

**REPUBBLICA ITALIANA****IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, in persona del giudice unico Dr. Diego Dinardo ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n° 2754 del Ruolo Generale degli Affari Convenzionali dell'anno 2020, avente ad oggetto: somministrazione - opposizione a decreto ingiuntivo n. 2788/2019 emesso in data 06.12.2019 dal Tribunale di Santa Maria Capua Vetere,

**tra**

**Superstore S.r.l., Angelo e Anna**

rapp.ti e difesi, come in atti, dall'Avv. Teresa Laviscio e con questi elettivamente domiciliati presso lo studio del difensore;

**opponenti**

**e**

**CE.DI Campania S.p.A.**, rapp.ta e difesa, come in atti, dall'Avv. Luca Caravella e con questi elettivamente domiciliata presso lo studio del difensore;

**opposta**

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da note depositate per l'udienza del 03.11.2022 di discussione

**RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

Si richiamano gli atti delle parti ed i verbali di causa per ciò che concerne lo svolgimento del processo e ciò in ossequio al disposto contenuto al n. 4 dell'art. 132 c.p.c., così come inciso dall'art. 45, comma 17, legge 18.6.2009, n. 69.

Con atto di opposizione a decreto ingiuntivo, ritualmente notificato, gli odierni opposenti citavano in giudizio la CE.DI Campania S.p.A. proponendo opposizione al decreto ingiuntivo n. 2788/2019 con il quale



il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere aveva ingiunto agli odierni opposenti in solido di pagare in favore della ricorrente la somma di 237.926,72, oltre gli interessi ex d.lgs. n. 231/02 dalla data delle scadenze delle fatture fino all'effettivo soddisfo, nonché le spese della procedura monitoria, in virtù di contratto di affiliazione sottoscritto in data 18 ottobre 2016.

A fondamento dell'opposizione gli opposenti adduceva: 1. che in data 30.11.2013, la società Supermercato S.a.s. di Angelo sottoscriveva un contratto di affiliazione avente durata triennale, con la società Cedi Campania S.p.A. per la commercializzazione di prodotti alimentari e non; 2. che il contratto aveva durata pari a 3 esercizi - ovvero dal giorno 01.01.2014 al giorno 31.12.2016 - con previsione di proroga tacita per ulteriori tre esercizi, salvo espressa comunicazione contraria formalizzata con sei mesi di anticipo; 3. che tale contratto maturava la propria naturale scadenza e le parti provvedevano a rinnovarlo in data 18.10.2016, concordando, altresì, che la società in a.s. Supermercato avrebbe concesso in affitto la propria azienda alla Superstore S.r.l., e che il l.r.p.t. di quest'ultima avrebbe sottoscritto l'atto di rinnovo; 4. che tale contratto avrebbe avuto durata dal 1.1.2017 e scadenza dopo tre esercizi, con rinnovo automatico di pari durata, a meno che una delle parti non avesse comunicato il proprio recesso, dandone tempestiva notizia, entro e non oltre sei mesi dalla naturale scadenza del rapporto; 5. che nonostante il contratto fosse qualificato in termini di affiliazione, le parti ne concordavano la non assoggettabilità alla L. 6 maggio 2004 n. 129 e le specifiche pattuizioni in esso contenute; 6. che dal mese di giugno dell'anno 2018, la Ce.Di S.p.A. interrompeva la fornitura delle merci nei confronti degli odierni opposenti; 7. che tale circostanza aveva risvolti negativi sul rapporto commerciale tra i due partner e sull'andamento commerciale dell'Affiliata che, per espressa previsione contrattuale, era completamente dipendente dall'impresa affiliante, costringendola a richiedere numerosi affidamenti e dilazioni, per far fronte agli impegni economici pregressi; 8. che nel giugno 2018 sottoscriveva con l'opposta un piano di rientro in chiara violazione degli obblighi di *par condicio creditorum*; 9. la Ce.Di, dopo aver escluso l'applicazione della normativa di riferimento in tema di contratti di franchising al rap-



