Numero registro generale 7062/2016
Numero sezionale 4098/2021
Numero di raccolta generale 37659/2021
Data pubblicazione 30/11/2021

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

CARLO DE CHIARA	Presidente
UMBERTO L.C.G. SCOTTI	Consigliere - Rel.
MARCO VANNUCCI	Consigliere
LOREDANA NAZZICONE	Consigliere
ROBERTO AMATORE	Consigliere

Oggetto

CONCORRENZA SLEALE EX ART.2598 COD.CIV.

Ud. 15/10/2021 PU
Cron.
R.G.N. 7062/2016

SENTENZA

sul ricorso 7062/2016 proposto da:

(omissis) s.c. a r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore,* elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis) che la rappresenta e difende, in forza di procura speciale a margine del ricorso,

-ricorrente -

contro

(omissis) s.p.a., (omissis) s.p.a., (omissis) s.r.l.,

- intimati -

nonché contro

(omissis) s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore,* elettivamente domiciliata in (omissis) presso lo studio dell'avvocato (omissis) e rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis) in forza

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

di procura speciale a margine del ricorso principale, qualificato incidentale,

- controricorrente ricorrente incidentale -

contro

(omissis) s.c. a r.l., (omissis) s.p.a., (omissis) s.r.l.,

- intimati -

nonché contro

(omissis) s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore,* elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis) che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis) in forza di procura speciale a margine del controricorso

-controricorrente ricorrente incidentale -

nonché contro

(omissis) s.r.l., elettivamente domiciliata in (omissis) presso lo studio dell'avvocato (omissis) che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis) in forza di procura speciale a margine del controricorso

-controricorrente incidentale -

contro

(omissis) s.c. a r.l., (omissis) s.p.a., (omissis) s.p.a.,

- intimati -

nonché contro

(omissis) s.c. a r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore,* elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis) che la rappresenta e difende, in forza della predetta procura speciale,

-controricorrente al ricorso incidentale -

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

nonché contro

(omissis) s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore,* elettivamente domiciliata in (omissis) presso lo studio dell'avvocato (omissis) e rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis) in forza della predetta procura speciale a margine del ricorso principale qualificato incidentale,

-controricorrente al ricorso incidentale –

avverso la sentenza n. 5437/2015 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 2.10.2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15.10.2021 dal Consigliere UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE SCOTTI

uditi gli Avvocati (omissis) per la ricorrente (omissis), (omissis) per la ricorrente incidentale (omissis) e (omissis) per la ricorrente incidentale (omissis)

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Alberto Cardino che ha concluso per il rigetto di tutti i ricorsi.

FATTI DI CAUSA

1. La (omissis) s.r.l. (di seguito, semplicemente, (omissis)), con atto di citazione notificato il 17.3.2007 ha convenuto in giudizio dinanzi al Tribunale di Roma la (omissis) s.p.a. (di seguito, semplicemente, (omissis)), la (omissis) s.p.a. (di seguito, semplicemente, (omissis)) e la (omissis) s.c.a.r.l. – (omissis) s.p.a. (di seguito, semplicemente, (omissis)), chiedendo che venisse accertata la realizzazione da parte delle tre società convenute di atti di concorrenza sleale ai sensi dell'art.2598 n.3 cod.civ. e che, previa conferma del provvedimento cautelare concesso *ante causam* e ribadito in sede di reclamo, fosse inibito alle convenute lo

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

svolgimento dell'attività di trasporto passeggeri sulla linea (omissis), con l'ulteriore condanna al risarcimento di tutti i danni provocati per effetto dello sviamento di clientela nel periodo dal settembre 2005 fino alla cessazione effettiva degli atti illeciti.

In particolare (omissis) ha esposto di svolgere attività di trasporto «granturismo» provinciale ai sensi degli artt.4 e 5 *bis* della legge della Regione Lazio del 16.7.1988 n.30 lungo l'itinerario (omissis) e viceversa, e ha lamentato la concorrenza abusiva e illecita realizzata dalle convenute, che, in forza di provvedimenti rilasciati dalla Regione Lazio ma poi, poco dopo, annullati dal Giudice amministrativo («determine» regionali B3403 del 8.9.2005, annullata dal T.A.R. Lazio con sentenza n.2214 del 31.3.2006; B0349, del 13.2.2006, sospesa dal T.A.R. Lazio con ordinanza del 20.4.2006; B5002 del 20.2.2006, annullata dal T.A.R. Lazio con sentenza 5872 del 22.6.2006) avevano esercitato la stessa attività sullo stesso percorso, fruendo di contributi pubblici e potenziando il servizio anche dopo l'annullamento delle autorizzazioni.

In particolare – ha aggiunto l'attrice (omissis) - dopo che la «determina» regionale B3403 del 8.9.2005 era stata annullata dal T.A.R. Lazio con la sentenza n. 2214 del 31.3.2006, l'efficacia del provvedimento era stata prorogata dalla Regione tramite altri provvedimenti susseguitisi in rapida successione, tutti volti ad autorizzare le tre società convenute a svolgere il servizio di trasporto pubblico locale e a loro volta annullati dal giudice amministrativo; gli annullamenti da parte del T.A.R. erano stati disposti nell'ambito di giudizi introdotti da due altre società, ossia la (omissis) Ltd e la (omissis) s.c. a r.l., le quali, oltre ad una pronuncia demolitoria, avevano altresì richiesto il risarcimento del danno da provvedimento illegittimo della pubblica amministrazione; in quei giudizi aveva proposto intervento *ad adiuvandum* anche la (omissis), senza proporre domande proprie e

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

quindi senza assumere formalmente la veste di parte in quel processo, ma sostenendo semplicemente le ragioni delle originarie ricorrenti; nell'ultima sentenza (5872/2006), il T.A.R. Lazio, dopo aver accolto e quindi annullato con efficacia *ex tunc* i provvedimenti gravati, rigettava però la domanda di risarcimento per equivalente proposto dalle ricorrenti, atteso che «*l'annullamento […] della determinazione regionale n. B0522 del 20.2.2006 ha l'effetto di riportare le parti nella posizione che esse avevano all'atto dell'adozione di tale provvedimento" e che, quindi, "[s]i è […] in presenza di una vera e propria 'reintegrazione in forma specifica': che – valendo, di per sé (ex art.35 d.lg. n.80/98, come sostituito dall'art.7 della legge 205/2000), a risarcire il danno ingiusto – esclude automaticamente la possibilità che questo possa esser ristorato per equivalente*»

2. Si sono costituite in giudizio le tre società convenute, eccependo il difetto di giurisdizione del giudice ordinario, sostenendo la non configurabilità di una condotta di concorrenza sleale da parte loro, poiché la (omissis) era titolare di una autorizzazione all'esercizio di una linea di trasporto «granturismo» e non di una linea di trasporto pubblico ordinario e lamentando il carattere abusivo dell'esercizio di una linea di trasporto pubblico ordinario da parte di (omissis) con finalità e percorso diversi da quelli autorizzati.

(omissis) e (omissis) hanno anche eccepito il loro difetto di legittimazione passiva.

Con sentenza del 17.5.2011 il Tribunale di Roma ha accolto le domande proposte dalla società attrice e ha condannato le tre convenute in solido a risarcire i danni da essa subiti, liquidati nella somma di € 800.000,00, con l'aggravio delle spese.

3. Avverso la predetta sentenza di primo grado hanno proposto appello in via principale la (omissis) e la (omissis) e in via incidentale la (omissis); a tali gravami ha resistito l'appellata (omissis), che ha anch'essa proposto appello incidentale.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

Numero registro generale 7062/2016
Numero sezionale 4098/2021
Numero di raccolta generale 37659/2021
Data pubblicazione 30/11/2021

La Corte di appello di Roma con sentenza del 2.10.2015, ha accolto per quanto di ragione gli appelli di (omissis), (omissis) e (omissis) e ha ridotto l'importo della condanna risarcitoria solidale alla somma di € 338.600,00 e quello delle spese processuali alla somma di € 20.000,00 oltre accessori, confermando nel resto la sentenza impugnata, rigettando il gravame incidentale di (omissis) e condannando (omissis), (omissis) e (omissis), in solido fra loro, alla rifusione delle spese del giudizio di secondo grado in favore di (omissis).

Secondo la Corte di appello:

- la giurisdizione spettava al giudice ordinario perché il danno lamentato non era stato causato dai provvedimenti emessi dalla Regione Lazio e inoltre perché (omissis) chiedeva il ristoro di danni cagionati anche dopo la vigenza dei provvedimenti amministrativi;
- non era stato violato il principio del *ne bis in idem;*
- non era fondata l'eccezione di difetto di legittimazione passiva di (omissis) e (omissis), condannate non già perché socie del (omissis), ma per le loro indispensabili condotte materiali, che avevano permesso a (omissis) lo svolgimento dell'attività concorrenziale illecita;
- non erano fondate le generiche recriminazioni delle appellanti circa la legittimità dell'autorizzazione posseduta da (omissis), rilasciata dalla Provincia competente per l'interessamento significativo del Comune di (omissis);
- non erano rilevanti le censure proposte dalle appellanti circa l'illegittimità della condotta operativa della stessa (omissis);
- il servizio di trasporto «granturismo» a cui era abilitata (omissis) rientrava comunque nella stessa categoria del trasporto ordinario;
- l'attività illecita si era protratta anche dopo la sentenza del T.A.R. che aveva fatto venir meno l'obbligo e la facoltà di assicurare il servizio sulla tratta in questione;

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

– la liquidazione equitativa operata dal Tribunale doveva essere significativamente ridotta alla luce di una serie di specifici parametri autonomamente indicati e valutati.

4. Avverso la predetta sentenza, non notificata, con atto notificato il 22.3.2016 ha proposto ricorso per cassazione la (omissis), svolgendo cinque motivi.

Avverso la stessa sentenza, non notificata, con atto notificato il 2.4.2016 ha proposto autonomamente ricorso per cassazione la (omissis) , svolgendo quattordici motivi.

