

Civile Sent. Sez. 2 Num. 782 Anno 2020

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: FALASCHI MILENA

Data pubblicazione: 16/01/2020

S E N T E N Z A

sul ricorso 22800-2015 proposto da:

KERO SUD s.r.l. in liquidazione, in persona del liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, via Salaria n. 50, rappresentata e difesa dall'avvocato Renato Vigna;

- ricorrente -

contro

MEDCENTER CONTAINER TERMINALE s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA,

via Lungotevere Marzio n. 1, rappresentata e difesa dagli avvocati
Francesco Munari e Luca Vianello;

- controricorrente -

contro

ENI s.p.a. (già Agipfuel s.p.a. e prima Atriplex s.r.l.);

- intimata -

avverso la sentenza n. 5420/2014 della Corte di appello di Roma
depositata l'8 settembre 2014;

udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica del 26
giugno 2019 dal Consigliere relatore Dott.ssa Milena Falaschi;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. Lucio Capasso, che ha concluso per il rigetto del
ricorso;

udito l'Avv.to Luca Vianello, per parte resistente.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 15 aprile 2000 la Medcenter Container Terminal s.p.a. evocava, dinnanzi il Tribunale di Roma, la Atriplex s.r.l. (già Agip Enel e poi Eni s.p.a.) per sentire accertare l'inadempimento della convenuta al contratto di fornitura di gasolio per uso industriale nell'arco di tempo intercorso fra il dicembre 1997 ed il gennaio 1998, periodo nel corso del quale denunciava un ammanco di circa 67.000 litri, tanto da avere dato notizia dell'occorso anche alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palmi.

Instaurato il contraddittorio, nella resistenza della Atriplex, la quale chiamava in giudizio la Kero Sud s.r.l., che si era impegnata ad effettuare il trasporto di gasolio e la consegna nei confronti dell'attrice, declinando qualsiasi responsabilità, il giudice adito accertava che non erano stata consegnata alla Medcenter Container Terminal una quantità di combustibile pari a circa 200.000 litri e per l'effetto condannava la Agip Fuel, subentrata alla Atriplex, alla restituzione dell'importo di € 123.000,00, dichiarando la terza chiamata obbligata a tenere indenne la

convenuta di quanto tenuta a versare in conseguenza della pronuncia, riconoscendo solo in capo a quest'ultima la responsabilità dell'inadempimento.

In virtù di rituale gravame interposto dalla Kero Sud, la Corte di appello di Roma, nella resistenza della Agip, che proponeva anche appello incidentale, e della Medcenter Container Terminal, respingeva entrambe le impugnazioni.

A sostegno della decisione impugnata la corte territoriale evidenziava che l'appellata MDC aveva dato prova concreta di non avere ricevuto la quantità di gasolio commissionata e pagata, come si evinceva dalla documentazione prodotta dalla medesima originaria attrice, da cui risultava una duplicazione ed un'alterazione delle bolle di consegna del carburante, ciò a prescindere dalle dichiarazioni testimoniali assunte nell'ambito delle indagini di carattere penale. Invero la stessa numerazione progressiva sui Documenti di Accompagnamento Semplificato appariva sia su bolle relative alla consegna di carburante sia su altre relative alla fornitura di merce differente, con la conseguenza che parte del carburante non era stato consegnato, trasmessi peraltro i dati inesatti riportati nel registro UTIF (di carico e di scarico carburante).

A fronte di siffatto quadro probatorio, che evidenziava la mancanza di prova dell'esatto adempimento dell'obbligazione, spettava a parte convenuta, ai sensi dell'art. 1218, comma 2 c.c., fornire la prova di avere correttamente adempiuto consegnando carburante nelle quantità effettivamente fatturate. Né la Atriplex aveva mai contestato che l'attrice avesse ricevuto un quantitativo di gasolio inferiore a quello fatturato, fondando le proprie difese piuttosto sulla corresponsabilità nella truffa di un dipendente della stessa MDC (tale Mammoliti).

