il completamento di essi, prevista dall'art. 1662 c.c. (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6931 del 22/03/2007; Sez. 2, Sentenza n. 3239 del 27/03/1998).

Ove l'appaltante avesse rilevato che i lavori non procedevano secondo le prescrizioni contrattuali, con precipuo riguardo al loro ritmo di progressione, a fronte di un'opera ancora *in itinere* e di lavori ancora *in progress*, avrebbe potuto esercitare il rimedio di cui all'art. 1662, secondo comma, c.c., fissando un termine per il completamento, alla stregua della natura di contratto a esecuzione prolungata dell'appalto.

D'altronde, alcuni dei documenti sommariamente indicati nel motivo, secondo la stessa prospettazione della ricorrente, si sono formati prima del 30 luglio 2008, altri sono di provenienza unilaterale dell'appaltante e, dunque, non appaiono *ictu oculi* significativi ai fini di smentire la ricostruzione del Giudice sulla determinazione del tempo in cui i lavori si sono conclusi.

2.- Con il secondo motivo la ricorrente prospetta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., la violazione dell'art. 2709 c.c., in

relazione agli artt. 62 e 194 c.p.c., la contraddittorietà della motivazione e l'errata valutazione delle risultanze processuali, per avere la Corte territoriale recepito le risultanze dell'accertamento tecnico preventivo, che avevano quotato un unico condotto fognario, mentre in realtà i condotti fognari erano quattro, il che avrebbe dovuto implicare una maggiore quantificazione dell'entità dei vizi dell'opera, in relazione ai condotti fognari di collegamento delle ville realizzate.

Sul punto, l'istante espone che sarebbe stato preciso dovere del consulente d'ufficio recarsi *in loco*, al fine di verificare quanti fossero i condotti fognari di attraversamento nel canale di irrigazione di proprietà di terzi, con la conseguenza che la relazione peritale sarebbe stata nulla.

3.- Con il terzo motivo la ricorrente si duole, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., della violazione dell'art. 2709 c.c., in relazione agli artt. 62, 194 e 196 c.p.c. e all'art. 2053 c.c., nonché del difetto e inadeguatezza della motivazione e dell'errata valutazione delle risultanze processuali, per avere la Corte d'appello quantificato l'importo dei lavori non ultimati nella villa n. 3, e riscontrati solo parzialmente in sede di accertamento tecnico preventivo, in euro 16.077,06, importo non corretto, come sarebbe risultato dalla documentazione in atti, ammontando i costi sostenuti per completare tale immobile ad euro 43.548,06.

Al riguardo, si lamenta che il consulente d'ufficio avrebbe dovuto semplicemente accertare che le opere elencate nella memoria del committente fossero opere contrattuali non eseguite dall'appaltatore e non già quantificare i costi necessari di realizzazione.

Si ribadisce, ancora una volta, che il consulente d'ufficio avrebbe dovuto recarsi sui luoghi al fine di verificare e valutare le doglianze non valutate in sede di accertamento tecnico preventivo e non già limitarsi all'esame dei documenti disponibili.

4.- Il quarto motivo investe, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., la violazione dell'art. 2697 c.c., in relazione agli artt. 62, 194 e

196 c.p.c., la violazione degli artt. 1, 3, 4 e 9 del contratto di appalto, in relazione all'art. 1664 c.c., il difetto e l'inadeguatezza della motivazione nonché l'errata valutazione delle risultanze processuali, per avere la Corte territoriale disatteso l'opposizione avverso la qualificazione dell'opera di impermeabilizzazione del corsello dei tre box come opera extracontrattuale.

In ordine a tale aspetto, l'istante precisa che tale intervento non era stato autorizzato dal committente, che aveva addirittura dichiarato di non accettare il prezzo richiesto e, quindi, l'esecuzione dell'opera, ma che ciononostante il consulente d'ufficio aveva provveduto a riconoscere, per tale causale, l'importo di euro 23.718,80, non già sulla scorta di una nuova pattuizione presa sulla base del listino della camera di commercio del 2005, scontato del 20%, bensì prendendo per buono semplicemente quanto richiesto dall'appaltatore con preventivo non accettato, peraltro omettendo di defalcare il valore delle opere che comunque avrebbero dovuto essere realizzate per la formazione del corsello dei box non impermeabilizzato.

