Numero registro generale 9582/2021
Numero sezionale 2438/2023
Numero di raccolta generale 32933/2023
Data pubblicazione 27/11/2023

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Antonietta SCRIMA - Presidente -

Dott. Emilio IANNELLO - Consigliere -

Dott. Marco DELL'UTRI - Consigliere -

Dott. Stefano Giaime GUIZZI - Rel. Consigliere -

Dott. Marilena GORGONI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 9582-2021 proposto da:

(omissis) (omissis) S.R.L., in persona dell'amministratore unico e legale rappresentante "*pro tempore*", elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'Avvocato (omissis) che la rappresenta e difende unitamente agli Avvocati (omissis) (omissis)

- ricorrente -

contro

(omissis) .R.L., in persona del legale rappresentante "*pro tempore*", elettivamente domiciliata in (omissis) (omissis) resso lo studio dell'Avvocato (omissis) che la rappresenta e difende;

- controricorrente -

Oggetto

MANDATO
Qualificazione del contratto
Rilievo assorbente conferito al "*nomen iuris*" - Vizio di motivazione - Opposizione a decreto ingiuntivo - Riconvenzionale dell'opposto - Domanda complanare - Ammissibilità

R.G.N. 9582/2021

Cron.

Rep.

Ud. 22/06/2023

Adunanza camerale

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

Avverso la sentenza n. 494/2021 della Corte d'appello di Roma, depositata il 22/01/2021;

udita la relazione della causa svolta nell'adunanza camerale del 22/06/2023 dal Consigliere Dott. Stefano Giaime GUIZZI.

FATTI DI CAUSA

1. La società (omissis) (omissis) S.r.l. (d'ora in poi, " (omissis) icorre, sulla base di quattro motivi, per la cassazione della sentenza n. 494/21, del 22 gennaio 2021, della Corte d'appello di Roma, che – nel respingerne il gravame avverso la sentenza non definitiva n. 21224/14, del 28 ottobre 2014, resa dal Tribunale di Roma – ha confermato sia l'accoglimento dell'opposizione a decreto ingiuntivo, proposta dalla società (omissis) S.r.l., che la declaratoria di inammissibilità delle domande riconvenzionali della società opposta (omissis)

2. Riferisce, in punto di fatto, l'odierna ricorrente di aver conseguito un provvedimento monitorio che ingiungeva a (omissis) l pagamento della somma complessiva di € 157.271,52, in forza di due fatture emesse da essa (omissis) nell'ambito del rapporto contrattuale con la stessa corrente a far data dal (omissis) . In base a tale rapporto, infatti, (omissis) concessionaria per la raccolta pubblicitaria in favore di (omissis) risultava tenuta a riversarle – all'esito di presentazione di fattura – quanto riscosso da ogni singola operazione di vendita delle inserzioni pubblicitarie (al netto della provvigione, pari al 40% di ciascun incasso).

Nel chiedere la revoca dell'opposto decreto ingiuntivo, (omissis) deduceva l'esistenza di un inadempimento di (omissis) ai propri obblighi contrattuali, assumendo, pertanto, di aver esercitato – nel non riversarle le somme di cui alle due fatture

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

suddette – il diritto di ritenzione ex art. 1460 cod. civ., vantando un maggior controcredito verso di essa, che eccepiva in compensazione. Sul presupposto, inoltre, che quello in atto tra le parti fosse un contratto di agenzia (e non un semplice mandato), l'opponente proponeva domanda riconvenzionale per conseguire l'indennità ex art. 1751 cod. civ., nonché quella di cui all'art. 3) dello stesso contratto.

Costituitasi in giudizio, la società opposta – oltre a resistere all'avversaria domanda – agiva, a propria volta, in via di riconvenzione, affinché fosse accertata la cessazione dell'efficacia del contratto, per fatto e colpa di (omissis) con condanna della stessa al risarcimento dei danni.

Il giudice di prime cure, con sentenza non definitiva, accoglieva la proposta opposizione e revocava il decreto ingiuntivo, dichiarando, invece, inammissibile la riconvenzionale della società opposta.

Esperito gravame da quest'ultima, il giudice di appello lo respingeva.

3. Avverso la sentenza della Corte capitolina ha proposto ricorso per cassazione (omissis)ulla base – come detto – di quattro motivi.

3.1. Il primo motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, nn. 3), 4) e 5), cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 1731, 1742 e 1751 cod. civ., nonché degli artt. 1362, 1363 e 1366 cod. civ., oltre a "nullità per carenza assoluta di motivazione", ai sensi degli artt. 132, comma 2, n. 4), cod. proc. civ. e 118 disp. att. cod. proc. civ., e infine omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio.