porto non riconosceva nessuno dei premi contrattualmente previsti nei confronti dell'affiliata, di fatto non corrispondendole nulla di quanto dovuto; 10. l'illegittimità del credito assertivamente vantato da parte opposta, derivante da comportamenti configuranti un abuso della propria posizione dominante, per l'imposizione della stipula di un contratto di affiliazione commerciale, ivi prevedendo però l'esclusione dell'applicazione della disciplina di cui alla L. 6 maggio 2004 nr. 129; 11. la nullità della clausola di cui all'art. 21 del contratto di affiliazione di deroga della competenza per territorio e la conseguente incompetenza del Tribunale adito essendo competente il Tribunale di Napoli Nord, per cui trova applicazione la disciplina del codice del consumo; 12. la concessione abusiva del credito e responsabilità ex artt. 2359, 2497 e 2497 septies c.c. della Ce.Di. per il controllo e la etero-direzione della Superstore s.r.l. e il conseguente danno inferto agli opposenti; 13. il disconoscimento, ai sensi degli artt. 2712 e 2719 c.c., di tutta la documentazione prodotta in copia allegata in sede monitoria dalla opposta.

Ciò posto, gli opposenti concludeva: - *In via preliminare: 1) accertare e dichiarare, per i motivi di cui in narrativa, l'incompetenza del Giudice adito e, per l'effetto, emettere ordinanza di incompetenza a favore del Tribunale di Napoli Nord e, contestualmente, revocare il decreto ingiuntivo opposto. Nel merito: 2) Accertare e dichiarare la nullità e/o comunque l'invalidità e/o infondatezza del decreto ingiuntivo opposto, e per l'effetto non dovute le somme richieste da parte opposta, stante anche la responsabilità per inadempimento della Ce.Di. Campania S.p.A., nell'esecuzione del contratto di affiliazione, per i motivi di cui in narrativa e, per l'effetto, dichiarare l'intervenuta risoluzione del contratto sin dal gennaio dell'anno 2018 e/o per i medesimi motivi accertare e dichiarare con efficacia costitutiva ex tunc l'intervenuta risoluzione del contratto di franchising. - In via riconvenzionale: 5) Accertata e dichiarata la risoluzione del contratto di franchising, per le ragioni esposte, ai sensi degli artt. 1453 e 1458 c.c., condannare l'opposta alla restituzione delle somme versate dalla opposenti in esecuzione del contratto, che ci riserva di meglio computare nel corso del presente procedimento. 6) accertare e dichiarare il collegamento tra le due società, ai sensi dell'art. 2359 c.c., e la responsabilità della opposta, in ragione dell'abuso perpetrato in*



*danno della società Superstore anche ai sensi dell'art. 2497 c.c. e ss., ed il risarcimento del conseguente danno patito dalla opponenti e dai soci della stessa, che ci si riserva di computare nel prosieguo del presente giudizio*

Si costituiva in giudizio la convenuta opposta contestando l'avversa opposizione adducendo: 1. che in virtù dei vari contratti di affiliazione del 14 marzo 2011, del 30 novembre 2013 e del 18 ottobre 2016 la Ce. Di. Campania s.p.a. effettuava forniture di beni alimentari e materiale di propaganda, fino al mese di febbraio 2017, agli opponenti; 2. che i citati contratti di affiliazione concernevano sia le forniture effettuate dalla piattaforma del Ce. Di. Campania s.p.a. che quelle effettuate dalle imprese produttrici (Ferrero, Rana, Granarolo, etc. etc.) direttamente alla "Supermercato di Angelo e c. s.a.s." su ordine di quest'ultima, ma "con gli stessi listini, sconti e attività promozionali che il fornitore riconosce, direttamente in fattura, all'Affiliante" e rifatturati dalla Ce. Di. Campania s.p.a., c.d. "transfer delivery", all'affiliata al netto delle note di accredito per resi e/o invenduti e/o abbuoni per sconti; 3. che con scritture contestuali alla sottoscrizione dei predetti contratti di affiliazione i coniugi Angelo e Anna si costituivano garanti nei confronti della Ce. Di. Campania s.p.a. per le obbligazioni della "Supermercato di Angelo e c. s.a.s." fino alla concorrenza dell'importo di Euro 400.000,00; 4. che con scrittura privata datata 14 marzo 2014 la "Supermercato di Angelo e c. s.a.s.", riconoscendo il proprio debito fino ad allora accumulato nei confronti della Ce. Di. Campania s.p.a. pari ad Euro 261.687,02, lo riscadezava in 36 rate mensili, oltre Euro 29.446,45 di interessi rilasciando 36 effetti cambiari con firma per avallo della Signora Anna e da questa concessa ipoteca volontaria di primo grado per la somma complessiva di Euro 300.000,00, sull'unità immobiliare facente parte del fabbricato sito in Afragola riportato nel Catasto dei Fabbricati del detto Comune di Afragola al foglio 13, particella 756, sub 5; 5. che nel giugno 2016 il debito fino ad allora accumulato veniva riscadenzato ed ammontava a complessivi Euro 310.373,77, mediante il rilascio di 57 effetti cambiari; 6. che con scrittura privata autenticata del 1° dicembre 2016 per notaio Paola Landolfi rep. n. 32983 racc. n.