5.- Il quinto motivo attiene, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., alla violazione dell'art. 2709 c.c., in relazione agli artt. 62 e 194 c.p.c. e agli artt. 2033 e 2041 c.c., al vizio di ragionamento e alla conseguente errata valutazione delle risultanze processuali, per avere la Corte territoriale aderito alla ricostruzione del consulente tecnico d'ufficio in ordine alla quantificazione dei lamentati vizi e difetti dell'opera, basandosi sulle sole risultanze del procedimento *ante causam* di accertamento tecnico preventivo e, quindi, senza verificare direttamente e senza valutare i vizi e difetti non verificati nel corso di tale procedimento.

In proposito, la ricorrente lamenta che, a fronte della richiesta di quantificazione dei vizi per l'importo di euro 46.792,74, la sentenza d'appello ha riconosciuto la sola somma di euro 20.305,60, basandosi sulle conclusioni del giornale dei lavori, non opponibili al committente.

Quanto all'osservazione del perito d'ufficio, secondo la quale, in presenza di una mera difformità estetica, non si potrebbe ritenere il lavoro viziato – e ciò con precipuo riguardo alle gronde che avrebbero dovuto essere realizzate in cemento armato e poi rivestite in legno – obietta che il mancato rivestimento in legno avrebbe costituito un evidente e incontestabile vizio e difetto dell'opera, tale da implicare un indebito arricchimento dell'appaltatore, essendo stato pagato un intervento in realtà non eseguito.

Anche in ordine agli altri vizi denunciati, rileva che non vi era stata una verifica *in loco* della effettiva ricorrenza di tali vizi.

Con precipuo riferimento all'omessa posa del condotto di scarico di acqua piovana, contesta che il consulente d'ufficio aveva confermato che l'opera non era stata realizzata, ma aveva altresì precisato che essa non era prevista in contratto, sicché, nell'aderire a tali conclusioni, la sentenza avrebbe errato, poiché, trattandosi di appalto secondo la formula "chiavi in mano", l'opera avrebbe dovuto consentire il pieno godimento abitativo di ogni singolo immobile in funzione dell'uso a cui era destinato. D'altronde, avendo realizzato, su quattro delle cinque ville appaltate, il condotto per lo scarico delle acque piovane, si doveva desumere logicamente che anche nella quinta villa l'appaltatore avrebbe dovuto realizzare detto condotto.

6.- I mezzi dal secondo al quinto possono essere decisi congiuntamente, in quanto avvinti dalla comune matrice indirizzata alla critica delle risultanze peritali cui si è attenuta la sentenza d'appello, in ordine alla quantificazione delle voci del corrispettivo riconoscibili in favore dell'appaltatore.

6.1.- Al riguardo, non può trovare seguito l'eccezione di inammissibilità dei motivi sollevata dalla controricorrente, per l'asserita tardività dei rilievi svolti contro la depositata relazione peritale d'ufficio, e ciò perché tale censura avrebbe dovuto essere sollevata tempestivamente nel giudizio di prime cure ed eventualmente reiterata in sede di gravame,

avendo il Giudice di merito, sia in primo grado, sia in appello, esaminato le critiche avanzate dal committente avverso le conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, respingendole nel merito.

Peraltro, il secondo termine previsto dall'ultimo comma dell'art. 195, c.p.c., così come modificato dalla l. n. 69/2009, ovvero l'analogo termine che, nei procedimenti cui non si applica, *ratione temporis*, il novellato art. 195 c.p.c., il giudice, sulla base dei suoi generali poteri di organizzazione e direzione del processo ex art. 175 c.p.c., abbia concesso alle parti, ha natura ordinatoria e funzione acceleratoria e svolge ed esaurisce la sua funzione nel subprocedimento che si conclude con il deposito della relazione da parte dell'ausiliare, con l'effetto che la mancata prospettazione al consulente tecnico di osservazioni e rilievi critici non preclude alla parte di sollevare tali osservazioni e rilievi, ove non integrino eccezioni di nullità relative al suo procedimento, come tali disciplinate dagli artt. 156 e 157 c.p.c., nel successivo corso del giudizio e, quindi, anche in comparsa conclusionale o in appello (Cass. Sez. U, Sentenza n. 5624 del 21/02/2022; Sez. L, Ordinanza n. 18657 del 08/09/2020).