Si censura la sentenza impugnata per aver accolto la domanda di pagamento dell'indennizzo ex art. 1751 cod. civ., reiterando la

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

ricorrente, anche in questa sede, la censura secondo cui quello corrente tra le parti sarebbe un contratto di commissione e non di agenzia, visto che (omissis) ha sempre venduto, in nome proprio, gli spazi pubblicitari agli inserzionisti, emettendo fattura direttamente nei loro confronti, senza che (omissis) fosse mai menzionata nei singoli contratti, né come parte, né per qualsiasi altro titolo.

Nell'interpretare la fattispecie contrattuale "*de qua*" quale contratto di agenzia, dando rilievo esclusivo al "*nomen iuris*", la sentenza impugnata avrebbe, innanzitutto, contravvenuto all'art. 1362, comma 2, cod. civ., non tenendo conto dei contratti tra (omissis) e gli inserzionisti, e dunque della condotta delle parti successiva alla stipulazione del contratto. Analogamente, sarebbero stati disattesi gli artt. 1363 e 1366 cod. civ., non essendosi "tenuto conto complessivamente delle disposizioni contrattuali e della loro concreta esecuzione nel corso del contratto". La ricorrente sostiene, inoltre, che la sentenza impugnata sarebbe solo apparentemente motivata (v. ricorso p. 14) là dove, nel qualificare il contratto in questione come contratto di agenzia, oltre che al "*nomen iuris*" assegnato dalle parti al contratto in questione, avrebbe, "con inammissibile genericità", fatto riferimento al "contenuto delle relative clausole", senza ulteriore specificazione, così "risultando impossibile percepirne la *ratio decidendi*".

3.2. Il secondo motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, nn. 3), 4) e 5), cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 1218, 1227, 1460 e 2596 cod. civ., nonché degli artt. 112, 115 e 116 cod. proc. civ., oltre a "nullità per carenza assoluta di motivazione", ai sensi degli artt. 132, comma 2, n. 4), cod. proc. civ. e 118 disp. att. cod. proc. civ., e infine omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio.

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

Evidenzia la ricorrente di aver contestato – a prescindere dalla questione relativa alla natura del contratto – "gravi violazioni contrattuali a (omissis) i sensi dell'art. 1218 cod. civ.", ed esattamente: l'omesso pagamento, a essa (omissis) delle spettanze per gli anni 2006 e 2007, l'assenza di informazioni e rendiconto, la sostanziale interruzione, nell' (omissis) delle attività di vendita degli spazi pubblicitari dell'emittente " (omissis) e, infine, lo svolgimento di attività di vendita di spazi pubblicitari anche per altre emittenti radiofoniche, in concorrenza con la prima, e dunque con violazione dell'obbligo di esclusiva.

Su tali basi, pertanto, (omissis) aveva invocato la risoluzione del contratto per inadempimento di (omissis) ovvero il rigetto, a norma degli artt. 1460 e 1227 cod. civ., delle pretese azionate dalla stessa, ivi compresa quella avanzata a norma dell'art. 1751 cod. civ.

Orbene, la sentenza impugnata avrebbe omesso qualsiasi pronuncia al riguardo, sebbene essa (omissis) avesse formulato uno specifico motivo di appello, così trascurando completamente la rilevanza causale degli inadempimenti contestati a (omissis) facendo, così, mancare quel giudizio di comparazione, necessario allorché siano allegati da ambo i contraenti reciproci inadempimenti.

Non corretta, in particolare, sarebbe l'affermazione compiuta dalla Corte capitolina, là dove ha ritenuto che il primo inadempimento sia imputabile a (omissis) facendolo risalire (omissis) (omissis) e ciò sebbene, da gennaio ad ottobre di quell'anno, nulla risultava versato da (omissis) n esecuzione del contratto, ancorché essa fosse tenuta all'immediato versamento – al netto della provvigione – di quanto riscosso dagli inserzionisti. Tra l'altro, poiché (omissis) non ha "neppure tentato di provare l'esatta esecuzione delle prestazioni contrattuali a proprio carico", delle quali (omissis) ha contestato le

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

violazioni" (ovvero, l'assenza di rendiconto e il mancato pagamento del dovuto per l'anno 2006), comporterebbe che tale circostanza debba intendersi come fatto non contestato, a norma dell'art. 115 cod. proc. civ., oltre che provata dalla documentazione prodotta in giudizio da (omissis) in esecuzione dell'ordine di esibizione impartitole.

3.3. Il terzo motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione dell'art. 1394 cod. civ.

Nel rammentare di aver eccepito, sin dal primo grado, l'annullabilità del contratto per conflitto di interessi (eccezione respinta per asserita prescrizione e per assenza di effetti dannosi in capo a (omissis) l'odierna ricorrente si duole della reiezione del motivo di gravame formulato al riguardo.