9572 la “Supermercato di Angelo e c. s.a.s.” affittava l’intera azienda costituita dal punto vendita di Cardito (NA) alla “Superstore s.r.l.”, con soci i Signori Angelo e Salvatore 7. di aver sottoscritto in data 18 ottobre 2016 il contratto di affiliazione anche con la “Superstore s.r.l.”, con decorrenza 1° gennaio 2017 e che con scrittura dell’8 febbraio 2017 Angelo e Anna si costituivano garanti nei confronti della Ce. Di. Campania s.p.a. anche per le obbligazioni della “Superstore s.r.l.” fino alla concorrenza dell’importo di Euro 300.000,00 con rilascio di ipoteca volontaria di secondo grado per la somma complessiva di Euro 300.000,00, da parte della sulla stessa unità immobiliare di Afragola; 8. che la Superstore s.r.l. in data 19 giugno 2018 ebbe a sottoscrivere scrittura privata con la quale riconosceva il proprio debito fino ad allora accumulato nei confronti della Ce. Di. Campania s.p.a. pari ad Euro 160.000,89, lo riscadeva in 40 rate quindicinali rilasciando altrettanti effetti cambiari con firma per avallo anche del Signor Angelo 9. che la Superstore s.r.l., in data 17 settembre 2018 firmava scrittura privata con la quale riconoscendo il proprio ulteriore debito fino ad allora accumulato pari ad Euro 85.200,60, lo riscadeva in 18 rate mensili rilasciando altrettanti effetti cambiari con firma per avallo anche del Signor Angelo 10. che la “Superstore s.r.l.” provvedeva ad onorare in parte i pagamenti delle merci fornite successivamente a quest’ultima scrittura e fino alla risoluzione del 27 novembre 2018 nonché le scadenze degli effetti cambiari, di cui alle scritture del 19 giugno 2018 e 17 settembre 2018, fino al 31 dicembre 2018, dopodiché più nulla corrispondeva e gli effetti cambiari rilasciati restavano insoluti con addebito di complessivi Euro 2.910,00 di spese di protesto e commissioni bancarie e che del pari i garanti provvedevano a versare alcunché; 11. che ad oggi, il residuo credito della Ce. Di. Campania s.p.a., nei confronti della Superstore s.r.l. ammonta a complessivi Euro 235.112,72, di cui Euro 225.985,28 riconosciuti in n. 50 cambiali insolute oltre Euro 2.814,00 di spese e commissioni bancarie per gli insoluti, per un totale di Euro 237.926,72; 12. l’infondatezza dell’eccezione di incompetenza per territorio del giudice adito atteso che nei contratti di affi-



