

## **TI\_GERICHTE 12.2014.222 vom 8. November 2016**

TI Tribunale d'appello, 2016-11-08, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2014.222\\_d20161108](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2014.222_d20161108)

FR: TI\_GERICHTE 12.2014.222 du 8 novembre 2016

IT: TI\_GERICHTE 12.2014.222 del 8 novembre 2016

### **Regeste**

Incidente ferroviario - responsabilità dello speditore - risarcimento dei danni - onere di contestazione

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

si impegnava a consegnare unità di trasporto intermodale conformi alla definizione della tariffa 9145 (art. 2 n. 7) e a mettere a disposizione carri autorizzati a circolare nel trasporto internazionale combinato (art. 2 n. 8 e art. 9). AO 1 era altresì responsabile per la messa a disposizione dei documenti di trasporto necessari (art. 3 n. 1): essa si obbligava in particolare a consegnare a AP 1 una lettera di vettura CIM-UIRR compilata regolarmente con certificazione / distinta dei carri, ritenuto che nella lettera di vettura CIM doveva venir indicata quale speditore e destinatario AO 1 con il codice cliente \_\_\_\_\_ oppure uno speditore rispettivamente un destinatario da lei incaricato rispettivamente essa doveva essere registrata quale pagatore del noleggio con quel codice cliente (art. 3 n. 2). Giusta l'allegato A del contratto (doc. H), lo stesso si applicava tra l'altro alla tratta n. 9221.04 Taulov (DK) - Gallarate (I).

#### **E. 2**

Il 22 gennaio 2007 è stata compilata la lettera di vettura CIM n. 704 522 049 (doc. I), avente per oggetto il trasporto di 21 carri (vagoni) carichi sul percorso Taulov (DK) - Padborg (DK) - Basel Bad (D/CH) - Luino (I). Nella stessa sono stati indicati come speditore R\_\_\_\_\_ e come destinatario AO 1, ritenuto che in entrambe le posizioni è stato aggiunto il numero cliente \_\_\_\_\_ di AO 1.

#### **E. 3**

Nella notte del 23 gennaio 2007 il treno merci n. TEC 40013 oggetto della lettera di vettura CIM n. 704 522 049 (doc. I), composto di 21 carri, che stava allora viaggiando sulla tratta Kiel (D) - Amburgo (D) proveniente da Taulov (DK), è deragliato al km 25.2, tra le località di Elmshorn (D) e Tornesch (D). Dal rapporto d'inchiesta 14 settembre 2010 del Ministero Federale dei trasporti (doc. M), le cui conclusioni sono state pacificamente ammesse come corrette, è risultato che in testa al citato convoglio si trovava un carro che trasportava due casse mobili e due container, che il container situato sul carro in quarta e ultima posizione conteneva due coil (bobine) in acciaio, che all'altezza del km 25.2 della tratta in questione il coil posteriore aveva sfondato il pavimento in legno del container ed era caduto attraverso il carro sul letto dei binari, ciò che aveva provocato alle ore 3.19 il deragliamento di complessivi 12 carri del treno e il ribaltamento di una parte dello stesso, con fuoriuscita di circa 22'000 litri di acido cloroacetico e soprattutto gravi danni ai veicoli, alle sovrastrutture, agli impianti di segnaletica e di telecomunicazione nonché alle linee aeree di

alimentazione. Cause dello sfondamento del pavimento del container sono risultate essere da una parte il caricamento difettoso dei coil senza travi di base e il loro fissaggio solo con cinghie ad espansione e dall'altra l'insufficiente capacità portante delle travi trasversali del container per l'esecuzione in molte parti difettosa delle saldature tra le travi orizzontali e quelle verticali.

#### **E. 4**

Con petizione 21 settembre 2011 il successore in diritto di AP 1, AP 1 (doc. D1), divenuto nelle more della causa AP 1 (cfr. scritto 3 marzo 2016 con i relativi allegati), al beneficio della necessaria autorizzazione ad agire (doc. C), ha convenuto in giudizio AO 1 innanzi alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud, per ottenere la sua condanna al pagamento di una somma poi aumentata in sede conclusionale da € 5'394'592.34 ( recte : € 5'351'070.74) a € 5'868'290.66 ( recte : € 5'824'769.06) oltre interessi al 5% dal 23 gennaio 2007 nonché il rigetto in via definitiva delle opposizioni interposte ai PE n. \_\_\_\_\_22 e \_\_\_\_\_82 dell'UE di Mendrisio. Essa, ritenendo che la controparte fosse responsabile dell'incidente ferroviario nella sua qualità di spedite, ha in estrema sintesi preteso il risarcimento del danno subito, e meglio delle somme fatturate a titolo di regresso - e nel frattempo da lei già pagate - dal proprietario e gestore della rete ferroviaria DB Netz AG (€ 4'184'715.32 e meglio: € 342'275.03 per misure di pronto soccorso [7 posizioni: doc. P24.8, P24.10, P24.16, P24.32, P31.1 - P31.8, Q17 e Q18], € 8'734.12 per forniture materiali per il pronto soccorso [3 posizioni: doc. P24.6, P24.11 e P24.30], € 1'993'149.32 per ricostruzione dell'infrastruttura [20 posizioni: doc. P3, P4.1, P4.3, P10.1, P13, P16.1, P17.1, P20, P24.4, P24.5, P24.20, P24.22, P24.26 - P24.28, P30, Q10.1 - Q10.6, Q11, Q21, R1, S4], € 541'035.06 per forniture materiali per la ricostruzione [9 posizioni: doc. P6, P7, P8.1, P18.1, P19.1, P25.1, P25.2, P35, Q6 e Q20], € 167'745.50 per uso di macchinari vari per la ricostruzione [8 posizioni: doc. P9.1, P28.1, P32.3, P32.4, P34, Q8, Q22 e Q23], € 257'318.79 per logistica sul cantiere [13 posizioni: doc. P11.1, P24.14, P24.17, P24.23, P24.24, P29, N1 - N7, P32.1, P32.2, Q1, Q2, Q9.1 - Q9.7, Q12 e Q13], € 163'966.28 per sorveglianza del cantiere [21 posizioni: doc. P1.1 - P1.10, P5.2, P5.3, P5.5 - P5.8, P24.1 - P24.3, P24.15, P24.19, P24.21, P24.29, Q3 - Q5, Q7, Q14, Q15, Q, Q16, S1 - S3], € 3'881.52 per eliminazione di rifiuti causati dall'incidente [2 posizioni: doc. P12.1 e P14], € 308.73 per perizie [1 posizione: doc. P15], € 134'401.85 per impiego del personale di DB Netz AG [3 posizioni: doc. P21, P22 e P27], € 525'465.90 per servizi sostitutivi tramite bus navetta [3 posizioni: doc. P23.1 - P23.17, P24.18 e Q19] e € 47'237.82 per spese diverse [5 posizioni: doc. P2, P26, P33.1, P33.2, S5 e Q], dedotta una doppia fatturazione di complessivi € 804.60), delle fatture per la consulenza del supervisore incaricato dell'analisi della dinamica dell'incidente INTAKT Transportberater e.K.(€ 16'245.38 [2 posizioni: doc. U1 e U2]), dei pregiudizi vari da lei direttamente subiti (€ 77'578.18 [14 posizioni: doc. T1 - T14]) e dei costi per la locazione dei binari e dei carri su cui erano poi stati depositati i carri danneggiati (€ 1'546'230.03, doc. V1 - V10), ritenuto che al totale ha poi erroneamente aggiunto alcuni costi fatturati due volte (€ 43'521.75 [3 posizioni] in realtà già compresi nell'importo di € 4'184'715.32 esposto in precedenza). La convenuta, oltre ad aver denunciato la lite alla proprietaria del container in questione, ossia a LI 1 che non è tuttavia intervenuta, si è integralmente opposta alla petizione.

#### **E. 5**

Con decisione 13 novembre 2014 il Pretore, in parziale accoglimento della petizione, ha condannato la convenuta al pagamento di € 177'649.10 oltre interessi al 5% dal 23 gennaio

2007 e ha rigettato in via definitiva limitatamente a fr. 229'167.30 senza interessi l'opposizione interposta al solo PE n. \_\_\_\_\_ 82 dell'UE di Mendrisio, ritenuto che la tassa di giustizia di fr. 60'000.-, le spese e gli oneri processuali di conciliazione sono stati posti a carico della convenuta per 1/20 e per 19/20 sono stati posti a carico dell'attrice, tenuta altresì a rifondere alla controparte fr. 130'000.- a titolo di ripetibili parziali. Il giudice di prime cure ha in sostanza ammesso il risarcimento dei costi generati dall'intervento dei pompieri e delle altre unità di crisi di cui ai doc. P24.8, P24.10, P24.16, P24.32, Q17, Q18 e T3 (per complessivi € 190'455.66, tutti fatturati da DB Netz AG all'attrice, tranne l'ultimo fatturato direttamente a quest'ultima), salvo aver posto in deduzione un importo ammesso dall'attrice per la vendita di alcuni rottami (€ 12'806.58). Tutte le altre pretese sono per contro state disattese.

## **E. 6**

La pronuncia pretorile è stata impugnata da entrambe le parti. Con appello 15 dicembre 2014 (inc. n. 12.2014.222) la convenuta ha chiesto di riformare il querelato giudizio nel senso di respingere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi, non ritenendosi debitrice nemmeno dei costi generati dall'intervento dei pompieri e delle altre unità di crisi. Con appello, esso pure datato 15 dicembre 2014 (inc. n. 12.2014.224), l'attrice ha invece chiesto di riformare la decisione pretorile nel senso di accogliere integralmente la petizione, con protesta di spese e ripetibili di primo e secondo grado, ribadendo il buon fondamento della sua azione giudiziaria. Degli ulteriori allegati delle parti, e meglio della risposta 4 febbraio 2015 dell'attrice, rispettivamente della risposta 12 febbraio 2015 della convenuta (alla quale sono seguite la replica spontanea 5 marzo 2015 dell'attrice e la duplica spontanea 12 marzo 2015 della convenuta), con cui è postulata la reiezione del gravame di parte avversa pure con protesta di spese e ripetibili, si dirà, se e per quanto necessario, nei prossimi considerandi.

