

CONCORRENZA: Abuso di posizione dominante - Risarcimento del danno - Lucro cessante - Compressione dei margini - Criteri di determinazione - Discriminazione di prezzo - Maggiore costo di un fattore produttivo - Liquidazione del danno per differenza - Stima di c.t.u. - Ricorso a presunzioni semplici - Ammissibilità.

Cass. civ., Sez. I, 26 aprile 2022, n. 13073

- in *Il Foro it.*, 7-8, 2022, pag. 2431 e ss., con commento di Francesca Vessia, *Le azioni di risarcimento danni da margin squeeze: un passo in avanti verso la semplificazione probatoria in favore dei concorrenti (e due in dietro?)*.

1. “[...] in caso di comportamenti aventi finalità escludente consistenti in discriminazioni di prezzo, come quelli nella specie riferibili al gestore del servizio di telecomunicazione in posizione dominante nei mercati wholesale della terminazione delle chiamate su rete mobile, il risarcimento del danno dovuto al concorrente vittima dell'abuso è comprensivo della perdita che si determina per effetto dell'assorbimento del maggior costo sostenuto da parte di questo per l'accesso alla terminazione e, in assenza di altri elementi rappresentativi del danno, può essere liquidato in tale misura [...]”.

2. “[...] Ai fini dell'accertamento del danno derivante da abuso di posizione dominante, suscettibile di traslazione sulla clientela per effetto della conseguente maggiorazione delle tariffe, costituisce principio di economia di comune esperienza quello secondo cui l'aumento del corrispettivo della prestazione determina una riduzione della domanda, salva la prova contraria della rigidità dei consumi [...]”.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GENOVESE Francesco A. - Presidente -

Dott. SCOTTI Umberto L. C. G. - Consigliere -

Dott. TERRUSI Francesco - Consigliere -

Dott. LAMORGESE Antonio - Consigliere -

Dott. FALABELLA Massimo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 9950/2018 proposto da:

Telecom Italia S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via delle Quattro Fontane n. 161, presso lo studio dell'avvocato Anglani Angelo, che la

rappresenta e difende unitamente agli avvocati Toffoletti Luca, Toffoletto Alberto, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

Teleunit Ltd, (già Società Teleunit S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Corso Vittorio Emanuele II n. 284, presso lo studio dell'avvocato Monaco Eutimio, che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1200/2018 della CORTE D'APPELLO di MILANO;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/03/2022 dal cons. Dott. FALABELLA MASSIMO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FICHERA GIUSEPPE, che ha concluso per il rigetto (v. conclusioni scritte);

udito, per la ricorrente, l'Avvocato Luca Toffoletti, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato Eutimio Monaco, che ha chiesto il rigetto.

Svolgimento del processo

1. - Teleunit s.p.a. ha evocato in giudizio Telecom Italia s.p.a. domandando fosse accertato che questa aveva abusato della propria posizione dominante e che, per l'effetto, fosse inibito alla stessa Telecom la continuazione delle condotte illecite poste in atto, con condanna della convenuta al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali subiti. Ha esposto di svolgere la propria attività nel campo delle telecomunicazioni, fornendo servizi di telefonia vocale su rete fissa alle imprese e che in tale contesto, aveva acquistato il servizio di terminazione anche su rete mobile Telecom Italia, in parte con interconnessione diretta, in parte attraverso interconnessione in transito su Eutelia s.p.a.. L'attrice ha dedotto che la convenuta, abusando della propria posizione di monopolio, aveva applicato ad essa attrice condizioni economiche per il servizio di terminazione verso la rete mobile Telecom che risultavano essere discriminatorie rispetto a quelle applicate da questa alle proprie divisioni commerciali per il medesimo servizio di terminazione on-net. Ha affermato che detto comportamento aveva costretto la stessa Teleunit a sopportare costi maggiori di quelli che avrebbe sostenuto in assenza dell'abuso, con conseguente compressione dei margini (margin squeeze). Ha pertanto domandato, tra l'altro, il risarcimento dei danni corrispondenti alla differenza tra i costi effettivamente sostenuti per il servizio di terminazione fisso-mobile e quello, inferiore, che avrebbe sopportato se Telecom avesse ad essa attrice applicato le condizioni praticate in favore delle proprie divisioni commerciali.