liazione (art. 21) e nella fideiussione (art. 16) è espressamente prevista la competenza esclusiva del Tribunale di Santa Maria Capua Vetere e che tale clausola non può ritenersi nulla atteso che non essendo inserita in contratti per adesione non abbisognava di alcuna specifica approvazione per iscritto ex artt. 1341 e 1342 cod. civ., benché esistente; 13. l'inapplicabilità della normativa consumeristica, poichè l'atto di garanzia viene espressamente configurato nelle premesse come finalizzato agli scopi connessi alla attività imprenditoriale della società contraente, obbligata principale ed i coniugi – gli unici titolari delle quote della Supermercato di Angelo e c. s.a.s.; 14. che i suddetti coniugi sono soci di fatto della Superstore s.r.l. e quest'ultima unitamente alla concedente e ai loro soci, costituiscono una società di fatto; 15. l'inammissibilità del disconoscimento della documentazione prodotta non avendo gli oppositori assolto a tale onere mediante una dichiarazione di chiaro e specifico contenuto; 16. che nei contratti sottoscritti dalla Supermercato non si rinvenivano gli estremi di un rapporto qualificabile quale franchising (non ritenendosi, quindi, applicabile e/o elusa alcuna normativa specifica) ritenendo, al contrario, di essere in presenza di un contratto avente una valida causa ed una natura mista di distribuzione e concessione, senza il trasferimento di alcun suo know-how e senza esclusiva; 17. l'infondatezza della domanda di risoluzione per presunti inadempimenti della opposta per l'omessa informativa precontrattuale, posto le formule commerciali erano state rese note e che nel contratto sottoscritto tra le parti non solo erano esplicitate le obbligazioni reciproche ma non vi era alcun riferimento esplicito ai margini di guadagno; 18. l'insussistenza di abuso di posizione dominante, rilevante ai sensi della l. 192/1998. della Ce. Di. Campania s.p.a. e della dipendenza economica della Supermercato tant'è che la stessa ha prontamente avviato la trattativa con un'insegna concorrente presso il medesimo punto vendita, tutt'ora operante; 19. l'infondatezza dell'eccezione di abusiva concessione di credito non essendo configurabile una responsabilità diretta del sovventore nei confronti del debitore atteso che la concessione di credito viene normalmente richiesta dallo stesso debitore, il quale pertanto, non avrebbe certo titolo per dolersi successivamente del pregiudizio che possa essergliene even-



tualmente derivato; 20. la mancata prova dei lamentati danni e l'esclusione della loro risarcibilità in favore dei soci ricorrenti uti singuli; 21. la non ricorrenza dell'ipotesi residuale di cui all'art. 2497 septies cod. civ. per la sussistenza della quale gli oppositori omette di fornire indicazioni specifiche in ordine alle previsioni contrattuali che avrebbero consentito a Ce. Di. Campania s.p.a. di influenzare in maniera "notevole" il comportamento di Superstore s.r.l.; 22. che le eccezioni proposte non risultano fondate su alcuna valida prova scritta sull'inesistenza del credito azionato né su prova di pronta soluzione, per cui vi è richiesta di concessione della provvisoria esecuzione del decreto opposto.

Tanto esposto l'opposto chiedeva: 1) *in via preliminare, concedere, ai sensi degli artt. 648, comma 1 e 2, c.p.c., la provvisoria esecuzione al decreto n. 2788/2019 opposto; 2) nel merito, rigettare, in quanto assolutamente inammissibile e/o infondata, in fatto ed in diritto, l'odierna opposizione, confermando il decreto n. 2788/2019 e rigettando, altresì, la domanda riconvenzionale così come proposta dagli oppositori nei confronti di Ce.Di. Campania s.p.a.; 3) in subordine e per mero scrupolo difensivo, condannare gli odierni oppositori, in solido o per quanto di ragione, al pagamento di quella diversa somma che dovesse risultare; 4) condannare gli oppositori, in solido o per quanto di ragione, ex art. 96 c.p.c., demandando alla S.V. Ill.ma la quantificazione in via equitativa del risarcimento; 5) in ogni caso, condannare gli oppositori, in solido o per quanto di ragione, al pagamento delle spese, anche generali, e competenze dell'odierno giudizio, oltre i.v.a. e c.p.a. come per legge.*

Con ordinanza del 4 gennaio 2021, il Giudice concedeva la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto ex art. 648 c.p.c. rinviando la causa per la precisazione delle conclusioni.

L'opposizione è infondata.

In via preliminare va rigettata l'eccezione di incompetenza per territorio sollevata dagli oppositori i quali hanno paventato la nullità della clausola di cui all'art. 21 del contratto di affiliazione in ragione dell'applicabilità al caso di specie della disciplina consumeristica prevista dal d.lgs 206/2005.