Difatti, premesso che risulterebbe documentalmente provato come entrambe le società fossero "partecipate e amministrate dagli stessi soggetti", rileva la ricorrente che almeno due risulterebbero i profili di conflitto di interesse più evidenti nel contratto oggetto di causa. In primo luogo, che la vendita degli spazi pubblicitari di " (omissis) vrebbe dovuto essere svolta direttamente da (omissis) senza la fittizia intermediazione di (omissis) n secondo luogo, il carattere abnorme e fuori mercato della provvigione, fissata nel 40% del prezzo riscosso da ogni singola vendita degli spazi pubblicitari.

3.4. Il quarto motivo denuncia – ex art. 360, comma 1, nn. 3) e 4), cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 167 e 645 cod. proc. civ., nonché degli artt. 24 e 111, comma 1, Cost., oltre a "nullità per carenza assoluta di motivazione", ai sensi degli artt. 132, comma 2, n. 4), cod. proc. civ. e 118 disp. att. cod. proc. civ.

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

La ricorrente si duole della declaratoria di inammissibilità delle domande riconvenzionali da essa formulate, decisione basata sul rilievo che domande siffatte – nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, nel quale l'opposto riveste la posizione di attore, in senso sostanziale – sono ammissibili unicamente nei limiti in cui configurino una "*reconventio reconventionis*". Tale sarebbe, però, il caso di specie, secondo la ricorrente, visto che a fronte delle pretese risarcitorie e indennitarie, avanzate da (omissis) nell'opporsi al decreto ingiuntivo conseguito da (omissis)quest'ultima ha contestato, legittimante, violazioni ulteriori del contratto rispetto a quella che ha dato origine alla pretesa creditoria azionata in via monitoria.

D'altra parte, l'ammissibilità delle domande riconvenzionali andrebbe affermata, secondo la ricorrente, anche sulla scorta dei principi enunciati dalle Sezioni Unite di questa Corte, in tema di mutamento della domanda (viene richiamata Cass. Sez. Un., sent. 15 giugno 2015, n. 12310).

4. Ha resistito all'avversaria impugnazione, con controricorso, (omissis) chiedendo che la stessa sia dichiarata inammissibile o, comunque, rigettata.

5. La trattazione del presente ricorso è stata fissata ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ.

6. Entrambe le parti hanno presentato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

7. Il ricorso va accolto, nei limiti di seguito precisati.

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

8. In via preliminare, tuttavia, è necessario rilevare quanto segue, in relazione alle eccezioni di inammissibilità sollevate dalla controricorrente.

8.1. Con particolare riguardo all'eccepita inammissibilità dell'intero ricorso, per violazione del canone della sinteticità e chiarezza degli atti processuali, peraltro ormai recepito, quanto al processo civile, dal testo dell'art. 121 del codice di rito, come novellato dal d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 149 (norma, tuttavia, non applicabile "*ratione temporis*" al presente ricorso, redatto in data 24 marzo 2021 e notificato il successivo 29 marzo), se ne deve rilevare l'infondatezza.

Questa Corte, invero, ha affermato – anche nella sua massima sede nomofilattica – che, sebbene il ricorso per cassazione debba essere redatto "in conformità ai principi di chiarezza e sinteticità espositiva, occorrendo che il ricorrente selezioni i profili di fatto e di diritto della vicenda «*sub iudice*» posti a fondamento delle doglianze proposte, in modo da offrire al giudice di legittimità una concisa rappresentazione dell'intera vicenda giudiziaria e delle questioni giuridiche prospettate e non risolte o risolte in maniera non condivisa, per poi esporre le ragioni delle critiche nell'ambito della tipologia dei vizi elencata dall'art. 360 cod. proc. civ.", resta nondimeno inteso che "l'inosservanza di tali doveri può condurre ad una declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione soltanto quando si risolva in una esposizione oscura o lacunosa dei fatti di causa o pregiudichi l'intelligibilità delle censure mosse alla sentenza gravata, così violando i requisiti di contenuto-forma stabiliti dai nn. 3) e 4) dell'art. 366 cod. proc. civ." (così Cass Sez. Un., ord. 30 novembre 2011, n. 37552, Rv. 662971-01; in senso conforme Cass. Sez. 3, sent. 13 febbraio 2023, n. 4300, Rv. 666743-01).