Il Tribunale di Milano ha accertato l'abuso di posizione dominante e la violazione degli obblighi posti dall'art. 102 TFUE utilizzando, quale prova privilegiata, il provvedimento adottato dall'AGCM in esito al procedimento A/357, svoltosi innanzi all'AGCM (Autorità garante della concorrenza e del mercato); ha ritenuto sussistente un danno, in capo a Teleunit, che ha riacquisto ai maggiori costi sostenuti dall'attrice per il servizio di terminazione sulla rete Telecom rispetto a quelli da questa applicabili alle proprie divisioni commerciali nel periodo tra (OMISSIS) e (OMISSIS); ha riconosciuto la compressione dei margini di profitto sofferta dall'istante sul mercato a valle dei servizi fisso-mobile, e ciò basandosi sulle risultanze di una consulenza tecnica d'ufficio: consulenza che, sulla scorta di presunzioni, ha quantificato il pregiudizio patrimoniale di Teleunit in ragione di Euro 1.531.894,81, oltre rivalutazione e interessi.

2. - La pronuncia del Tribunale di Milano è stata gravata di appello da parte di entrambe le contendenti. La Corte di Milano, con sentenza pubblicata l'8 marzo 2018, ha rigettato sia l'appello principale di Telecom, sia quello incidentale di Teleunit.

3. - Ricorre per cassazione avverso quest'ultima pronuncia Telecom: lo fa con un'impugnazione articolata in sei motivi, illustrati da memoria. Resiste con controricorso Teleunit. Il pubblico ministero ha concluso chiedendo rigettarsi il ricorso.

Motivi della decisione

1. - Col primo motivo è lamentata la violazione degli artt. 1223, 2043 e 2056 c.c.. Rileva la ricorrente che il danno da compressione dei margini (margin squeeze) si determina ove un concorrente del dominante nel mercato a valle, per conservare la propria posizione nel mercato al dettaglio, si vede costretto ad adattarsi alle più vantaggiose offerte che il dominante stesso sarebbe in grado di offrire allo stesso bacino di utenza grazie alla pratica discriminatoria posta in essere nel mercato a monte. E' spiegato che in mancanza di una simile reazione da parte del concorrente dell'operatore dominante nel mercato a valle non vi è alcun danno da margin squeeze. L'istante osserva che Teleunit aveva agito in giudizio proprio deducendo di aver subito dei danni perchè sarebbe stata costretta a sostenere costi ingiustificatamente alti per l'acquisto del servizio di terminazione; i giudici di merito avevano accolto la domanda avversaria nei termini in cui la stessa era stata proposta riconoscendo all'attrice il diritto ad ottenere il risarcimento del danno quantificato sulla base della differenza tra l'ipotetica "tariffa interna" (praticata alle divisioni di Telecom) e la tariffa di terminazione, "e ciò a prescindere da qualsiasi compressione dei margini dovuta a una reazione di Teleunit per contrastare le offerte di Telecom e dallo sviamento o mancato acquisto di clientela". Viene osservato che con la soluzione indicata si sarebbe nella sostanza riconosciuto il diritto dell'istante a vedersi applicare ex post le tariffe praticate dal dominante alle proprie divisioni commerciali interne. Si lamenta che la liquidazione del

danno in ragione della differenza tra le tariffe ipoteticamente applicate da Telecom alle proprie divisioni commerciali e il costo affrontato da Teleunit per il servizio di terminazione finirebbe per valorizzare una circostanza che, non essendo conseguenza dell'abuso, non rientrerebbe nella nozione di perdita, o di danno emergente.