Relativamente a tale eccezione si osserva che in tema di competenza ter-



ritoriale derogabile, per la quale sussistano i presupposti concorrenti (nella specie, quelli indicati negli artt. 18, 19 e 20 c.p.c., trattandosi di causa relativa a diritti di obbligazione), grava sul convenuto ( in questo caso parte opponente) che eccepisca l'incompetenza del giudice adito (trattandosi di eccezione in senso proprio) l'onere di contestare specificamente l'applicabilità di ciascuno dei suddetti criteri e di fornire la prova delle circostanze di fatto dedotte a sostegno di tale contestazione (cfr Cassazione. 6 - 2, Ordinanza n. 17311 del 03/07/2018), prova che deve essere valutata in *limine litis* e decisa sulla base delle risultanze emergenti dagli atti introduttivi e dalle produzioni documentali effettuate con essi, o in replica o controreplica alla prima udienza di cui all'art. 183 c.p.c. (cfr Cassazione Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 20553 del 30/07/2019). Rilevato che nel caso in esame l'eccezione di genericità della clausola con cui è stato pattuito il foro convenzionale in favore dell'adito Tribunale, prevista all'articolo 21 dei contratti di affiliazione in atti, risulta rispettosa della forma scritta, accettata specificamente da parte opposenti con apposita sottoscrizione ai sensi dell'art 1341 cc e univoca nel suo significato, lasciando margini di scelta in capo al solo opponenti, la stessa non può ritenersi nulla.

Inoltre, atteso che l'opponente Superstore srl è una persona giuridica (cfr ar 3 comma 1 d.lgs 206/05) e che i sigg.ri

risultano gli unici titolari delle quote della "Supermercato di Angelo e c. s.a.s.", società cedente l'affitto di azienda in favore della opponenti Superstore (subentrata quindi nella posizione originaria della cedente) ed Angelo è socio al 70% di quest'ultima, non può trovare applicazione la disciplina di cui al Codice del Consumo. In tal senso l'indirizzo univoco della Suprema Corte di Cassazione è nel senso che *"i requisiti soggettivi di applicabilità della disciplina legislativa consumeristica in relazione ad un contratto di fideiussione stipulato da un socio in favore della società devono essere valutati con riferimento alle parti dello stesso (e non già del distinto contratto principale), dando rilievo – alla stregua della giurisprudenza comunitaria – all'entità della partecipazione al capitale sociale nonché all'eventuale qualità di amministratore della società garantita assunto dal fideiussore"* (cfr Cass. n. 28162 del 2019, Cass. n. 25914 del 2019 e Cass. sez. 3, ord. 13 dicembre 2018 n. 32225).





Nel merito dell'opposizione proposta, risultano pertinenti i principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in materia di onere della prova nell'ambito del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, secondo i quali *“per effetto dell'opposizione non si verifica alcuna inversione della posizione sostanziale delle parti nel giudizio contenzioso, nel senso che il creditore mantiene la veste di attore, l'opponente quella di convenuto”*. (Cassazione civile sez. III 31 ottobre 2014 n. 23174).

Ed ancora *“Il decreto ingiuntivo è un accertamento anticipatorio con attitudine al giudicato e che, instauratosi il contraddittorio a seguito dell'opposizione, si apre il giudizio a cognizione piena caratterizzato dalle ordinarie regole processuali anche in relazione al regime degli oneri allegatori e probatori, con la conseguenza che oggetto del giudizio di opposizione non è tanto la valutazione di legittimità e validità del decreto ingiuntivo opposto quanto la fondatezza o meno della pretesa creditoria originariamente azionata in via monitoria con riferimento alla situazione di fatto esistente al momento della pronuncia della sentenza. Quindi il diritto preteso dal creditore, formalmente convenuto, ma sostanzialmente attore, deve essere adeguatamente provato, indipendentemente dall'esistenza dei presupposti di legge richiesti per l'emissione del decreto ingiuntivo”*. (Tribunale di Roma sez. XII, sentenza n. 1388 del 2015).

Spetta quindi a parte opposta, che si assume creditrice (attore in senso sostanziale), allegare e provare i fatti costitutivi del diritto vantato, mentre ricade sulla parte opponenti (convenuto in senso sostanziale) l'onere di contestare il diritto azionato con il ricorso, facendo valere l'inefficacia dei fatti posti a fondamento della domanda o eccepire l'esistenza di fatti estintivi o impeditivi di tale diritto, secondo gli ordinari criteri di riparto dell'onere della prova dettati dall'art. 2697, co.1 e 2 c.c.