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

Nel caso di specie, l'esposizione dei fatti di causa e dei motivi di ricorso – sebbene eccedente i limiti stabiliti nel Protocollo d'intesa intervenuto tra questa Corte e il Consiglio Nazionale Forense (evenienza che, peraltro, "non può radicare, di per sé, sanzioni processuali di nullità, improcedibilità o inammissibilità che non trovino anche idonea giustificazione nelle regole del codice di rito"; cfr. Cass. Sez. 1, ord. 29 luglio 2021, n. 21831, Rv. 661927-01) – non incide in alcun modo sull'intellegibilità degli uni come degli altri, escludendo, così, che il ricorso possa ritenersi inammissibile.

L'eccezione suddetta, dunque, va respinta, anche in ossequio a quell'interpretazione "non formalistica" delle cause di inammissibilità del ricorso per cassazione, raccomandata dalla giurisprudenza sovranazionale (cfr. Corte EDU, sent. Succi e altri c. Italia, del 28 ottobre 2021).

8.2. Merita, viceversa, accoglimento l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla controricorrente in relazione a quelle specifiche censure – presenti nel primo e secondo motivo di ricorso – articolate ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5), cod. proc. civ.

Sul punto va, innanzitutto, segnalato che – avendo l'odierna ricorrente proposto gravame contro sentenza resa in prime cure in data 28 ottobre 2014 – l'atto di appello allora esperito risulta, per definizione, proposto con ricorso depositato o con citazione di cui sia stata richiesta la notificazione posteriormente all'11 settembre 2012.

Orbene, siffatta circostanza determina l'applicazione al presente giudizio, "*ratione temporis*", dell'art. 348-*ter*, ultimo comma, cod. proc. civ. (cfr. Cass. Sez. 5, sent. 18 settembre 2014, n. 26860, Rv. 633817-01; nello stesso senso già Cass. Sez. 6-Lav., ord. 9 dicembre 2015, n. 24909, Rv. 638185-01, nonché

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

Cass. Sez. 6-5, ord. 11 maggio 2018, n. 11439, Rv. 648075-01), norma che preclude, in un caso – qual è quello presente – di c.d. "doppia conforme di merito", la proposizione di motivi di ricorso per cassazione formulati ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5), cod. proc. civ., salvo che la parte ricorrente non soddisfi l'onere, ciò che nella specie non risulta però avvenuto, "di indicare le ragioni di fatto poste a base, rispettivamente, della decisione di primo grado e della sentenza di rigetto dell'appello, dimostrando che esse sono tra loro diverse" (Cass. Sez. 1, sent. 22 dicembre 2016, n. 26774, Rv. 643244-03; Cass. Sez. Lav., sent. 6 agosto 2019, n. 20994, Rv. 654646-01).

Né vale, in senso contrario, evidenziare – come fatto dalla ricorrente nel proprio atto di impugnazione – che le censure proposte a norma dell'art. 360, comma 1, n. 5), cod. proc. civ. mirano a denunciare l'omesso esame di fatti decisivo sotto il profilo di "travisamento della prova", sicché esse non incontrerebbero la limitazione imposta, nei casi di "doppia conforme di merito", dal suddetto art. 348-*ter*, ultimo comma, cod. proc. civ.

Il rilievo, per vero, non può essere accolto, per due diverse ragioni.

Innanzitutto, perché, sebbene la ricorrente richiami a sostegno di tale possibilità una pronuncia di questa Corte (si tratta di Cass. Sez. 6-5, ord. 5 novembre 2018, n. 28174, Rv. 651118-01), deve osservarsi come tale arresto si presenti del tutto isolato – persino nell'ambito di quell'indirizzo che pure è incline ad ammettere, in via generale, il "travisamento della prova" della prova quale vizio di legittimità – nella giurisprudenza di legittimità. Essa, infatti, è incline per lo più a ritenere che la denuncia di tale vizio resti, appunto, preclusa, dall'art. 348-*ter*, ultimo comma, cod. proc. civ., nei casi di "doppia conforme di merito" (cfr. Cass. Sez. Lav., sent. 3 novembre 2020, n. 24395,

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

Rv. 659540-01; in senso conforme Cass. Sez. 6-3, ord. 17 maggio 2022, n. 15777, Rv. 665052-01; Cass. Sez. 3, sent. 21 dicembre 2022, n. 37382, Rv. 666679-04).

Dirimente è, comunque, il rilievo per cui, sebbene la ricorrente evochi il vizio di travisamento della prova, non formula, in realtà, alcuna censura che possa anche solo astrattamente ricondursi a tale paradigma (il quale postula, infatti, la deduzione che un'informazione probatoria, utilizzata in sentenza, è contraddetta da uno specifico atto processuale). Tale circostanza, pertanto, esime questo Collegio giudicante dal dover disporre la rimessione sul ruolo del presente ricorso, in attesa che le Sezioni Unite si pronuncino sull'ammissibilità della deduzione, quale vizio di legittimità, del travisamento della prova, essendo state investite dell'esame di tale questione – da opposti angoli visuali – da due diverse ordinanze interlocutorie di questa Corte (Cass. Sez. Lav., ord. interl. 29 marzo 2023, n. 8895, e poi Cass. Sez. 3, ord. interl. 27 aprile 2023, n. 11111).