Con atto notificato il 2.5.2016 la (omissis) ha proposto controricorso e ricorso incidentale avverso il ricorso della (omissis), chiedendo il rigetto dell'avversaria impugnazione e instando, a sua volta, con il supporto di otto motivi, per la cassazione della sentenza di secondo grado.

Con atto notificato il 10.5.2016 la (omissis) ha proposto controricorso avverso il ricorso della (omissis) , chiedendo il rigetto dell'avversaria impugnazione e insistendo per l'accoglimento del ricorso incidentale.

Con atto notificato il 9.6.2016 la (omissis) ha proposto controricorso avverso il ricorso incidentale della (omissis), chiedendo il rigetto dell'avversaria impugnazione e insistendo per l'accoglimento del proprio ricorso principale.

Con atto notificato il 10.6.2016 la (omissis) ha proposto controricorso avverso il ricorso incidentale della (omissis), chiedendo il rigetto dell'avversaria impugnazione e insistendo per l'accoglimento del proprio ricorso proposto in via principale.

Il Procuratore generale ha chiesto il rigetto di tutti i ricorsi, previamente riuniti.

Tutte le parti hanno depositato memoria per illustrare le rispettive difese.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

1. Il ricorso per cassazione tempestivamente proposto, in via principale, con atto notificato il 2.4.2016 da (omissis), dopo la notifica del 22.3.2016 del ricorso principale di (omissis), deve essere ritenuto separata impugnazione legittimamente dispiegata e deve essere qualificato quale ricorso incidentale ammissibile *ex* artt. 333 e 371 cod.proc.civ. rispetto al ricorso principale previamente notificato da (omissis).

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, infatti, in tema di processo litisconsortile, in virtù del principio di unità dell'impugnazione, il ricorso proposto irritualmente in forma autonoma da chi, ai sensi degli artt. 333 e 371 cod.proc.civ., avrebbe potuto proporre soltanto impugnazione incidentale, per convertirsi in quest'ultima deve averne i requisiti temporali, onde la conversione risulta ammissibile solo se la notificazione del relativo atto non ecceda il termine di quaranta giorni da quello dell'impugnazione principale; né la decadenza conseguente all'inosservanza di detto termine può ritenersi superata dall'eventuale rispetto del termine esterno di cui agli artt. 325 o 327 cod.proc.civ., giacché la tardività o la tempestività, in relazione a quest'ultimo, assume rilievo ai soli fini della determinazione della sorte dell'impugnazione stessa in caso di inammissibilità di quella principale, *ex* art. 334 cod.proc.civ. (Sez. U, n. 7074 del 20.03.2017, Rv. 643334–02;Sez. 5, n. 30775 del 26.11.2019, Rv. 655939 - 01).

Ricorso (omissis)

2. Con il primo motivo di ricorso principale dell'(omissis), la ricorrente denuncia in via preliminare e/o pregiudiziale *error in procedendo* e difetto di giurisdizione del giudice ordinario e violazione del principio *ne bis in idem.*

2.1. Secondo la ricorrente, (omissis) avrebbe erroneamente adito il giudice ordinario per vedersi riconoscere il diritto al risarcimento del danno da concorrenza sleale, in forza dell'art. 2598, n. 3,

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

cod.civ. in quanto «*i provvedimenti della Regione Lazio rappresentano invero l'unica causa del pregiudizio lamentato da* (omissis) » (p. 12 del ricorso (omissis)).

Inoltre, il ragionamento posto alla base della decisione della Corte di appello sarebbe viziato anche perché avrebbe «*erroneamente fondato il riparto di giurisdizione sulla mera prospettazione di parte*» (p. 10 ricorso (omissis)).

2.2. Come ritenuto anche dal Procuratore generale, il motivo può essere esaminato da questa Sezione, senza necessità di rimessione della controversia alle Sezioni Unite della Corte, ai sensi dell'art.374, comma 1, secondo periodo, cod.proc.civ., secondo il quale «*….tranne che nei casi di impugnazione delle decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti, il ricorso può essere assegnato alle sezioni semplici, se sulla questione di giurisdizione proposta si sono già pronunciate le sezioni unite.*».

La questione così proposta rientra nel novero di censure già ripetutamente sottoposte al vaglio delle Sezioni Unite, che hanno costantemente affermato che «*in tema di riparto della giurisdizione, l'attrazione (ovvero concentrazione) della tutela risarcitoria dinanzi al giudice amministrativo può verificarsi soltanto qualora il danno patito dal soggetto sia conseguenza immediata e diretta della dedotta illegittimità del provvedimento che egli ha impugnato, non costituendo il risarcimento del danno ingiusto una materia di giurisdizione esclusiva ma solo uno strumento di tutela ulteriore e di completamento rispetto a quello demolitorio. Pertanto, […] qualora si tratti di provvedimento rispetto al quale l'interesse tutelabile si configura come oppositivo, il soggetto che può chiedere la tutela risarcitoria dinanzi al medesimo giudice è soltanto colui che è portatore dell'interesse alla conservazione del bene o della situazione di vantaggio direttamente pregiudicati dal provvedimento contro il quale ha proposto ricorso*» (*ex multis*, Sez. U, n. 6594 del 23.3.2011 - Rv. 616518 - 01).

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

La Corte di appello, nella sentenza gravata, ha correttamente applicato i principi appena enunciati. Nel corpo della pronuncia si legge infatti che «*Non sono stati i provvedimenti emessi dalla Regione Lazio la causa del danno del quale la* (omissis) *chiede il risarcimento*»; e ancora che «*il danno è stato cagionato dalla condotta materiale […] posta in essere dalle tre convenute non solo durante la vigenza del predetto provvedimento amministrativo, ma anche dopo che tale provvedimento era stato già sospeso e/o annullato*».

2.4. Non appare conferente, quindi, il richiamo di (omissis) alla sentenza della Corte costituzionale n. 204 del 2004.

In questo caso, infatti, non si verte in materia di «*diritti consequenziali*» all'annullamento di un atto illegittimo della pubblica amministrazione, bensì in materia di diritti scaturenti da un fatto illecito, rappresentato dalla condotta materiale delle convenute che avrebbero perpetrato – nel periodo di riferimento – gli atti di concorrenza sleale. Il principio di concentrazione delle tutele non rileva in questa sede.

2.5. Come correttamente puntualizzato sia dalla sentenza impugnata, sia dalla requisitoria del Procuratore generale, la domanda risarcitoria del danno subito da (omissis) e provocato da illecito concorrenziale trova il suo fondamento nel compimento da parte delle convenute di una condotta materiale antigiuridica produttiva di un pregiudizio economico, rispetto alla quale l'assenza di provvedimenti autorizzativi da parte della Pubblica Amministrazione o il loro annullamento giudiziale ad opera del Giudice amministrativo, costituiscono meri presupposti fattuali.

La domanda giudiziale non è quindi rivolta a contestare la legittimità dei provvedimenti amministrativi istitutivi del servizio pubblico di linea, ma si fonda (almeno per la prima parte temporale relativa al periodo di vigenza dei provvedimenti amministrativi) sull'avvenuta loro caducazione.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

Del resto, come sopra ricordato, risulta pacificamente dagli atti che nel giudizio svoltosi dinanzi al T.A.R. del Lazio la (omissis) era intervenuta solamente *ad adiuvandum rispetto* all'azione esperita da altre società e non aveva proposto alcuna istanza di carattere risarcitorio.

2.6. Secondo orientamento del tutto consolidato la giurisdizione si determina in base alla domanda e, ai fini del riparto tra giudice ordinario e giudice amministrativo, rileva non già la prospettazione delle parti, bensì il *petitum* sostanziale, il quale va identificato non solo e non tanto in funzione della concreta pronuncia che si chiede al giudice, ma anche e soprattutto in funzione della *causa petendi*, ossia della intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio e individuata dal giudice con riguardo ai fatti allegati e al rapporto giuridico del quale detti fatti costituiscono manifestazione. (da ultimo, Sez. un., 4.3.2020, n. 6075).

Con il termine *petitum* immediato ci si riferisce al contenuto del provvedimento richiesto al giudice, ovvero alla natura della tutela richiesta; con il termine *petitum* mediato, invece, ci si riferisce alla cosa oggetto della domanda, ovvero al bene della vita che si vuole ottenere dalla parte convenuta; la dottrina a tal riguardo preferisce distinguere tra *petitum* processuale e *petitum* sostanziale.

Si contrappone, così, l'oggetto processuale, costituito dal contenuto della tutela richiesta, all'oggetto sostanziale, ovvero il diritto soggettivo fatto valere in giudizio.

2.7. Nella giurisprudenza delle Sezioni Unite è ricorrente l'affermazione della sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario, avuto riguardo al *petitum* sostanziale della domanda, ove questa, come nella fattispecie, non concerna l'annullamento del provvedimento amministrativo di autorizzazione ma abbia ad oggetto la tutela dei diritti soggettivi, rispetto ai quali la vicenda provvedimentale costituisce una semplice occasione, ossia un mero

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

presupposto di fatto non controverso che fa da sfondo al *petitum* sostanziale (Sez. un., 12.11.2020, n. 25578; Sez. un., 27.10.2020, n. 23597; Sez. un., 19.12.2018, n. 32780).

2.8. V'è da aggiungere, in conclusione, solo che le suesposte considerazioni non vengono neppure in rilievo quanto alla seconda parte temporale relativa al periodo successivo all'annullamento dei provvedimenti amministrativi, oggetto di concorrente *ratio decidendi* (seppur riferibile solo ad una frazione della domanda) esposta nel terzultimo capoverso di p.6 della sentenza impugnata.

Il motivo deve in conseguenza essere rigettato.

3. Con il secondo motivo di ricorso principale dell'(omissis), la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione delle norme in materia di giudicato, formale *ex* art.2909 cod.civ. e sostanziale *ex* art.324 cod.proc.civ. con riferimento al giudizio proposto dinanzi al T.A.R. Lazio dalla società (omissis), in cui (omissis) era intervenuta *ad adiuvandum.*

3.1. A parte l'evidente *lapsus* in cui è incorsa la ricorrente per l'inversione nell'attribuzione dei riferimenti normativi del giudicato formale e sostanziale, il motivo è palesemente infondato.