In tema di inadempimento delle obbligazioni contrattuali trova applicazione la regola di riparto dell'onere della prova costantemente affermata dalla giurisprudenza di merito e di legittimità, per la quale *“il creditore che agisca per l'adempimento, per la risoluzione o per il risarcimento del danno, deve dare la prova della fonte negoziale o legale del suo diritto e, se previsto, del termine di scadenza, mentre può limitarsi ad allegare l'inadempimento della controparte: sarà il debitore convenuto a dover fornire la prova del fatto estintivo del diritto, costituito dall'avvenuto*



adempimento” (cfr. Cass. Civ Sez, Unite n. 13533/2001).

Nel caso di specie, la documentazione prodotta da parte opposta rappresenta prova idonea e sufficiente a ritenere sussistente la pretesa creditoria vantata dall’opposta atteso che risultano versati in atti i tre contratti di affiliazione, rispettivamente del 14 marzo 2011, del 30 novembre 2013 e del 18 ottobre 2016, le relative fatture di vendita merce unitamente agli estratti autentici delle scritture contabili nelle quali risultano annotate, ipoteca volontaria di primo e secondo grado rilasciata dai coniugi

a garanzia delle obbligazioni della Supermercato

di Angelo e c. s.a.s. e della Superstore s.r.l.,

scritture private autenticate da notaio di riconoscimento di debito, datate 14 marzo 2014, 24 giugno 2016 e 19 giugno 2018 con gli allegati effetti cambiari.

In relazione alla suddetta ricognizione con il rilascio dei titoli cambiari, si osserva che, coerentemente col dettato normativo dell’art. 1988 c.c., per cui *“La promessa di pagamento o la ricognizione di un debito dispensa colui a favore del quale è fatta dall’onere di provare il rapporto fondamentale. L’esistenza di questo si presume fino a prova contraria”*, ciò che sorge è una presunzione *iuris tantum* in ordine all’esistenza del rapporto sottostante che lega il traente al prenditore: quest’ultimo, che riveste la qualifica di destinatario della promessa di pagamento, è allora dispensato dall’onere di provare la sussistenza del rapporto fondamentale, da presumersi fino a prova contraria. Tuttavia, la ricognizione di debito non costituisce autonoma fonte di obbligazione, ma rappresenta una mera astrazione processuale della *causa debendi* dalla quale *“deriva una semplice ”relevatio ab onere probandi“ che dispensa il destinatario della dichiarazione dall’onere di provare quel rapporto, che si presume fino a prova contraria, ma dalla cui esistenza o validità non può prescindersi sotto il profilo sostanziale, venendo, così, meno ogni effetto vincolante della ricognizione stessa ove rimanga giudizialmente provato che il rapporto suddetto non è mai sorto, o è invalido, o si è estinto, ovvero che esista una condizione o un altro elemento ad esso attinente che possa comunque incidere sull’obbligazione derivante dal riconoscimento”* (Cass. Civ. 20689/2016).

Orbene, dalla documentazione versata in atti e dall’istruttoria espletata



emerge che a fronte della sussistenza del titolo dell'obbligazione (rapporto di affiliazione), e dell'esplicito riconoscimento da parte dell'opponenti della pretesa creditoria vantata dall'opposta, gli oppositori non hanno fornito prova di aver adempiuto integralmente al pagamento della prestazione ricevuta.

La pretesa creditoria non può nemmeno essere paralizzata dal disconoscimento delle forniture di cui alle fatture e della firma sulla ricevuta di ritorno della raccomandata del 29.05.2015, con la quale si sollecitava il pagamento, in quanto l'eccezione si appalesa generica e carente di ogni riferimento contenutistico.

Non da ultimo la Suprema Corte ha chiarito che *“Il disconoscimento deve avvenire in modo formale ed inequivoco essendo, a tal fine, inadeguata una contestazione generica oppure implicita, perché frammista ad altre difese o meramente sottintesa in una diversa versione dei fatti; inoltre, la relativa eccezione deve contenere specifico riferimento al documento e al profilo di esso che viene contestato, sicché non vale, ove venga dedotta preventivamente, a fini solo esplorativi e senza riferimento circoscritto al determinato documento, ma con riguardo ad ogni eventuale produzione in copia che sia stata o possa essere effettuata da controparte”* (Cass. civ., Sez. V, Ordinanza, 17/06/2021, n. 17313)

Alla luce di tali principi, si rileva che il disconoscimento effettuato da parte oppositori non è stato caratterizzato da tali elementi di specificità e di chiarezza, non essendo, peraltro, nemmeno state spiegate le ragioni del disconoscimento.