### **E. 6.2**

8), alle sole contestazioni particolari - e non invece a quelle generali di cui già si è detto in precedenza - (asseritamente) sollevate dalla convenuta e alla loro (presunta) infondatezza è del tutto irricevibile, nell'occasione essa non essendosi assolutamente confrontata con il diverso giudizio impugnato (impostato invece con la logica delle quattro categorie, come detto neppure validamente censurata dall'attrice stessa).

## **E. 7**

I dubbi sollevati prudenzialmente dalla convenuta (risposta all'appello p. 2 e 4 e duplica spontanea p. 2) in merito alla tempestività dell'appello presentato dall'attrice sono del tutto infondati. Atteso che la decisione 13 novembre 2014 è stata ricevuta da quest'ultima l'indomani (come sostenuto dalla stessa a p. 8 del suo appello e del resto confermato dall'accertamento del tracciamento degli invii relativo alla raccomandata n. \_\_\_\_\_), il suo appello datato 15 dicembre 2014, consegnato alla posta quel medesimo giorno (cfr. il timbro postale sulla busta allegata all'atto e la ricevuta relativa alla raccomandata n. \_\_\_\_\_, prodotte entrambe con la replica spontanea), è in effetti rispettoso del termine di 30 giorni previsto dalla legge (art. 311 cpv. 1 CPC), prorogato al primo giorno feriale successivo giusta l'art. 142 cpv. 3 CPC.

## **E. 8**

Nel suo giudizio il Pretore ha innanzitutto ritenuto data la legittimazione passiva della convenuta, rilevando in sostanza che l'indicazione di R\_\_\_\_\_ quale

speditore nella lettera di vettura (doc. I) non era conforme ai ruoli effettivamente svolti dalle parti nel contratto di trasporto, che attribuivano questa posizione alla convenuta, poco importando se il contratto quadro (doc. B) prevedesse la possibilità di inserire nella lettera di vettura uno speditore o destinatario diverso dalla stessa. Egli ha in effetti rilevato da una parte che la convenuta era il partner contrattuale dell'attrice, dato che i trasporti concordati erano stati eseguiti a suo favore e siccome la stessa aveva sempre ritenuto di far valere dei diritti connessi alla sua qualità di speditore inoltrando tra l'altro un'istanza di conciliazione contro la qui attrice (doc. I4). Ed ha evidenziato dall'altra, sulla base delle testimonianze di \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, che l'indicazione di R \_\_\_\_\_ nella lettera di vettura in questione, operata per altro dalla stessa convenuta, era avvenuta senza che ne fosse stata spiegata o dimostrata la base contrattuale: non risultava in effetti che quella società, semplice trazionista dei treni (incaricata solo della composizione dei treni su indicazione della convenuta) senza influsso sul carico, avesse concluso un contratto di trasporto con l'attrice quale trasportatore o speditore; gli stessi dipendenti della convenuta non erano in chiaro sulle ragioni per cui R \_\_\_\_\_ era stata indicata come speditore nella lettera di vettura, il teste \_\_\_\_\_ avendo dichiarato che essa era la rappresentante della convenuta, che dunque era l'effettivo speditore, e il teste \_\_\_\_\_ essendosi limitato ad osservare che essa era il gestore del terminale, ciò che però era irrilevante per il tema; l'erroneità dell'indicazione di R \_\_\_\_\_ nella lettera di vettura era oltretutto stata più volte fatta presente alla convenuta (doc. I1 - I3).

### **E. 8.1**

Nel suo gravame (appello p.

### **E. 8.2**

La legittimazione delle parti al processo deve essere esaminata d'ufficio dal giudice (DTF 108 II 216 consid. 1, 114 II 345 consid. 3d, 126 III 59 consid. 1). Questo principio vale tuttavia soltanto per l'applicazione del diritto e non per le circostanze di fatto (Cocchi/Trezzini, CPC-TI App., n. 339 ad art. 181 con rif. a TF 6 luglio 2004 4C.198/2004 consid. 3.2 in: Droit du bail 2005 p. 13). La legittimazione passiva, ossia la posizione della parte convenuta per rapporto al diritto fatto valere in causa nei suoi confronti, non rappresenta un presupposto processuale ma è invece un elemento del diritto sostanziale, che impone un giudizio di merito emanato dal giudice sulla base dei fatti allegati dalle parti ed accertati. Determinare la legittimazione passiva di una parte significa stabilire contro chi si deve far valere in giudizio, in proprio nome, una determinata pretesa in qualità di suo titolare (DTF 125 II 82 consid. 1a; TF 2 giugno 2003 5C.243/2002 consid. 2.3; II CCA 25 ottobre 2005 inc. n. 12.2005.137, 8 luglio 2011 inc. n. 12.2010.109 in: RtiD I-2012 21c p. 927). In tema di azioni contrattuali, ossia di pretese derivanti dall'esistenza di un determinato contratto, si ritiene che la legittimazione passiva sia data qualora la parte convenuta sia parte del contratto in base al quale l'attore procede (Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 23 ad art. 181; II CCA 4 giugno 2007 inc. n. 12.2005.174, 11 gennaio 2008 inc. n. 12.2007.104, 7 febbraio 2008 inc. n. 12.2007.29, 28 agosto 2012 inc. n. 12.2010.221, 25 marzo 2013 inc. n. 12.2011.110, 20 novembre 2013 inc. n. 12.2012.156, 4 giugno 2014 inc. n. 12.2012.165).

### **E. 8.3**

Per potersi riconoscere la legittimazione passiva della convenuta nella presente causa, avente pacificamente per oggetto la responsabilità dello speditore giusta l'art. 13 § 2 CIM, occorre che quella parte sia lo speditore nel contratto di trasporto CIM in questione e, stante che essa non risultava essere indicata come tale nella lettera di vettura (doc. I), che fino a prova del contrario è presunta essere corretta (art. 12 § 1 CIM), che sia dimostrata l'erroneità dell'indicazione riportata nella lettera di vettura.

### **E. 8.3.1**

Nel caso di specie l'attrice, già in sede di petizione (p. 8 segg. e 70), ha sostenuto che la convenuta fosse la sua controparte contrattuale nel contratto quadro (doc. B) e nei singoli contratti di trasporto CIM conclusi sulla base dello stesso e che l'indicazione dello speditore contenuta nella lettera di vettura (doc. I) fosse errata. In replica (p. 9 segg., 45 segg. e 94 seg.) essa ha poi confermato quelle adduzioni, precisando che l'erroneità dell'indicazione contenuta nella lettera di vettura risultava dal fatto che il contratto quadro permetteva alla convenuta di indicare quale speditore nella lettera di vettura solo sé stessa o un suo mandatario, ma che la persona concretamente indicata R \_\_\_\_\_, oltre a non aver agito quale speditore (ma semmai come suo subtrasportatore), aveva tutt'al più operato quale mero rappresentante o ausiliario della convenuta. In tali circostanze è incontestabile che l'attrice abbia senz'altro fatto fronte all'onere di allegazione che le incombeva sul tema.

### **E. 8.3.2**

Le censure della convenuta sul tema dell'onere della prova e sulle risultanze probatorie non possono trovare accoglimento.

#### **E. 8.3.2.1**

L'istruttoria ha permesso di confermare che la convenuta agiva contrattualmente in qualità di speditore. Essa era in effetti la controparte contrattuale dell'attrice nel contratto quadro e nei singoli contratti di trasporto CIM conclusi sulla base dello stesso: il tenore del doc. B, ed in particolare il suo art. 1, è eloquente al proposito e del resto la stessa convenuta ha ammesso in causa di essere la controparte contrattuale dell'attrice (risposta p. 6, 9, 15 e 19, duplica p. 10, verbale di prime arringhe 10 dicembre 2012 p. 2, appello p. 3). Atteso che nell'occasione l'attrice agiva pacificamente quale trasportatore (cfr. pure doc. I) e che, come evidenziato anche dalla stessa convenuta (risposta p. 17), la controparte del trasportatore in un contratto di trasporto è lo speditore (Koller, Transportrecht - Kommentar zur Spedition, Gütertransport und Lagergeschäft, 7<sup>a</sup> ed., n. 2 ad art. 7 CIM [doc. W1]; Bellardita, Der Absender im frachtrechtlichen Schuldverhältnis und seine Haftung, p. 13 [doc. W5]), è evidente che la convenuta sia intervenuta in quest'ultima funzione. È per altro a ragione che il Pretore ha rilevato che la stessa convenuta aveva provveduto a far valere dei diritti connessi alla sua qualità di speditore, inoltrando un'istanza di conciliazione e una procedura esecutiva contro l'attrice (doc. I4, I4a e I4b). Questo accertamento implica di per sé che l'indicazione dello speditore contenuta nella lettera di vettura di cui al doc. I, che non è costitutiva ma ha solo una funzione probatoria finché non sia stato dimostrato il contrario (Koller, op. cit., n. 2 ad art. 6 CIM [doc. W1]), non può essere tenuta in considerazione. Essendo in tal modo dimostrato, nell'ambito della prova principale incombente all'attrice, che nonostante il diverso tenore della lettera di vettura di cui al doc. I la convenuta era l'effettivo speditore, il rimprovero mosso da quest'ultima al Pretore di aver violato le norme sull'onere della prova (ciò che presuppone

invece un giudizio fondato sull'assenza di prove) è infondato.

