



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI ANCONA

Riunita in camera di consiglio e composta dai Magistrati:

Dott. Gianmichele Marcelli

Presidente

Dott. Pier Giorgio Palestini

Consigliere relatore

Dott. Cesare Marziali

Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello iscritta al n. [REDACTED] vertente

tra

[REDACTED] in liquidazione e concordato preventivo, (cf [REDACTED]) corrente in [REDACTED], in persona del liquidatore [REDACTED], rappresentata e difesa dall'Avv. Maurizio Terenzi ([REDACTED]) ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Pesaro, Viale della Vittoria 161;

-parte appellante principale/ appellata incidentale

e

[REDACTED], con sede legale a [REDACTED] in [REDACTED], numero [REDACTED], cod. fisc. [REDACTED], in persona del procuratore responsabile affari legali Dott. [REDACTED], rappresentata e difesa dall'Avvocato Nicola Scopsi ([REDACTED] - nicola.scopsi@milano.pecavvocati.it) e dall'Avvocato Sabino Laudadio ([REDACTED] - s.laudadio@legalmail.it), elettivamente domiciliata presso lo studio dell'Avvocato Nicola Scopsi in Viale Bianca Maria 37 a Milano ;

-parte appellata principale/appellante incidentale

Conclusioni delle parti: come da memoria di precisazione delle conclusioni.

Fatto e diritto

1. La presente motivazione, depositata con modalità telematica, è redatta in maniera sintetica secondo quanto previsto dall'art. 132 cpc, dall'art. 118 disp. att. cpc e dall' art. 19 del d.l. 83/2015 convertito con l. 132/2015 che modifica il d.l. 179/2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 221 del



17.12.2012 nonché in osservanza dei criteri di funzionalità, flessibilità, deformalizzazione dell'impianto decisorio della sentenza come delineati da Cass. SU n. 642/2015.

2. Con atto di citazione ritualmente notificato, la soc. [REDACTED] spa spiegava opposizione – generando così il procedimento avente RG n. [REDACTED] - avverso il decreto ingiuntivo n. 577/14 emesso in data 15.04.2014 dal Tribunale di Pesaro con cui le si intimava il pagamento – in solido con la soc. [REDACTED] srl - della complessiva somma di euro 1.614.482,22 (oltre interessi ed accessori) da effettuarsi in favore della soc. [REDACTED] srl a titolo di corrispettivi a questa asseritamente dovuti per prestazioni di autotrasporto di merci nell'interesse (anche di) [REDACTED] ma rese su incarico diretto della soc. [REDACTED] srl. A sostegno della propria iniziativa, la soc. opponente riferiva che la norma di cui all'art. 7 ter d.lgs. n. 286/05 richiamata dalla parte opposta nel ricorso a giustificazione della pretesa non poteva essere impiegata nei suoi confronti, soggetto terzo rispetto al rapporto contrattuale intercorso pacificamente tra altri soggetti; che infatti la controparte di [REDACTED] spa era stata solo [REDACTED] srl cui era stata appaltata una serie di attività logistiche; che quindi carente era la sua legittimazione passiva rispetto alla domanda di pagamento; che – peraltro – parte significativa dei crediti (con riguardo in particolare al periodo antecedente il 12 maggio 2013) era da ritenersi prescritta; che difettava del tutto ogni prova che le attività rese dall'opposta fossero effettivamente relative a clienti [REDACTED]; che la condotta della opposta soc. [REDACTED] srl appariva contraria a buona fede in quanto la stessa, socia di [REDACTED] srl (di cui conosceva quindi la precaria condizione economica), aveva ugualmente continuato ad operare per il tramite di questa evidente facendo affidamento sulla ritenuta solidale responsabilità dell'attuale opponente; che, in ogni caso, nell'ipotesi di sua soccombenza andava tenuta indenne da [REDACTED].

Si costituiva in giudizio la parte opposta [REDACTED] srl, la quale – concludendo per il rigetto dell'opposizione e quindi per l'integrale conferma del decreto ingiuntivo – esponeva che la soc. [REDACTED] spa era pacificamente, così come attestato dalla corrispondenza in atti, mandante effettivo della consegna e quindi legittimata passiva rispetto alla pretesa azionata; che alcuna prescrizione era maturata stante le numerose interruzioni intervenute; che del tutto generica ed infondata era l'eccezione di malafede sollevata dalla [REDACTED] spa se solo si considera che quest'ultima mai aveva avuto cura di appurare se la sua appaltatrice avesse provveduto a saldare il dovuto nei confronti dei (sub)vettori dei quali si serviva.

Si costituiva, alla prima udienza del 21.07.2014, anche la soc. [REDACTED] srl la quale – concludendo nel merito per la revoca del decreto e, previo accertamento delle ragioni dell'opposta, per l'eventuale



compensazione con il debito di questa – esponeva, dopo aver sottolineato la genericità della pretesa avversaria in quanto basata su un numero elevato di fatture prive di indicazione, che il decreto era stato notificato alla sede dell’odierna società nonostante il titolo fosse stato richiesto ed emesso nei riguardi di [REDACTED] spa, soggetto cessato dal 09.04.2014; che quindi il decreto era invalido; che svolgendo [REDACTED] e [REDACTED] le medesime attività di logistica e distribuzione su scala nazionale, al fine di ottimizzare i costi avevano intrecciato svariate forme di collaborazione e reciproco supporto; che, in particolare, tali forme di collaborazione prevedevano una sorta di spartizione di zone geografiche ciò che quindi rendeva possibile l’eventualità che, laddove un committente avesse incaricato una delle due di eseguire un trasporto nelle zone dell’altra, l’esecuzione materiale della prestazione avvenisse, in via di fatto, mediante l’impiego di mezzi dell’impresa “territorialmente competente” nonostante il riferimento, per il committente, rimanesse sempre e solo la società formalmente incaricata dalla committenza; che in tal modo si erano creati vicendevoli rapporti di dare/avere tra le parti che venivano periodicamente saldati tramite dazione delle differenze; che il documento in cui [REDACTED] si era dichiarata debitrice era quindi al “lordo” delle compensazioni; che, tenuto conto del fatto che l’iniziativa della parte creditrice riguardava espressamente i trasporti di merci [REDACTED] e non crediti maturati per altre attività, il diritto di [REDACTED] si attestava – a tutto concedere - a circa 90 mila euro. La suddetta soc. [REDACTED] srl – nella propria comparsa di costituzione all’interno del procedimento Rg. n. [REDACTED] – dava inoltre atto di aver autonomamente proposto separata opposizione, sulla scorta di analoghe argomentazioni, avverso il medesimo decreto ingiuntivo così originando altro procedimento Rg. n. [REDACTED] (nel quale peraltro era volontariamente intervenuta anche la soc. [REDACTED] spa aderendo all’opposizione) che chiedeva fosse riunito a quello più risalente.