6.2.- Tanto premesso, con riguardo alle ulteriori articolazioni delle doglianze proposte, le obiezioni mosse dalla ricorrente, pur prospettando il vizio di violazione e falsa applicazione di norme di legge, finiscono per sollecitare questa Corte di legittimità ad una revisione dell'accertamento in fatto compiuto dal giudice del merito, sicché sono inammissibili.

Segnatamente, attraverso tali critiche, si richiede al Giudice di legittimità di rivedere le argomentazioni della sentenza d'appello che hanno analiticamente, logicamente e congruamente confutato ogni motivo di obiezione mosso dall'appellante avverso le conclusioni cui è pervenuto il consulente tecnico d'ufficio sull'entità dei lavori non realizzati, sulla misura dei lavori realizzati extra-contratto, sulla ricorrenza e quantificazione dei vizi.

In specie, la contestazione del numero dei condotti fognari di attraversamento nel canale di irrigazione di proprietà di terzi, la

qualificazione dell'opera di impermeabilizzazione del corsello dei tre box come opera extracontrattuale, la quantificazione dei lamentati vizi e difetti dell'opera, l'esclusione della mera difformità estetica quale autonomo vizio, il difetto di previsione nel contratto della posa del condotto di scarico di acqua piovana, costituiscono aspetti debitamente affrontati dalla sentenza impugnata e non sindacabili in questa sede.

All'uopo, la Corte territoriale ha rilevato che, in ordine alla contestazione dell'appellante – secondo cui l'importo di euro 3.700,00, riconosciuto per il collegamento fognario, doveva essere esteso anche a ciascuno degli ulteriori tre collegamenti fognari –, non erano emersi elementi per contestare la conclusione dell'ausiliario del Giudice, il quale aveva sottolineato che, dall'accertamento tecnico preventivo svolto, risultava l'esistenza di un unico collegamento fognario.

È stato, altresì, rilevato che nessun ulteriore accertamento poteva essere eseguito sui luoghi, il cui stato nel frattempo era mutato.

Con riguardo al riconoscimento di un ulteriore consistente importo per i lavori non ultimati nella villa n. 3, in relazione alle voci indicate nella tabella n. 1 allegata alla relazione peritale, la Corte di merito ha evidenziato che le determinazioni del consulente d'ufficio, in ordine alle voci contestate, erano motivate sulla scorta degli accertamenti svolti nel corso dell'ATP, del tipo di lavorazioni da eseguire, delle previsioni contrattuali e del tempo necessario per l'esecuzione, non potendo farsi riferimento che alla documentazione disponibile, in quanto lo stato dei luoghi si era nel frattempo modificato.

Quanto alle opere extra-contratto, riconosciute all'appaltatore per l'importo di euro 23.718,80, il Giudice del gravame ha esposto che la possibilità di comprendere, nell'art. 13 dell'elenco finiture, l'impermeabilizzazione del corsello era questione esaminata attentamente dal consulente d'ufficio, che aveva chiarito le ragioni per le quali, sotto il profilo strettamente tecnico, tale intervento non ricadeva nel citato elenco, non bastando il mero fatto che l'opera non fosse stata autorizzata come

opera extracontrattuale a consentire, per ciò solo, che essa fosse qualificata come opera contrattuale.

Con riguardo al mancato riconoscimento all'appellante dell'importo di euro 46.792,74, per vizi asseritamente riscontrati nell'esecuzione dell'opera, in relazione alla tabella n. 2 allegata alla relazione peritale, la Corte territoriale ha, nell'ordine, dedotto: sul punto n. 1, l'osservazione del consulente d'ufficio, secondo la quale si era in presenza di una difformità estetica, non consentiva di ritenere che il lavoro fosse viziato; sul punto n. 2, nessun importo poteva essere ammesso, atteso che si trattava di difformità estetica e che dal giornale dei lavori emergeva che la lavorazione era stata così eseguita su richiesta del direttore dei lavori e del cliente, aspetto, quest'ultimo, non contestato dall'appellante; sul punto n. 3, l'appellante non aveva chiarito le ragioni per le quali le conclusioni cui era pervenuto il consulente in sede di accertamento tecnico preventivo non erano condivisibili; sul punto n. 5, la doglianza circa le conclusioni del perito – che aveva dato atto di un fatto piuttosto che di una conclusione giuridica – non era in definitiva contestata dall'appellante, che avrebbe dovuto indicare dove tale opera era prevista in contratto.