3.2. La sentenza del T.A.R. Lazio non ha creato alcun giudicato opponibile alla (omissis) in punto domanda risarcitoria, visto che essa era intervenuta solamente *ad adiuvandum*, quale soggetto interessato di fatto alla caducazione dei provvedimenti amministrativi impugnati in quella sede, e non aveva proposto alcuna domanda risarcitoria.

Il principio *bis in eadem re ne sit actio* è quindi invocato fuor di luogo alla stregua del consolidato insegnamento secondo cui perché una sentenza possa considerarsi contraria ad altra precedente avente fra le parti autorità di cosa giudicata, occorre che tra i due giudizi vi sia identità di soggetti e di oggetto, tale che sussista un'ontologica e strutturale concordanza tra gli estremi su cui debba esprimersi il secondo giudizio e gli elementi distintivi

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

della decisione emessa per prima (*ex multis*, Sez. 2, n. 23815 del 21.12.2012 - Rv. 624655 - 01).

Nel caso di specie, tale condizione di identità non viene integrata né sotto il profilo oggettivo né – tantomeno – sotto quello soggettivo.

3.3. Quanto al primo aspetto, è pacifico che la sentenza del T.A.R. Lazio aveva ad oggetto, da un lato, la determina B5002 del 20.2.2006, e, dall'altro, la domanda di risarcimento del danno eventualmente derivante dal suo annullamento; il presente giudizio, al contrario, origina da una domanda completamente diversa, incentrata sugli atti di concorrenza sleale ricadenti nell'ambito di applicazione di cui all'art. 2598, n. 3, cod.civ.

3.4. Analogamente, non sussiste il requisito dell'identità nemmeno sotto il profilo soggettivo.

Non è revocabile in dubbio e, anzi, forma oggetto di pacifica ammissione da parte della stessa ricorrente, che (omissis) era intervenuta nel giudizio dinnanzi al T.A.R. soltanto *ad adiuvandum*, senza far confluire le proprie pretese in quella sede.

L'interveniente *ad adiuvandum* diventa parte solo in senso processuale, ma ai fini dell'eccezione di violazione del *ne bis in idem*, proposta dalla ricorrente, per raffrontare le due domande (quella attuale e quella del precedente giudizio asseritamente identica) occorre aver riguardo, anche dal punto di vista soggettivo, alla domanda risarcitoria di cui si discuteva in quel giudizio che era quella di (omissis) e non quella di (omissis).

L'invocata violazione del *ne bis in idem* non ha quindi fondamento.

4. Con il terzo motivo di ricorso principale dell'(omissis), la ricorrente denuncia *error in procedendo* e difetto della propria legittimazione passiva *ad causam*.

4.1. Il motivo è inammissibile sia perché impropriamente configurato *sub specie* di *error in procedendo*, sia perché volto a sollecitare dal giudice della legittimità una indebita invasione del

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

merito in riferimento allo specifico accertamento compiuto dalla Corte territoriale in ordine alle circostanze di fatto poste a fondamento del coinvolgimento di (omissis) nel rapporto concorrenziale sul mercato che costituisce il presupposto della disciplina dell'illecito concorrenziale e della conseguente responsabilità risarcitoria *ex* artt.2598 e 2600 cod.civ. (p.7, 1° capoverso, della sentenza impugnata).

4.2. La giurisprudenza di questa Corte ha più volte affermato che la *legitimatio ad causam*, attiva e passiva, consiste nella titolarità del potere e del dovere di promuovere o subire un giudizio in ordine al rapporto sostanziale dedotto in causa, mediante la deduzione di fatti in astratto idonei a fondare il diritto azionato, secondo la prospettazione dell'attore, prescindendo dall'effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa, con conseguente dovere del giudice di verificarne l'esistenza in ogni stato e grado del procedimento. Da essa va tenuta distinta la titolarità della situazione giuridica sostanziale, attiva e passiva, per la quale non è consentito l'esame d'ufficio, poiché la contestazione della titolarità del rapporto controverso si configura come una questione che attiene al merito della lite e rientra nel potere dispositivo e nell'onere deduttivo e probatorio della parte interessata (*ex multis*, Sez. 1, n. 355 del 10.1.2008 - Rv. 600878 - 01).

È quindi alla stregua della prospettazione di parte attrice che la *legitimatio ad causam* dev'essere saggiata e, simmetricamente, censurata in sede di legittimità. Nel proprio ricorso, invece, (omissis) non si confronta con la prospettazione di parte attrice, ma chiede piuttosto a questa Corte un inammissibile riesame nel merito delle questioni risolte dai Giudici del merito.

4.3. Peraltro, anche vagliando ulteriormente la questione, la legittimazione passiva di (omissis) non può essere revocata in dubbio. In base al parametro invocato (art. 2598, n. 3, cod.civ.) e alla prospettazione di parte attrice, infatti, è evidente come a rilevare non sia la veste giuridica assunta dal rapporto fra l'attrice e le

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

convenute (o, eventualmente, fra le stesse convenute), ma piuttosto il concreto atteggiarsi delle condotte materiali oggetto di deduzione, le sole che, nel caso di specie, avrebbero determinato gli atti di concorrenza sleale.

5. Con il quarto motivo di ricorso principale dell'(omissis), la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art.2598 cod.civ. con riferimento alla configurabilità di una condotta illecita da parte sua.

Il motivo presenta profili di inammissibilità commisti a profili di infondatezza.

5.1. Per un verso, infatti, (omissis) lamenta l'assenza del rapporto di concorrenzialità che dovrebbe fungere da presupposto per l'applicazione dell'art. 2598 cod.civ.; dall'altro lato, la ricorrente lamenta anche il fatto che a fronte di ben quattro determinazioni regionali, «(omissis) *non avrebbe potuto esimersi dall'obbligo giuridico di darvi esecuzione*» (p. 18 del ricorso di (omissis)).

A sostegno della propria tesi, peraltro, la ricorrente invoca la pronuncia del Tribunale ordinario di Roma nella controversia sorta fra (omissis), (omissis) e (omissis), nella quale il giudice capitolino ha evidenziato l'assenza del menzionato «rapporto di concorrenzialità» fra tali imprese.

Anche questo motivo, almeno in parte, è rivolto a sollecitare dal giudice della legittimità una indebita invasione del merito in riferimento allo specifico accertamento compiuto dalla Corte territoriale in ordine alle circostanze di fatto poste a fondamento del coinvolgimento di (omissis) e in particolare alla dedotta inevitabilità della sua condotta, visto che le attività imputate ad (omissis) erano state realizzate in assenza di valida autorizzazione regionale (annullata dal T.A.R. con effetto *ex tunc*) o addirittura dopo il suo annullamento.

5.2. Ampiamente motivata e condivisibile appare la valutazione espressa dalla Corte capitolina circa la natura del servizio «granturismo» offerto da (omissis), volto a favorire gli

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

spostamenti da e verso località di interesse turistico e il conseguente giudizio circa l'esistenza di un rapporto concorrenziale.

A pagina 9, la Corte romana ha accertato la sussistenza del rapporto concorrenziale fra i servizi offerti da (omissis) e da (omissis), muovendosi e ragionando, del tutto correttamente, in relazione alle caratteristiche delle proposte commerciali delle due imprese e ai bisogni dell'utenza di riferimento che tali proposte andavano a soddisfare.

A tale riguardo, infatti, la giurisprudenza di questa Corte ravvisa il rapporto di concorrenza tra due o più imprenditori nel contemporaneo esercizio di una medesima attività industriale o commerciale in un ambito territoriale anche solo potenzialmente comune e precisa che la comunanza di clientela non è data dall'identità soggettiva degli acquirenti dei prodotti, bensì dall'insieme dei consumatori che sentono il medesimo bisogno di mercato e, pertanto, si rivolgono a tutti i prodotti, uguali ovvero affini o succedanei a quelli posti in commercio dall'imprenditore che 7 lamenta la concorrenza sleale, che sono in grado di soddisfare quel bisogno (Sez. 1, 18.05.2018, n. 12364).

5.3. Inoltre l'art.4, comma 5 *bis* (comma aggiunto dall'articolo 4 della L.R. n. 16 del 16.6.2003), della legge Regione Lazio n.30 del 16.7.1998, definisce i servizi di linea di gran turismo, soggetti ad autorizzazione amministrativa, come «*quelli che hanno lo scopo di valorizzare le caratteristiche artistiche, storico-ambientali e paesaggistiche delle località da essi collegate che si effettuano a tariffa libera*», includendoli comunque nell'elenco dei servizi di trasporto pubblico su strada.

5.4. Nessun rilievo assume la sentenza del Tribunale di Roma relativa all'esclusione del rapporto concorrenziale tra (omissis) e (omissis), (omissis) e (omissis), visto che la (omissis) non esercitava affatto un servizio pubblico di linea ma offriva invece un servizio privato di noleggio di autobus a gruppi di viaggiatori precostituiti.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

5.5. Del pari non rileva la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 12.11.2003, n. 7243, secondo la quale la normativa che imponga una condotta anticoncorrenziale rileva come causa scriminante dell'illecito solo quando l'esigenza di conformarsi al precetto non lasci al soggetto alcun margine di autonomia, neppure quanto alle modalità di adempimento. La pronuncia si riferisce all'illecito anti-trust e non alla condotta concorrenziale illecita per scorrettezza professionale in violazione di norme pubblicistiche, a tacer del fatto che nella specie i provvedimenti autorizzativi sono stati caducati.

5.6. Non persuadono neppure le argomentazioni della ricorrente, imperniate sulla presenza di un provvedimento autorizzatorio della Regione Lazio, asseritamente idoneo a «scriminare» gli atti di concorrenza sleale della ricorrente, né sul versante oggettivo né su quello soggettivo dell'illecito extracontrattuale.