In osservanza del principio di cui all’art. 273 co. 2 cpc – attesa la sostanziale identità della causa da ultimo instaurata rispetto alla precedente sia in relazione all’oggetto che in relazione ai soggetti – veniva disposta, in data 01.12.2014, la riunione tra i procedimenti.

All’udienza del 27.01.2020 veniva dichiarata l’interruzione del giudizio per effetto del sopravvenuto fallimento dell’opponente [REDACTED] srl.

La causa, riassunta limitatamente al rapporto processuale tra [REDACTED] srl e [REDACTED] spa, era rimessa in decisione.

3. Con la sentenza impugnata il Tribunale (per la parte rilevante nel presente giudizio) motivava e decideva come segue:



“(…)Venendo così al merito, come si è detto l’oggetto (residuo) della vertenza qui in esame (una volta cioè tenuto conto dell’estinzione del rapporto con [REDACTED] srl) si appunta sulla pretesa di pagamento del corrispettivo avanzata dalla società opposta [REDACTED] Srl per prestazioni di trasporto merci – operate in veste di vettore incaricato dalla società [REDACTED] srl nel periodo 31.05.2013/02.01.2014 - nei confronti della società [REDACTED] Spa in quanto dette prestazioni, essendo le merci trasportate di proprietà della stessa soc. [REDACTED] (che aveva incaricato dei relativi servizi la [REDACTED] erano state effettuate – in ultima analisi - anche nell’interesse di quest’ultima quale “committente originario”.

Occorre dar subito atto di una discrasia.

Infatti, tanto nel ricorso per ingiunzione quanto nei successivi atti processuali (vd. ad es. comparsa di costituzione), la parte opposta – pur formalmente asserendo di vantare corrispettivi per prestazioni rese nell’intervallo di tempo sopra richiamato (il che evoca l’idea che il riferimento temporale sia da riferire ai ddt attestanti la materiale esecuzione del trasporto) in realtà versava in atti fatture emesse sin dal 31.08.2011 e ddt da aprile 2012 a dicembre 2013 e quindi, in definitiva, documenti riferibili a prestazioni in concreto operate in un intervallo di tempo antecedente – e non corrispondente se non in minima parte – a quanto affermato.

Tale contraddizione, tuttavia, non assume un rilievo dirimente e non richiede, per le ragioni che ora si espongono, alcun ulteriore approfondimento.

Giova ricordare che la soc. [REDACTED] spa è ingiunta del pagamento della somma portata dal decreto ingiuntivo in quanto committente “iniziale” e quindi soggetto (anche) nel cui interesse è avvenuto il trasporto merci.

Non è in dubbio che il credito azionato derivi da un contratto di trasporto posto che la stessa soc. [REDACTED] srl ha azionato il credito sostenendo d’aver reso “prestazioni di autotrasporto di merci varie” e d’essere iscritta “all’Albo degli Autotrasportatori di cose per conto terzi”.

Ora, l’art. 2951 cc sancisce la prescrizione del diritto di credito derivante da simili contratti in un anno decorrente dal giorno della consegna.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla parte opposta, non sono documentati atti in grado di interrompere il decorso del termine.

In primo luogo, infatti, le email richiamate dalla creditrice (vd. docc. da 19 a 25 seconda memoria ex art. 183 co. 6 cpc) provengono dalla soc. [REDACTED] srl e quindi da un condebitore della soc. [REDACTED]. Per tale motivo, vigendo il principio di cui all’art. 1309 cpc secondo cui il riconoscimento del debito fatto solo da uno dei debitori in solido non ha effetto riguardo agli altri, anche volendo ipotizzare che le



comunicazioni sopra richiamate esprimano forme di ricognizione non possono comunque valere nei riguardi del diverso obbligato in solido.

In secondo luogo, l'interruzione (vd. doc. 6) deve risultare quantomeno da atti con cui il creditore si riferisca ad una precisa pretesa (tra le tante, vd. cass. n. 24656/10), circostanza che – in relazione al citato doc. 6 – non ricorre.

In definitiva, quindi, debbono ritenersi prescritti tutti i presunti crediti relativi a prestazioni di consegna effettuate prima del 12.05.2013 vale a dire oltre un anno prima dalla data della notifica a [REDACTED] spa del decreto ingiuntivo.

Tanto chiarito, quanto al resto giova premettere – in termini generali – che, come varie volte ribadito dalla giurisprudenza di merito, la finalità dell'art. 7-ter – in nome del quale solo l'azione dell'opposta è diretta verso la soc. [REDACTED] – è essenzialmente quella di fornire un particolare strumento di tutela al sub-vettore, sottraendolo al rischio dell'insolvenza del primo vettore (e suo interlocutore negoziale).

Secondo questa prospettiva, è stato quindi predisposto un regime di solidarietà tra committente e (primo) vettore nei confronti del sub-vettore, il quale consente a quest'ultimo di agire indifferentemente nei confronti di ciascuno dei soggetti posti a monte della filiera del trasporto, con un'azione autonoma che – pertanto - va ad incidere sul patrimonio di un soggetto diverso (committente) da quello con il quale lo stesso ha concluso il contratto di trasporto.

Detta azione, delineata ex lege, non ha pertanto natura contrattuale.

È, pertanto, alla luce di questa esigenza di protezione che deve essere interpretata la disciplina che qui rileva.