Col secondo motivo di ricorso è denunciata la violazione dell'art. 2697 c.c.. Rileva l'istante che la Corte di merito sarebbe incorsa nella violazione della regola dettata dal cit. art. 2697 in tema di distribuzione dell'onere della prova per aver riconosciuto in favore dell'attrice il diritto ad ottenere il risarcimento del danno consistente nell'aver "sostenuto costi maggiori rispetto al concorrente in posizione dominante". In particolare, il Giudice di appello avrebbe impropriamente ritenuto che l'abuso accertato avesse comportato, secondo il principio della regolarità causale, la conseguenza "del verificarsi di una contrazione degli utili rispetto a quelli che avrebbe ricavato il concorrente minore se avesse potuto sostenere costi pari alle tariffe discriminatorie al ribasso applicate dal responsabile dell'abuso alle proprie divisioni interne". Viene osservato che il sacrificio patrimoniale lamentato da controparte non integrerebbe un pregiudizio risarcibile e che la Corte di appello avrebbe invertito, nella sostanza, l'onere probatorio quanto al nesso causale tra la condotta illecita e il danno.

1.1. - I due motivi possono esaminarsi congiuntamente e sono infondati.

Come si è detto, viene in questione un abuso posto in atto sul mercato all'ingrosso (wholesale) della terminazione: abuso consistente nell'aver Telecom praticato ai concorrenti su quel mercato (tra cui è ricompresa Teleunit) condizioni economiche discriminatorie rispetto a quelle applicate alle proprie divisioni commerciali. L'esistenza dell'illecito non è controversa. Si dibatte, invece, del danno, anche sotto il profilo della sua derivazione causale dall'accertato abuso.

La Corte di appello ha rilevato che l'applicazione delle tariffe discriminatorie da parte del soggetto in posizione dominante ha comportato, come ovvia conseguenza, il verificarsi di una contrazione degli utili rispetto a quelli che il concorrente avrebbe conseguito se avesse potuto sostenere costi pari a quelli applicati da quel soggetto alle proprie divisioni interne. Ha evidenziato che il danno da contrazione di utili (margin squeeze) può rappresentare una conseguenza dell'overcharge, o consistere nel non aver potuto realizzare quei maggiori utili che sarebbero derivati dalla possibilità di offrire alla clientela tariffe più alte, in considerazione del fatto che, in presenza di costi non discriminatori, anche il concorrente in posizione dominante avrebbe applicato ai propri clienti tariffe maggiori, sicchè sul mercato i concorrenti si sarebbero posizionati su offerte più alte al pubblico. Ha escluso che il danno da margin squeeze si realizzi solo nella seconda ipotesi - la cui configurazione sarebbe condizionata dall'esistenza di uno scenario controfattuale di difficile configurabilità in astratto, attesa la complessità delle variabili di mercato incidenti sulla determinazione del prezzo al pubblico - e ha

parimenti negato che il pregiudizio in questione potesse dipendere dall'applicazione, da parte di Teleunit, di tariffe alla clientela così basse da comprimere il proprio margine di guadagno: evenienza, questa, che doveva escludersi in quanto l'odierna controricorrente, in presenza dei costi pagati a Telecom, non avrebbe potuto operare alcun ribasso della tariffa praticata alla propria clientela.

Come rilevato dal pubblico ministero nella propria requisitoria scritta, viene nella fattispecie in questione un abuso escludente: qualificazione che si rinviene, del resto, nello stesso provvedimento amministrativo reso nel procedimento A/357, di cui si è detto, da cui ha preso le mosse il giudizio risarcitorio; infatti, l'AGCM, nel provvedimento in questione, al punto 390, fa precisa menzione dell'illecito antitrust consistente in comportamenti aventi finalità escludente, come le discriminazioni di prezzo poste in essere dai gestori telefonici in posizione dominante nei mercati wholesale della terminazione delle chiamate (fisso-mobile) sulle rispettive reti.

Ciò posto, non vale anzitutto opporre che la compressione dei margini lamentata da Teleunit avrebbe potuto configurarsi solo ove quest'ultima, quale vittima dell'abuso, avesse dovuto modificare al ribasso la propria offerta sul mercato al dettaglio (retail).