Avverso la sentenza della Corte di appello di Roma ha proposto ricorso per cassazione la Kero Sud s.r.l. articolato su tre motivi, cui ha resistito la Medcenter Container Terminale con controricorso. E' rimasta intimata la Eni s.p.a..

In prossimità della pubblica udienza parte resistente ha depositato memoria illustrativa.

CONSIDERATO IN DIRITTO

In limine litis va esaminata l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla controricorrente ad avviso della quale il ricorso sarebbe tardivo, perché non proposto nel termine di sei mesi dalla pubblicazione della sentenza, come previsto - al posto dell'originario termine di un anno - dalla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 46, comma 17 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile), che ha novellato l'art. 327 c.p.c.. L'eccezione è infondata.

La modifica dell'art. 327 c.p.c. opera, a decorrere dal 4 luglio 2009, in relazione "ai giudizi instaurati dopo la data della sua entrata in vigore", come prevede la L. n. 69 del 2009, art. 58, comma 1 (Cass. 2 dicembre 2011 n. 25792), e nella specie pertanto non è applicabile, risalendo l'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado all'anno 2000. È evidente, infatti, che il citato art. 58, comma 1, quando allude ai giudizi instaurati dopo l'entrata in vigore della L. n. 69 del 2009, si riferisce all'instaurazione originaria del giudizio o del procedimento, dovendosi escludere che esso intenda avere riguardo all'instaurazione di una fase di giudizio o di un grado di giudizio. Lo fanno manifesto le disposizioni dei commi successivi, e particolarmente quella del comma 2 e quella del comma 5 dello stesso art. 58, le quali, in deroga al principio generale del comma 1, applicano criteri che fanno riferimento al grado del giudizio o al momento della pronuncia del provvedimento impugnato con riguardo all'esercizio del diritto di impugnazione in cassazione (cfr. Cass. 17 maggio 2011 n. 10846).

Del pari è priva di pregio l'eccezione di violazione dei principi di autonomia e autosufficienza, in quanto il ricorso non risulta carente dei requisiti imposti a pena di inammissibilità dall'art. 366 c.p.c., essendo chiara l'esposizione dei fatti e dello sviluppo processuale, illustrati in modo sì da consentire al Collegio di rinvenire gli elementi indispensabili

di conoscenza per la trattazione del ricorso, come meglio verrà illustrato di seguito.

Venendo al merito del ricorso, con il primo motivo la ricorrente lamenta l'omesso esame di un fatto decisivo del giudizio: in particolare, non sussisterebbe alcuna prova del fatto che dei ricavi derivanti dalle fatture per forniture mai effettuate ne avrebbe tratto benefici economici la Kero Sud, che peraltro si trovava in amministrazione giudiziale, per cui i titolari delle quote ed il precedente amministratore risultavano privi di ogni potere di amministrare e di gestire sia gli affari sia gli eventuali 'malaffari' alla stessa astrattamente ascrivibili. Aggiunge la ricorrente che la prova dei fatti come descritti dalla MCT, quanto alla asserita falsificazione delle bolle di accompagnamento riguardanti la merce, presupporrebbe la imprescindibile partecipazione dei soggetti preposti all'Ufficio acquisti della Medcenter per una conciliazione delle fatture emesse.

Con il secondo motivo la ricorrente insiste nel vizio di omesso esame di un fatto decisivo del giudizio, con conseguente difetto di motivazione, in relazione alla specifica responsabilità della Kero Sud in merito alla alterazione dei DAS. Nella sostanza la ricorrente ribadisce la situazione in cui versava la società, di amministrazione giudiziale, per cui all'epoca dei fatti era gestita da custodi/amministratori giudiziari nominati da un Tribunale, che avrebbero consentito condizioni di vantaggio economico derivati da una condotta illecita. Con la conseguenza che la corte territoriale avrebbe attribuito specifiche responsabilità in capo alla Kero Sud in modo del tutto improprio. La incertezza nella trasmissione dei dati inesatti si fonderebbe su mere basi congetturali, soprattutto in ordine alla responsabilità esclusiva della ricorrente nell'occorso.

Le due censure vanno esaminate congiuntamente per la evidente connessione argomentativa.