Le contestazioni al riguardo sollevate dalla parte opponente – relative alla mancanza di un rapporto negoziale con la parte creditrice, al difetto di legittimazione, ecc. - non assumono pertanto rilievo significativo.

Ciò posto, non è in discussione l'esistenza dell'incarico da parte del committente al vettore principale [REDACTED] né che quest'ultimo si sia poi affidato – per il suo svolgimento – ad un subvettore [REDACTED], così come non pare seriamente contestato che il subvettore abbia effettivamente realizzato attività di trasporto anche di merci [REDACTED] e quindi nell'interesse di tale società.

A tale proposito, allo scopo di quantificare – all'interno della ingentissima quantità di documentazione riversata in atti dalla parte opposta – i corrispettivi relativi all'attività di trasporto nell'interesse del committente, è stata disposta apposita ctu.

Dopo aver appurato la pertinenza della documentazione (si legge nella consulenza che



“dai ddt prodotti, si può affermare che, presumibilmente, tutti afferiscano alle fatture depositate”), appare del tutto ovvio che sia necessario provvedere a limitare l’indagine ai soli documenti in cui vi fosse – come riferisce l’ausiliario - la certezza assoluta del trasporto di merci [REDACTED] da parte di [REDACTED]

Va inoltre precisato che non si possa tener conto dei ddt – e quindi degli importi correlati – per l’esecuzione di merci da parte dell’opposta non derivanti da un incarico proveniente con certezza direttamente da [REDACTED]

Ciò per due ordini di ragioni:

(-) in primo luogo perché viene richiesto nel ricorso per decreto ingiuntivo – e confermato negli atti successivi - il corrispettivo maturato per prestazione rese – nell’interesse di [REDACTED] – solo su incarico di [REDACTED];

(-) in secondo luogo perché – in ogni caso – stante la contestazione sul punto operata da [REDACTED] spa, occorre che [REDACTED] fornisca la prova di un formale incarico che la committenza avesse assegnato a [REDACTED] (e tramite questa all’opposta).

In caso contrario, avendo [REDACTED] ammesso solo il rapporto con [REDACTED] non si può ravvisare – non essendo sufficienti a tale scopo i soli ddt – quella relazione tra i soggetti in parola necessaria a consentire l’applicazione della norma invocata.

Alla luce pertanto di quanto detto, secondo il ctu, i compensi maturati – e non prescritti (quindi da giugno 2013 in poi) – per le prestazioni rese ammonterebbero ad euro 278.350,27.

Tali importi debbono pertanto essere corrisposti da [REDACTED] ai sensi dell’art. 7 ter più volte richiamato.

Non possono assumere, inoltre, rilievo al riguardo né eventuali compensazioni con crediti [REDACTED] né l’eccezione di disconoscimento sollevata dall’opposta [REDACTED]

Quanto alla prima, da un lato, [REDACTED] spa invero mai ha sollevato in maniera espressa detta eccezione e, dall’altro, gli elementi documentali a disposizione non consentono comunque una ricostruzione attendibile dei rapporti dare/avere tra [REDACTED] e [REDACTED] (al riguardo lo stesso ctu avvertiva che “Le varie compensazioni effettuate, solo per le prestazioni che interessano questa Ctu, portano un saldo netto a credito residuo a favore di [REDACTED] di € 570.474,07. Quest’ultimo dato deve essere preso con beneficio di inventario, in quanto non è chiaro l’importo delle compensazioni che sono andate a coprire i compensi dovuti per trasporto merci [REDACTED] spa rispetto ai compensi per trasporti di merci di ditte diverse ... In conclusione, considerando che dalla documentazione contabile



non si riesce ad evincere quale sia l'importo esatto delle compensazioni [REDACTED] [REDACTED] ...” – pagg. 17/18 della perizia).

Quanto alla seconda, il disconoscimento operato dalla soc. [REDACTED] da un lato si rivela del tutto indiscriminato, dall'altro (e in ogni caso) appare comunque riferibile a prestazioni in larga misura prescritte.

Merita comunque ribadire che – anche volendone ipotizzare la sufficiente rilevanza – che, in materia di disconoscimento, l'eccezione deve indirizzarsi verso scritture provenienti dalla stessa parte in quanto sottoscritte o da un soggetto che la rappresenti, in quanto munito di procura, o, trattandosi di persona giuridica, in ragione del rapporto organico in base al quale può impegnare la responsabilità dell'ente (cass. n. 18919/20). Nel caso di specie, tuttavia, la contestazione riguardava sostanzialmente ddt non sottoscritti invero da alcun rappresentante della società, motivo per cui non può considerarsi pertinente in senso stretto l'eccezione sollevata, più che un disconoscimento, dovrebbe intendere alla stregua di una contestazione del fatto stesso della consegna di merci [REDACTED]

Se così è l'eccezione può ritenersi superata dalla considerazione che la plausibile verosimiglianza di tali consegne è stata vagliata dal controllo incrociato del ctu il quale ha attestato che “Dopo scrupolosa analisi dei ddt prodotti, si può affermare che, presumibilmente, tutti afferiscano alle fatture depositate”.

Non sussistono, inoltre, elementi in grado di giustificare una condanna della parte opposta al risarcimento del danno per violazione del principio di buona fede e correttezza. Non può, infatti, ricavarsi unicamente dalla continuazione dei rapporti (unica circostanza addotta) di trasporto tra [REDACTED] srl e [REDACTED] srl – nonostante lo stato di crisi di quest'ultima – una condotta violativa dei doveri di protezione del terzo, tanto più che questo aveva la possibilità di verificare l'effettiva e regolare corresponsione alla parte qui opposta dei corrispettivi alla stessa dovuti da [REDACTED]

Ogni domanda di manleva, infine, rivolta verso la soc. [REDACTED] srl è, atteso il fallimento di questa, improcedibile.