In linea di principio, ai fini risarcitori è sufficiente che il concorrente vittima dell'abuso escludente veda ridursi, per effetto della altrui condotta illecita, il margine di profitto che altrimenti realizzerebbe: una contrazione siffatta integra difatti un lucro cessante.

Come è stato rilevato dalla Corte di merito, l'aver mantenuto Teleunit le offerte alla clientela nei range compatibili con i costi sostenuti ha comunque comportato una compressione degli utili che essa avrebbe realizzato se avesse affrontato, come Telecom e le sue divisioni interne, costi inferiori (sentenza, pag. 7). Non vi è ragione per negare che il danno copra, nella specifica evenienza in esame, anche la perdita che si determina per effetto dell'assorbimento del maggior costo sostenuto da Teleunit per l'accesso alla terminazione.

Ciò non implica il riconoscimento a quest'ultima del diritto al risarcimento del danno da overcharge (sovrapprezzo), come opposto dalla ricorrente (pagg. 28 s. del ricorso). In proposito, chi impugna ha rimarcato come secondo le Guidelines dell'Unione Europea sulla quantificazione del danno antitrust l'overcharge sia risarcibile soltanto nel caso di illecito legato ai cartelli.

In realtà, proprio dette Guidelines precisano che, nelle pratiche di esclusione, che sono per l'appunto volte ad escludere le imprese concorrenti, o a ridurne le quote di mercato, il mancato guadagno può essere causato sia da minori entrate, che dai maggiori costi, quando l'infrazione influisca sul prezzo di un fattore produttivo (punto 184) e che, inoltre, gli utili che si sarebbero realizzati in uno scenario di non infrazione, o utili controfattuali, possono essere calcolati detraendo i costi stimati in uno

scenario di non infrazione, o costi controfattuali dai ricavi attesi in assenza dell'infrazione, o ricavi controfattuali (punto 189).

Nella specie, la Corte di appello ha operato proprio nella detta direzione: ha infatti calcolato l'utile che Teleunit avrebbe conseguito in presenza di un costo di terminazione non discriminatorio, pari a quello praticato alle divisioni interne di Telecom, reputando che, in siffatto scenario controfattuale, segnato da minori costi, l'odierna controricorrente non avrebbe modificato i prezzi con cui avrebbe offerto il servizio alla clientela retail (pag. 8 della sentenza impugnata, ove si evidenzia come, in base alla consulenza tecnica, l'ipotesi di variazioni delle offerte non risultava supportata da alcuna evidenza empirica).

Si osserva, del resto, che la Corte di merito ha considerato l'overcharge quale mero presupposto della contrazione degli utili, non quale autonoma voce di danno: ha cioè considerato che il danno da margin squeeze si sia potuto determinare per effetto della condizione in cui è venuta a trovarsi Teleunit, la quale aveva dovuto sostenere costi maggiori rispetto a quelli applicati dal concorrente in posizione dominante alle proprie divisioni interne. Tale ragionamento può essere condiviso, essendo del tutto evidente che la necessità di sostenere maggiori costi si traduca in una contrazione degli utili: che l'entità del sovrapprezzo e il valore del margin squeeze in concreto coincidano può poi dipendere dal mancato realizzarsi del fenomeno del passing on, consistente nel trasferimento del sovrapprezzo sul mercato a valle (fattispecie, questa, presa oggi specificamente in considerazione sia della dir. 2014/104/UE, negli artt. da 12 a 16, sia dal D.Lgs. n. 3 del 2017, di recepimento della direttiva, negli articoli da 10 a 13): ed è da sottolineare che nella controversia in esame la sussistenza del passing on è stata puntualmente esclusa dalla Corte di merito (pag. 8 della sentenza impugnata). Sotto tale profilo il richiamo, operato dalla ricorrente, alla pronuncia di Trib. Milano 27 dicembre 2013, nella causa promossa da Brennercom nei confronti di Telecom non appare concludente. In detta sentenza si è infatti sottolineato come l'overcharge non potesse dirsi rappresentativo del danno subito, essendo verosimile, nella circostanza, il fenomeno del passing on (evenienza che, come si è detto, nella presente controversia è stata invece negata). La ricorrente trascura piuttosto di considerare come proprio nella suddetta decisione si sia sottolineato che il risarcimento del margin squeeze copra la perdita derivante dal sovrapprezzo che non sia stato traslato sulla clientela retail: affermazione del tutto coerente con quanto in precedenza si è detto.