Esse sono inammissibili.

Va premesso che il D.L. 22 giugno 2012, n. 83, art. 54, comma 1, lett. b, conv. in L. 7 agosto 2012, n. 134, recante Misure urgenti per la

crescita del Paese (c.d. decreto sviluppo), ha proceduto all'ulteriore riformulazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5 facendo riferimento all'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, che riporta la norma sul vizio di motivazione, quasi letteralmente, al testo originario del codice di rito del 1940: scompare ogni riferimento letterale alla motivazione della sentenza impugnata e, accanto al vizio di omissione, non sono più menzionati i vizi di insufficienza e di contraddittorietà. Oltre che riformulata in termini restrittivi, la fattispecie conosce due ipotesi di esclusione, definite, rispettivamente, dal quarto comma e dall'art. 348-ter c.p.c., introdotti dal D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 1, lett. a), ipotesi accomunabili nel riferimento alla minore impugnabilità della c.d. doppia conforme. Un'ipotesi riguarda il caso in cui il giudice di appello abbia dichiarato inammissibile l'impugnazione perché sprovvista di una ragionevole probabilità di essere accolta, nel qual caso, quando l'inammissibilità è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alle questioni di fatto, poste a base della decisione impugnata, il ricorso per cassazione - proponibile per saltum avverso la sentenza di primo grado - può essere proposto esclusivamente per i motivi di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 1, 2, 3 e 4. L'altra ipotesi deriva dall'estensione di questa disposizione al ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello che conferma la decisione di primo grado.

Ai sensi del D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 2 le regole sulla doppia conforme si applicano ai giudizi di appello introdotti con ricorso depositato o con citazione di cui sia stata richiesta la notificazione dal trentesimo giorno successivo a quello di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto (id est, ai giudizi di appello introdotti dal giorno 11 settembre 2012).

Poiché l'appello nel presente giudizio risulta essere stato introdotto nel 2007, e dunque ben prima dell'11.09.2012, non può trovare accoglimento l'eccezione di inammissibilità formulata dalla controricorrente ai sensi della riforma invocata.

Passando al fondo della censura alla luce delle considerazioni svolte in premessa, l'omesso esame di elementi istruttori, in quanto tale, non integra l'omesso esame circa un fatto decisivo come previsto dalla norma, quando il fatto storico rappresentato sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché questi non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie astrattamente rilevanti (Cass., Sez. Un., 7 aprile 2014 n. 8053). Anche l'omesso esame di elementi istruttori può in tesi integrare, pertanto, l'omesso esame circa il fatto storico. Resta tuttavia fermo che, anche per ciò che concerne la doglianza sul mancato esame degli elementi istruttori, secondo la nuova disposizione dell'art. 360 n. 5 c.p.c., deve essere osservato il principio di autosufficienza del ricorso, essendo inibito al giudice di legittimità l'accesso agli atti del processo in presenza di vizio che non sia quello di cui all'art. 360 n. 4 c.p.c.. Il ricorrente ha l'onere di indicare specificamente il contenuto della prova trascurata dal giudice di merito, provvedendo alla loro trascrizione, al fine di consentire al giudice di legittimità il controllo della decisività dei fatti da provare, e, quindi, delle prove stesse, che, per il principio dell'autosufficienza del ricorso per cassazione, deve essere in grado di compiere sulla base delle deduzioni contenute nell'atto, alle cui lacune non è consentito sopperire con indagini integrative (Cass. 3 gennaio 2014 n. 48; Cass. 31 luglio 2012 n. 13677; Cass. 30 luglio 2010 n. 17915).

Nella specie la ricorrente si è limitata ad indicare, in base ad una propria ricostruzione del contenuto della prova, quanto sarebbe stato indicato nella documentazione oggetto di accertamento, ma ha omesso di trascrivere i passaggi dai quali desumere il fatto storico il cui esame sarebbe stato omesso dal giudice di merito.

Va altresì aggiunto, sempre sul piano dell'ammissibilità delle censure, che la ricorrente neanche chiarisce dove e con quale atto avrebbe esposto, nel processo, della condizione di gestione giudiziale in cui versava la società.