#### **E. 8.3.2.2**

La convenuta, fondandosi sull'art. 3 n. 2 del contratto quadro - secondo cui essa si impegnava a consegnare alla controparte, per ogni singolo contratto di trasporto CIM concluso sulla base dello stesso, una lettera di vettura nella quale doveva venir indicata quale speditore e destinatario essa stessa con il suo codice cliente oppure uno speditore rispettivamente un destinatario da lei incaricato rispettivamente essa doveva essere registrata quale pagatore del noleggio con il codice cliente suddetto (" im CIM-Frachtbrief muss als Absender und Empfänger die Firma AO 1 ... mit die AP 1-Kundennummer \_\_\_\_\_ oder ein von ihr beauftragte Absender bzw. Empfänger eingetragen werden bzw. AO 1 muss als Frachtzahler mit der vorgenannten Kundennummer eingetragen werden ") - ritiene nondimeno, a mo' di controprova, che l'indicazione dello speditore contenuta nella lettera di vettura di cui al doc. I sarebbe conforme agli accordi contrattuali e dunque non potrebbe essere considerata errata, rispettivamente che eventuali dubbi interpretativi nel contratto dovrebbero essere risolti a sfavore dell'attrice, atteso che il contratto quadro era stato allestito da una sua ausiliaria (S\_\_\_\_\_ AG). A torto. Essa confonde in realtà due aspetti assai diversi, ovvero la questione a sapere chi sia effettivamente lo speditore (e dunque a chi incomba la responsabilità ai sensi dell'art. 13 § 2 CIM, che qui interessa) e la questione a sapere se le indicazioni contenute nella lettera di vettura siano esatte o corrette (e dunque se sia in tal caso pure innescata la responsabilità prevista dall'art. 8 CIM). Oltretutto, nemmeno si può ritenere che l'indicazione di R\_\_\_\_\_ quale speditore nella lettera di vettura di cui al doc. I fosse conforme agli accordi contrattuali, non risultando che quella società avesse nell'occasione agito come speditore incaricato dalla convenuta. L'istruttoria ha in effetti permesso di stabilire che quella società era unicamente la trazionista dei treni e che la stessa si era occupata della composizione del treno a Taulov (DK), ritenuto che il carro contenente il container già carico era pervenuto in treno da Malmö (S) senza essere stato da lei toccato (cfr. teste \_\_\_\_\_ p. 1 seg., il quale ha pure rammentato di aver fatto presente alla convenuta già a far tempo dal 2005 - le altre prove menzionate sul tema dal Pretore si riferiscono a un'epoca successiva all'incidente - l'erroneità dell'indicazione contenuta nella lettera di vettura), e dunque non aveva mai svolto l'attività di speditore; che non esisteva un accordo diretto tra quella società e la convenuta che prevedesse l'indicazione della stessa sulle lettere di vettura (teste \_\_\_\_\_ p. 5); e che anzi, per stessa ammissione della convenuta (cfr. risposta p. 19 seg. e 61, conclusioni p. 14 segg.), la medesima mai era stata in relazione contrattuale con lei o era stata da lei incaricata. L'erroneità dell'indicazione nello speditore nella lettera di vettura di cui al doc. I è per finire stata ammessa per atti concludenti anche dalla stessa convenuta, la quale da metà 2012 non riportava più quale speditore, nelle relative lettere di vettura per quei trasporti, R\_\_\_\_\_ bensì proprio sé stessa (teste \_\_\_\_\_ p. 2).

#### **E. 9**

Il Pretore, dopo aver accertato che l'incidente era stato causato da un difetto di carico, e meglio da quello del container, e che di questa circostanza doveva rispondere la convenuta, ha in seguito respinto l'eccezione di quest'ultima secondo cui quel difetto fosse evidente e dunque dovesse essere riconoscibile all'attrice anche alla luce dell'obbligo di controllo che le incombeva contrattualmente. A suo giudizio, secondo il contratto l'attrice era in effetti tenuta solo a verificare esteriormente i carri contenenti unità di trasporto intermodale, senza

procedere a controlli approfonditi delle modalità di carico dei medesimi, e non risultava, come preteso ma non provato dalla convenuta, che essa avrebbe dovuto provvedere a una puntuale verifica dei container caricati sui carri ed in particolare ad un controllo dell'avvenuta regolare manutenzione dei medesimi o ancora alla lettura delle rispettive targhe riportanti le date di revisione. Per altro dal rapporto d'inchiesta dell'incidente risultava che non vi erano indizi alcuni per cui gli esami tecnici del carro effettuati a Taulov (DK) prima e a Padborg (DK) poi fossero stati difettosi, ritenuto che per le imprese ferroviarie il caricamento irregolare dei coil non era riconoscibile (doc. M p. 35).

### **E. 9.1**

La convenuta, sempre nel suo appello (p. 26 segg.), ribadisce la tesi secondo cui all'attrice doveva essere attribuita una concolpa (senza per altro indicare l'entità della "drastica" riduzione delle pretese dell'attrice, auspicata a p. 8, che ciò avrebbe dovuto comportare) per non aver provveduto, contrariamente a quanto previsto nel contratto, alla puntuale verifica dei container caricati sui carri, segnatamente alla lettura delle targhe apposte sugli stessi, e per non aver così scoperto che la manutenzione del container contenente il coil in esame era stata carente.

### **E. 9.2**

In base al contratto l'attrice si era impegnata, tra le altre cose, ad effettuare i controlli riguardanti la sicurezza, segnatamente - oltre alla possibilità di impiego delle motrici sull'itinerario previsto ed al controllo delle masse di carico sulla base della codificazione, che qui tuttavia non interessano - il controllo esterno dei carri contenenti unità di trasporto intermodale (art. 2 n. 1). Dal tenore del contratto, estremamente chiaro sul tema, risulta dunque che il controllo esterno da eseguirsi riguardava unicamente i carri contenenti le unità di trasporto intermodale e non queste ultime, ossia i container trasportati, mentre nulla agli atti permette di ritenere, non potendosi seguire la convenuta laddove ritiene per quanto è dato di comprendere che ciò si imporrebbe siccome i container erano "parte della massa caricata", che quel controllo dovesse estendersi anche alle targhe fissate all'esterno dei container stessi. Tanto basterebbe per respingere la censura. Dal rapporto d'inchiesta dell'incidente (doc. M), ritenuto corretto dalle parti, si evince inoltre che nell'ambito del controllo tecnico dei carri, presupposto per permettere la partenza di un treno, si doveva in particolare far attenzione, tra l'altro, al rodiggio, alla perfetta conduzione dei corpi della boccola, alle ruote gommate, al telaio, ai dispositivi di trazione e di repulsione nonché alla cassa del carro, ritenuto che non era invece obbligatoria e nemmeno prevista l'apertura delle unità di carico o di carri merci chiusi per esaminarne il contenuto (p. 30). Oltretutto il medesimo rapporto d'inchiesta (doc. M), pur avendo in precedenza evidenziato che la targa apposta sul container (riportante la data di revisione) evidenziava una sua carente manutenzione (atteso che il primo controllo dopo la costruzione, avvenuta nel luglio 2000, avrebbe dovuto avvenire al più tardi nell'agosto 2005, cfr. doc. M p. 12 e 26), ha per finire concluso che non vi erano indizi che facessero pensare che gli esami tecnici ai carri effettuati a Taulov (DK) prima e a Padborg (DK) poi (che non avevano evidenziato quella circostanza) fossero stati difettosi (p. 30 e 35), lasciando con ciò a sua volta intendere che la lettura delle targhe dei container non rientrava tra le verifiche imposte.

### **E. 10**

Nel prosieguo del suo esposto il Pretore, dopo aver evaso - con un giudizio che non è qui stato censurato dalle parti (cfr., per quanto riguarda la convenuta, la sua risposta all'appello

p. 6) - tutta una serie di eccezioni sollevate dalla convenuta (sull'onere di allegazione delle pretese attoree, sull'avvenuto aumento delle stesse in sede conclusionale e sulla forza probatoria della documentazione allegata alle informazioni scritte rilasciate da DB Netz AG), si è finalmente espresso sul risarcimento del danno concretamente dovuto all'attrice.

### **E. 10.1**

Ritenuto che l'analisi dell'esistenza di un danno e della sussistenza di un nesso causale sarebbe stata esperita congiuntamente dividendo le varie pretese per tipologia e supporto probatorio allegato dall'attrice, il Pretore, sulle varie categorie di danno fatte valere in causa (fatture di terzi diversi da DB Netz AG, prestazioni di DB Netz AG, altre fatture e danni direttamente subiti dall'attrice), ha rilevato quanto segue.

#### **E. 10.1.1**

Egli, esprimendosi dapprima sulle spese esposte da terzi diversi da DB Netz AG (50 posizioni: cfr. petizione pt. 6.2.1 - 6.2.20, 6.2.23, 6.2.25, 6.2.26, 6.2.30, 6.2.31, 6.2.34, 6.2.35, 6.3.1 - 6.3.7, 6.3.9 - 6.3.11, 6.3.14 - 6.3.17, 6.3.20 - 6.3.22, 6.4 e 6.5.1 - 6.5.5, corrispondenti in sostanza, si aggiunga qui, ai doc. P1 - P20, P23, P25, P26, P30, P31, P34, P35, Q1 - Q7, Q9 - Q11, Q14 - Q16, Q, Q19 - Q21, R, R1 e S1 - S5), ha osservato che l'attrice, a prova dei danni in questione, aveva prodotto agli atti una serie di fatture emesse da ditte intervenute sul luogo del sinistro, rispettivamente di conteggi riguardanti i costi di vari lavori eseguiti. Ha quindi evidenziato che la convenuta dal canto suo aveva contestato, in modo da lui non ritenuto generico, sia la congruità di tali fatture, da un punto di vista generale (ad es. risposta pt. 67, 76, 77, 175 e 204) e in parte per ogni singolo punto relativo alle medesime, contestazione poi ribadita in seguito (ad es. duplica pt. 45, 55, 88, 92, 95, 157, 158, 256 e 259), sia integralmente (sin dalla risposta) l'entità del danno fatto valere dall'attrice così come le varie fatture e i documenti da lei versati agli atti, aggiungendo poi, a riprova del carattere non generico della contestazione, che quest'ultima non poteva certo ritenere, a fronte delle resistenze della convenuta, che il suo danno fosse stato, anche solo in parte, riconosciuto e che di contro alla stessa doveva essere ben chiaro che una prova dello stesso doveva da lei essere apportata con l'istruttoria di causa. Ciò premesso, in relazione a queste fatture, ha rilevato che le stesse, in quanto inviate da ditte terze, venivano di regola controllate da DB Netz AG (testi \_\_\_\_\_ p. 6 e \_\_\_\_\_ p. 2; informazioni scritte ad 7), ovvero da colei che le aveva poi rifatturate all'attrice, e che l'attrice stessa aveva proceduto ad una verifica delle medesime. Sennonché, a suo giudizio, queste risultanze istruttorie non permettevano di ritenere provata la congruità e la correttezza delle fatture in esame, la semplice verifica da parte di DB Netz AG e dell'attrice non essendo sufficiente allo scopo, atteso che in particolare difettava una prova del fatto che gli importi orari, le quantità di materiali utilizzati, il numero di persone coinvolte e i prezzi applicati fossero da ritenersi corretti e congrui, tanto più che nulla era dato a sapere sulla necessità dei singoli interventi fatturati per riferimento all'incidente ferroviario litigioso rispettivamente sulla loro riconducibilità al medesimo e che in alcuni casi l'attrice aveva imputato solo parte degli importi fatturati alle conseguenze dell'incidente senza però aver provato la correttezza di tali quote di riparto. Avendo così l'attrice fallito nell'onere della prova del suo danno, prova che per altro non appariva particolarmente difficile bastando in tal senso l'allestimento di un referto peritale, un'applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO non entrava in linea di conto e nulla poteva in definitiva esserle riconosciuto in relazione a queste pretese.