Quanto alle spese, la reciproca soccombenza giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite. p.q.m. Il Tribunale

(-) dichiara l'estinzione del giudizio limitatamente al rapporto tra l'opposta [REDACTED] srl e la soc. [REDACTED] srl;

(-) revoca, quanto al rapporto tra l'opposta [REDACTED] srl e la soc. [REDACTED] spa il decreto ingiuntivo n. 577/14 emesso dal Tribunale di Pesaro in data 13.04.2014 e condanna, per l'effetto, la



soc. [REDACTED] spa al pagamento, in favore della soc. [REDACTED] srl, della somma di euro 278.350,27 oltre interessi dalla domanda e sino al saldo;

(-) compensa integralmente tra le parti – attesa la reciproca parziale soccombenza – le spese di lite, comprese quelle di ctu già liquidate con separato decreto;

(-) dichiara improcedibile la domanda di manleva della soc. [REDACTED] spa verso la soc. [REDACTED] srl atteso il fallimento di quest'ultima;

(-) rigetta ogni altra domanda e/o eccezione”.

4. Nell'esame delle questioni devolute il Collegio ritiene di applicare il cd “*principio della ragione più liquida*” che “(...) imponendo un approccio interpretativo con la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo, piuttosto che su quello della coerenza logico-sistematica, consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cpc, in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione, -anche se logicamente subordinata- senza che sia necessario esaminare previamente le altre” (Cass. n. 12002/14; conf. Cass. n. 5264/15, n° 1113/15).

Pertanto saranno immediatamente scrutinate e discusse le questioni complessivamente devolute con l'atto d'appello incidentale che attengono alla prova dei presupposti di applicabilità della solidarietà passiva ex art. 7ter d.lgs. n. 286/2005.

Va subito precisato che l'appello incidentale tardivo, contrariamente a quanto eccepito dall'appellante incidentale, è sempre ammissibile alle condizioni di cui a Cass. SSUU n. 8486/2024 (che ha confermando l'impianto della propria precedente sentenza del 2007) secondo cui l'impugnazione incidentale tardiva è sempre ammissibile (anche quando rivesta le forme dell'impugnazione adesiva rivolta contro la parte destinataria dell'impugnazione principale) quando l'interesse alla sua proposizione sorge dall'impugnazione principale.

Così è, all'evidenza, nel caso di specie in cui l'appello principale (perfettamente ammissibile) ha messo in discussione l'assetto di interessi derivante dalla sentenza alla quale la parte aveva inizialmente prestato acquiescenza.

5. L'art. 7ter del d. lgs n. 286/2005 prevede:

“1. Il vettore di cui all'articolo 2, comma 1, lettera b), il quale ha svolto un servizio di trasporto su incarico di altro vettore, a sua volta obbligato ad eseguire la prestazione in forza di contratto



stipulato con precedente vettore o direttamente con il mittente, inteso come mandante effettivo della consegna, ha azione diretta per il pagamento del corrispettivo nei confronti di tutti coloro che hanno ordinato il trasporto, i quali sono obbligati in solido nei limiti delle sole prestazioni ricevute e della quota di corrispettivo pattuita, fatta salva l'azione di rivalsa di ciascuno nei confronti della propria controparte contrattuale. E' esclusa qualsiasi diversa pattuizione, che non sia basata su accordi volontari di settore".

6. Ritiene la Corte che, nel presente giudizio, sussistano assorbenti carenze probatorie:

- (a) sul fatto che i trasporti dedotti dall'appellante principale, per il cui pagamento ha agito con azione diretta contro l'appellante incidentale, siano stati commissionati a [REDACTED] srl da [REDACTED] spa e siano stati effettivamente eseguiti da [REDACTED] srl,
- (b) sul corrispettivo pattuito tra le parti del contratto di sub-transporto che costituisce oggetto dell'obbligazione legale.

7. Le contestazioni della [REDACTED] spa, in primo grado, hanno riguardato l'effettività dei trasporti dedotti in monitorio dalla [REDACTED] e srl e la determinazione del compenso per i medesimi.

Tale contestazione ha complessivamente investito sia le allegazioni di controparte che le produzioni documentali.

In tale contesto processuale l'appellante principale per vedere accolta l'azione diretta prevista dall'art. 7 ter del d. lgs n. 286 del 2005 avrebbe dovuto: (a) provare di essere la materiale esecutrice del trasporto, (b) dimostrare l'incarico ricevuto, (c) dimostrare l'esatta consistenza delle prestazioni commissionate dal committente o dal vettore e svolte nel loro interesse, (d) offrire la prova specifica del prezzo pattuito per i trasporti tra vettore e sub-vettore.

8. Il riparto degli oneri assertivi e probatori dell'azione di adempimento dell'obbligazione legale ex art. 7 ter del d. lgs n. 286 del 2005 è quello derivante dal combinato disposto degli artt. 1218 e 2697 cc e dal principio di vicinanza della prova, in forza dei quali incombe al preteso creditore allegare e provare la fonte negoziale ovvero legale dell'obbligazione di pagamento che assume inadempita totalmente o parzialmente e, ciò fatto, spetta al preteso debitore allegare e provare di avere esattamente adempiuto (ex multis: Cass. civ. SS.UU. 30.10.2001 n. 13533; conf. Cass. civ. 25.10.2007 n. 22361; Cass. civ. 7.03.2006 n. 4867).



9.E' noto che l'art. 7ter del d. lgs n. 286/2005:

- prevede un'eccezionale azione diretta nei confronti di soggetto diverso dalla propria controparte contrattuale in funzione di tutela del contraente ritenuto in concreto più debole;
- tende a garantire la parte che ha impiegato il lavoro proprio o dei propri dipendenti e utilizzato i propri mezzi al fine di garantire l'esecuzione della prestazione, sostenendo i relativi oneri per portare a concreto compimento l'incarico ricevuto.

La ratio di tale disposizione è quella sottostante ad ogni obbligazione solidale passiva cioè quella di rafforzare la posizione del creditore consentendogli di agire per l'adempimento dell'intero nei confronti di uno qualsiasi dei più coobbligati.

Il sub-vettore in tal modo può agire per ottenere il pagamento del corrispettivo nei confronti di tutti i soggetti che hanno ordinato il trasporto i quali sono tenuti in solido all'adempimento dell'obbligazione (nei limiti delle sole prestazioni ricevute).