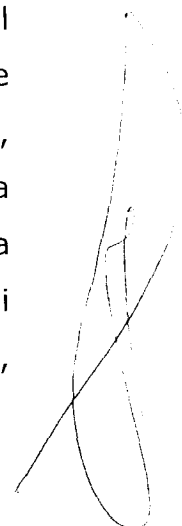
In ordine alla richiesta di pagamento dell'importo di euro 17.157,00, a titolo di opere contrattuali corrisposte anche come opere extracontrattuali, il Giudice d'appello ha osservato che, per le opere termoidrauliche, l'appellante non aveva specificato dove nel contratto sarebbe stata indicata la realizzazione dell'impianto di riscaldamento anche nel piano seminterrato, conclusione che non poteva essere desunta dal numero dei componenti indicati nell'allegato M, e che, per le opere relative all'intonaco realizzato al piano seminterrato – elementi radianti in alluminio – e alla tombinatura del canale di irrigazione, l'appellante si era limitato a riproporre le proprie tesi, senza alcun preciso riferimento alle conclusioni del consulente d'ufficio richiamate dalla sentenza di primo grado.

Con riferimento al proposto calcolo dei rapporti di debito e credito tra le parti, la Corte d'appello ha affermato, infine, che esso era subordinato al fatto che fossero accolte le domande spiegate dall'appellante, invece respinte.

6.3.– Relativamente alla qualificazione dei lavori addizionali effettuati dall'appaltatore (attinenti all'impermeabilizzazione del corsello dei box) quali lavori extracontrattuali in senso stretto, il Giudice di merito ha fornito una sufficiente giustificazione – alla luce della circostanza che detti lavori non potevano essere inclusi nell'elenco delle finiture di cui all'art. 13 – della loro natura di modifiche aggiuntive al progetto, tali da potersi considerare oggetto di un nuovo contratto di appalto, separato ed indipendente dal primo (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 5935 del 25/05/1991; Sez. 1, Sentenza n. 473 del 27/02/1963; Sez. 1, Sentenza n. 2384 del 03/07/1958).

Ed invero, ricadono nell'ambito dei lavori extracontrattuali le seguenti tre categorie di interventi: *a)* i lavori richiesti dal committente, che non abbiano alcuna relazione con l'originaria opera appaltata, non costituendone un suo completamento o un suo sviluppo o una sua sostituzione, ma una mera aggiunta; *b)* i lavori che incidono in modo così radicale sull'opera commissionata, tanto da modificarne la natura, cioè l'essenza, a cui fa riferimento l'art. 1661, secondo comma, c.c.; *c)* le opere modificative richieste, allorquando l'opera appaltata sia stata già ultimata e accettata.

Ebbene, il Giudice del gravame non si è discostato da tali direttrici, nel momento in cui ha ritenuto che le nuove opere richieste dal committente (nel corpo della motivazione della sentenza d'appello si allude, contrariamente all'assunto della ricorrente, all'intervenuta "autorizzazione" di dette opere, sebbene ne sia stata negata la natura extracontrattuale) rientrassero in una delle menzionate categorie dei lavori extracontrattuali e, segnatamente, nella categoria delle aggiunte,



alla stregua della totale diversità dalle opere programmate in contratto (di cui all'elenco finiture evocato).

Ora, diversamente dalle varianti in corso d'opera, le quali – pur se non comprese nel progetto originario – sono necessarie per l'esecuzione migliore ovvero a regola d'arte dell'appalto o, comunque, rientrano nel piano dell'opera stessa, sono lavori extracontrattuali quegli interventi che siano in possesso di una individualità distinta da quella dell'opera originaria, seppure ad essa connessi, ovvero ne integrino una variazione quantitativa o qualitativa oltre i limiti di legge (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 9767 del 12/05/2016; Sez. 1, Sentenza n. 18438 del 01/08/2013; Sez. 1, Sentenza n. 8094 del 14/06/2000).

A fronte di un criterio giuridico correttamente individuato per la discriminazione tra opere contrattuali – da un lato – e varianti in corso d'opera o lavori extracontrattuali – dall'altro –, la sussunzione della fattispecie concreta nell'ambito delle prime o dei secondi costituisce questione di fatto, non sindacabile in sede nomofilattica.