#### **E. 10.1.2**

Il Pretore, passando poi ad esaminare i costi fatturati all'attrice da DB Netz AG (10 posizioni: cfr. petizione pt. 6.2.21, 6.2.22, 6.2.27 - 6.2.29, 6.2.32, 6.2.33, 6.3.8, 6.3.23 e 6.3.24, corrispondenti in sostanza, si aggiunga qui, ai doc. P21, P22, P27 - P29, N1 - N7, P32, P33, Q8, Q22 e Q23), ha osservato che l'attrice aveva prodotto diversi documenti che avrebbero dovuto comprovare la sua pretesa risarcitoria. Ha quindi evidenziato che la convenuta aveva chiaramente contestato in risposta (pt. 74) le fatture emesse da DB Netz AG per sue prestazioni. E ha fatto notare che l'attrice in replica aveva di conseguenza spiegato che le prestazioni operate da quella società erano state fatturate sulla base dei costi generati utilizzando dei cosiddetti tariffari dispositivi ("Dispo-Kosa"). Ciò posto, pur avendo rilevato che l'istruttoria aveva permesso di confermare che DB Netz AG con riferimento alle fatture in esame aveva effettivamente utilizzato quel metodo di calcolo (testi \_\_\_\_\_ p. 6 seg. e \_\_\_\_\_ p. 2 seg., informazioni scritte ad 4 e 6), ha ritenuto che i testimoni escussi e la restante istruttoria non avessero però potuto confermare la corretta applicazione di tali regole interne dispositive - per altro mai ammesse come vincolanti dalla convenuta e dunque da provarsi quanto alla loro correttezza e congruità per rapporto ai prezzi di mercato - nulla potendo essere dedotto al riguardo dalla documentazione agli atti, tanto più che quelle regole interne, quand'anche ne fosse stata provata la corretta applicazione (ciò che non era il caso e non poteva essere verificato dal giudice), prevedevano l'applicazione di dati effettivi, e meglio dei costi effettivi ecc., sul cui corretto computo tutto si ignorava, e che nulla era dato a sapere sul fatto se quanto computato fosse effettivamente giustificato alla luce delle conseguenze dell'incidente ferroviario in questione. In tali circostanze, non incombando al giudice di indagare oltre sulla correttezza della documentazione agli atti, che avrebbe dovuto essere sottoposta ad un perito cognito della materia, nulla poteva essere riconosciuto all'attrice per queste pretese.

### **E. 10.1.3**

Il primo giudice, esaminando in seguito una serie di danni relativi a fatture diverse (4 posizioni: cfr. petizione pt. 6.2.24, 6.3.18, 6.3.19 e 7.1.3, corrispondenti in sostanza, si aggiunga qui, ai doc. P24, Q17, Q18 e T3), ha ritenuto che per gli stessi dovesse valere in larga misura quanto esposto ai punti precedenti segnatamente con riferimento alle fatture esposte da terzi diversi da DB Netz AG, rilevando che agli atti non vi era alcuna prova della congruità e della correttezza delle fatture versate agli atti. Discorso a parte doveva per contro valere per i costi generati dall'intervento dei pompieri e delle altre unità di crisi in parte contenuti in quelle fatture, trattandosi di fatture emesse da pubbliche autorità, che le avevano calcolate basandosi, oltre che sulle spese effettive, su quanto previsto dai vari regolamenti applicabili (ad es. scritto Comune di Tornesch (D) di cui al doc. P24.8). In tali circostanze, dovendosi ammettere che i documenti in questione avevano una certa ufficialità tale da conferire un valore probatorio aggiunto, se non proprio uguale almeno molto simile alle decisioni dell'autorità, egli ha ritenuto che i costi esposti nelle fatture di cui ai doc. P24.8, P24.10, P24.16, P24.32, Q17, Q18 e T3 di complessivi € 190'455.66 (non invece quelli di cui ai doc. P31.7 e P31.8, che erano esposti in meri documenti interni, senza destinatari o firma di sorta), difettando agli atti una particolare prova del loro carattere errato, potessero essere riconosciuti quale danno risarcibile all'attrice: questi costi erano in effetti indubbiamente riconducibili all'incidente ferroviario in parola, le stesse fatture facendo riferimento ad interventi connessi a tale sinistro, per cui un nesso causale con la responsabilità della convenuta era da ritenersi dato.

### **E. 10.1.4**

Il Pretore, con riferimento ai costi in cui l'attrice sarebbe direttamente incorsa (16 posizioni: cfr. petizione pt. 6.3.12, 6.3.13, 7.1.1, 7.1.2, 7.1.4 - 7.1.12, 7.2, 7.3 e conclusioni pt. 6.1, corrispondenti in sostanza, si aggiunga qui, ai doc. Q12, Q13, T1, T2, T4 - T14, U1, U2 e V1 - V10), ha quindi nuovamente evidenziato come l'attrice si fosse limitata a produrre dei meri documenti di parte o delle fatture, la cui valenza probatoria, in assenza di ulteriori riscontri oggettivi agli atti ed a fronte delle contestazioni della convenuta di cui già in precedenza si era detto, era tuttavia nulla. In particolare essa aveva prodotto i doc. Q11 (recte : Q12), Q12 (recte : Q13), T4 - T9 e T14, che, oltre ad essere documenti interni di portata probatoria nulla, non permettevano di evincere alcunché in merito alla congruità e correttezza degli importi esposti e dunque non erano idonei a comprovare le pretese allegate dall'attrice. I doc. T1, T2, T10 - T13, U1 e U2 erano invece mere fatture di terzi, per le quali valeva dunque quanto si era già dinanzi esposto. Quanto alle spese di locazione dei binari e dei carri, la convenuta aveva contestato la debenza dell'importo fatturato rilevando come i costi esposti non sarebbero mai stati pattuiti e l'attrice, a fronte di tale contestazione, si era limitata a produrre i suoi tariffari e una serie di fatture (doc. V1 - V10), sennonché sulla questione a sapere se i tariffari, non pattuiti tra le parti, fossero corretti e prevedessero dei prezzi congrui nulla era dato di sapere, tanto più che nemmeno era possibile determinare se tali tariffari fossero stati correttamente applicati nel caso concreto per rapporto alla tipologia di carri e relitti interessati. In tali circostanze, avendo l'attrice di nuovo fallito nel suo onere della prova, nulla poteva esserle riconosciuto per queste pretese.

#### **E. 10.1.5**

Al termine del suo esame, il Pretore ha concluso che l'attrice aveva apportato la prova di aver subito un danno di soli € 190'455.66, aggiungendo poi che da tale somma, per stessa ammissione dell'attrice, doveva essere dedotto un importo di € 12'806.58 (petizione pt. 6.3.25, doc. Q), così che le spettanze dell'attrice potevano essere quantificate in € 177'649.08.

#### **E. 10.2**

Il giudizio pretorile, reso nei termini appena esposti, è stato ritenuto errato da entrambe le parti, che hanno provveduto a censurarlo nell'ambito dei loro rispettivi appelli.

##### **E. 10.2.1**

In questa sede, come meglio si dirà più avanti, l'attrice rimprovera in sostanza al Pretore di aver esasperato i requisiti necessari per soddisfare la prova del danno, che essa ritiene invece di aver senz'altro fornito per tutte le pretese da lei azionate sia tramite i numerosi e dettagliati documenti versati agli atti sia con le testimonianze assunte e le informazioni scritte raccolte, tanto più che la convenuta neppure aveva sostanziato o provato le contestazioni riferite alle fatture e che essa si trovava in una situazione di oggettiva impossibilità di fornire prove al di là di quanto fosse già stato prodotto agli atti. In tali circostanze ritiene che, diversamente da quanto deciso nella decisione impugnata, la mancanza di una perizia giudiziaria, che il giudice di prime cure avrebbe potuto e dovuto assumere d'ufficio e di cui viene in via subordinata chiesta l'assunzione in seconda istanza, non potesse certo andare a suo scapito.

##### **E. 10.2.2**

Da parte sua la convenuta censura in secondo grado il fatto che il Pretore abbia ritenuto che alcune fatture aventi per oggetto i costi generati dall'intervento dei pompieri e delle altre unità di crisi e meglio quelle di cui ai doc. P24.8, P24.10, P24.16, P24.32, Q17, Q18 e T3 di

complessivi € 190'455.66 potessero essere riconosciute quale danno patito dall'attrice.

### **E. 10.3**

Prima di poter passare in rassegna le censure sulle singole posizioni di danno, è opportuno chinarsi sulle censure di carattere generale sollevate dall'attrice.