Sono da sottolineare due ulteriori profili che valgono a differenziare la presente controversia da quella di Brennercom. Anzitutto, in quest'ultima non era stato possibile quantificare il prezzo operato da Telecom alle proprie divisioni interne (cfr. pure Cass. 3 aprile 2020, n. 7678, resa in esito al giudizio che ha interessato detta società), laddove nella presente causa un problema di tale natura, incidente

sulla possibilità di liquidare il danno in base al valore differenziale tra i diversi costi di terminazione, non si è evidentemente prospettato. In secondo luogo, nella sentenza qui impugnata (pag. 7) la Corte di merito ha dato atto delle difficoltà legate alla ricostruzione di uno scenario controfattuale segnato dalla mancata applicazione, da parte di Telecom, di prezzi non discriminatori: profilo, questo che investe un accertamento di fatto e che non è stato specificamente censurato sul versante motivazionale.

L'esistenza del danno non può essere esclusa nemmeno sulla scorta del rilievo per cui Teleunit avrebbe dovuto comunque onorare la tariffa regolamentata fissata dall'AGCom per il mercato nella terminazione (una tariffa massima, quest'ultima): e ciò in quanto l'illecito accertato è consistito, come si è visto, nell'applicazione a Teleunit di condizioni discriminatorie rispetto a quelle applicate alle divisioni interne di Telecom, cui era praticato un prezzo inferiore alla nominata tariffa. Poiché Teleunit va ristorata del pregiudizio patito per la pratica discriminatoria, rileva il mancato accesso, da parte della medesima, al più basso corrispettivo di terminazione applicato da Telecom alle sue divisioni interne: valore, questo, che assume rilievo ai fini risarcitori in quanto funzione dell'utile non conseguito.

In conclusione, deve riconoscersi che in caso di comportamenti aventi finalità escludente consistenti in discriminazioni di prezzo, come quelli nella specie riferibili al gestore del servizio di telecomunicazione in posizione dominante nei mercati wholesale della terminazione delle chiamate su rete mobile, il risarcimento del danno dovuto al concorrente vittima dell'abuso è comprensivo della perdita che si determina per effetto dell'assorbimento del maggior costo sostenuto da parte di questo per l'accesso alla terminazione e, in assenza di altri elementi rappresentativi del danno, può essere liquidato in tale misura.

Quanto al secondo motivo, esso è palesemente infondato.

La Corte di merito ha conferito rilievo alla contrazione degli utili di Teleunit rispetto a quelli che la medesima avrebbe conseguito se avesse potuto sostenere costi pari alle tariffe discriminatorie al ribasso applicate dal concorrente in posizione dominante, responsabile dell'abuso, alle proprie divisioni interne. Avendo riguardo a tale ricostruzione del danno, non si evidenzia alcuna violazione dell'art. 2697 c.c.: violazione che ricorre, come è noto, soltanto nell'ipotesi in cui il giudice abbia attribuito l'onere della prova ad una parte diversa da quella che ne era onerata secondo le regole di scomposizione delle fattispecie basate sulla differenza tra fatti costitutivi ed eccezioni e non invece laddove oggetto di censura sia la valutazione che il giudice abbia svolto delle prove proposte dalle parti (Cass. 31 agosto 2020, n. 18092; Cass. 29 maggio 2018, n. 13395; Cass. 17 giugno 2013, n. 15107; cfr. pure Cass. 12 febbraio 2004, n. 2707).