5.7. Sul versante oggettivo, infatti, se è vero che fra il settembre 2005 (data di rilascio della prima autorizzazione) e il 22.6.2006 (data di pubblicazione della sentenza n. 5872 del T.A.R. Lazio) l'attività di (omissis) (e delle altre convenute nel presente giudizio) poteva apparire *secundum legem*, è anche vero che, a seguito della pronuncia costitutiva di annullamento *ex tunc* del giudice amministrativo, la stessa attività si era rivelata come illegittima sin dall'inizio e, quindi, *contra ius*.

Ciò corrisponde all'assunto della Corte di appello, laddove ha affermato che «*se un servizio può essere esercitato solo previo conseguimento di una autorizzazione amministrativa, costituisce violazione delle norme concorrenziale esercitarlo senza essere titolari di detta autorizzazione*» (p. 8 della sentenza impugnata).

In altri termini, la pronuncia del giudice amministrativo ha reso *tamquam non esset* le precedenti «determine» regionali, rivelando la natura di fatti illeciti delle attività commerciali svolte (anche) dalla ricorrente sulla base di quelle autorizzazioni.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

5.8. Non può essere accolta la tesi di (omissis) neppure laddove afferma che la normativa vigente in materia di trasporto pubblico locale «*sancisce l'obbligo della concessionaria dell'attività di svolgere il servizio in stretta aderenza ai contenuti del contratto, sicché, in uno al profilo oggettivo, non sussiste nella fattispecie il profilo soggettivo a sostegno della condotta illecita*» (p. 23 del ricorso di (omissis)).

Com'è noto, l'accertamento di concreti fatti materiali di concorrenza sleale comporta una presunzione di colpa, *ex* art. 2600 cod.civ., che onera l'autore degli stessi della dimostrazione dell'assenza dell'elemento soggettivo ai fini dell'esclusione della sua responsabilità (Sez. 1, n. 25921 del 23.12.2015 - Rv. 638178 - 01).

La Corte di appello, facendo applicazione dei menzionati principi, ha presunto la colpa in capo ad (omissis) ed il ragionamento sviluppato si dimostra immune da vizi di legittimità. Peraltro, la censura formulata dalla ricorrente, per giunta in termini assolutamente generici, volta a censurare l'accertamento in fatto della sussistenza della colpa nell'illecito concorrenziale, si traduce in una richiesta di riesame del merito della questione, di per sé inammissibile in questa sede (analogamente, Sez. L, n. 19912 del 29.9.2011 - Rv. 618944 - 01).

6. Con il quinto motivo di ricorso principale dell'(omissis), la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione delle norme relative all'onere della prova (art.2697 cod.civ.) e alla quantificazione del danno (artt.1226 e 2056 cod.civ.), consumata per aver utilizzato alcuni parametri di calcolo palesemente errati nella liquidazione del danno.

6.1. La censura così proposta attinge questioni di puro merito inerenti la durata e la data iniziale della condotta concorrenziale scorretta e la determinazione del numero medio di passeggeri illecitamente sottratti.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

La Corte di appello ha inoltre adottato una liquidazione di carattere equitativo, dando debitamente conto delle ragioni che ne giustificavano l'introduzione, sia dei parametri utilizzati per la sua formulazione.

6.2. Giova al proposito ricordare ch,e secondo la giurisprudenza consolidata di questa Corte, la violazione del precetto di cui all'art. 2697 cod.civ. si configura solo nell'ipotesi in cui il giudice di merito abbia applicato la regola di giudizio fondata sull'onere della prova in modo erroneo, cioè attribuendo l'*onus probandi* a una parte diversa da quella che ne era onerata secondo le regole di scomposizione della fattispecie basate sulla differenza fra fatti costituivi ed eccezioni, ma non anche laddove si contesti il concreto apprezzamento delle risultanze istruttorie, assumendosi che le stesse non avrebbero dovuto portare al convincimento raggiunto dal giudice di merito (Sez.2, 24.01.2020, n. 1634; Sez. lav., 19.08.2020, n. 17313; Sez. 6, 23.10.2018 n.26769; Sez.3, 29.5.2018, n.13395; Sez.2, 7.11.2017 n.26366).

6.3. Per altro verso, l'esercizio, in concreto, del potere discrezionale conferito al giudice di liquidare il danno in via equitativa non è suscettibile di sindacato in sede di legittimità quando la motivazione della decisione dia adeguatamente conto dell'uso di tale facoltà, indicando il processo logico e valutativo seguito (Sez. 3, n. 24070 del 13.10.2017, Rv. 645831 – 01; Sez. 1 , n. 18637 del 27.07.2017, Rv. 645075 – 01; Sez. 1, n. 5090 del 15.03.2016, Rv. 639029 - 01).

6.4. In particolare, le contestazioni circa l'irrilevanza della condotta concorrenziale anteriore all'agosto del 2006 mirano a riproporre la tesi della non illiceità della condotta scriminata dai provvedimenti amministrativi annullati, in violazione del principio della retroattività dell'annullamento e della inidoneità dei provvedimenti amministrativi illegittimi ad arrecar pregiudizio ai diritti dei terzi.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

Le argomentazioni della ricorrente circa l'incapacità di assorbimento delle corse illecite da parte di (omissis) non tiene conto dell'accertamento operato dalla Corte di appello (p.11) circa la legittimità dell'aumento del numero di corse giornaliere e la possibilità di assunzione di personale e di adibizione di mezzi ulteriori.

7. In conclusione il ricorso proposto da (omissis) deve essere complessivamente rigettato.

Ricorso (omissis)

8. Con il primo motivo di ricorso principale qualificato incidentale (*cfr*, § 1), proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia nullità della sentenza per violazione dell'art.112 cod.proc.civ., in subordine nullità della sentenza e del procedimento per violazione dell'art.164 cod.proc.civ.; ancora in subordine, nullità della sentenza per violazione degli artt.111 Cost, 132, n.4, cod.proc.civ., 118 disp.att. cod.proc.civ., anche in relazione agli artt.2043 e 2697 cod.civ.

8.1. Tutta l'argomentazione della ricorrente è imperniata sul fatto che nell'atto introduttivo la (omissis) aveva attribuito alla (omissis) la commissione di atti di concorrenza sleale, mentre la Corte di appello aveva accertato che l'attività concorrenziale illecita era stata realizzata da (omissis) e la (omissis) si era limitata a fornirle le l'organizzazione e i mezzi per porla in essere.

8.2. In via generale, questa Corte ha già affermato che il principio della corrispondenza fra chiesto e pronunciato, enucleato all'art. 112 cod.proc.civ., implica il divieto di attribuire alla parte un bene non richiesto, o comunque di emettere una statuizione che non trovi corrispondenza nella domanda, e deve ritenersi violato ogni qualvolta il giudice, interferendo nel potere dispositivo delle parti, alteri alcuno degli elementi identificativi dell'azione (*petitum* e *causa petendi*), attribuendo o negando ad alcuno dei contendenti un bene diverso da quello richiesto e non compreso, nemmeno

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

implicitamente o virtualmente, nella domanda. In particolare, dal divieto di pronunciare su un'azione diversa da quella espressamente proposta consegue che è inibito al giudice, con riferimento alla *causa petendi*, basare la decisione su fatti costitutivi diversi da quelli dedotti, ponendo a fondamento della domanda un titolo nuovo e difforme da quello indicato dalla parte (Sez. 3, n. 27727 del 16/12/2005 - Rv. 585988 - 01).

Ora, nel caso di specie, la Corte di appello non ha mutato né il *petitum* e nemmeno la *causa petendi* della domanda attorea. Quest'ultima era imperniata infatti sull'allegazione di atti di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche, ricadenti nell'alveo dell'art. 2598, n. 3, cod.civ., che rappresenta a sua volta una *species* del più ampio *genus* degli illeciti extracontrattuali disciplinati all'art. 2043 cod.civ.

Nella sentenza, la Corte distrettuale ha accertato il compimento di atti di concorrenza sleale, dati dal concorso materiale nell'attività svolta da (omissis) e condannato (omissis) in base all'art. 2598, n. 3, cod.civ., applicando la disciplina ivi contemplata.

La Corte di appello non ha così affatto modificato la *causa petendi* dell'azione esercitata da (omissis) nel momento in cui ha ritenuto la (omissis) responsabile in funzione del significativo apporto causale, ritenuto «*indispensabile*», da essa fornito alla condotta concretante l'atto di concorrenza sleale scorretta materialmente posto in essere da (omissis), costituendo insieme a (omissis) (concessionaria del servizio di trasporto pubblico regionale) dapprima il soggetto terzo (Consorzio (omissis)) a cui affidare l'attività e mettendogli poi a disposizione la propria organizzazione aziendale e i mezzi di trasporto a ciò necessari.

Tale accertamento rientra pienamente nella domanda originaria di (omissis), il che esclude sia la denunciata ultra-petizione, sia gli ulteriori vizi promiscuamente, seppur gradatamente, denunciati da parte della ricorrente, relativi all'ipotizzata nullità dell'atto

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

introduttivo e alla pretesa nullità della sentenza per difetto assoluto di motivazione.

9. Con il secondo motivo di ricorso principale qualificato incidentale, proposto *ex* art.360, n.3, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia violazione o falsa applicazione di legge in relazione agli artt.2598, 2600 e 2043 cod.civ.

9.1. Secondo la ricorrente, la ricostruzione operata dalla Corte di appello, nel momento in cui aveva individuato l'imprenditore concorrente in (omissis), avrebbe dovuto indagare sull'elemento soggettivo, indispensabile per qualificare come illecita la condotta di (omissis) in una prospettiva necessariamente riconducibile allo schema della responsabilità aquiliana *ex* art.2043 cod.civ., senza poter fruire della agevolazione probatoria al riguardo prevista dall'art.2600 cod.civ.

9.2. Il motivo è palesemente infondato.

In primo luogo, (omissis) è stata ritenuta responsabile di concorso negli atti di concorrenza sleale, quale imprenditore concorrente nel complessivo disegno concorrenziale poi confluito nelle attività poste in essere da (omissis) su sua ispirazione e con utilizzo delle risorse da essa apprestate all'uopo.