10.L'eccezionale attribuzione di una atecnica forma di garanzia a favore del sub-vettore impone tuttavia che quest'ultimo, per vedere accolta la propria domanda nei confronti del committente (oltre che alla propria controparte contrattuale/vettore principale), debba provare l'esistenza : del contratto di trasporto con il proprio ordinante/vettore principale con indicazione del prezzo concordato, degli ordini di trasporto, delle fatture e dei documenti di trasporto sottoscritti dal vettore e/o dal destinatario da cui risulti la derivazione contrattuale.

L'esistenza, l'oggetto e l'esecuzione dell' incarico ricevuto dal vettore principale (concernente le prestazioni di trasporto commissionate da parte del committente nei confronti del quale si propone la domanda) costituiscono fatti costitutivi della pretesa.

In tal modo il sub-vettore che agisce ex art. 7ter del d. lgs n. 286/2005 deve provare l'esistenza del rapporto con il vettore principale, l'esatta natura e consistenza delle prestazioni e il loro svolgimento nonché il corrispettivo a riguardo pattuito. Tali sono gli elementi costitutivi della domanda.

11.Nel presente giudizio è rimasto del tutto incerto il contenuto del rapporto contrattuale tra vettore principale [REDACTED] srl e subvettore [REDACTED] srl (non documentato in causa).

In particolare è rimasto del tutto indeterminato il corrispettivo per le prestazioni di cui all'invocato rapporto.



12. Il Tribunale ha disposto una consulenza tecnica d'ufficio per quantificare i corrispettivi relativi al trasporto di prodotti [REDACTED] ma il CTU non ha potuto verificare l'esistenza di un prezzo concordato tra [REDACTED] srl e [REDACTED] srl. Infatti la prova di tale pattuizione in atti non è stata offerta.

Il consulente ha determinato il prezzo dei trasporti sulla base di criteri empirici (prezzi medi ponderati desunti dal rapporto [REDACTED] [REDACTED]) senza poter mai fare riferimento all'effettivo credito della [REDACTED] [REDACTED] srl stante l'assenza di ogni riscontro sui prezzi effettivamente concordati tra [REDACTED] e [REDACTED].

Va sottolineato che l'obbligazione legale posta a fondamento dell'eccezionale azione ex art. 7 ter cit. non ha natura contrattuale ed impone che il credito dell'impresa sub-transportatrice sia esattamente determinato sulla base di oggettivi elementi da provare da parte della richiedente con la produzione del contratto o con altri elementi determinativi delle prestazioni contrattuali, in particolare quella riguardante i corrispettivi.

13. Si è già evidenziato che il riparto degli oneri assertivi e probatori dell'azione di adempimento dell'obbligazione legale ex art. 7 ter del d. lgs n. 286 del 2005, è quello derivante dal combinato disposto degli artt. 1218 e 2697 cc e dal principio di vicinanza della prova, in forza dei quali incombe alla parte appellante principale allegare e provare la fonte legale dell'obbligazione di pagamento, a partire dalle pattuizioni delle modalità di trasporto e del corrispettivo che costituiscono elementi non determinabili fuori da specifiche pattuizioni contrattuali o da criteri pattiziamente o legalmente determinati (se non su specifica domanda di parte con determinazione demandata a verifica, anche peritale, fondata su criteri oggettivi e verificabili).

14. Nel presente giudizio, pur in difetto di domanda di determinazione giudiziale del corrispettivo e di uno specifico quesito del giudice sul punto, il CtU ha operato una determinazione dei prezzi dei trasporti:

- per il 2012 sulla base di una media dei costi come da tariffario [REDACTED] [REDACTED] *“Considerando che il tariffario dei trasporti [REDACTED] [REDACTED] per l'anno 2012, prevedeva un prezzario diverso a seconda della regione di destinazione della merce (Marche-Abruzzo-Molise) e prezzi differenziati a secondo dei kg di merce consegnata, e visto che non sono agli atti i files digitali di elaborazione fatture mensili, si è provveduto a fare un prezzo medio ponderato per i trasporti del presente mese, che è risultato di € 0,24 Kg/merce (...) Come già esposto in bozza, la mancata produzione di files digitali, ha comportata un lavoro manuale laboriosissimo ed applicare ad ogni Ddt la divisione regionale, la fascia di Kg trasportati ed i prezzi*



corrispondenti diventava lavoro quasi impossibile. Il prezzo medio ponderato è stato utilizzato, dopo varie prove analitiche, una volta verificata l'insignificante variazione di risultati utilizzando entrambi i metodi. Pur tuttavia, per venire incontro alle richieste di [REDACTED] si consideri che :nei mesi di cui si richiede conteggio analitico i trasporti sono stati effettuati nelle regioni Abruzzo e Marche ; il prezzo minimo da applicare è di € /kg 0,23 per la regione Abruzzo e di € /kg 0,225 per la regione Marche; in considerazione anche delle mancate consegne di alcuni colli, non calcolate dettagliatamente ,(come da osservazioni al punto B) si ritiene equo applicare la tariffa di € /kg 0,228, data dalla media delle due tariffe minime di cui sopra. (0,23+ 0,225) :2 = 0,228.;

- per il 2013 sulla base del tariffario [REDACTED]

La determinazione del Ctu appare del tutto inutilizzabile siccome riferita non ad una specifica e determinata pattuizione inter partes ma ad un rapporto intercorso tra soggetti diversi dalle parti in causa (cioè tra [REDACTED] e [REDACTED]). Inoltre va considerato che [REDACTED] srl , per evidenti ragioni economiche, non può aver concordato con [REDACTED] srl/sub-trasportatrice lo stesso prezzo concordato con [REDACTED] spa/committente.

15. Peraltro è noto il principio (enunciato in tema di appalto) secondo cui “*il potere del giudice di determinare il corrispettivo dell'appalto, in base all'articolo 1657 c.c., se le parti non ne abbiano pattuito la misura, ne' stabilito il modo per calcolarlo, e sempre che non possa farsi riferimento alle tariffe esistenti o agli usi, e' esercitabile solo ove non si controverta sulle opere eseguite dall'appaltatore, atteso che, in tal caso, questi deve provare l'entita' e la consistenza delle opere stesse, non potendo il giudice stabilire il prezzo di cose indeterminate ne' consentire all'attore di sottrarsi all'onere probatorio che lo riguarda*” (Cass. 13/09/2016, n. 17959).