Parte opponente, a giustificazione del proprio inadempimento, ha inoltre allegato l'inadempimento della controparte per omessa informativa precontrattuale, per l'illegittimità del credito in quanto derivante da comportamenti, posti in essere dall'opposta, configuranti un abuso della propria posizione dominante, per l'imposizione della stipula di un contratto di affiliazione commerciale che prevedeva l'esclusione dell'applicazione della disciplina di cui alla L. 6 maggio 2004 nr. 129, e la concessione abusiva del credito con responsabilità ex artt. 2359, 2497 e 2497 septies c.c. della Ce.Di. per il controllo e la etero-direzione della Superstore s.r.l., proponendo in via riconvenzionale domanda di accertamento e risarcimento del danno.



Orbene, dall'analisi della documentazione processuale e delle allegazioni delle parti non si rinvencono, nel caso specifico, elementi caratterizzanti le condotte violative dedotte dall'opponenti, né la derivazione dei lamentati danni.

Invero, tutti i contratti sottoscritti dagli oppositori, nei quali erano ben esplicitate le formule commerciali e le obbligazioni reciproche, sono stati da questi accettati e successivamente anche rinnovati, pertanto, rappresentano il frutto di scelte imprenditoriali dei contraenti e non risultano imposti dalla società opposta.

Inoltre, il rapporto di affiliazione non risulta caratterizzato da condotte rilevanti un abuso di posizione dominante come inteso dalla [L. 18 giugno 1998, n. 192, art. 9](#), secondo la quale si considera "dipendenza economica la situazione in cui una impresa sia in grado di determinare nei rapporti commerciali con un'altra impresa un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi" ed attiene all'abuso e allo squilibrio delle imprese nell'ambito di un rapporto negoziale.

Come chiarito dalla Suprema Corte di Cassazione "l'abuso di dipendenza economica, di cui all'art. 9 della l. n. 192 del 1998, è nozione indeterminata il cui accertamento postula l'enucleazione della causa concreta della singola operazione che il complessivo regolamento negoziale realizza, secondo un criterio teleologico di valutazione, in via di fatto, della liceità dell'interesse in vista del quale il comportamento è stato tenuto; nell'applicazione della norma è pertanto necessario: 1) quanto alla sussistenza della situazione di "dipendenza economica", indagare se lo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti sia "eccessivo", essendo il contraente che lo subisce privo di reali alternative economiche sul mercato (p. es., perché impossibilitato a differenziare agevolmente la propria attività o per avere adeguato l'organizzazione e gli investimenti in vista di quel rapporto); 2) quanto all'"abuso", indagare la condotta arbitraria contraria a buona fede, ovvero l'intenzionalità di una vessazione perpetrata sull'altra impresa, in vista di fini esulanti dalla lecita iniziativa commerciale retta da un apprezzabile interesse dell'impresa dominante (quale, p. es., modificare le proprie strategie di espansione, adattare il tipo o la quantità di prodotto, o anche spuntare migliori condizioni), mirando la condotta soltanto ad appropriarsi del margine di



*profitto altrui*” (Cassazione civile sez. I, 21/01/2020, n.1184)

Invero, tutte le contestazioni sollevate dall’opponenti risultano generiche e non idonee a circostanziare sul piano assertivo e, a fortiori, su quello probatorio, il fatto denunciato, la violazione rilevante sul piano contrattuale e dell’abuso della dipendenza economica, nonché i danni aventi nesso eziologico.