La Corte di appello non ha affatto escluso l'esistenza di un rapporto concorrenziale fra (omissis) e (omissis), ma anzi l'ha affermato, specificando che «*le originarie convenute sono tre soggetti giuridici distinti, ma, come lamentato dall'originaria attrice e come accertato dal Tribunale, esse hanno strettamente collaborato al fine della consumazione dell'attività di concorrenza sleale*».

(omissis) e (omissis) sono state condannate non perché socie del Consorzio (omissis) ma perché la loro condotta materiale è stata indispensabile affinché (omissis) potesse nascere e potesse svolgere l'attività di trasporto pubblico in concorrenza con (omissis); inoltre la Corte territoriale ha affermato che « (omissis) *e s.p.a.* (omissis) *operano nell'identico settore imprenditoriale della* (omissis)*. e*

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

dell'(omissis) *e dalla attività di quest'ultima traggono indiretto vantaggio*» (p. 7 della sentenza impugnata).

9.3. In secondo luogo, la giurisprudenza consolidata di questa Corte ha ammesso l'ipotesi in cui gli illeciti anticoncorrenziali siano compiuti da un terzo c.d. «interposto», il quale agisca per conto, o comunque in collegamento con un imprenditore che ne trae vantaggio, concorrente di quello danneggiato, concludendone che entrambi rispondono in via solidale a titolo di concorrenza sleale (Sez.1, 23.12.2015, n. 25921).

La schema concettuale che viene trasposto *in subiecta materia* è analogo a quello, tipicamente penalistico, del concorso di persone nel «reato proprio», che presuppone quindi il possesso di una certa qualità soggettiva da parte dell'agente, alla cui azione può partecipare anche il cosiddetto *extraneus*, rispondendo anch'egli del reato. Si è detto peraltro che ai fini della configurabilità della fattispecie di concorrenza sleale per interposta persona *ex* art. 2598 cod.civ., non si richiede un vero e proprio *pactum sceleris* tra l'imprenditore concorrente e il terzo, ma è necessaria (e sufficiente) una relazione di interessi tra tali soggetti tale da far ritenere che il terzo, con la propria attività, abbia inteso realizzare proprio quegli interessi al cui soddisfacimento i rapporti erano funzionali, non essendo sufficiente la mera corrispondenza del fatto illecito di quest'ultimo all'interesse dell'imprenditore. In assenza di riferibilità, anche indiretta, della condotta del terzo all'imprenditore viene meno proprio il presupposto (il rapporto di concorrenza tra le parti) della fattispecie costitutiva degli atti di concorrenza sleale (Sez. 1, 22.9.2015, n. 18691; Sez.1. 18.7.2019 n. 18772).

9.4. Nella sua memoria illustrativa la (omissis) ha sostenuto una tesi, riproposta anche in sede di discussione orale, secondo la quale il caso in esame sarebbe inverso e speculare a quello dell'interposizione di un *extraneus* che realizza l'atto concorrenziale quale *longa manus* dell'imprenditore , non sarebbe sussumibile

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

Numero registro generale 7062/2016
Numero sezionale 4098/2021
Numero di raccolta generale 37659/2021
Data pubblicazione 30/11/2021

nello schema «speciale» dell'art.2598 cod.civ. e dovrebbe essere valutato secondo le regole generali dell'illecito aquiliano, senza che operi, di conseguenza, la presunzione di colpa dell'art.2600 cod.civ.

L'argomentazione non può certo essere condivisa.

Come sopra ricordato, l'*extraneus* interposto risponde lui pure dell'illecito civile «proprio» a titolo di concorrenza sleale.

Nel caso in esame non vi sono affatto soggetti estranei, sottratti al regime delle regole conformative dell'attività imprenditoriale, ma solo imprenditori concorrenti, uno (omissis) dei quali pone in essere l'atto concorrenziale tipico, percepibile *ab externo* sul mercato, offrendo e fornendo il servizio all'utenza, e l'altro (omissis) mette a disposizione del primo le risorse indispensabili per la realizzazione dell'atto, fornendogli i mezzi e l'organizzazione necessari.

9.5. In terzo luogo, l'accertamento dell'elemento soggettivo, sia pur non necessario, è stato, sia pur implicitamente, compiuto dalla Corte capitolina, che ha ricostruito in capo a (omissis) e (omissis) un connotato soggettivo in termini di preordinazione e intenzionalità della loro condotta preparatoria e organizzativa finalizzata a permettere ad (omissis) lo svolgimento dell'attività concorrenziale illecita.

10. Con il terzo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.5, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti, quanto alla dislocazione territoriale dell'attività di (omissis), imprescindibile ai fini dell'accertamento del rapporto concorrenziale.

10.1. Il nuovo testo dell'art.360, n.5 (risultante dalle modifiche apportate dall'art. 54 d.l. 22.6.2012, n. 83, convertito, con modificazioni, in legge 7.8.2012, n. 134) in tema di ricorso per vizio motivazionale deve essere interpretato, alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 preleggi, nel senso della riduzione al «minimo costituzionale» del sindacato di legittimità sulla

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

motivazione; secondo la nuova formula, è denunciabile in Cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali. Tale anomalia si esaurisce nella «mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico», nella «motivazione apparente», nel «contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili» e nella «motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile», esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di «sufficienza» della motivazione (Sez. un., 7.4.2014, n. 8053; Sez. un., 22.9.2014, n. 19881; Sez. un., 22.6.2017, n. 15486).

Inoltre, secondo le Sezioni Unite, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ., il ricorrente deve indicare il «fatto storico», il cui esame sia stato omesso, il «dato», testuale o *ex*tratestuale, da cui esso risulti esistente, il «come» e il «quando» tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua «decisività, fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie.

10.3. La ricorrente, attraverso il dedotto vizio di omesso esame, tenta di proporre una doglianza palesemente riversata nel merito, per contestare la mancata ammissione delle prove orali da essa dedotte, respinta dalla Corte di appello con specifica motivazione di irrilevanza (p.9, sentenza impugnata).

10.4. La Corte di appello non ha affatto omesso di esaminare la tesi della ricorrente secondo cui (omissis) non copriva con le sue corse la tratta Stazione (omissis) e copriva invece altre tratte per cui non era autorizzata; la Corte territoriale ha invece affermato che ciò, quand'anche fosse stato

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

provato, sarebbe stato del tutto irrilevante, perché eventuali responsabilità di (omissis) non avrebbero fatto venir meno l'illiceità del comportamento delle convenute, per aver abusivamente esercitato il servizio di trasporto sulla tratta autorizzata in capo a (omissis).

11. Con il quarto motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.3. cod.proc.civ. la ricorrente (omissis) denuncia violazione o falsa applicazione di legge in relazione all'art.2598, n.3, cod.civ.

11.1. Secondo la (omissis), era carente il rapporto diretto fra la mancanza dell'autorizzazione amministrativa in capo alle convenute e l'idoneità della loro condotta a danneggiare l'altrui azienda.

11.2. Secondo la giurisprudenza del tutto consolidata di questa Corte, non ogni violazione di norma pubblicistica integra un atto scorretto *ex* art.2598 n.3, cod.civ.; pur se ogni violazione di legge implica scorrettezza, per assumere rilievo ai fini della disciplina repressiva dell'illecito concorrenziale, essa deve inerire ad un atto di concorrenza e deve implicare un effetto sul rapporto concorrenziale e sul mercato, attribuendo al trasgressore un vantaggio competitivo indebito.

Secondo la sentenza delle Sezioni Unite di questa Corte n. 2570 del 25.3.1988, la slealtà del comportamento concorrenziale non può quindi essere ravvisata, in ogni caso ed automaticamente, solo in presenza della inosservanza di una norma giuridica e detta inosservanza non può ritenersi comunque ed a priori irrilevante nell'ambito della disciplina della concorrenza (proteggendo quest'ultima interessi individuali e mirando invece le norme di diritto pubblico alla salvaguardia di finalità pubbliche). Occorre invece accertare se tra gli interessi sottesi alla norma trasgredita siano compresi pure degli interessi collettivi, miranti alla disciplina del mercato e della concorrenza, al cui rispetto ogni singolo imprenditore nel settore sia tenuto, sullo ulteriore piano etico della lealtà, secondo modelli comportamentali specifici; e se

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

in definitiva la violazione della norma si carichi di un più pregnante valore negativo di trasgressione alla disciplina di categoria e venga strumentalmente perpetrata quale mezzo al fine di incidere direttamente sulla situazione concorrenziale, sì da rendere l'atto illecito causa diretta ed immediata del deterioramento, sul mercato, della posizione, attuale o potenziale, dell'altrui impresa.

Più recentemente (Sez.1, 19.4.2018 n.9770) è stato ribadito che la sola violazione di norme pubblicistiche non implica necessariamente, attesa la moltitudine di norme che incidono sullo svolgimento dell'attività imprenditoriale, il compimento di un atto di concorrenza sleale, ai sensi dell'art.2598, n.3, cod.civ.; a tal fine occorre distinguere tra le norme che sono rivolte a porre dei limiti all'esercizio dell'attività imprenditoriale, la cui violazione implica sempre un atto contrario ai principi di correttezza professionale e dunque di concorrenza sleale, e le norme che impongono dei costi alle imprese operanti sul mercato, la cui violazione può costituire l'antecedente di un atto di concorrenza, fonte di danno concorrenziale, ovvero servire per sostenere un ribasso dei prezzi o misure equivalenti, divenendo in tal caso la violazione della norma di diritto pubblico indirettamente la fonte di un illecito concorrenziale.

Nello stesso senso è stato affermato (Sez.1 n. 7676 del 3.4.2020) che la violazione di norme pubblicistiche che non siano direttamente rivolte a porre limiti all'esercizio dell'attività imprenditoriale non integra di per sé la fattispecie illecita di cui all'art. 2598, n. 3, cod.civ., dovendo piuttosto accompagnarsi alla violazione anzidetta il compimento di atti di concorrenza potenzialmente lesivi dei diritti altrui, mediante malizioso ed artificioso squilibrio delle condizioni di mercato.