16. Nel presente giudizio, all'esito della espletata Ctu, è rimasta incerta l'entita' della complessiva prestazione resa dalla [REDACTED] srl cioè dei trasporti di cui l'appellante incidentale predica il difetto di prova.

Nel tentativo di riordinare il materiale documentale prodotto dall'originaria opposta in modo disorganico e non facilmente individuabile, il Ctu, ha proceduto con la seguente metodologia:

“Il percorso peritale, è stato molto complesso , in quanto si sono dovuti analizzare ad uno ad uno tutti i DDT prodotti (oltre 40.000 documenti) ; questi ultimi sono contenuti in scatoloni così di seguito suddivisi : nr. 6 scatoloni per il periodo Aprile 4– Dicembre 2012 e nr 12 scatoloni per il periodo



gennaio 2013-dicembre 2013; ; ulteriore difficoltà è scaturita dal fatto che i documenti all'interno dei singoli faldoni erano posizionati in ordine sparso, raccolti per singolo giorno ma non ordinati cronologicamente per numero di bolla ;

[REDACTED] non è riuscita a trovare e quindi a fornire al sottoscritto Ctu, i files digitali relativi all'elenco dei Ddt, da cui venivano elaborate le fatture per prestazioni trasporto emesse verso [REDACTED], per cui si è dovuto procedere esclusivamente manualmente per il nuovo calcolo delle fatture scaturienti dai Ddt prodotti ; questi ultimi, dopo analisi capillare, sono stati elaborati come segue:

1) Sono stati presi in considerazione solo quelli riportanti il timbro con dicitura [REDACTED] srl vettore incaricato della consegna “

2) I Ddt di cui al punto 1, sono stati suddivisi per mittente dei documenti e cioè : [REDACTED] spa e [REDACTED] spa , anche perchè i prezzi a kg concordati per i trasporti erano differenti.

E' stata poi fatta, tutta la somma dei kg di merce trasportata e moltiplicata per i prezzi concordati; questi ultimi mi sono stati forniti dalle parti, come da allegato in appendice alla presente perizia.

17. La Corte ha già rilevato che i “prezzi concordati” utilizzati dal Ctu provengono da un documento anonimo allegato alla Ctu contestato dalla [REDACTED] e riferito al tariffario trasporti [REDACTED] del tutto inutilizzabile.

18. Va poi rilevata l'incertezza dell'esito delle operazioni peritali che pur nella loro complessità non hanno potuto accertare:

- l'esatta quantità di merce [REDACTED] consegnata da [REDACTED] srl tramite [REDACTED] srl sulla base delle fatture e dei ddt prodotti dall'originaria opposta, contestati dalla [REDACTED] spa; il Ctu non ha potuto ricollegare con certezza le fatture ai DDT e l'incertezza si estende all'esecuzione della prestazione che ne costituisce oggetto in quanto fatture e DDT sono atti di provenienza unilaterale formati dallo stesso creditore ed è nota la valenza probatoria attenuata riconosciuta ai documenti di trasporto prodotti in giudizio dalla parte opposta che non hanno efficacia di prova piena della consegna della merce nella quantità ivi indicata se non sottoscritti o se sottoscritti da terzi; sulla base della Ctu non risulta chiaramente definito e provato il collegamento fatture-DDT-effettività della consegna della merce [REDACTED];
- l'esatto credito finale nel rapporto tra [REDACTED] srl e [REDACTED] srl che è l'effettiva perdita tutelata dall'art. 7 ter.



19. Sotto tale ultimo profilo il Ctu ha esposto:

“Dalla documentazione in atti si evince che tra le parti intercorrevano rapporti di reciproci servizi, che inevitabilmente hanno comportato delle compensazioni contabili.

Per cui per [REDACTED] Spa, [REDACTED] srl era allo stesso tempo sia cliente che fornitore e viceversa per [REDACTED] nei confronti di [REDACTED].

Questo scambio nei trasporti, avveniva anche per fornitori diversi, mentre in questo contesto bisogna analizzare esclusivamente i trasporti delle merci [REDACTED] spa

In atti vi sono le schede contabili cliente/fornitore depositate da [REDACTED] Spa, mentre le schede contabili della contabilità [REDACTED] srl non sono in atti.

Il sottoscritto Ctu ha richiesto a [REDACTED] srl di produrre dette schede, al fine di poter fare una analisi comparata delle due contabilità, però [REDACTED] nulla ha prodotto.

Guardando le schede contabili prodotte da [REDACTED] nel periodo interessato da decreto ingiuntivo (maggio2012-dicembre2013) si evince che :

debiti [REDACTED] spa verso fornitore [REDACTED] al 31/12/2012= € 3.523,39

crediti [REDACTED] spa verso cliente [REDACTED] srl al 31/12/2012= € 0

debiti [REDACTED] spa verso fornitore [REDACTED] al 31/12/2013 = € 312.608,91

crediti [REDACTED] spa verso cliente [REDACTED] al 31/12/2013 = € 0

Al 07/04/2014 [REDACTED] vanta un credito di € 590.453,48 e nessun debito verso [REDACTED]

La maggior parte di questo credito deriva dai trasporti delle merci [REDACTED] spa.

Le varie compensazioni effettuate , solo per le prestazioni che interessano questa Ctu, portano un saldo netto a credito residuo a favore di [REDACTED] di € 570.474,07

Quest'ultimo dato deve essere preso con beneficio di inventario, in quanto non è chiaro l'importo delle compensazioni che sono andate a coprire i compensi dovuti per trasporto merci [REDACTED] spa rispetto ai compensi per trasporti di merci di ditte diverse da [REDACTED] Spa (Fiorucci spa, Ferrero spa, ecc.)”.