Sul punto si osserva che la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che: *“Non è fondata la domanda risarcitoria fondata sull’abuso di posizione dominante ai sensi dell’art. 9 della legge 192/1998 quando l’affiliato non abbia dimostrato di trovarsi in una situazione di dipendenza economica rispetto all’affiliante e, in particolare, nell’ipotesi in cui questi non sia l’unico soggetto che gestisca una catena in franchising di articoli oggetto del contratto di franchising e la società affiliata abbia quindi ampie possibilità di reperire alternative soddisfacenti sul mercato. Le limitazioni commerciali previste da un contratto di franchising non integrano di per sé un abuso di posizione dominante, che comunque non può ritenersi immanente alla qualifica di franchisor, ma deve essere dimostrata essendo tali limitazioni infatti normalmente compensate dai vantaggi derivanti dal rapporto di affiliazione sotto il profilo dell’immagine più strettamente legata a quella del produttore, della fruizione delle metodologie di vendita e della preparazione tecnica del personale, del maggior assortimento e della più pronta disponibilità della merce. Tutti elementi che, nel caso di specie, si ravvisano nel contratto stipulato fra le parti e che concorrono a escludere che si sia verificato un abuso di posizione dominante ad opera della affiliante”* Trib Torino Sentenza n. 2414/2017.

Orbene, nonostante le allegazioni, parte opponente non ha provato di aver perso in conseguenza del contratto di affiliazione l’autonomia e l’indipendenza né tantomeno di non poter scegliere di operare con terzi per sottrarsi alle condizioni contrattuali ritenute inique, sicchè nel caso in esame è da escludersi la ricorrenza di una posizione dominante.

Tale circostanza esclude inoltre anche le presunte responsabilità, ex artt. 2359, 2497 e 2497 septies c.c., della Ce.Di. per il presunto controllo e la etero-direzione della Superstore s.r.l. atteso che l’autonomia nella gestione delle società conduce ad escludere una presunta attività di direzione e coordinamento da parte della stessa sulle so-



cietà                    nè che dai vincoli contrattuali intercorrenti tra le società dipendano l'attività e la potenzialità imprenditoriale delle stesse.

Invero, si osserva che la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che l'attività di direzione consiste nell'esercizio di una pluralità sistematica e costante di atti di indirizzo idonei ad incidere sulle decisioni gestorie dell'impresa, sulle scelte strategiche ed operative di carattere finanziario, industriale, commerciale che attengono alla conduzione degli affari sociali, mentre l'attività di coordinamento è la realizzazione di un sistema di sinergie tra diverse società del gruppo nel quadro di una politica strategica complessiva.

Ne consegue che l'attività di direzione e coordinamento è un *quid pluris* rispetto al controllo, in quanto manifestazione di un potere di ingerenza più intenso e pregnante, consistente nel flusso costante di istruzioni impartite dalla società controllante e trasposte all'interno delle decisioni assunte dagli organi della controllata, involgenti momenti significativi della vita della società quali le scelte imprenditoriali, il reperimento dei mezzi finanziari, le politiche di bilancio, la conclusione di importanti contratti ed altro (cfr. Trib. Palermo 15.06.2011, G. comm., 13, II, 507).

La responsabilità prevista ex art. 2497 c.c. deriva pertanto dall'esercizio abusivo dell'attività di eterodirezione o meglio contrario ai principi di corretta gestione societaria ed imprenditoriale e chi agisce per far valere profili di responsabilità ex art. 2497 c.c. è tenuto a provare l'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento, l'antigiuridicità di tale condotta e l'evento dannoso (cfr. Tribunale Torino del 02.02.2022).

Orbene, nel caso in esame il rapporto intercorrente tra le società oggi in causa non appare connotato dai suddetti caratteri di direzione e coordinamento di cui l'opposta non ha dato prova alcuna, pertanto non può dirsi sussistente alcuna responsabilità ex artt. 2359, 2497 e 2497 septies c.c. in capo all'opposta.

Alla luce delle suddette argomentazioni, l'opposizione è infondata e va rigettata.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo, tenendo conto dell'attività effettivamente svolta e delle questioni trattate, con applicazione dei medi di legge, con esclusione della sola fase istruttoria in quanto non svolta.



**P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente decidendo, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- Rigetta l'opposizione per le causali di cui alla motivazione;
- Rigetta le domande riconvenzionali proposte dagli opposenti;
- Condanna gli opposenti in solido al pagamento delle spese di lite in favore dell'opposta che si liquidano in € 8.433,00 per compenso professionale, oltre 15% per rimborso spese generali, oltre IVA e CPA, come per legge,

Santa Maria Capua Vetere, 02.02.2023

Il Giudice

Dott. Diego Dinardo