#### **E. 10.3.1**

Essa ritiene innanzitutto (appello p. 32 seg.) che la motivazione del giudizio impugnato, secondo cui le contestazioni della convenuta riferite alle fatture sarebbero sufficientemente sostanziate e precise, era priva di fondamento. A suo dire, in effetti, dall'analisi degli allegati di causa emergeva che le contestazioni della convenuta erano "essenzialmente" di due tipi: o si trattava "di contestazioni generiche, ovvero prive di contestato specifico e di oggetto chiaro", prive con ciò di ogni efficacia processuale, oppure si trattava "di contestazioni dirette contro la presunta mancanza di causalità, vale a dire sulla supposta impossibilità di collegare gli interventi di riparazione con l'incidente", contestazioni queste che a suo dire erano però chiaramente infondate. Essa aggiunge di essersi in ogni caso trovata in una situazione di oggettiva impossibilità di fornire prove al di là di quanto fosse già stato prodotto agli atti.

##### **E. 10.3.1.1**

Il tema dell'allegazione dei fatti si situa al "crocevia" fra il diritto materiale e il diritto procedurale. Il diritto della parte gravata dell'onere probatorio di dimostrare l'esattezza delle proprie affermazioni si fonda sull'art. 8 CC e presuppone che i fatti da provare, rilevanti ai fini del giudizio, siano stati allegati e sostanziate in maniera sufficiente. Trattandosi - come nel caso in esame - di pretese fondate sul diritto federale, la questione a sapere se i fatti siano stati allegati e sostanziate in maniera sufficiente attiene al diritto materiale, mentre quella relativa alla modalità e ai termini in cui tale allegazione deve avvenire è regolata dal diritto procedurale. Le esigenze poste alla motivazione della contestazione soggiacciono anch'esse al diritto processuale, entro i limiti posti dall'art. 8 CC, senza cioè che in tal modo sia possibile sovvertire le conseguenze dell'onere probatorio dedotte da questa norma (TF 10 luglio 2003 4P.50/2003 consid. 2.1 pubbl. in RtiD II-2004 p. 513, 1° settembre 2014 4A\_534/2013 consid. 5). Chi contesta una pretesa deve pertanto motivare soltanto in modo tale da permettere all'altra parte di capire quali fatti sono contestati e di fornire quindi le prove delle quali porta l'onere. A dipendenza delle circostanze specifiche possono di conseguenza bastare anche contestazioni globali, ritenuto che esigenze più severe, analoghe a quelle che deve rispettare la parte cui incombe l'onere di provare, potrebbero al più giustificarsi in una situazione di bisogno, di "Beweisnot", della controparte (DTF 115 II 1 consid. 4; TF 17 marzo 2005 4P.255/2004 consid. 4.2, 18 dicembre 2006 5P.391/2006 consid. 3.2, 22 febbraio 2010 5A\_710/2009 consid. 2.3.1, 10 agosto 2010 4A\_629/2009 consid. 4.1 pubbl. in SJ 2011 I p. 12, 1° settembre 2014 4A\_534/2013 consid. 5, 29 luglio 2015 4A\_9/2015 consid. 5.1; II CCA 24 settembre 2013 inc. n. 12.2012.63).

##### **E. 10.3.1.2**

La censura con cui l'attrice ritiene che le contestazioni della convenuta riferite alle fatture sarebbero state essenzialmente di due tipi, ossia generiche e dunque prive di efficacia processuale oppure dirette contro la presunta mancanza di causalità e con ciò infondate, è irricevibile per carenza di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC). L'attrice non si è in effetti assolutamente confrontata (tranne forse, come si vedrà più avanti, sub consid. 10.4.4.3., con

riferimento alla pretesa relativa alle spese di locazione dei binari e dei carri) con l'argomentazione pretorile, esposta dapprima con riferimento sulle spese esposte da terzi diversi da DB Netz AG ma di fatto poi estesa - come si è illustrato nei considerandi precedenti - a tutte le altre posizioni di danno, secondo cui la convenuta aveva invece contestato in modo non generico, in vari punti ben specificati della risposta e della duplice, sia la congruità di tali fatture, da un punto di vista generale e in parte per ogni singolo punto relativo alle medesime, sia integralmente, sin dalla risposta, l'entità del danno fatto valere dall'attrice così come le varie fatture e i documenti da lei versati agli atti, spiegando in particolare per quali ragioni di fatto o di diritto la stessa fosse errata e dovesse con ciò essere riformata (TF 7 dicembre 2011 4A\_659/2011 consid. 4, 27 settembre 2012 4A\_252/2012 consid. 9.2.1, 10 marzo 2014 4A\_474/2013 consid. 3.2; per tante: II CCA 16 agosto 2016 inc. n. 12.2015.150). Del resto l'attrice, sempre in violazione del suo obbligo di motivazione (non incombendo in effetti all'autorità di appello di ricercare nell'incarto le circostanze atte a sostanziare le censure di una parte, cfr. DTF 138 III 374 consid. 4.3.1, 139 II 7 consid. 7.1; TF 27 settembre 2012 4A\_252/2012 consid. 9.2.1; II CCA 3 novembre 2015 inc. n. 12.2014.164, 25 novembre 2015 inc. n. 12.2014.102), nemmeno si è data la pena di indicare in quali punti dei propri allegati la convenuta avrebbe contestato le fatture nel modo da lei ora preteso. E oltretutto, essa, indicando che dall'analisi degli allegati di causa della convenuta emergeva che quelle contestazioni erano "essenzialmente" dei due tipi da lei poi indicati, ha lasciato intendere che vi potessero essere anche altri tipi di contestazioni, su cui non si è però espressa. Si aggiunga, per completezza di motivazione, che l'attrice nel suo gravame ha persino talvolta ammesso l'esistenza di una contestazione della convenuta più ampia di quella da lei ora pretesa, riconoscendo segnatamente che la controparte aveva contestato l'adeguatezza delle fatture agli atti (cfr. ad es. appello p. 48 e 51, salvo però aver aggiunto che la circostanza doveva invece andare a scapito della controparte).

### **E. 10.3.1.3**

Ampiamente infondata, al limite del temerario, è invece l'altra censura con cui l'attrice pretende di essersi concretamente trovata in una situazione di oggettiva impossibilità di fornire prove al di là di quanto fosse già stato prodotto agli atti, motivata dal fatto che la responsabilità CIM della convenuta, pur trovando la sua origine nel contratto quadro, era di natura essenzialmente extracontrattuale il che rendeva impossibile produrre agli atti giustificativi o accordi precedenti i fatti del 23 gennaio 2007, e che nemmeno era ragionevolmente possibile pretendere da lei altre prove. La stessa attrice, in sede di replica (p. 35), aveva in effetti pacificamente ammesso che DB Netz AG disponeva "letteralmente di container di documenti concernenti l'incidente e i danni di Tornesch" e che con il necessario (sia pure a suo dire abnorme) dispendio di tempo ed energie sarebbe stato "possibile ricostruire e giustificare ogni singola attività di ogni singolo collaboratore coinvolto nelle operazioni di emergenza e di riparazione", sennonché essa aveva poi aggiunto di ritenere superflua, oltre che del tutto sproporzionata, anche nell'ottica dell'economia processuale, una simile attività di produzione di migliaia di documenti, a cui ha così rinunciato.

### **E. 10.3.2**

L'attrice ribadisce in seguito (appello p. 38 segg.) di aver comunque ossequiato l'onere della prova che le incombeva sul danno tramite i documenti, le testimonianze e le informazioni scritte raccolte, e rimprovera in sostanza al Pretore di aver esasperato, in

violazione del diritto federale, i requisiti necessari per soddisfare la prova. A torto. A fronte dell'accertamento pretorile di cui al precedente consid. 10.3.1.2., non validamente censurato in questa sede, secondo cui la convenuta aveva contestato in modo non generico sia la congruità delle fatture sia l'entità del danno fatto valere dall'attrice così come le varie fatture e i documenti da lei versati agli atti, è in effetti evidente che il buon fondamento delle pretese dell'attrice, anche di quelle fondate su fatture di terzi da lei già pagate (che, pur attestando certo l'esistenza di un danno in punto alla parte stessa, non godono però, contrariamente da quanto da lei preteso, della presunzione di correttezza dell'importo fatturato e pagato, cfr. Trezzini, in: Cocchi/Trezzini/Bernasconi, Commentario CPC, p. 737; TF 25 giugno 2002 4P.76/2002 consid. 3.7; Rep. 1999 n. 79; II CCA 11 settembre 1995 inc. n. 12.95.157), poteva essere ammesso dal Pretore e potrà essere ammesso da questa Camera solo nel caso in cui lo stesso dovesse risultare dalle altre prove assunte (le testimonianze e le informazioni scritte) o da quelle eventualmente ancora da assumere o da far assumere (e in particolare la perizia giudiziaria, di cui si dirà qui di seguito). Si aggiunga, sempre con riferimento alle fatture di terzi già pagate ed in particolare quelle di DB Netz AG, che è per altro per la prima volta solo in questa sede e dunque in modo irritato (art. 317 cpv. 1 CPC), che l'attrice ha preteso (appello p. 30), senza per altro averlo provato, che le stesse disporrebbero di un valore probatorio aggiunto siccome erano state riprese nei suoi bilanci aziendali (cfr. sul tema pure consid. 10.4.3.3.). Contrariamente a quanto preteso dall'attrice, il fatto che quelle somme siano state fatturate a titolo di regresso all'attrice, che le ha poi pagate, non migliora la sua posizione (e la citazione, a p. 6 seg. della sola replica spontanea, dello stralcio di un considerando del giudice americano Howard Holtzmann, citato da Zuberbühler, in: Arroyo, Arbitration in Switzerland, art. 38 Swiss Rules, N. 19, è ben lungi dal confermare la bontà, in diritto svizzero, della diversa tesi qui proposta dall'attrice).