2. - Il terzo mezzo oppone, ancora, la violazione dell'art. 2697 c.c.. La censura investe il tema dell'accertamento del danno sofferto da Teleunit; viene lamentato che la Corte distrettuale abbia liquidato lo stesso nonostante non fosse stata fornita alcuna prova idonea a dimostrare la composizione della clientela della società attrice e, in particolare, l'esistenza di una clientela business: l'unica che rilevava nella controversia in esame. E ricordato che il Giudice di appello aveva ritenuto fosse sufficiente, ai fini della quantificazione del danno, ricostruire, tramite le stime del consulente tecnico d'ufficio, la composizione della clientela di Teleunit; tale ricostruzione era stata operata sulla base delle percentuali della fascia peak (relativa al giorno) e della fascia off-peak (relativa al periodo serale e notturno) del traffico telefonico dell'attrice in un brevissimo arco temporale (da (OMISSIS) a (OMISSIS)), mentre il danno era stato quantificato in relazione ad un arco temporale molto più ampio (ricompreso tra il (OMISSIS) e il (OMISSIS)): poichè in tale arco temporale la fascia peak rappresentava il 63% del traffico di Teleunit, si era stimata la percentuale della clientela business della società nella stessa misura, mentre la percentuale della clientela privata era stata calcolata sulla base del traffico di Teleunit nella fascia off-peak. Si lamenta che in tal modo si sia fatto un uso scorretto delle presunzioni e invertito l'onere della prova, sollevando l'attrice dall'onere di dar riscontro di uno degli elementi del fatto costitutivo del suo diritto: e ciò in assenza di una situazione di asimmetria informativa e probatoria, tra attore e convenuto, che potesse giustificare l'applicazione del principio della vicinanza della prova.

Col quarto motivo è lamentata la violazione degli artt. 1226 e 2056 c.c. La sentenza impugnata è censurata per aver ritenuto fosse possibile ritenere, ai fini della quantificazione del danno, che la clientela business di Teleunit rappresentasse il 63% del totale. Sarebbe, questa, ad avviso della ricorrente, una valutazione equitativa operante in mancanza dei presupposti di legge (e cioè della prova, che avrebbe dovuto fornire l'odierna controricorrente, quanto alla composizione della propria clientela nell'arco temporale oggetto di accertamento).

2.1. - I due motivi sono inammissibili, perchè non colgono, sul punto, la ratio decidendi della pronuncia impugnata.

Col settimo motivo di appello l'odierno ricorrente aveva contestato la modalità attraverso cui il giudice di primo grado aveva quantificato il traffico relativo alla clientela business. In particolare, l'appellante aveva censurato la sentenza di primo grado quanto alla scelta effettuata dal giudice di prime cure di ritenere che tale traffico coincidesse con quello della fascia peak (che era il 63% del totale). La Corte di merito ha rilevato che "il parametro della fascia di utilizzo delle chiamate è quantomeno un criterio presuntivo che non può essere ignorato", reputando fosse "ragionevole supporre che nella fascia oraria corrispondente agli orari di lavoro i maggiori livelli di traffico

originino da una clientela business" (sentenza impugnata, pagg. 9 s.). In tal modo ha reputato non plausibile ipotizzare una paritaria suddivisione della clientela privata, come dedotto in via subordinata da Telecom.

Il ragionamento della Corte di merito si fonda sulle rilevazioni del consulente tecnico e su di una presunzione quanto alla distribuzione delle diverse tipologie di traffico telefonico (aziendale e residenziale) in base alle fasce orarie.

Ben si intende, allora, come tale processo argomentativo non investa il tema della ripartizione dell'onere probatorio, nè, tanto meno, quello della liquidazione equitativa del danno.