9. Così delimitato, dunque, l'ambito entro il quale risulta ammissibile lo scrutinio dei motivi oggetto del presente ricorso, può procedersi alla loro disamina.

9.1. Il primo motivo è fondato, quanto alla doglianza con cui è prospettata – ex art. 360, comma 1, n. 4), cod. proc. civ – violazione dell'art. 132, comma 2, n. 4), cod. proc. civ.

9.1.1. La sentenza impugnata, per vero, con motivazione del tutto apparente – sebbene investita, sul punto, da uno specifico motivo di gravame, la cui decisione avrebbe richiesto una disamina "*funditus*" di tale problematica – afferma che quello intercorso tra le società (omissis) e (omissis) "deve qualificarsi"

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

come "contratto di agenzia", e ciò "stante il *nomen iuris* assegnato dalle parti" e "il contenut[o] delle relative clausole".

Tale motivazione, tanto perentoria quanto elusiva – anche nel suo carattere puramente "incidentale" – dei temi posti all'esame del giudice di seconde cure (avendo l'allora appellante reiterato la propria tesi secondo cui quello corrente "*inter partes*" sarebbe stato, invece, un rapporto di commissione, e non di agenzia, come attestato, soprattutto, dalla circostanza che i contratti con gli inserzionisti venivano conclusi direttamente da (omissis) senza che (omissis) osse mai menzionata negli stessi, né come parte, né per qualsiasi altro titolo), merita censura, risultando – come denunciato dalla ricorrente – soltanto apparente, non consentendo, anche nel suo carattere puramente assertorio (cfr., Cass. Sez. 6-3, ord. 24 giugno 2021, n. 21612), di comprendere il percorso logico in forza del quale il giudice di appello è pervenuto a qualificare il contratto in esame quale agenzia. Al netto, infatti, di un mero richiamo al "*nomen iuris*", e di un generico, quanto anodino, riferimento "al contenuto delle clausole", nulla viene chiarito sulle ragioni della decisione, sicché la motivazione reca "argomentazioni obbiettivamente inidonee a far conoscere il ragionamento seguito dal giudice per la formazione del proprio convincimento" (Cass. Sez. Un., sent. 3 novembre 2016, n. 22232, Rv. 641526-01).

Orbene, è indubbio, come rammenta l'odierna ricorrente, che "il commissionario è un mandatario senza rappresentanza, che conclude in nome proprio e per conto altrui, affari concernenti la compravendita di beni, di guisa che, di fronte ai terzi, egli è titolare dei diritti e degli obblighi che riversa sul committente attraverso rapporti di carattere interno, che non interessano in alcun modo i terzi" (Cass. Sez. 2, sent. 3 giugno 1978, n. 2779, Rv. 392198-01; in senso analogo pure Cass. Sez. Lav., sent. 29 gennaio 1988, n. 773, Rv. 457181-01, che ribadisce come il

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

contratto di commissione sia "un mandato senza rappresentanza avente per oggetto l'acquisto o la vendita di beni per conto del committente ed in nome del commissionario"). Al contrario, nel contratto di agenzia – "che ha per oggetto lo svolgimento, da parte dell'agente ed a rischio del medesimo, di un'attività economica autonomamente organizzata concretantesi in un risultato di lavoro e vincolata al preponente da uno stabile rapporto di collaborazione" – tale attività, "qualora l'agente sia privo di poteri di rappresentanza, si esaurisce nel solo promovimento dell'affare e il relativo contratto si perfeziona con l'accettazione della proposta da parte del preponente" (Cass. Sez. Lav., sent. 12 aprile 1985, n. 2433, Rv. 440272-01).

Tanto premesso, per contrastare la qualificazione giuridica, in termini di agenzia, del rapporto contrattuale oggetto di causa, la ricorrente – come già evidenziato – assume la non rilevanza del "*nomen iuris*" attribuitovi, in tal senso, dalle parti.