In conclusione, la violazione della norma pubblicistica deve rappresentare lo strumento utilizzato dal concorrente «sleale» per avvantaggiarsi sul mercato in danno dell’avversario «leale» che

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

rispetta la norma e si trova per questo in posizione più onerosa nel rapporto competitivo.

In particolare, la violazione delle norme pubblicistiche è sufficiente ad integrare la fattispecie illecita quando essa è stata causa diretta della diminuzione dell'altrui avviamento ovvero quando essa, di per sé stessa, anche senza un comportamento di mercato, abbia prodotto il vantaggio concorrenziale che non si sarebbe determinato se la norma fosse stata osservata (Sez.1, n. 8012. del 27.4.2004).

11.3. Nella specie la Corte di appello ha ritenuto sia che l'esercizio dell'attività senza autorizzazione realizzasse di per sé una condotta concorrenzialmente illecita, sia e comunque che tale condotta fosse stata realizzata godendo di consistenti aiuti pubblici che consentivano ad (omissis) di praticare un prezzo del servizio inferiore a quello dei concorrenti.

In particolare, la Corte capitolina ha riscontrato la presenza di atti di concorrenza sleale nel fatto che «se un servizio può essere esercitato solo previo conseguimento di una autorizzazione amministrativa, costituisce violazione delle norme concorrenziale esercitarlo senza essere titolari di detta autorizzazione» (p. 8 della sentenza impugnata).

Nel fare ciò, la Corte distrettuale ha applicato correttamente i principi di diritto fissati dalla sopra ricordata giurisprudenza di legittimità (e, peraltro, richiamati anche dalla ricorrente).

11.4. Non è vero, infine, come sostiene la (omissis) , che la sentenza impugnata ha posto in relazione i prezzi più bassi praticati da (omissis) con gli aiuti finanziari pubblici conseguiti durante lo svolgimento del servizio. Nessun nesso causale è riscontrabile in tal senso all'interno della motivazione espressa dalla Corte di Appello, che ha semplicemente indicato *ad abundantiam* come gli aiuti finanziari potessero costituire un ulteriore concorrente elemento di distorsione del mercato.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

12. Con il quinto motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.4. cod.proc.civ. la ricorrente (omissis) denuncia nullità della sentenza per violazione degli artt.111, comma 6, Cost., 132, n.4, cod.proc.civ., 118 disp.att. cod.proc.civ. anche in relazione agli art.87 del codice della strada e all'art.4 d.p.r. 7.3.1980.

Il motivo sviluppa gli stessi temi toccati dal quarto motivo del ricorso di (omissis), in punto differenza fra il servizio di trasporto granturismo espletato da (omissis) e quello offerto da (omissis) e ne condivide le sorti.

La Corte di appello non ha mai smentito il fatto che il servizio svolto dalla (omissis) fosse inquadrabile giuridicamente come «trasporto granturismo» e ha esaminato la fattispecie alla luce della disciplina della concorrenza sleale, giungendo ad affermare l'identità del profilo merceologico e di quello geografico dei due servizi resi. Non esiste, quindi, alcun «contrasto irriducibile» fra le proposizioni che compongono la motivazione della sentenza impugnata.

13. Con il sesto motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.3. cod.proc.civ. la ricorrente (omissis) denuncia violazione o falsa applicazione di legge in relazione all'art.2598 n.3 cod.civ., all'art.41 Cost., all'art.3 della legge 287/1990 e all'art. 102 del Trattato UE.

13.1. Secondo la ricorrente, la sentenza impugnata sarebbe viziata per aver ritenuto sleale la concorrenza espletata dalle convenute mediante fruizione di contributi pubblici, senza indagare, come avrebbe dovuto, sulla sussistenza di una effettiva alterazione del mercato attraverso ricadute di tali aiuti sul prezzo praticato all'utenza.

13.2. Il ragionamento è inficiato da un determinante errore di prospettiva perché il punto essenziale dell'accertato illecito concorrenziale sta nell'esercizio del servizio di trasporto senza la titolarità della necessaria autorizzazione amministrativa, mentre la possibilità di praticare prezzi più ridotti di quelli di (omissis),

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

determinata dagli aiuti pubblici goduti (circostanza questa accertata dalla pronuncia 22.4.2006 del T.A.R. Lazio e neppure contestata nell'ambito della censura), è stata addotta dalla Corte romana solo quale ulteriore concorrente elemento di caratterizzazione dell'offensività dell'illecito, in termini di fruizione di vantaggi competitivi illegittimi (esercizio di una attività non consentita e a prezzi agevolati dal godimento di aiuti pubblici, destinati ad altri fini).

14. Con il settimo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.5, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti quanto alla remuneratività del prezzo al pubblico praticato da (omissis), superiore al costo del servizio.

14.1. Da un lato, la questione, come annotato dal Procuratore generale, appare nuova rispetto alle tematiche agitate nel giudizio di appello e quindi inammissibile in sede di legittimità.

Il giudizio di cassazione ha, per sua natura, la funzione di controllare la difformità della decisione del giudice di merito dalle norme e dai principi di diritto, sicché sono precluse non soltanto le domande nuove, ma anche nuove questioni di diritto, qualora queste postulino indagini e accertamenti di fatto non compiuti dal giudice di merito che, come tali, sono esorbitanti dal giudizio di legittimità (Sez. 3, n. 15196 del 12.6.2018, Rv. 649304 - 01).

Infatti, qualora una questione giuridica - implicante un accertamento di fatto - non risulti trattata in alcun modo nella sentenza impugnata, il ricorrente che la proponga in sede di legittimità, onde non incorrere nell'inammissibilità per novità della censura, ha l'onere non solo di allegare l'avvenuta deduzione della questione dinanzi al giudice di merito, ma anche, per il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione, di indicare in quale atto del giudizio precedente lo abbia fatto, per consentire alla Corte di controllare *ex actis* la veridicità di tale asserzione, prima di

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

esaminare nel merito la censura stessa (Sez. 6 - 5, n. 32804 del 13.12.2019, Rv. 656036 – 01; Sez. 2, n. 2038 del 24.1.2019, Rv. 652251 – 02; Sez. 2, n. 20694 del 9.8.2018, Rv. 650009 - 01).

14.2. In ogni caso il tema proposto non è neppure pertinente rispetto al *decisum*, laddove non è stata ritenuta la scorrettezza della condotta delle convenute per aver praticato sul mercato un prezzo sottocosto, ossia inferiore ai costi complessivi del servizio reso; nella sentenza impugnata è stato semplicemente ritenuto che (omissis) potesse praticare all'utenza un prezzo del servizio, pur sempre remunerativo dei costi, inferiore a quello che la legittima titolare dell'autorizzazione poteva proporre all'utenza, non fruendo degli aiuti pubblici.

15. Con l'ottavo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.5, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti quanto alla circostanza scriminante rappresentata dall'adempimento di un dovere.

15.1. La censura riprende i temi del quarto motivo di ricorso di (omissis) e ne condivide le sorti, tenuto conto della natura retroattiva dell'annullamento del provvedimento amministrativo da parte del T.A.R. e della inidoneità del provvedimento amministrativo a pregiudicare i diritti dei terzi.

Giova ribadire che non rileva l'eventuale presenza di un rapporto giuridico amministrativo fra la Regione e le convenute.

L'annullamento *ex tunc* ha disvelato la natura illecita della condotta tenuta dalle convenute sin dall'origine, così come la presunzione di colpa prevista dall'art. 2600 cod.civ. esige un adempimento rigoroso del connesso onere probatorio, nel caso di specie del tutto mancante.

15.2. Nella sua memoria illustrativa la (omissis) , trattando congiuntamente dei suoi motivi ottavo e nono, accomunati con

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

riferimento alla «quarta questione» ivi enucleata, sostiene che essi si riferirebbero all'elemento psicologico dell'illecito concorrenziale.

Ciò non è esatto.

La questione dell'elemento psicologico è stata affrontata dalla (omissis) con il suo secondo motivo, ma esclusivamente in una peculiare prospettiva, e cioè per assumere che la Corte di appello, nel momento in cui aveva individuato l'imprenditore concorrente in (omissis), avrebbe dovuto indagare sull'elemento soggettivo, indispensabile per qualificare come illecita la condotta di (omissis) in una prospettiva necessariamente riconducibile allo schema della responsabilità aquiliana *ex* art.2043 cod.civ., senza poter fruire della agevolazione probatoria al riguardo prevista dall'art.2600 cod.civ.

E di ciò si è detto ampiamente nel precedente § 9.

15.3. Con l'ottavo e il nono motivo, la (omissis) ha lamentato omissione di pronuncia o di esame delle sue difese in punto sussistenza di alcune scriminanti o cause di giustificazione, e cioè l'adempimento di un dovere, l'esercizio di un diritto o la legittima difesa, previste dagli artt.51 e 52 cod.pen. e assunte come applicabili anche all'illecito civile.

É tuttavia evidente che la deduzione della ricorrenza di una causa di giustificazione della condotta, secondo i principi generali del diritto penale e le loro declinazioni nell'ambito della responsabilità civile, attiene alla sussistenza dell'elemento oggettivo e non già all'elemento soggettivo o psicologico dell'illecito, non investito dalle censure proposte con i predetti motivi.

15.4. Solo un accenno dell'ottavo motivo (pag.26, lettera D) sfiora il tema dell'elemento soggettivo, laddove (omissis), riferendosi solo alla scriminante dell'adempimento di un dovere, sostiene che la circostanza avrebbe dovuto essere esaminata «*alla stregua della percezione soggettiva dell'agente, quale causa putativa di giustificazione*».

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

Il predetto scarno accenno è evidentemente del tutto insufficiente, sia perché totalmente disancorato dalla necessaria deduzione di quando e come il tema dell'incolpevole convincimento di (omissis) di agire in adempimento di un dovere giuridico fosse stato introdotto in giudizio, sia perché non si accompagna all'indicazione sulla base di quali elementi, discussi in causa, i giudici del merito avrebbero dovuto valutare l'atteggiamento psicologico di (omissis) e l'assenza di colpa, in modo da superare la presunzione istituita al proposito dall'art.2600 cod.civ.