E d'altro canto la circostanza di fatto del mancato utilizzo da parte della società dei benefici derivanti dalla falsificazione delle bolle di

accompagnamento del gasolio è priva di decisività a fronte della ratio decidendi fornita dalla corte distrettuale.

Con la terza censura – che a pag. 9 del ricorso si sdoppia in altro profilo di doglianza (tanto da indurre la resistente a configurare un quarto mezzo) - la ricorrente lamenta la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1218 c.c. per avere la corte di merito ritenuto provato l'inesatto adempimento e soprattutto la circostanza inerente la responsabilità in garanzia della Kero Sud, mancando ogni dimostrazione della falsificazione dei documenti di trasporto da parte della ricorrente, la partecipazione della Kero Sud alle dinamiche che hanno condotto alle omesse forniture oggetto di indebito e un eventuale vantaggio patrimoniale e/o economico della stessa e dei soggetti che l'amministravano. Aggiunge che, ai sensi degli artt. 1510 e 1683 c.c., il contratto di trasporto pure collegato al contratto di vendita da un nesso di strumentalità, tuttavia conserva la propria autonomia, nel senso che il mittente venditore, anche dopo la rimessione delle cose al vettore, conserva la titolarità dei diritti nascenti dal contratto di trasporto, ivi compreso il risarcimento del danno da inadempimento, fino al momento in cui, arrivate le merci a destinazione, il destinatario non ne richieda la riconsegna al vettore; ne discende – ad avviso della ricorrente – che nella specie la responsabilità del vettore sarebbe del tutto indipendente da quella del mittente venditore, e comunque sarebbe sottoposta alla prova positiva che il venditore mittente abbia consegnato la merce alla Kero Sud, che il vettore non abbia consegnato la merce all'acquirente e che il vettore sia incorso in qualsivoglia responsabilità nella falsificazione dei documenti di trasporto, con innegabile vantaggio dalla mancata e/o falsa consegna della merce all'acquirente. Mentre nulla era stato provato a carico della Kero Sud.

Le prove testimoniali assunte, del resto, seppure chiarita la mancata consegna del gasolio, nulla avrebbero dimostrato circa la responsabilità della Kero per le condotte contestate, soprattutto muovendo dal presupposto logico che a monte del trasporto vi sarebbe stata un'attività di falsificazione cartolare.



Il motivo è privo di pregio.

La ricorrente, deducendo la violazione degli artt. 1510, 1683 e 1228 c.c., lamenta che la Corte d'appello avrebbe sbagliato nel ritenere che il vettore non si libera dell'obbligazione di esatto adempimento con la consegna della merce all'acquirente, in mancanza di prova positiva dell'affidamento dell'intera merce dal venditore mittente al vettore. Al contrario, l'art. 1510 c.c. troverebbe applicazione solo in ipotesi di dimostrazione di una qualsiasi responsabilità del vettore nella falsificazione dei documenti di trasporto, con conseguente vantaggio derivante dalla mancata consegna.

La tesi non può essere condivisa alla luce delle seguenti considerazioni. L'art. 1510 c.c. costituisce la prima disposizione della sezione 2, espressamente intestata alla vendita di cose mobili, del titolo 3 - capo 1 (della vendita) del codice civile vigente. Non si tratta, quindi, di una norma inserita nella materia delle obbligazioni e dei contratti in generale, bensì di una norma riguardante la materia della vendita in particolare. Il capoverso dell'art. 1510 citato dispone testualmente: «salvo patto o uso contrario, se la cosa venduta deve essere trasportata da un luogo all'altro, il venditore si libera dell'obbligo della consegna rimettendo la cosa al vettore o allo spedizioniere; le spese del trasporto sono a carico del compratore».