Le presunzioni semplici costituiscono, difatti, una prova completa alla quale il giudice di merito può attribuire rilevanza, anche in via esclusiva, ai fini della formazione del proprio convincimento, nell'esercizio del potere discrezionale, istituzionalmente demandatogli, di individuare le fonti di prova, controllarne l'attendibilità e la concludenza e, infine, scegliere, fra gli elementi probatori sottoposti al suo esame, quelli ritenuti più idonei a dimostrare i fatti costitutivi della domanda o dell'eccezione (Cass. 27 ottobre 2010, n. 21961; Cass. 13 novembre 2009, n. 24028; Cass. 11 maggio 2007, n. 10847). La ricorrente avrebbe dovuto quindi semmai censurare la valutazione del giudice del merito con cui si è fatto uso della presunzione, tenendo conto che il controllo del giudice di legittimità è circoscritto alla verifica della tenuta della relativa motivazione, nei limiti segnati dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5 (Cass. 17 gennaio 2019, n. 1234; Cass. 23 gennaio 2006, n. 1216). Ebbene, una doglianza nel senso indicato, che non rientra - peraltro - tra quelle enunciate nella rubrica dei due mezzi di censura, risulta svolta, all'interno del quarto motivo, con esclusivo riguardo al periodo di rilevazione della distribuzione del traffico telefonico: ma la sentenza impugnata non si occupa di tale questione e la ricorrente non spiega se e come abbia fatto valere la stessa avanti al Giudice di appello; per il che la deduzione deve considerarsi inammissibile (Cass. 9 agosto 2018, n. 20694; Cass. 13 giugno 2018, n. 15430; Cass. 18 ottobre 2013, n. 23675). Per completezza può aggiungersi che, comunque, il dato del traffico raccolto nell'arco di dieci mesi (quello preso in considerazione dai giudici del merito) ben può risultare indicativo di una distribuzione dello stesso nell'arco di tempo successivo: sicchè non si configura, sul punto, alcuna radicale aporia motivazionale, tale da giustificare la cassazione della sentenza.

3. - Il quinto mezzo propone una doglianza sempre incentrata sulla violazione dell'art. 2697 c.c.. La censura concerne la quantificazione del danno lamentato con riferimento al traffico in interconnessione indiretta tramite Eutelia. Deduce la ricorrente non essere stata dimostrata documentalmente la quantità del traffico in questione e che tale dato non era desumibile dalle fatture di Eutelia prodotte dalla controparte: fatture che erano relative a una pluralità di servizi erogati da

molteplici operatori e che, per tale motivo, non potevano contenere indicazioni utili ai fini dell'accertamento richiesto.

Col sesto motivo si oppone la violazione degli artt. 1226 e 2056 c.c.. Sempre con riferimento al tema del traffico in interconnessione si lamenta essersi proceduto a una liquidazione equitativa nonostante non fosse stata fornita alcuna prova idonea a dimostrare il volume di tale traffico.

3.1. - Anche tali motivi risultano essere inammissibili.

Si legge nella sentenza impugnata che la interconnessione indiretta tramite l'operatore Eutelia (ricondata dal giudice di prime cure a Teleunit) risultava essere pacifica in causa. Si legge, altresì, che, per quanto detta società non avesse fornito documentazione relativa alla interconnessione, il CTU aveva potuto ricostruire il minutaggio di essa attraverso le fatture prodotte da Eutelia per costo del traffico radiomobile; sulla base di tali documenti era stata poi effettuata una stima del dato sulla ripartizione del traffico dei diversi operatori, assumendo quale parametro di riferimento il traffico per interconnessione diretta di Teleunit su Telecom nel periodo successivo alla cessazione della interconnessione tramite Eutelia.

Tale accertamento, che non poggia su alcuna valutazione equitativa, è insindacabile nella presente sede, essendo notoriamente riservato al giudice del merito di individuare le fonti del proprio convincimento e, all'uopo, di valutare le prove, controllarne attendibilità e concludenza e scegliere, tra le risultanze probatorie, quelle ritenute idonee a dimostrare i fatti in discussione (per tutte: Cass. 7 aprile 2017, n. 9097; Cass. 6 aprile 2011, n. 7921).

4. - Il ricorso è dunque respinto.

5. - Le spese di giudizio seguono la soccombenza.

P.Q.M.

LA CORTE rigetta il ricorso; condanna parte ricorrente al pagamento, in favore della parte controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 20.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge; ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello stabilito per il ricorso, se dovuto.

Conclusionione

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 8 marzo 2022.

Depositato in Cancelleria il 26 aprile 2022