Che il "*nomen iuris*", in effetti, non sia dirimente, è affermazione conforme alla giurisprudenza di questa Corte, secondo cui "il dato testuale del contratto, pur importante, non può essere ritenuto decisivo ai fini della ricostruzione della volontà delle parti, giacché il significato delle dichiarazioni negoziali può ritenersi acquisito solo al termine del processo interpretativo, che non può arrestarsi al tenore letterale delle parole, ma deve considerare tutti gli ulteriori elementi, testuali ed extratestuali, indicati dal legislatore, anche quando le espressioni appaiano di per sé chiare, atteso che un'espressione "*prima facie*" chiara può non risultare più tale se collegata ad altre espressioni contenute nella stessa dichiarazione o posta in relazione al comportamento complessivo delle parti; ne consegue che l'interpretazione del contratto, da un punto di vista logico, è un percorso circolare che impone all'interprete, dopo aver compiuto l'esegesi del testo, di ricostruire in base ad essa l'intenzione delle parti e quindi di

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

verificare se quest'ultima sia coerente con le restanti disposizioni del contratto e con la condotta delle parti medesime" (così, da ultimo, Cass. Sez. 6-3, ord. 8 novembre 2022, n. 32786, Rv. 666341-01).

Ciò detto, va inoltre rimarcato che "la qualificazione del contratto consta di due fasi consistenti, la prima, nella individuazione ed interpretazione della comune volontà dei contraenti, la seconda, nell'inquadramento della fattispecie negoziale nello schema legale paradigmatico corrispondente agli elementi, in precedenza individuati, che ne caratterizzano la esistenza", con l'ulteriore precisazione che "le operazioni ermeneutiche attinenti alla prima fase costituiscono espressione dell'attività tipica del giudizio di merito, il cui risultato, concretandosi in un accertamento di fatto, non è in termini generali sindacabile in sede di legittimità (salvo che per vizi di motivazione in relazione ai canoni di ermeneutica contrattuale di cui agli artt. 1362 ss. cod. civ.)", mentre la seconda fase, "concernente l'inquadramento della comune volontà, come appurata, nello schema legale corrispondente, si risolve nell'applicazione di norme giuridiche e può formare oggetto di verifica e riscontro in sede di legittimità sia per quanto attiene alla descrizione del modello tipico della fattispecie legale, sia per quanto riguarda la rilevanza qualificante degli elementi di fatto così come accertati, sia infine con riferimento alla individuazione delle implicazioni conseguenti alla sussistenza della fattispecie concreta nel paradigma normativo" (così da ultimo, in motivazione, Cass. Sez. 1, ord. 5 dicembre 2017, n. 29111, Rv. 646340-01; nello stesso senso, successivamente, Cass. Sez. Lav., sent. 9 febbraio 2021, n. 3115, Rv. 660347-01, nonché, anteriormente, tra le tante, Cass. Sez. 3, sent. 12 gennaio 2006, n. 420, Rv. 586972-01; Cass. Sez. 2, sent. 3 novembre 2004, n.

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

21064, Rv. 577929-01; Cass. Sez. 2, sent. 25 gennaio 2001, n. 1054, Rv. 543449-01).

Nella specie, la Corte capitolina – nel compiere la prima di tali operazioni, ovvero quella di individuazione ed interpretazione della comune volontà dei contraenti – è incorsa nel denunciato vizio motivazionale, in relazione al canone di cui all'art. 1362 cod. civ., "assolutizzando", erroneamente, il dato costituito dal "*nomen iuris*" e facendo un del tutto generico riferimento alle clausole contrattuali. Essa ha, invece, del tutto trascurato, indebitamente, altri elementi, sebbene indispensabili per stabilire se quello sottoposto al suo esame fosse un rapporto di commissione o di agenzia, quali l'esistenza, o meno, del potere di rappresentanza verso i terzi, circostanza rilevante secondo la giurisprudenza sopra richiamata, nonché, all'opposto, l'eventuale stabilità e la natura dell'incarico, anch'essi in astratto rilevanti ai fini dell'operazione di qualificazione del contratto (cfr. Cass. Sez. Lav., sent. 12 febbraio 2016, n. 2828, Rv. 638716-01; Cass. Sez. Lav., sent. 28 agosto 2013, n. 19828, Rv. 628644-01).

Il motivo va, dunque, accolto, in relazione alla censura di violazione dell'art. 132, comma 2, n. 4), cod. proc. civ.

9.2. Il secondo motivo resta assorbito dall'accoglimento del primo, atteso che il giudice del rinvio dovrà procedere ad un rinnovato confronto delle reciproche inadempienze allegate dalle parti, alla luce della qualificazione che riterrà di dover attribuire, motivando adeguatamente al riguardo, al contratto corrente "*inter partes*".

9.3. Anche il terzo motivo è assorbito dall'accoglimento del primo.

Dovendo, infatti, rinnovarsi – nel giudizio ex art. 394 cod. proc. civ. – la qualificazione del contratto, ponendo a confronto le

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

contrapposte tesi delle parti (che lo riconducono, l'una, all'agenzia, l'altra, invece, alla commissione), il tema dell'annullabilità dello stesso per conflitto di interessi non potrà che essere vagliato sulla base di quella che si riterrà l'effettiva natura dell'operazione contrattuale.