Nel concordato preventivo [REDACTED] srl, [REDACTED] srl si è insinuata come creditore chirografario per un importo di € 590.453,48 (iva compresa). Di questo importo € 528.837,98 riguarda il credito [REDACTED] maturato per servizi di trasporto merce [REDACTED] spa, ed eventualmente merce Ferrero, in quanto l'importo trasporti merce Fiorucci spa era già stato determinato con precedente analogo perizia procedimento RG [REDACTED] , quindi , la differenze dei due importi di cui sopra, riguardano prestazioni di trasporto svolte per merci Cesare Fiorucci spa.

In conclusione, considerando che dalla documentazione contabile non si riesce ad evincere quale sia l'importo esatto delle compensazioni [REDACTED] [REDACTED] che siano andate a compensare le sole



prestazioni di trasporto merce [REDACTED] spa , bisogna far riferimento al documento ufficiale di ammissione al concordato [REDACTED] nel quale si ha insinuazione da parte di [REDACTED] Srl per € 528.837,98 (al netto prestazioni Fiorucci spa); da questo importo, bisogna stornare le prestazioni per l'anno 2014, in quanto la presente perizia fotografa la situazione al 31/12/2013”

20.Osserva il Collegio che, sulla base degli elementi disponibili nel presente giudizio, non vi è la possibilità di determinare con certezza il residuo credito di [REDACTED] e srl verso [REDACTED] i srl (per trasporti [REDACTED] spa). Tale residuo credito costituisce l’oggetto originario del giudizio di opposizione che è incentrato sul rapporto principale [REDACTED] [REDACTED] e che di conseguenza circoscrive il conseguente oggetto dell’azione ex art. 7 ter cit. mentre resta irrilevante e comunque inutilizzabile ogni elemento probatorio derivante dal fallimento [REDACTED] a cui la [REDACTED] è estranea.

21.In definitiva la domanda della originaria opposta è infondata per insuperabili carenze assertive e probatorie riferite alle circostanze di fatto che devono sussistere per il riconoscimento del diritto ex art. 7ter cit. e segnatamente:

- il contenuto del contratto tra [REDACTED] srl e [REDACTED] srl con particolare riferimento al prezzo concordato per i trasporti;
- l’esistenza degli ordini di trasporto, delle fatture e dei documenti di trasporto sottoscritti dal vettore e dal destinatario di cui risulti certo il collegamento e da cui risulti con certezza la derivazione contrattuale e l’esecuzione;
- l’ammontare del credito effettivamente maturato da [REDACTED] srl nei confronti di [REDACTED] srl, oggetto del giudizio di opposizione, che costituisce il punto di arrivo dell’accertamento giudiziale nel rapporto vettore principale/sub-vettore ed il punto di partenza per l’azione del sub-vettore nei confronti del committente ex art. 7 ter .

22.In tal modo l’accertamento dell’infondatezza della pretesa di [REDACTED] srl contro [REDACTED] spa, comporta:

- la riforma della pronuncia di primo grado inter partes,
- la conferma della revoca del decreto ingiuntivo inter partes ,
- il rigetto dei motivi di appello principale,



- l'assorbimento di ogni altra questione ed eccezione salvo l'esame del terzo motivo di appello incidentale relativo all'exceptio doli.

23. Va di seguito esaminato il motivo di appello incidentale con cui è riproposta l'exceptio doli respinta dal Tribunale.

Osserva la Corte che per exceptio doli generalis si intende la possibilità di opporsi all'altrui pretesa o eccezione quando queste, pur formalmente legittime, in realtà sino funzionali e finalizzate ad un esercizio scorretto o doloso di un diritto.

L'exceptio ha la funzione di rimedio di carattere generale inteso a precludere:

- l'esercizio di diritti, poteri altre posizioni di vantaggio giuridicamente tutelate per finalità e interessi non meritevoli secondo l'ordinamento o comunque diversi e non conformi a quelli che le norme invocate intendono tutelare;
- l'esercizio dei diritti avvenga mediante una pluralità di comportamenti tutti in sé legittimi, ma fra loro intrinsecamente contraddittori in tal modo ledendo l'affidamento ingenerato nella controparte.

La conseguenza dell'accoglimento dell'eccezione di dolo è la disapplicazione delle norme illecitamente invocate e la conseguente reiezione della domanda (finalità difensiva risolvendosi in un diniego di effetti).

24. L'exceptio doli non è contemplata da una norma specifica e risulta invece frutto di una elaborazione giurisprudenziale che ne ha ricostruito e delineato la struttura come rimedio di carattere generale a partire da previsioni normative specifiche del diritto delle obbligazioni e dei contratti che manifestano la derivazione da una ratio comune e che ne rappresentano specifiche applicazioni codificate.

In tal modo si possono richiamare: l'istituto della compensazione (artt. 1241 ss., c.c.); l'effetto solutorio del pagamento effettuato all'incapace nei limiti dell'arricchimento (art. 1190 c.c.); l'effetto liberatorio derivante dalla mora del creditore (art. 1207, comma 1, c.c.); la limitazione del risarcimento dei danni evitabili dal creditore con l'ordinaria diligenza (art. 1227, capoverso, c.c.); la non opponibilità al cessionario in buona fede del patto che esclude la cedibilità del credito (art. 1260, capoverso, c.c.); la rilevanza della conoscenza da parte del debitore ceduto della cessione del credito anche prima della notificazione della cessione (art. 1264, capoverso, c.c.); la finzione di avveramento della condizione (art. 1359 c.c.); la non annullabilità del contratto concluso dal minore che con raggiri



abbia occultato la sua minore età (art. 1426 c.c.); la minaccia di far valere un diritto come causa di annullamento del contratto (art. 1438 c.c.); l'inefficacia della convalida se chi la esegue non è in condizione di concludere validamente il contratto (art. 1444 c.c.); l'impossibilità di rifiutare la prestazione all'inadempiente se il rifiuto è contrario alla buona fede (art. 1460, capoverso, c.c.); la rilevanza del patto che esclude la responsabilità in caso di mala fede del venditore (art. 1490, capoverso, c.c.); l'irrilevanza della riconoscibilità del vizio nel caso in cui il venditore abbia dichiarato che la cosa era esente da vizi (art. 1491 c.c.) ecc.