### **E. 10.3.3**

La censura con cui l'attrice (appello p. 33 seg.) rimprovera al Pretore di non aver assunto egli stesso d'ufficio una perizia giudiziaria "in merito all'incidente ferroviario" e "ai danni da esso causati", chiedendo di fatto di rinviargli l'incarto per l'allestimento di quella prova e l'emanazione di un nuovo giudizio (in tal senso replica spontanea p. 9), è infondata. L'art. 183 cpv. 1 CPC, richiamato nell'occasione dall'attrice a sostegno della sua tesi, non fa in effetti obbligo al giudice di assumere d'ufficio una perizia giudiziaria, ma gli attribuisce una semplice facoltà in tal senso, ritenuto però che in base alla dottrina e alla giurisprudenza (cfr. Dolge, Basler Kommentar, 2<sup>a</sup> ed. n. 2 ad art. 183 CPC; Rüetschi, Berner Kommentar, n. 7 ad art. 183 CPC; Weibel, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, 3<sup>a</sup> ed. n. 9 ad art. 183; cfr. pure, con riferimento alla giurisprudenza resa nell'ambito del CPC/TI, che prevedeva una disposizione analoga: Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 1 ad art. 88; II CCA 24 aprile 2014 inc. n. 12.2012.160, 8 settembre 2015 inc. n. 12.2013.160) la disposizione va applicata con riserbo, specialmente, come è il caso nella presente fattispecie, nell'ambito di una causa retta dalla massima dispositiva e in presenza di parti rappresentate da legali, e soprattutto non deve essere applicata per ovviare alle negligenze della parte gravata dell'onere della prova, che, come in concreto l'attrice, era o doveva comunque essere consapevole della necessità dell'assunzione di una tale prova (tanto che in questa sede, come meglio si dirà qui di seguito, pretende addirittura di averne già chiesto l'allestimento innanzi al Pretore).

### **E. 10.3.4**

L'assunzione della perizia giudiziaria in seconda sede, richiesta in via subordinata dall'attrice (appello p. 34 seg.), è a sua volta esclusa.

#### **E. 10.3.4.1**

Le parti possono chiedere all'autorità di appello di assumere nuove prove, in due determinati casi: da una parte si tratta dei nuovi mezzi di prova ex art. 317 cpv. 1 CPC, che contemplano tanto quelli venuti in essere dopo la decisione (cosiddetti "nova" autentici), quanto quelli preesistenti se, facendo uso della diligenza ragionevolmente esigibile nelle circostanze concrete, non li si poteva già produrre in primo grado (ossia "pseudo nova") (Trezzini, op. cit., p. 1393); dall'altra, giusta l'art. 316 cpv. 3 CPC, è pure data la facoltà di riassumere prove già acquisite dal Pretore, nonché di assumere prove ritualmente offerte ma da questi respinte a torto (Trezzini, op. cit., p. 1389; Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, 3<sup>a</sup> ed., n. 47 ad art. 316; TF 19 luglio 2012 4A\_229/2012 consid. 4; II CCA 10 ottobre 2012 inc. n. 12.2012.6, 17 ottobre 2012 inc. n. 12.2011.104, 22 maggio 2015 inc. n. 12.2013.96).

#### **E. 10.3.4.2**

Nel caso di specie è incontestabile che la prova offerta in questa sede dall'attrice non costituisce un "novum" autentico o un "pseudo novum", siccome avrebbe potuto essere assunta già in primo grado se l'attrice avesse fatto uso della diligenza ragionevolmente esigibile nelle circostanze concrete.

#### **E. 10.3.4.3**

Resta da stabilire se si sia in presenza di una prova ritualmente offerta in prima sede disattesa a torto dal Pretore. Al quesito va data risposta negativa in quanto, come si dirà, il Pretore non ha in realtà rifiutato l'assunzione quella prova, mai offerta. In questa sede l'attrice ha invero sostenuto (appello p. 34 seg.) che l'istanza volta all'allestimento di una perizia giudiziaria, da lei "formulata volutamente in modo ampio per includere nella richiesta anche la domanda tendente a accertare le misure che furono necessarie per riparare il danno", era stata a suo tempo indirizzata al Pretore, il quale aveva però deciso di non darvi seguito avendola ritenuta superflua, decisione questa che essa aveva interpretato nel senso che il giudice, con il riconoscimento del rapporto di inchiesta del Ministero Federale dei trasporti, avesse riconosciuto anche la portata del danno esaminato nel rapporto e avesse accettato il nesso causale tra l'incidente e le singole posizioni di danno; e che tuttavia il Pretore, rendendo la decisione qui impugnata, avrebbe di fatto poi cambiato il proprio metro di giudizio in corso di causa, violando il suo diritto alla prova. L'attrice misconosce manifestamente la realtà dei fatti. In petizione (p. 10 ad 17) essa aveva sostenuto che l'incidente aveva causato danni ingenti e messo in pericolo la sicurezza della collettività, e che il Ministero Federale dei trasporti aveva svolto delle indagini tecniche approfondite per chiarire dinamiche e cause dell'evento, inchiesta che era poi sfociata in un dettagliato rapporto presentato il 14 settembre 2010 (doc. M), che essa aveva essenzialmente posto alla base della sua esposizione; essa ha in seguito aggiunto (p. 11 ad 18) che "nel caso in cui la convenuta dovesse contestare i fatti alla base della presente petizione, in particolare come stabiliti nel rapporto del 14 settembre 2010, essa chiede esplicitamente l'allestimento di una perizia giudiziaria in merito all'incidente in oggetto". In risposta (p. 21 ad 52) la convenuta aveva dichiarato che in merito alle "considerazioni concernenti la ricostruzione della dinamica dell'incidente e le relative cause, si rimanda al rapporto d'inchiesta ... del 14 settembre 2010", precisando che lo stesso "non viene contestato e viene riconosciuto come

corretto". Nei successivi allegati scritti l'attrice aveva preso "atto che la convenuta riconosce che il rapporto d'inchiesta ... è corretto" (replica p. 54), mentre la convenuta aveva dichiarato di non avere "nessuna osservazione" a quel proposito (duplica p. 39). In occasione dell'udienza di dibattimento del 10 dicembre 2012 l'attrice aveva formalmente chiesto l'allestimento di una perizia giudiziaria nei seguenti termini: "Perizie: perizia giudiziaria in merito all'incidente ferroviario avvenuto il 23 gennaio 2007 a Tornesch. La perizia giudiziaria è stata richiesta a titolo eventuale nel primo allegato di causa, nel caso in cui la convenuta dovesse contestare i fatti alla base della petizione (n. 18 petizione). Si prende atto che la convenuta ha riconosciuto espressamente come corretto, al n. 52 della risposta di causa, il rapporto d'inchiesta ... del 14 settembre 2010 (doc. M). Nella misura in cui la convenuta dovesse confermare la propria posizione, l'attrice non ritiene necessario confermare la richiesta di eseguire una perizia giudiziaria" (cfr. elenco dei mezzi di prova allegato al verbale). Avendo la convenuta allora dichiarato di confermare "di non contestare le conclusioni peritali emerse dal rapporto di inchiesta ... (doc. M), cosicché la richiesta perizia non sarà più necessaria" (verbale 10 dicembre 2012 p. 1), il Pretore ha deciso che "la perizia non verrà svolta poiché il doc. M ... è accettato dalle parti" (verbale 10 dicembre 2012 p. 3). In tali circostanze è incontestabile che la perizia giudiziaria, così com'era stata a suo tempo richiesta dall'attrice, mirava unicamente a confermare la correttezza o meno delle dinamiche e delle cause dell'incidente indicate nel rapporto di inchiesta di cui al doc. M (così pure l'attrice a p. 5 delle sue conclusioni), mentre non risulta che essa potesse essere stata "formulata volutamente in modo ampio per includere ... anche la domanda tendente a accertare le misure che furono necessarie per riparare il danno", questioni neppure oggetto del rapporto (a p. 37 del suo appello l'attrice stessa ammette che la relazione di cui al doc. M non determinava l'importo del danno). Ma quand'anche, per ipotesi, si volesse ammettere con l'attrice che con l'accettazione delle risultanze del doc. M la convenuta avesse inteso riconoscere anche l'esistenza del nesso causale tra l'incidente e la varie posizioni danno, resterebbe comunque il fatto che ciò non aveva alcuna influenza sul tema della congruità delle fatture e dell'entità del danno, che a detta del Pretore - con un giudizio che, come detto, non è stato validamente censurato in questa sede - era pure stato contestato dalla convenuta.

#### **E. 10.3.5**

L'assunzione di una prova peritale, ad opera del Pretore (consid. 10.3.3.) oppure da parte di questa Camera (consid. 10.3.4.), andrebbe in ogni caso rifiutata già per il fatto, ripetutamente ammesso dall'attrice, che quella prova non è stata da lei ritenuta necessaria (cfr. replica spontanea p. 5 e 8 seg.). Del resto, a fronte dell'accertamento pretorile, come detto non validamente censurato dalle parti, secondo cui le varie fatture erano state contestate in punto alla loro congruità e correttezza, e della chiara negligenza dell'attrice, che aveva nondimeno rinunciato a produrre o richiamare le migliaia di documenti contenuti "letteralmente in container" che con il necessario (sia pure a suo dire abnorme) dispendio di tempo ed energie avrebbero permesso di "ricostruire e giustificare ogni singola attività di ogni singolo collaboratore coinvolto nelle operazioni di emergenza e di riparazione" (consid. 10.3.1.3.), l'allestimento di una perizia completa su quegli aspetti non sarebbe verosimilmente nemmeno stato possibile.

#### **E. 10.4**

Ciò detto, si tratta ora di esaminare le singole posizioni di danno. Nell'occasione si seguirà la logica adottata dal Pretore, che come si è visto aveva provveduto a suddividere le varie

pretese attoree in quattro gruppi (fatture di terzi diversi da DB Netz AG, prestazioni di DB Netz AG, altre fatture e danni direttamente subiti dall'attrice, cfr. consid. 10.1.): in effetti, mentre la convenuta non ha obiettato alcunché al proposito, l'attrice, pur avendo affermato di non condividere l'assegnazione di determinate fatture nelle categorie attribuite dal Pretore (appello p. 41 e 52), non ha però poi specificato, venendo meno al suo obbligo di motivazione, di quali fatture si trattasse e per quale motivo le stesse non dovessero essere inserite in quelle categorie, ma soprattutto neppure ha indicato ancor prima di averlo provato quali dovessero essere le corrette categorie invece attribuibili a quelle fatture. Avendo anzi essa stessa dichiarato espressamente (appello p. 41 e 52) di voler seguire la logica adottata dal Pretore con la sola riserva - qui sopra ritenuta irricevibile per carenza di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC) - di cui si è appena detto, la lunga trattazione da lei effettuata nel suo appello (da p. 53 a p. 141) in merito alle singole posizioni di danno così com'erano state azionate in petizione (pt).