Né in questa sede può essere esaminato il documento con il quale – secondo la prospettazione della ricorrente – l'esecuzione di tali interventi sarebbe stata espressamente vietata, non solo per difetto di specificità della doglianza (posto che non è riportato il contenuto dell'intera lettera raccomandata del 13 marzo 2008, ma solo un passo dello stesso, che non permette di ponderarne la portata in relazione al tenore complessivo della missiva), ma anche perché, nella fattispecie, è inammissibile la censura di omesso esame di un fatto decisivo discusso tra le parti, alla stregua della doppia pronuncia conforme nel merito.

Il vizio di motivazione, entro i termini restrittivi dell'omesso esame di fatti decisivi oggetto di discussione tra le parti, attualmente contemplati dall'art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., non poteva essere dedotto nella fattispecie (e benché non articolato formalmente, è stato prospettato nella sostanza), atteso che la sentenza d'appello ha confermato il percorso logico-argomentativo già sviluppato dalla sentenza di prime cure, sicché

è maturata la preclusione di cui all'art. 348-ter, ultimo comma, c.p.c. (Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 7724 del 09/03/2022; Sez. L, Sentenza n. 24395 del 03/11/2020; Sez. 1, Sentenza n. 26774 del 22/12/2016).

6.4.- Anche la statuizione circa la sussistenza nonché la quantificazione dei vizi e delle opere non eseguite importa una valutazione in fatto, non sindacabile in sede di legittimità, ove congruamente motivata (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 39599 del 13/12/2021; Sez. 2, Sentenza n. 3814 del 16/06/1980; Sez. 2, Sentenza n. 1984 del 16/05/1977; Sez. 2, Sentenza n. 1622 del 24/05/1972).

E ciò con precipuo riguardo alle argomentazioni addotte: per escludere che le difformità estetiche, relative al mancato rivestimento in legno delle gronde realizzate in cemento armato, costituissero nel caso concreto un vizio (anche alla luce della conforme richiesta avanzata dal direttore dei lavori e dal cliente interessato), per quantificare i difetti rilevati, per provvedere al computo dei costi inerenti al mancato completamento di una villa e per rilevare che un determinato intervento non ricadesse tra quelli compresi nella pattuizione negoziale.

6.5.- Con la conseguenza che si ricade appieno in censure non ammesse, posto che la violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. – peraltro non espressamente richiamati nel confezionamento delle doglianze – non può porsi per una erronea valutazione del materiale istruttorio imputata al giudice di merito, ma solo se si allegghi che quest'ultimo abbia posto a base della decisione prove non dedotte dalle parti, ovvero disposte d'ufficio al di fuori dei limiti legali, o abbia disatteso, valutandole secondo il suo prudente apprezzamento, delle prove legali, ovvero abbia considerato come facenti piena prova, recependoli senza apprezzamento critico, elementi di prova soggetti, invece, a valutazione (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 6774 del 01/03/2022; Sez. U, Sentenza n. 20867 del 30/09/2020; Sez. 6-1, Ordinanza n. 1229 del 17/01/2019; Sez. 6-L, Ordinanza n. 27000 del 27/12/2016).

Nella fattispecie la sentenza del Giudice di secondo grado, sollecitata con il gravame a controllare la decisione di prime cure, che aveva condiviso le conclusioni della consulenza tecnica d'ufficio, ha proceduto all'esame analitico e separato dei motivi di appello, confutando uno per uno i rilievi svolti avverso la relazione peritale.

7.- Il sesto motivo riguarda, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., la violazione dell'art. 24 Cost., in relazione all'art. 196 c.c. (*recte* all'art. 196 c.p.c.), nonché l'insufficienza, incongruenza e inadeguatezza della motivazione, per avere il Giudice del gravame condannato la società committente a corrispondere alla società appaltatrice la somma di euro 3.000,00 a titolo di responsabilità processuale aggravata, ai sensi dell'art. 96, terzo comma, c.p.c., su istanza di parte, in relazione alle particolari modalità con le quali questi aveva resistito in giudizio e, in particolare, con riferimento alla contestazione delle "limpide emergenze peritali".