Essa, infatti, risulta tutt'altro che indifferente al fine di stabilire se possano considerarsi indici della fattispecie del conflitto di interessi tanto la circostanza che la vendita degli spazi pubblicitari di " (omissis) vrebbe dovuto essere svolta direttamente da (omissis) senza la fittizia intermediazione di (omissis) quanto, soprattutto, il denunciato carattere abnorme e fuori mercato della provvigione, fissata nel 40% del prezzo riscosso da ogni singola vendita degli spazi pubblicitari.

9.4. Il quarto motivo è fondato, sussistendo la denunciata violazione degli artt. 167 e 645 cod. proc. civ.

9.4.1. Invero, la giurisprudenza di questa Corte, esaminata nel suo sviluppo diacronico, appare propensa a consentire, in termini sempre più ampi, la proposizione della c.d. "riconvenzionale" della parte destinataria dell'opposizione a decreto ingiuntivo, ciò che avrebbe dovuto condurre la Corte capitolina a ritenere ammissibile la domanda proposta da (omissis) nel giudizio ex art. 645 cod. proc. civ.

Sul punto, deve muoversi dalla constatazione che le Sezioni Unite di questa Corte, già una decina di anni orsono, hanno avuto modo di affermare che "l'opposizione a decreto ingiuntivo non è un'azione di impugnazione del decreto stesso, volta a farne valere vizi, ovvero originarie ragioni di invalidità" (affermazione, peraltro, da esse, di recente, ribadita; cfr. Cass. Sez. Un., sent. 13 gennaio 2022, n. 927, Rv. 663586-02), avendo, invece, l'effetto di introdurre "un ordinario giudizio di cognizione di

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

merito, finalizzato all'accertamento della esistenza del diritto di credito fatto valere dal creditore con il ricorso ex artt. 633 e 638 cod. proc. civ.", sicché esso "è diretto ad accertare la fondatezza della pretesa fatta valere dall'ingiungente opposto che assume la posizione sostanziale di attore – e delle eccezioni e delle difese fatte valere dall'ingiunto opponente – che assume la posizione sostanziale di convenuto", con l'ulteriore conseguenza che è "con riguardo alla posizione sostanziale delle parti", che operano "il regime probatorio come la disciplina delle facoltà processuali" (cfr. Cass. Sez. Un., sent. 27 dicembre 2010, n. 26128, Rv. 615487-01). Ne deriva, pertanto, che, "mentre l'opposto, in relazione alla sua qualità sostanziale di attore, non può proporre domande diverse da quella fatta valere con l'ingiunzione, all'opponente è consentito di proporre, con l'atto di opposizione, le eventuali domande riconvenzionali e di integrare la propria difesa, rispetto alla pretesa fatta valere dall'ingiungente" (così, in motivazione, Cass. Sez. Un., sent. n. 26128 del 2010, cit.).

Su tali basi, tuttavia, si è precisato che, se "soltanto l'opponente, nella sua posizione sostanziale di convenuto, può, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, in via generale, proporre domande riconvenzionali, mentre l'opposto, rivestendo la posizione sostanziale di attore, non può avanzare domande diverse da quelle fatte valere con l'ingiunzione", ciò non esclude che, "ai sensi dell'art. 645 cod. proc. civ., comma 2", in seguito all'opposizione il giudizio si svolga "secondo le norme del procedimento ordinario davanti al giudice adito"; richiamo, questo, che "consente, quindi, l'applicabilità, al procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, anche della norma di cui all'art. 183 cod. proc. civ., a mente del quale l'attore può proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto" (così, nuovamente, Cass. Sez. Un., sent. n. 26128 del 2010, *cit*.). Si

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

tratta, dunque, "del c.d. *ius variandi*, vale a dire del potere riconosciuto all'attore – soltanto, però, se giustificato dalle attività difensive svolte dal convenuto – di proporre domande nuove (c.d. *reconventio reconventionis*), e/o di chiamare in causa terzi, nonché di sollevare eccezioni in senso stretto riferite alla domanda riconvenzionale proposta dal convenuto", con la particolarità, però, che "la *reconventio reconventionis* – nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo – nasce dall'eventuale domanda riconvenzionale formulata dall'opponente, a seguito della quale la parte opposta si venga a trovare a sua volta nella posizione processuale di convenuto, cui non può essere negato il diritto di difesa, rispetto alla nuova o più ampia pretesa della controparte" (così, ancora una volta, Cass. Sez. Un., sent. n. 26128 del 2010, *cit*.).