#### **E. 10.4.1**

Per l'attrice (appello p. 42 seg.), la motivazione resa dal Pretore (riassunta al consid. 10.1.1.) con riferimento alle spese esposte da terzi diversi da DB Netz AG (quelle di cui ai doc. P1 - P20, P23, P25, P26, P30, P31, P34, P35, Q1 - Q7, Q9 - Q11, Q14 - Q16, Q, Q19 - Q21, R, R1 e S1 - S5), era innanzitutto insostenibile e violava in modo lampante le regole sull'apprezzamento delle prove. Il Pretore non poteva inoltre ignorare l'esistenza del danno solo perché la convenuta, pur riconoscendo il danno nella sua esistenza e nella sua portata generale, aveva contestato in maniera generica i giustificativi a suffragio della quantificazione del danno. La convenuta non aveva poi mai contestato la veridicità e l'autenticità dei giustificativi prodotti agli atti, ma si era limitata a contestare il fatto che le fatture potrebbero non essere state emesse in seguito all'incidente. La contestazione riferita al nesso causale, per quanto ammissibile, non trovava supporto alcuno nell'evidenza dei fatti, tant'è che, come sarebbe stato meglio provato con riferimento alle singole fatture, i giustificativi contestati contenevano riferimenti parziali e temporali che permettevano di riallacciare le prestazioni con l'incidente. Riguardo infine alla censura secondo cui i costi delle misure di pronto intervento e di ripristino sarebbero sproporzionati o non adeguati alla gravità del danno, ha ricordato come questo aspetto concerneva la riduzione della pretesa di risarcimento giusta l'art. 44 CO, questione che la convenuta non aveva però sollevato, e non la quantificazione del danno.

#### **E. 10.4.1.1**

La censura è irricevibile per carenza di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC). L'attrice non ha in effetti indicato sulla base di quali allegazioni della convenuta in tema di contestazione rispettivamente sulla base di quali risultanze probatorie (da lei specificate solo sul tema del nesso causale) le sue censure al giudizio pretorile dovessero trovare accoglimento (non incombendo all'autorità di appello di ricercare nell'incarto le circostanze atte a sostanziare le censure di una parte, cfr. DTF 138 III 374 consid. 4.3.1, 139 II 7 consid. 7.1; TF 27 settembre 2012 4A\_252/2012 consid. 9.2.1; II CCA 3 novembre 2015 inc. n. 12.2014.164, 25 novembre 2015 inc. n. 12.2014.102). La censura sarebbe comunque stata destinata all'insuccesso. L'attrice, confrontandosi - oltretutto, come si dirà, perlopiù in maniera irrita o infondata - solo con alcune delle argomentazioni addotte dal Pretore, nemmeno è in effetti riuscita a far ritenere erronea la diversa conclusione cui era giunto il Pretore: essa ha sì censurato l'assunto pretorile secondo cui la convenuta aveva contestato in modo non generico sia la congruità sia l'entità delle fatture, ma non ha minimamente spiegato per

quali ragioni di fatto o di diritto lo stesso fosse errato e dovesse con ciò essere modificato (TF 7 dicembre 2011 4A\_659/2011 consid. 4, 27 settembre 2012 4A\_252/2012 consid. 9.2.1, 10 marzo 2014 4A\_474/2013 consid. 3.2; per tante: II CCA 16 agosto 2016 inc. n. 12.2015.150), mentre non ha per finire provato, non avendo qui nemmeno indicato da quali risultanze istruttorie lo si potesse evincere, che la controparte avesse riconosciuto il danno nella sua esistenza e nella sua portata generale, rispettivamente non avesse mai contestato la veridicità e l'autenticità dei giustificativi prodotti agli atti; essa non ha censurato l'accertamento pretorile secondo cui il fatto che le fatture, in quanto inviate da ditte terze, venivano di regola controllate da DB Netz AG e da lei stessa non fosse ancora sufficiente per ritenere provata la congruità (termine quest'ultimo che, tenuto conto di quanto accertato dal Pretore e riassunto al consid. 10.1.1., va qui e in seguito inteso, contrariamente a quanto preteso dall'attrice per la prima volta e con ciò irritualmente in sede di replica spontanea, sempre nel senso di "adeguatezza", di "non sproporzionalità" o di "non eccessività") e la correttezza (termine quest'ultimo che, tenuto conto di quanto accertato dal Pretore e riassunto al consid. 10.1.1., va qui e in seguito inteso sempre nel senso di "benfondato dell'entità") delle fatture; essa non si è poi espressa sul rilievo pretorile secondo cui difettava la prova del fatto che gli importi orari, le quantità di materiali utilizzati, il numero di persone coinvolte e i prezzi applicati fossero da ritenersi corretti (essendosi al proposito limitata ad evidenziare che la mancanza della prova della congruità degli importi orari, delle quantità di materiali utilizzati, del numero di persone coinvolte e dei prezzi applicati, pure accertata dal Pretore, non poteva andare a suo scapito, siccome la non adeguatezza delle somme fatturate era una questione che doveva essere dimostrata dalla controparte); nonostante abbia ribadito l'esistenza del nesso causale tra le fatture e l'incidente ferroviario ed in particolare la loro riconducibilità allo stesso (aspetti questi che, contrariamente a quanto da lei preteso, non vanno però necessariamente ammessi per il solo fatto che le fatture in questione menzionino o facciano riferimento all'incidente), essa non ha tuttavia censurato l'altro assunto pretorile sul tema, quello secondo cui nulla era dato a sapere in merito alla necessità dei singoli interventi fatturati; e neppure si è confrontata con l'assunto pretorile secondo cui non era stata provata la correttezza della quota di riparto da lei applicata per alcune posizioni di danno.

#### **E. 10.4.2**

L'attrice (appello p. 46 segg.) osserva che le motivazioni addotte dal Pretore (riassunte al consid. 10.1.2.) per quanto riguardava i costi fatturati all'attrice da DB Netz AG (quelli di cui ai doc. P21, P22, P27 - P29, N1 - N7, P32, P33, Q8, Q22 e Q23), di complessivi € 367'422.04, non erano innanzitutto pertinenti già per il fatto che le fatture in esame non erano quelle dell'attrice ma quelle di un terzo. Ribadisce, con riferimento al tema dell'idoneità e dell'adeguatezza delle prestazioni fatturate, che questo aspetto non doveva essere dimostrato da lei, ma che sarebbe semmai spettato alla controparte provare l'assenza di quelle caratteristiche volte alla riduzione della pretesa di risarcimento giusta l'art. 44 CO, circostanza rimasta non provata. In considerazione di quanto esposto bisognava pertanto partire dal principio che i costi in esame erano tutti necessari e giustificati e con ciò che non incombeva a lei provare che DB Netz AG aveva fatturato correttamente la sue prestazioni calcolate in applicazione dei "Dispo-Kosa".

#### **E. 10.4.2.1**

La censura non può essere accolta, in quanto l'attrice non è riuscita a far ritenere erronea la diversa conclusione cui era giunto il giudice di prime cure. Essa non ha invero neppure

censurato gli accertamenti svolti nell'occasione dal Pretore, segnatamente quello secondo cui la convenuta aveva chiaramente contestato la correttezza e la congruità di quelle fatture, rispettivamente quello secondo cui l'istruttoria non aveva provato né la corretta applicazione del tariffario dispositivo "Dispo-Kosa" né la corretta applicazione dei dati effettivi da porre alla base di questo tariffario né ancora se quanto computato era effettivamente giustificato alla luce delle conseguenze dell'incidente ferroviario. Essa ha più che altro evidenziato da una parte il fatto che le fatture in esame non erano sue ma quelle di un terzo, senonché la circostanza non è di particolare rilevanza ed in particolare non implica ancora la correttezza della fatturazione contestata (cfr. supra consid. 10.3.2.); e dall'altra ha evidenziato che la mancanza della prova dell'idoneità e dell'adeguatezza delle prestazioni fatturate, pure accertata dal Pretore, non poteva andare a suo scapito, senza però avvedersi che il primo giudice aveva pure accertato, con un giudizio non validamente censurato, che non era stata provata la correttezza di quelle fatture, aspetto questo che spettava a lei dimostrare. In tali circostanze, non si può assolutamente condividere la sua conclusione, che a suo dire presupponeva la fondatezza di quelle due considerazioni (le quali in realtà nemmeno paiono idonee a risolvere il tema della necessità, del carattere giustificato e della correttezza delle spese fatturate), secondo cui tutti i costi qui fatturati erano necessari, giustificati e corretti.

#### **E. 10.4.3**

Il giudizio reso dal Pretore (riassunto al consid. 10.1.3.) con riferimento ai danni relativi a fatture diverse (quelli di cui al doc. P24, Q17, Q18 e T3), è stato censurato da entrambe le parti. Nel suo appello (p. 48) l'attrice rimprovera al Pretore di non aver inserito tra le fatture risarcibili, per motivi ignoti, la fattura dei pompieri di Maschen (D) di € 142'481.80 (doc. P31.7), aggiungendo che per le altre posizioni di cui al pt. 79 di petizione (ossia quelle di cui al doc. P24) il Pretore aveva operato solo un rinvio al proprio consid. 5.5.1. (ossia a quanto da lui addotto con riferimento alle fatture esposte da terzi diversi da DB Netz AG) e quindi essa rimandava alle censure già esposte a quel proposito. Nel suo appello (p. 32 segg.) la convenuta censura invece il fatto che il Pretore abbia ritenuto che alle fatture di cui ai doc. P24.8, P24.10, P24.16, P24.32, Q17, Q18 e T3 potesse essere riconosciuta una certa ufficialità tale da conferire loro un valore probatorio aggiunto, se non proprio uguale almeno molto simile alle decisioni dell'autorità, così che, non essendovi agli atti una particolare prova del loro carattere errato, esse potevano essere riconosciute quale danno risarcibile all'attrice.