15.5. Tali lacune non sono certo colmate dalla memoria illustrativa con il suo riferimento, ancora generico, alla rilevanza dell'errore sulla causa di giustificazione ai sensi dell'art.59, comma 4, cod.pen. (memoria 8.10.2001, pag.10).

Né, d'altra parte, ciò sarebbe stato ammissibile: nel giudizio civile di legittimità, con le memorie di cui all'art. 378 cod.proc.civ., destinate esclusivamente ad illustrare ed a chiarire i motivi della impugnazione, ovvero alla confutazione delle tesi avversarie, non possono essere dedotte nuove censure né sollevate questioni nuove, che non siano rilevabili d'ufficio, e neppure può essere specificato, integrato o ampliato il contenuto dei motivi originari di ricorso (Sez. 2, n. 24007 del 12.10.2017, Rv. 645587 – 01; Sez. 1, n. 26332 del 20.12.2016, Rv. 642766 – 01; Sez. 6 - 3, n. 3780 del 25.2.2015, Rv. 634440 – 01; Sez. 2, n. 30760 del 28.11.2018, Rv. 651598 - 01).

16. Con il nono motivo di ricorso principale qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia nullità della sentenza per violazione dell'art.112 cod.proc.civ. quanto all'eccezione di esercizio di un diritto o di legittima difesa.

La censura è palesemente infondata.

Come già osservato *supra*, la Corte di appello ha esaminato e affrontato sia l'eccezione relativa alla natura del servizio granturismo espletato da (omissis) e i suoi rapporti con il trasporto

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

ordinario, sia il tema dell'eventuale illiceità di altre condotte poste in essere da (omissis), ritenute esplicitamente irrilevanti.

Di conseguenza, il prospettato vizio di omessa pronuncia sulle eccezioni in questione non sussiste affatto.

17. Con il decimo motivo di ricorso principale qualificato incidentale, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia nullità della sentenza per violazione degli artt.111, comma 6, Cost., 132, n.4, cod.proc.civ., 118 disp.att. cod.proc.civ. e/o del procedimento per violazione degli artt.112 e 324 cod.proc.civ. e dell'art.2909 cod.civ.

17.1. La (omissis) sostiene che si era formato il giudicato sull'affermazione del Tribunale secondo la quale non vi era certezza circa l'assorbimento integrale da parte di (omissis) della domanda maggiore, sicché non tutti i passeggeri trasportati dalle convenute avrebbero, in caso di loro assenza dal mercato, richiesto il servizio a (omissis): tale affermazione era stata censurata da (omissis) con appello incidentale sul punto rigettato; la sentenza impugnata sarebbe affetta da insanabile contraddittorietà laddove ha implicitamente (ma chiaramente) ritenuto che tutto il flusso di passeggeri trasportato da (omissis) sarebbe stato assorbito da (omissis).

17.2. La censura è infondata.

E' pur vero che non vi è alcuna esplicita affermazione nella sentenza impugnata nel senso del preteso totale assorbimento, nella prospettiva di analisi controfattuale della vicenda volta alla determinazione del pregiudizio patito da (omissis) nell'ipotesi in cui il mercato non fosse stato perturbato dalla condotta concorrenziale illecita *de qua*; ed è pur vero, altresì, che certamente tale affermazione non può essere colta, come propone la ricorrente (cfr. ricorso, p.29) nello scorporo dei dati relativi alla sola tratta (omissis), operazione questa del tutto ininfluente a tali fini.

17.3. Tuttavia, a pagina 11, nel ragionamento che conduce alla liquidazione equitativa del pregiudizio patito da (omissis), la Corte

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

romana ricostruisce approssimativamente e induttivamente l'intero fatturato di (omissis) (€ 1.593.000,00) e lo attribuisce a (omissis) nella prospettiva risarcitoria, salvo detrarre i maggiori costi sicuramente necessari per gestire adeguatamente l'attività imprenditoriale correlativa e pertanto conteggiare a favore di (omissis) a titolo risarcitorio del lucro cessante solo il relativo presumibile utile di impresa (€ 318.600,00), pari al 20% del predetto fatturato.

17.4. Non è quindi condivisibile l'opinione del Procuratore generale, secondo cui la riduzione al 20% sarebbe stata determinata dall'intento della Corte territoriale di escludere una diretta corrispondenza tra il volume di passeggeri sviati e il danno di (omissis).

Infatti la Corte di appello ha praticato il predetto abbattimento percentuale per attribuire a titolo di danno a (omissis), anziché l'intero fatturato, solo l'utile mancato (*id est*: lucro cessante), al netto dei costi che essa avrebbe dovuto sostenere nell'ipotesi controfattuale esplorata per fronteggiare la domanda espressa dal mercato non sviato.

17.5. Tale doveroso rilievo, non permette però di accogliere la critica di (omissis), che non indica con il motivo in analisi alcuna valida ragione per ritenere che la Corte di appello non avrebbe potuto attribuire a (omissis) la capacità di assorbire totalmente, sia pure previa assunzione di maggiori costi, ovviamente da detrarre, la maggior domanda espressa dal mercato non influenzato dal fattore perturbante.

17.6. A pagina 10, infatti, la Corte territoriale ha accolto la critica dell'affermazione del Tribunale circa l'equivalenza fra «*fatturato non realizzato da* (omissis)» e «*ammontare del danno dalla stessa subito*» ed in effetti ha corretto l'importo ipotizzando, equitativamente, un utile mancato di impresa per ridurre il danno risarcibile ad una certa quota (20%) del fatturato mancato.

La Corte di appello non ha mai affermato che (omissis) avrebbe assorbito, *rebus sic stantibus*, il maggior afflusso di clientela sviata

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

dalle convenute; piuttosto, ha ritenuto che tale evento si sarebbe potuto verificare in una specifica ipotesi, e cioè a patto che l'attrice aumentasse – tramite appositi investimenti – il proprio parco mezzi ed il proprio apparato aziendale in generale, accettando però un contestuale aumento dei costi; per questa ragione la stima fatta in via equitativa dalla Corte territoriale attribuisce soltanto un 20% di utile sul fatturato globale calcolato.

Perciò, da un lato, la Corte di Appello ha riformato la sentenza di primo grado, laddove questa aveva ritenuto che non vi fosse la certezza dell'assorbimento della clientela e, dall'altro, ha rigettato il motivo di appello di (omissis) incentrato sulla capacità dell'azienda di assorbire *rebus sic stantibus* il maggiore afflusso di passeggeri.

17.7. La Corte di appello ha corretto la valutazione del Tribunale, riferendosi all'intero volume di traffico deviato, sia pur senza dirlo espressamente, nell'ambito della propria liquidazione equitativa del danno, sostitutiva di quella effettuata dal Tribunale, e quindi dissentendo, sia pur non esplicitamente, dalla tesi accolta in primo grado.

18. Con l'undicesimo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, proposto *ex* art.360, n.3. cod.proc.civ. la ricorrente (omissis) denuncia violazione o falsa applicazione di legge in relazione agli artt.1226 e 2056 cod.civ. per avere la Corte ritenuto l'esistenza di un danno risarcibile non certo e neppure probabile.

La censura è inammissibile perché sollecita, con palese invasione del campo riservato al giudice del merito, una rivalutazione delle risultanze istruttorie da parte del giudice di legittimità circa il nesso eziologico tra condotta concorrenziale illecita e pregiudizio economico conseguente *sub specie* di lucro cessante, nella prospettiva del giudizio controfattuale con cui il giudice ha considerato quali eventi sarebbero conseguiti se una certa condotta non fosse stata posta in essere.

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

19. Con il dodicesimo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, proposto *ex* art.360, n.5, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti quanto al contenuto del provvedimento autorizzativo in forza del quale (omissis) operava, in forza del quale essa poteva avvalersi di un solo automezzo.

Il motivo è palesemente infondato: l'omesso esame non si è affatto verificato, visto che la Corte distrettuale ha affermato esplicitamente che dalla documentazione in atti risultava che (omissis) ben poteva impiegare nel servizio più di due autobus (p.11, primo paragrafo) e ne ha tratto le conseguenze in termini di capacità di assorbimento del volume di traffico deviato e di ricostruzione dei costi correlativi necessari per fronteggiare l'aumento di domanda ipotizzato in via controfattuale.

È così evidente che la ricorrente, lungi dallo stigmatizzare l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti, cerca per questa via di contestare la valutazione delle risultanze istruttorie condotta dal giudice del merito nell'esercizio dei suoi poteri.

20. Con il tredicesimo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, proposto *ex* art.360, n.5, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti quanto all'esistenza di altro operatore attivo sulla stessa linea, la (omissis) s.r.l., che avrebbe potuto parzialmente assorbire il volume di traffico deviato.

Il motivo appare inammissibile.

Da un lato, la censura non è autosufficiente perché il motivo non dà conto, nemmeno sinteticamente, del contenuto della specifica attività di (omissis) asseritamente accertata dalla sentenza del T.A.R. Lazio 5782/2006; inoltre il fatto non esaminato non ha affatto carattere decisivo poiché risulta dalla sentenza di primo grado che l'attività di trasporto esercitata da (omissis) atteneva a un servizio derivato di noleggio di autobus

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

a gruppi di viaggiatori precostituiti e faceva quindi difetto l'offerta indifferenziata al pubblico di un servizio a orari predefiniti, indispensabile per configurare un rapporto concorrenziale relativo ad un servizio pubblico di linea.

21. Con il quattordicesimo motivo di ricorso principale, qualificato incidentale, subordinato rispetto ai primi due, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente (omissis) denuncia nullità della sentenza per violazione degli artt.111, comma 6, Cost., 132, n.4, cod.proc.civ., 118 disp.att. cod.proc.civ. anche in relazione all'art.2729 cod.civ.

21.1. La ricorrente si duole che la Corte di appello abbia accertato in via presuntiva il numero di soggetti che sarebbero stati trasportati da (omissis) se non vi fosse stata la concorrenza di (omissis) e la capacità di (omissis) di sostenere il costo degli investimenti necessari per potenziare adeguatamente i propri servizi per fronteggiare il maggior flusso di utenza.