La previsione, che è coerente con il criterio legale, valevole in mancanza di patto o di uso contrario, secondo cui la cosa deve essere consegnata nel luogo dove questa si trovava al tempo della vendita, se le parti ne erano a conoscenza, ovvero nel luogo dove aveva il suo domicilio o la sede l'impresa, risponde con tutta evidenza ad una precisa ratio, che è quella di favorire i rapporti commerciali e la vendita a distanza consentendo al venditore di liberarsi dall'obbligo della consegna, rimettendo la cosa, che avrebbe dovuto essere consegnata nel luogo della vendita o presso il suo domicilio o la sede dell'impresa, a due figure professionali, da lui distinte, quali il vettore o lo spedizioniere; e ciò, a spese del compratore. In tale ipotesi, per effetto della specifica previsione di legge, il contratto di trasporto si inserisce autonomamente

nella vicenda contrattuale ormai conclusa, come modalità meramente esecutiva di essa. Con la conseguenza che il venditore non risponde dell'inadempimento del vettore o dello spedizioniere, come sarebbe accaduto in base ai principi generali dell'art. 1228 c.c.. L'art. 1510 cpv c.c., in considerazione della ratio legis sopra indicata, nonché del dato letterale e della sua disposizione sistematica, costituisce però, con tutta evidenza, una norma speciale, applicabile solo in tema di vendite a distanza di cose mobili, la quale, in quanto tale, non è suscettibile di applicazione estensiva, né tanto meno analogica, al di fuori di tale figura contrattuale e non può quindi, in difetto di previsione di legge, operare deroga alcuna ai principi generali valevoli per le obbligazioni in generale ed in particolare al disposto di cui all'art. 1228 c.c.. Con la conseguenza che il vettore deve essere considerato terzo ausiliario del debitore-mittente, il quale, in caso di perdita o avaria (totale o parziale), risponde verso il creditore-destinatario del fatto doloso o colposo del vettore (v. in termini, Cass. 30 gennaio 2014 n. 2084).

Ne consegue che l'obiezione mossa dalla ricorrente alla gravata sentenza mostra di non tener conto del fatto, assolutamente pacifico tra le parti, che nel caso in esame la mancata consegna all'acquirente di una quantità di combustibile pari a circa 200.000 litri era da riferire proprio alla ricorrente, avendo – per disciplina normativa – il ruolo non di semplice vettore, ma di terzo ausiliario del debitore. Inoltre dal giudice del merito è stato evidenziato che il contratto di trasporto prevedeva espressamente che l'obbligazione si estinguesse solo con la consegna del carburante presso il contraltri della società acquirente (v. pag. 6 della sentenza gravata), per cui la KERO SUD quale spedizioniere-vettore, avrebbe dovuto verificare le condizioni perché si realizzasse l'effetto liberatorio indicato dall'art. 1510, comma 2 c.c., per cui per ciò solo è tenuta al risarcimento del danno.

La Corte territoriale ha, infatti, escluso che la fattispecie come regolata dal contratto di trasporto importasse una assunzione del rischio da parte della sola venditrice, a modifica del regime giuridico applicabile alla compravendita intercorsa tra le parti.

Da ultimo, osserva il Collegio che del tutto aspecifica appare la censura del dedotto vizio di motivazione (mezzo indicato come quarto dalla resistente: v. pag. 9 del ricorso), dal momento che la responsabilità "esclusiva" discende dalla medesima previsione normativa (art. 1510, comma 2 c.c. cit.) e che il contratto di trasporto che si è così, per disposto di legge, inserito autonomamente nella vicenda contrattuale, come modalità esecutiva, comporta che il vettore risponda dell'obbligo di consegna, a prescindere dalla incapacità dei testi escussi ovvero della loro inattendibilità, una volta accertata la circostanza della mancata consegna del gasolio presso la Medcenter.

In conclusione il ricorso va rigettato.

Ne consegue la condanna della ricorrente al pagamento delle spese sostenute dalla controricorrente nel presente giudizio, liquidate come da dispositivo.

Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), che ha aggiunto il comma 1-quater dell'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per la stessa impugnazione, se dovuto.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso;

condanna la ricorrente alla rifusione in favore della controricorrente delle spese di legittimità che liquida in complessivi € 6.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% e agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, inserito dall'art. 1 comma 17 legge n. 228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti

per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per la stessa impugnazione, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte di Cassazione, il 26 giugno 2019.