Ciò premesso, tuttavia, il tema dell'ammissibilità della c.d. "riconvenzionale" dell'opposto ha conosciuto – secondo quella prospettiva diacronica di cui si diceva – un ulteriore sviluppo, e ciò in ragione della possibilità, sancita dalle stesse Sezioni Unite, di proposizione in corso di causa, da parte di chi agisca in giudizio, di una "nuova" domanda, definita come "complanare", la quale, "immutato l'elemento identificativo soggettivo delle p*ersonae*", e ferma restando la necessità che essa debba "pur sempre riguardare la medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio con l'atto introduttivo o comunque essere a questa collegata", può sostituirsi a quella originaria (cfr. Cass. Sez. Un., sent. 15 giugno 2015, n. 12310, Rv. 635536-01), o coesistere con essa in un rapporto di subordinazione (Cass. Sez. Un., sent. 13 settembre 2018, n. 22404, Rv. 650451-01).

Proprio in ragione di tale evoluzione conosciuta dalla giurisprudenza del Supremo Collegio, è stato di recente affermato – per tornare al tema che qui più direttamente interessa – che "il convenuto opposto può proporre con la comparsa di costituzione

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

e risposta tempestivamente depositata una domanda nuova, diversa da quella posta a fondamento del ricorso per decreto ingiuntivo", e ciò persino "nel caso in cui l'opponente non abbia proposto una domanda o un'eccezione riconvenzionale e si sia limitato a proporre eccezioni chiedendo la revoca del decreto opposto", sempre che, tuttavia, "tale domanda si riferisca alla medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio, attenga allo stesso sostanziale bene della vita e sia connessa per incompatibilità a quella originariamente proposta, ciò rispondendo a finalità di economia processuale e di ragionevole durata del processo e dovendosi riconoscere all'opposto, quale attore in senso sostanziale, di avvalersi delle stesse facoltà di modifica della domanda riconosciute, nel giudizio ordinario, all'attore formale e sostanziale dall'art. 183 cod. proc. civ." (Cass. Sez. 1, sent. 24 marzo 2022, n. 9633, Rv. 664369-01).

Tale è, appunto, il caso che qui occupa, atteso che l'odierna ricorrente (omissis) lla propria domanda di adempimento delle obbligazioni di cui alle fatture allegate al ricorso ex art. 633 cod. proc. civ., a fronte dell'opposizione di (omissis) ha sostituito – con la propria "riconvenzionale" – la domanda di risoluzione del contratto per inadempimento (come le era, tra l'altro, consentito dall'art. 1453, comma 2, cod. civ.), certamente "connessa per incompatibilità" con quella già azionata in via monitoria, oltre che riguardante "la medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio", cumulando con tale nuova domanda anche quella di risarcimento, secondo quanto affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, nell'interpretare la previsione di cui al comma 3 del già citato art. 1453 cod. civ.. Difatti, si è ritenuto che la parte che "chieda la risoluzione del contratto per inadempimento nel corso del giudizio dalla stessa promosso per ottenere l'adempimento, può domandare, contestualmente all'esercizio dello «*ius variandi*»", anche "il risarcimento dei danni derivanti dalla

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e

cessazione degli effetti del regolamento negoziale" (Cass. Sez. Un., sent. 11 aprile 2014, n. 8510, Rv. 630334-01).

10. In conclusione, il primo e il quarto motivo di ricorso vanno accolti, va dichiarato assorbito l'esame del secondo e del terzo motivo e la sentenza impugnata va cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio, per la decisione nel merito (oltre che per la liquidazione delle spese di lite, ivi comprese quelle del presente giudizio di legittimità), alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, che si atterrà al seguente principio di diritto: "*In tema di opposizione a decreto ingiuntivo, il convenuto opposto può proporre con la comparsa di costituzione e risposta tempestivamente depositata una domanda nuova, diversa da quella già posta a fondamento del ricorso per decreto ingiuntivo, purché rimanga immutato l'elemento identificativo soggettivo delle* «personae» *e ferma restando la necessità che tale nuova domanda riguardi, pur sempre, la medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio con l'atto introduttivo o sia a essa collegata almeno per incompatibilità*".

PQM

La Corte accoglie il primo e il quarto motivo di ricorso, dichiarando assorbiti il secondo e il terzo motivo. Cassa, in relazione ai motivi accolti, la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, per la decisione nel merito, oltre che per la liquidazione delle spese di lite, ivi comprese quelle del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, all'esito dell'adunanza camerale della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, svoltasi il 22 giugno 2023.

Il Presidente
Antonietta SCRIMA

Firmato Da: FANTINI SIMONE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 65b405b2eafab4a62a358e232b5b8ed0 - Firmato Da: SCRIMA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5ec99ccf44846092c81dabd4763b599e