21.2. Il motivo è inammissibile in quanto volto a contestare gli accertamenti di fatto e le correlative valutazioni effettuati dal Giudice di merito, sorretti da motivazione, non sindacata nei ristretti limiti del c.d. «minimo costituzionale»ora consentiti dall'art.360 n.5. cod.proc.civ.

22. In conclusione il ricorso proposto da (omissis) deve essere complessivamente rigettato.

<u>Ricorso incidentale</u> (omissis)

23. Con il primo motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.5, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione fra le parti quanto al numero di autobus utilizzabili sulla linea in forza dell'autorizzazione da essa posseduta (ventotto).

Il motivo è manifestamente infondato, visto che, diversamente da quanto sostenuto dalla ricorrente incidentale, la Corte di appello non ha affatto limitato il numero degli autobus utilizzabili da (omissis) e

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

ha valutato espressamente la sua capacità di espansione del servizio per fronteggiare il maggior flusso di utenza in assenza del fattore

24. Con il secondo motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia violazione dell'art.112 cod.proc.civ., quanto al motivo di appello incidentale inerente la possibilità da parte sua di assorbire interamente il numero di passeggeri illegittimamente sottratti.

Il motivo è manifestamente infondato, visto che la Corte di appello, come *supra* osservato, nell'ambito della sua liquidazione equitativa del pregiudizio patito, ha ragionato proprio nella prospettiva della capacità di (omissis) di assorbire integralmente il maggior flusso di utenza, sia pur aumentando adeguatamente gli investimenti.

25. Con il terzo motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia violazione dell'art.112 cod.proc.civ., quanto al motivo di appello incidentale inerente al danno patito sul tratto (omissis)

.

25.1. Il motivo è inammissibile, visto che la ricorrente incidentale non trascrive, né sintetizza il motivo di appello incidentale asseritamente non esaminato, né, tantomeno, il passaggio della sentenza di primo grado con il medesimo impugnata, e non mette in conseguenza la Corte in grado di confrontarsi con la doglianza di omessa pronuncia.

Infatti, secondo la giurisprudenza del tutto consolidata di questa Corte, l'esercizio del potere di esame diretto degli atti del giudizio di merito, riconosciuto alla Cassazione ove sia denunciato un *error in procedendo*, presuppone l'ammissibilità del motivo, ossia che la parte riporti in ricorso, nel rispetto del principio di autosufficienza, gli elementi ed i riferimenti che consentono di individuare, nei suoi termini esatti e non genericamente, il vizio suddetto, così da consentire alla Corte di effettuare il controllo sul corretto

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

svolgimento dell'*iter* processuale senza compiere generali verifiche degli atti. (Sez. 6 - 1, n. 23834 del 25.09.2019, Rv. 655419 – 01; Sez. L, n. 20924 del 05.08.2019, Rv. 654799 – 01; Sez. U, n. 20181 del 25.07.2019, Rv. 654876 – 01; Sez. 5, n. 19410 del 30.09.2015, Rv. 636606 - 01).

25.2. Vi è da aggiungere, *ad abundantiam*, che, sia pur molto sinteticamente, la Corte di appello si è espressa sul punto a pagina 11, ultimo capoverso, affermando che le corse da prendere in considerazione erano solo quelle fra l' (omissis) , sicché la pronuncia non sarebbe stata comunque «omessa».

26. Con il quarto motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia violazione dell'art.112 cod.proc.civ., quanto al motivo di appello incidentale inerente al numero di corse diurne abusivamente effettuate dalle concorrenti (che sarebbero state 14 e non 10).

26.1. Anche in questo caso il motivo è inammissibile, visto che la ricorrente incidentale non trascrive, né sintetizza il motivo di appello incidentale asseritamente non esaminato, né, tantomeno, il passaggio della sentenza di primo grado con il medesimo impugnata, e non mette in conseguenza la Corte in grado di confrontarsi con la doglianza di omessa pronuncia.

Tantomeno la ricorrente incidentale dà conto, con la necessaria dovuta specificità in che termini e con quali puntuali riferimenti agli atti processuali fosse maturata la presunta contestazione del dato di fatto relativo al numero di corse giornaliere.

26.3. In ogni caso non sussiste alcuna omessa pronuncia sul motivo, visto che la Corte di appello a p.11, quarto capoverso, ha espressamente affermato che le corse erano 10 e non 14 come sostenuto da (omissis).

In realtà la ricorrente incidentale propone, del tutto impropriamente, come omessa pronuncia una contestazione nel merito della decisione, basata, a quanto è dato comprendere dalla

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

generica censura, sul mancato rilievo attribuito dai giudici del merito a una prova documentale da essa fornita.

27. Con il quinto motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia violazione dell'art.112 cod.proc.civ., quanto al motivo di appello incidentale inerente alla durata dell'attività concorrenziale illecita, protrattasi sino al giugno 2007 e non terminata al 31.12.2006.

27.1. Valgono al proposito, debitamente trasposte, le stesse considerazioni esposte al punto precedente.

27.2. Il motivo di appello asseritamente non esaminato, non è stato trascritto, né adeguatamente sintetizzato.

27.3. Tantomeno la ricorrente incidentale riferisce il contenuto delle prove non valorizzate dal Tribunale e dalla Corte di appello.

27.4. Non vi è alcuna omissione di pronuncia (*cfr* p.11, 5° capoverso).

27.5. Anche in questo caso la doglianza maschera una inammissibile critica alla valutazione delle prove effettuata dai Giudici del merito.

28. Con il sesto motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.4, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia difetto di motivazione, totalmente mancante, quanto ai motivi di appello incidentale non esaminati dalla Corte territoriale.

Al di là della contraddittorietà, giustamente stigmatizzata dal Procuratore generale, non essendo conciliabili le doglianze di omissioni di pronuncia (che presuppone l'assenza di decisione su di una domanda o eccezione) e di omissioni di motivazione (che presuppone una pronuncia non accompagnata dall'esposizione delle ragioni che la giustificano), il motivo, volto a riproporre le doglianze formulate in prima battuta con altri mezzi quali omissioni di pronuncia, è inammissibile.

Questo, non foss'altro che perché la ricorrente incidentale si limita a meri accenni ai motivi oggetto della motivazione mancante, oltretutto accomunati in un richiamo iper-generico

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

onnicomprensivo, non mettendo così la Corte in grado di apprezzare la pertinenza e la sufficienza delle risposte fornite dal giudice dell'impugnazione che debbono essere calibrate sulla ammissibilità e specificità dei motivi di appello.

29. Con il settimo motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.3, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia violazione e falsa applicazione degli artt.1223, 1226 e 2056 cod.civ.

29.1. La ricorrente incidentale fa riferimento alla significativa riduzione del danno arrecato all'avviamento commerciale, praticata dalla Corte in € 20.000,00, rispetto alla maggior somma liquidata dal Tribunale in € 200.000,00, determinata da una errata percezione del concetto di avviamento, circoscritto al profilo dell'immagine commerciale con la pretermissione del danno da lucro cessante in ordine alla capacità dell'impresa di conseguire reddito in futuro.

29.2. Il motivo, pur impropriamente formulato in termini di violazione e/o falsa applicazione della legge, in realtà sottende una contestazione dell'apprezzamento delle risultanze istruttorie effettuato dalla Corte di appello.

29.3. V'è di più: la generica doglianza omette di dar conto del contenuto delle deduzioni di (omissis) in punto pregiudizio della redditività futura di impresa, asseritamente trascurato dalla Corte capitolina, e di riferire, come sarebbe stato necessario, quando, come e in quali precisi termini la produzione di tale danno fosse stata introdotta in giudizio dalla attuale ricorrente incidentale.

30. Con l'ottavo motivo di ricorso incidentale, proposto *ex* art.360, n.3, cod.proc.civ., la ricorrente incidentale (omissis) denuncia violazione e falsa applicazione dell'art.132, n.4, cod.proc.civ. quanto alla immotivata riduzione alla somma di € 20.000,00 dell'importo di spese legali liquidate in suo favore dalla sentenza di primo grado (€ 24.485,00 complessivi).

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff2767429 4c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

30.1. La rimodulazione nel *quantum* delle spese processuali trova spiegazione,implicita ma del tutto evidente, nella significativa riduzione del compendio risarcitorio attribuito alla (omissis) (da € 800.000,00 a € 338.600,00) per effetto del parziale accoglimento dei gravami dispiegati dalle originarie convenute.

30.2. La ricorrente incidentale, per giunta, non indica le disposizioni violate in ordine ai parametri di liquidazione e non considera minimamente la notevolissima riduzione del *quantum* risarcitorio liquidato in secondo grado.

31. Per quanto esposto il ricorso incidentale proposto da (omissis) deve essere complessivamente rigettato.

Conclusioni.

32. In conclusione debbono venir complessivamente rigettati sia il ricorso principale di (omissis), sia il ricorso qualificato incidentale di (omissis), sia infine il ricorso incidentale di (omissis).

La soccombenza reciproca giustifica la totale compensazione delle spese processuali.

P.Q.M.

La Corte

rigetta il ricorso principale di (omissis) s.c.a.r.l. – (omissis) s.p.a., il ricorso proposto in via principale e qualificato incidentale di (omissis) s.p.a. e il ricorso incidentale di (omissis) s.r.l. e dichiara integralmente compensate tra le parti le spese processuali.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte di tutti i ricorrenti, principale e incidentali,

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593

Numero registro generale 7062/2016
Numero sezionale 4098/2021
Numero di raccolta generale 37659/2021
Data pubblicazione 30/11/2021

dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis*, dello stesso articolo 13, ove dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della Prima Sezione civile il 15 ottobre 2021

Il Consigliere estensore
Umberto L.C.G. Scotti

Il Presidente
Carlo De Chiara

Firmato Da: DE CHIARA CARLO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5d6491e7fe8728d61aa3ff27674294c4 - Firmato Da: BARONE FABRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 39f5f8d12acdc2bb9b9bc206fc3084ca
Firmato Da: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 674b38ed72fb75b8fcc68a5b68553593