#### **E. 10.4.3.1**

La censura con cui l'attrice rimprovera al Pretore di non aver inserito tra le fatture risarcibili, per motivi ignoti, la fattura dei pompieri di Maschen (D) di € 142'481.80 (doc. P31.7), è irricevibile per carenza di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC) e infondata. Non è in effetti vero che il giudice di prime cure avrebbe escluso il risarcimento di quella fattura "per motivi ignoti", egli avendola invece disattesa per il fatto che quei costi erano stati esposti in meri documenti interni, senza destinatari o firma di sorta (cfr. supra consid. 10.1.3.), motivazione questa su cui l'attrice non si è confrontata. Ad ogni buon conto la censura sarebbe stata destinata all'insuccesso anche per le ragioni che verranno esposte più avanti (al consid. 10.4.3.3.).

#### **E. 10.4.3.2**

La censura dell'attrice riferita alle altre posizioni di cui al doc. P24 non ha miglior sorte. L'attrice, preso atto che il Pretore aveva al proposito rinviato alla motivazione da lui resa con riferimento alle fatture esposte da terzi diversi da DB Netz AG, si è in effetti limitata a rimandare a sua volta alle censure da lei già esposte in merito a queste ultime, che però sono già state disattese da questa Camera nei considerandi precedenti (consid. 10.4.1.1., a cui si può dunque senz'altro rinviare).

#### **E. 10.4.3.3**

L'esame della censura sollevata dalla convenuta non può prescindere dall'accertamento pretorile, come detto non validamente censurato dalle parti, secondo cui anche le fatture inerenti l'intervento dei pompieri e delle altre unità di crisi di cui ai doc. P24.8, P24.10, P24.16, P24.32, Q17, Q18 e T3 erano state contestate in punto alla loro congruità e correttezza. Stando così le cose, esse avrebbero potuto essere risarcite all'attrice solo se e nella misura in cui alle stesse, in quanto documenti pubblici, fosse stato possibile attribuire una forza probatoria accresciuta ai sensi degli art. 179 CPC e 9 CC, ritenuto che solo in tal caso sarebbe stato possibile pretendere dalla convenuta, con un capovolgimento dell'onere della prova, di addurre prima e provare poi le circostanze idonee a refragare la presunzione di esattezza del loro contenuto. Sennonché, contrariamente a quanto ritenuto dal Pretore, le fatture in parola non godono di una forza probatoria accresciuta. La dottrina ha in effetti già avuto modo di stabilire che questa forza probatoria accresciuta non si estende al contenuto di tutte le dichiarazioni rese da un pubblico ufficiale ma unicamente a ciò di cui questi può confermare la correttezza previo esame dei fatti di sua competenza ( Rüetschi , op. cit., n. 10 ad art. 177 CPC), ciò che non è il caso per semplici fatture di pubbliche autorità (quelle di Stadt Tornesch (D) doc. P24.8, di Gemeinde Heidgraben doc. Q17 e di Freie und Hansestadt Hamburg doc. T3) o di uffici federali o regionali (quelle dell'Amt Elmshorn-Land (D) doc. P24.10, di Kreis Pinneberg (D) doc. P24.16 e del Bundesamt Technisches Hilfswerk doc. P24.32 e Q18). Il Pretore non può nemmeno essere seguito laddove pretende che quei documenti avevano "una certa ufficialità tale da conferire un valore probatorio aggiunto", il contributo dottrinale su cui si è fondato ( Trezzini , op. cit., p. 738, gli altri riferimenti indicati non essendo pertinenti) avendo per oggetto altri tipi di documenti e meglio quelli che fondavano la responsabilità del loro autore, segnatamente bilanci o dichiarazioni fiscali. Il giudizio con cui è stato ammesso il risarcimento delle fatture in questione deve dunque essere riformato, a prescindere dal buon fondamento o meno delle altre censure addotte dalla convenuta.

#### **E. 10.4.4**

L'attrice (appello p. 49 segg.), prendendo posizione sul giudizio reso dal Pretore (riassunto al consid. 10.1.4.) sull'ultima categoria di danni e meglio sui costi in cui essa sarebbe direttamente incorsa (quelli di cui ai doc. Q12, Q13, T1, T2, T4 - T14, U1, U2 e V1 - V10), ha formulato sostanzialmente tre censure: ha contestato l'assunto pretorile secondo cui i documenti interni, in concreto quelli di cui ai doc. Q12, Q13, T4 - T9 e T14, non potessero avere a priori forza probatoria; ha ribadito che alle fatture di terzi, segnatamente ai doc. T1, T2, T10 - T13, U1 e U2, poteva e anzi doveva essere riconosciuta valenza probatoria; e, con riferimento alla pretesa relativa alle spese di locazione dei binari e dei carri, ha rilevato, dopo aver riprodotto alcuni stralci della risposta (pt. 170 - 172) e della duplice (pt. 238) della convenuta, che quest'ultima aveva contestato astrattamente la propria responsabilità e aveva definito come esagerato l'importo richiesto ma non aveva contestato le sue allegazioni sul calcolo della pretesa, ed ha aggiunto che il fatto che non fosse stato

esplicitamente concluso un contratto di locazione dei binari e dei carri era irrilevante, lo stesso essendo venuto in essere per atti concludenti.

#### **E. 10.4.4.1**

La censura con cui l'attrice ha rimproverato al Pretore di aver negato una valenza probatoria ai documenti interni da lei prodotti agli atti, in concreto quelli di cui ai doc. Q12, Q13, T4 - T9 e T14, non può trovare accoglimento. A fronte dell'accertamento pretorile, come detto non validamente censurato, secondo cui anche le posizioni di danno relative a quei documenti erano state contestate in punto alla loro congruità e correttezza, è in effetti evidente che i documenti qui in esame non erano sufficienti per ritenere provato il relativo danno.

#### **E. 10.4.4.2**

Analoghe considerazioni possono essere fatte per quanto riguarda l'altra censura dell'attrice, che contestava al Pretore di non aver riconosciuto valenza probatoria alle fatture di terzi, segnatamente ai doc. T1, T2, T10 - T13, U1 e U2. Al proposito si può rinviare a quanto indicato ai consid. 10.3.2. e 10.4.2.1..

#### **E. 10.4.4.3**

Confrontata con l'argomentazione pretorile secondo cui per le ragioni "di cui già in precedenza si è detto" (ovvero per quelle riassunte ai consid. 10.1.1., 10.1.2. e 10.1.3.) anche la pretesa relativa alle spese di locazione dei binari e dei carri era stata contestata in modo non generico in punto alla sua congruità e correttezza, l'attrice - diversamente da quanto fatto in altri punti del suo appello (cfr. consid. 10.3.1.2. e 10.4.1.1.) - ha qui se non altro evidenziato come la convenuta in alcuni punti dei suoi allegati preliminari ora parzialmente riprodotti nel gravame avesse sollevato in particolare altre obiezioni su quella posizione di danno (e meglio quelle di cui ai pt. 170 - 172 della risposta e ai pt. 238 della duplica), desumendone che costei aveva in tal modo contestato astrattamente la propria responsabilità ma non aveva contestato le sue allegazioni sul calcolo della pretesa. La censura dev'essere disattesa. L'argomentazione, così come è stata esposta, non è in effetti ancora tale da far ritenere errata la diversa conclusione cui era giunto il Pretore: l'attrice ha sì evidenziato che nei passaggi della risposta e della duplica da lei riprodotti erano in particolare state espresse dalla convenuta altre contestazioni rispetto a quelle sulla congruità e correttezza della pretesa, ma utilizzando a quel momento il termine "in particolare" (anziché il termine "unicamente" o un suo sinonimo) ha di fatto lasciato intendere o comunque non ha di fatto escluso che, come invece ritenuto dal Pretore, contestazioni sulla congruità e correttezza di quella pretesa o più in generale di tutte le pretese azionate dall'attrice potessero essere state esposte in altri passaggi della risposta e della duplica. In tali circostanze, non essendo stato censurato l'assunto pretorile secondo cui non era stato provato che i tariffari prodotti dall'attrice fossero corretti, fossero stati applicati correttamente e prevedessero dei prezzi congrui, è senz'altro a ragione che la pretesa è stata respinta. Non occorre così pronunciarsi sulle altre argomentazioni dell'attrice

#### **E. 11**

Alla luce di quanto precede, la decisione pretorile deve pertanto essere riformata nel senso dell'integrale reiezione della petizione, senza che sia necessario esaminare la censura con cui l'attrice ha rimproverato al Pretore di non aver rigettato l'opposizione interposta al PE n. \_\_\_\_\_22 dell'UE di Mendrisio, che era stato da lui ritenuto perento (appello p. 142 seg.), rispettivamente pronunciarsi sulla censura della convenuta che riteneva errata la data

di decorrenza degli interessi sul danno da risarcire (appello p. 36 segg.).

#### **E. 12**

Ne discende che l'appello della convenuta va accolto e quello dell'attrice dev'essere respinto nella misura in cui è ricevibile. Le spese processuali e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolate sulla base di un valore ancora litigioso di € 5'868'290.66 (di € 177'649.10 per l'appello della convenuta e di € 5'690'641.56 per quello dell'attrice) tenendo pure conto della difficoltà della lite e dell'estrema lunghezza degli allegati delle parti, seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: I. L'appello 15 dicembre 2014 di AO 1 (inc. n. 12.2014.222) è accolto . Di conseguenza la decisione

#### **E. 13**

novembre 2014 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud è così riformata: 1. La petizione è respinta. 2. La tassa di giustizia, in fr. 60'000.-, le spese e gli oneri processuali di conciliazione sono posti a carico dell'attrice, la quale rifonderà alla convenuta fr. 144'500.- a titolo di ripetibili. II. Le spese processuali della procedura di appello di cui al dispositivo n. I di fr. 4'000.- sono a carico dell'appellata, che rifonderà all'appellante fr. 8'000.- per ripetibili di appello. III. L'appello 15 dicembre 2014 (inc. n. 12.2014.224) di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. IV. Le spese processuali della procedura di appello di cui al dispositivo n. III di fr. 50'000.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellata fr. 70'000.- per ripetibili di appello . V. Notificazione: - - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici  
Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.