In proposito, la ricorrente espone che, attraverso tali argomentazioni, sarebbe stato mortificato il diritto alla legittima contestazione delle risultanze peritali, sulla scorta dei puntuali riscontri documentali, al fine di dimostrare, nel legittimo esercizio del contraddittorio, i vizi e le omissioni che palesemente inficiavano la perizia.

Afferma, altresì, che la contestazione delle risultanze delle indagini tecniche, punto per punto e previo richiamo, di volta in volta, ai documenti depositati, atti a suffragare i singoli rilievi svolti, nonché la richiesta di rinnovazione delle indagini peritali o di sostituzione del consulente nominato, non potevano integrare una responsabilità processuale, in quanto, altrimenti, sarebbe stato leso il diritto di difesa.

D'altronde, obietta la ricorrente che le incongruenze della consulenza d'ufficio potevano essere desunte dal fatto che, nonostante le sue risultanze, era stato revocato il sequestro conservativo disposto *inaudita altera parte*, revoca confermata in sede di reclamo, il che avrebbe escluso l'esistenza della colpa grave.

7.1.- La doglianza è fondata.

Sul punto, la sentenza impugnata si è limitata ad affermare che la condanna disposta dal Tribunale, ai sensi dell'art. 96, terzo comma, c.p.c., sarebbe stata motivata in relazione alle "particolari modalità" (non meglio precisate) con le quali la parte aveva resistito in giudizio, avendo fatto preciso riferimento alla contestazione delle "limpide emergenze peritali", osservazione che avrebbe dovuto essere condivisa anche in sede di impugnazione, per effetto della natura pienamente convincente delle conclusioni del consulente d'ufficio.

All'esito di tale stringata motivazione, non si ritiene che le mere contestazioni (*an*) delle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio, sfavorevoli alla parte che abbia proposto le contestazioni, senza che ne siano stati specificati i termini (*quomodo*), integri in sé un abuso del processo, costituendo, per contro, espressione minima dell'esplicazione del diritto di difesa.

Non risulta, infatti, che i descritti contegni processuali (*rectius* la contestazione delle conclusioni peritali) costituissero condotte oggettivamente valutabili come "abuso del processo", tali da determinare un ingiustificato sviamento del sistema processuale dai suoi fini istituzionali.

Con riferimento a tale aspetto, si evidenzia che le argomentazioni difensive, sebbene di carattere non tecnico-giuridico, che si riferiscano all'attendibilità e alla valutazione delle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio e siano volte a sollecitare il potere valutativo del giudice in relazione a tale mezzo istruttorio, in tanto possono integrare un comportamento processuale idoneo a pregiudicare il diritto fondamentale della parte ad una ragionevole durata del processo, ai sensi dell'art. 111 Cost., in quanto il giudice di merito abbia valutato positivamente, alla luce delle specifiche circostanze del caso, che tale comportamento sia stato contrario al dovere di comportarsi in giudizio con lealtà e probità di cui all'art. 88 c.p.c. (Cass. Sez. U, Sentenza n. 5624 del 21/02/2022; Sez. U, Sentenza n. 18810 del 20/08/2010).

In mancanza della deduzione nella fattispecie di alcuno di tali elementi (e della asserita violazione dei citati parametri), tali da lasciar presagire un contegno volutamente dilatorio o aggravatorio del corso del processo, non sussistevano le condizioni per disporre siffatta condanna.

Secondo l'insegnamento di questa Corte, la condanna ex art. 96, terzo comma, c.p.c. è volta a salvaguardare finalità pubblicistiche, correlate all'esigenza di una sollecita ed efficace definizione dei giudizi, nonché interessi della parte vittoriosa ed a sanzionare la violazione dei doveri di lealtà e probità sanciti dall'art. 88 c.p.c., realizzata attraverso un vero e proprio abuso della *potestas agendi* con un'utilizzazione del potere di promuovere la lite (o di resistenza in giudizio), di per sé legittimo, per fini diversi da quelli ai quali esso è preordinato, con conseguente produzione di effetti pregiudizievoli per la controparte. Ne consegue che la condanna, al pagamento della somma equitativamente determinata, non richiede né la domanda di parte né la prova del danno, essendo tuttavia necessario l'accertamento, in capo alla parte soccombente, della mala fede (consapevolezza dell'infondatezza della domanda, a cura dell'attore, o della fondatezza della domanda, a cura del convenuto) o della colpa grave (per carenza dell'ordinaria diligenza volta all'acquisizione di detta consapevolezza), venendo in considerazione, a titolo esemplificativo, la pretestuosità dell'iniziativa giudiziaria (o della resistenza in giudizio) per contrarietà al diritto vivente ed alla giurisprudenza consolidata, la manifesta inconsistenza giuridica delle censure in sede di gravame ovvero la palese e strumentale infondatezza dei motivi di impugnazione (Cass. Sez. U, Sentenza n. 22405 del 13/09/2018).