Senza entrare nel dettaglio di complesse questioni giuridiche di ricostruzione dell'istituto , va precisato che esso confluisce nell'ambito delle clausole generali di buona fede e correttezza in funzione di contrasto dell'altrui abuso del diritto.

25. Nella presente fattispecie non è rilevabile alcun abuso del diritto da parte della [REDACTED] srl che, pur se strutturalmente ed organizzativamente integrata con la [REDACTED] srl, ha operato per quest'ultima in contesto commerciale in cui la [REDACTED] spa era perfettamente consapevole della prassi del sub-trasporto, era a conoscenza delle disposizioni normative a lei sfavorevoli in materia di sub-trasporto (e segnatamente della responsabilità ex lege ex art. 7 ter cit. che la esponeva al rischio di un doppio esborso) e che dunque ben poteva e doveva verificare che non si creassero le condizioni di fatto per l'attivazione della propria responsabilità nei confronti del sub-vettore anche curando di verificare la solidità commerciale del proprio vettore principale per non incorrere in doppio responsabilità

In altri termini , nel complessivo contesto dei rapporti commerciali tra committente-vettore e sub-vettore:

- la [REDACTED] committente non si è curata di accertare che il vettore [REDACTED] srl corrispondesse quanto dovuto al sub-vettore , assumendosi così il rischio commerciale dell'insolvenza di [REDACTED] srl la cui solvibilità pure avrebbe potuto verificare;
- il sub-vettore [REDACTED] srl non aveva alcun rapporto contrattuale con [REDACTED] spa ed ha continuato a ricevere incarichi dalla [REDACTED] srl (pur nella consapevolezza delle difficoltà economiche del vettore principale) seguendo una propria strategia commerciale che non può esserle imputata come abuso del diritto quando tutte le parti [REDACTED] /committente- [REDACTED] /vettore- [REDACTED] sub-vettore erano consapevoli della responsabilità solidale di [REDACTED] spa che era ben edotta del proprio rischio commerciale e della conseguente necessità di regolare con prudenza la gestione degli incarichi di trasporto.



26. In definitiva quel che manca, nella presente fattispecie, per accogliere l' *exceptio doli* è l'esercizio del diritto (da parte dell'appellante principale) al solo scopo di ledere la sfera giuridica dell'appellata principale.

D'altra parte la [REDACTED] srl, nel richiamato contesto commerciale trilatero, ha cercato di realizzare il proprio interesse, protetto dalla duplice garanzia di adempimento di cui la [REDACTED] era perfettamente consapevole e di cui ha accettato il rischio affidando i trasporti a [REDACTED] senza curarsi di verificare il regolare stato dei pagamenti vettore/sub-vettore e senza curarsi della affidabilità commerciale del vettore principale.

Correttamente la parte originaria opposta ha azionato la propria pretesa sia nei confronti del vettore principale che della committente.

Dopo il fallimento della [REDACTED] srl l'azione ex art. 7ter cit. era l'unico strumento per pervenire alla soddisfazione dell'interesse dell'appellante principale.

27. Dunque non sussistono i presupposti per l'accoglimento *dell'exceptio doli* la cui funzione "paralizzante" e "difensiva" esclude peraltro che, in caso di accoglimento, possano essere liquidati dei danni (come richiesto dall'appellante incidentale).

In ogni caso il rigetto della pretesa della [REDACTED] srl priva l'eccezione della sua principale funzione (paralizzare il pagamento del corrispettivo dei trasporti).

Le considerazioni che precedono escludono anche la responsabilità ex art. 2043 cc invocata dalla [REDACTED] spa ed il riconoscimento di poste genericamente invocate ("pregiudizio finanziario").

Il motivo di appello incidentale è dunque respinto.

28. Le spese di lite del doppio grado, in ragione della reciproca soccombenza sono compensate per un terzo e, per il residuo, seguono la prevalente la soccombenza dell'appellata principale, liquidate come da dispositivo .

Le spese di Ctù, nei (soli) rapporti interni, restano a carico dell'appellante principale.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, va dato atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dell'appellante principale dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per l'impugnativa, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis se dovuto.

PQM

34039ac898f5f5
Firmato Da: PASGUCCI CRISTIANA Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 2d24b0d3100764bc73476c295a24b23a
Firmato Da: DIOMEDI DANIELA Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 7e05d937cfd18c2 - Firmato Da: PALESTINI PIER GIORGIO Emesso Da: CA DI FIRMA QUALIFICATA PER MODELLO ATE Serial#: 6b23fccdfb725b92084cb1274b22fb8
Firmato Da: MARCELLI GIANMICHELE Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 6b23fccdfb725b92084cb1274b22fb8



LA CORTE DI APPELLO DI ANCONA

definitivamente pronunciando , ogni ulteriore o difforme istanza assorbita o disattesa, così provvede:

1- in accoglimento dei primi due motivi di appello incidentale ed in riforma della gravata pronuncia, conferma, inter partes, la revoca del decreto ingiuntivo opposto e respinge tutte le domande proposte dalla [REDACTED] srl;

2- respinge integralmente l'appello principale e respinge il terzo motivo di appello incidentale;

3-previa compensazione per un terzo, condanna la parte appellante principale al pagamento, in favore della parte appellante incidentale, delle spese di lite liquidate (come già ridotte) : (a) per il primo grado in euro 24.000,00 per compensi professionali oltre magg. rimb. forf. , cap e iva come per legge, (b) per il presente grado di giudizio in euro 22.000,00 per compensi professionali oltre magg. rimb. forf. cap e iva come per legge;

4-pone definitivamente a carico dell'appellante principale le spese di Ctù;

5-ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dell'appellante principale dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per l'impugnazione, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis se dovuto.

Così deciso in Ancona nella Camera di consiglio della Prima Sezione Civile della Corte di Appello in data 21 maggio 2024.

IL PRESIDENTE**Dott. Gianmichele Marcelli****IL CONSIGLIERE ESTENSORE****Dr. Pier Giorgio Palestini**