Nel caso in disputa, la sola circostanza della intervenuta critica avverso un'indagine peritale sfavorevole alla parte, quale manifestazione del diritto di difesa in giudizio, senza che siano stati descritti i contorni di un comportamento emulativo, non importa la sussistenza di un'ipotesi di violazione del grado minimo di diligenza che consente di avvertire facilmente l'infondatezza o l'inammissibilità della propria resistenza in

giudizio, non essendo sufficiente la mera infondatezza, anche manifesta, delle tesi prospettate (e, nella specie, delle obiezioni mosse all'elaborato peritale).

Se così non fosse, il solo fatto che la parte soccombente abbia fatto valere le facoltà processuali che le competono sarebbe sintomatico di un abuso del processo. Per contro, è solo il *quomodo* dell'esercizio di tali facoltà, la cui descrizione nel caso in esame è del tutto carente – ove in concreto esse mirino a perseguire finalità estranee alla difesa processuale – ad integrare un possibile scopo di sviamento dello strumento processuale.

Peraltro, sia la mala fede che la colpa grave devono coinvolgere l'esercizio dell'azione processuale nel suo complesso (o della resistenza in giudizio), cosicché possa considerarsi meritevole di sanzione l'abuso dello strumento processuale in sé, anche a prescindere dal danno procurato alla controparte e da una sua richiesta, come nel caso di pretestuosità dell'azione o della resistenza in giudizio per contrarietà al diritto vivente ed alla giurisprudenza consolidata, ovvero per la manifesta inconsistenza giuridica o la palese e strumentale infondatezza dei motivi di impugnazione (Cass. Sez. U, Sentenza n. 9912 del 20/04/2018).

8.- Alle considerazioni innanzi espresse consegue l'accoglimento, nei sensi di cui in motivazione, del sesto motivo e il rigetto dei rimanenti motivi.

La sentenza impugnata va cassata e, all'esito, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, ai sensi dell'art. 384, secondo comma, c.p.c., la causa deve essere decisa, disponendo il rigetto della domanda di condanna al pagamento di una somma equitativamente determinata a titolo di responsabilità processuale aggravata nei confronti dell'odierna ricorrente.

In ordine alle spese dei giudizi di merito, restano ferme le statuizioni già disposte con la sentenza impugnata, poiché il diniego della richiesta di condanna al pagamento di una somma equitativamente determinata, ai

sensi dell'art. 96, terzo comma, c.p.c., a fronte del totale accoglimento delle pretese relative al merito della controversia, non incide sulla soccombenza e, in specie, non determina un'ipotesi di soccombenza reciproca (Cass. Sez. L, Sentenza n. 14813 del 10/07/2020; Sez. 6-3, Ordinanza n. 9532 del 12/04/2017).

Le spese del giudizio di legittimità devono essere, invece, compensate per metà, in ragione della soccombenza reciproca tra le parti, ai sensi dell'art. 92, secondo comma, c.p.c., ponendosi a carico della ricorrente la residua metà, con liquidazione come da dispositivo.

P. Q. M.

La Corte Suprema di Cassazione

accoglie, nei sensi di cui in motivazione, il sesto motivo, rigetta i restanti motivi, cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e, decidendo nel merito, rigetta la domanda di condanna al pagamento di una somma equitativamente determinata a titolo di responsabilità processuale aggravata.

Compensa per metà le spese del giudizio di legittimità, che liquida, per l'intero, in complessivi euro 7.200,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre accessori come per legge, ponendo la residua metà a carico della ricorrente e in favore della controricorrente.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, in data 16 giugno 2022.

Il Presidente
Felice Manna

Il Funzionario Giud.
Paolo TALARICO
Paolo

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
Roma, **5 AGO. 2022**
Il Funzionario Giud.
Paolo TALARICO
Paolo