

**Ordinanza in corso di causa ex art. 700 c.p.c.**

**Tribunale Venezia – Sezione Prima Civile Giudice Dott. Fabio Doro**

**N. 1510/2018 R.G. sub 1**

**Ammissibilità procedimento ex art. 700 c.p.c nel caso di affitto d’azienda ed inadempimento canoni – sussistenza dei requisiti**

(ordinanza confermata in sede di reclamo dal Tribunale Ordinario di Venezia – Sezione Prima Civile –  
Giudice Relatore est. Saga)

Ammissibilità del procedimento

Il soggetto che concede in affitto un’azienda non dispone di alcun rimedio che gli consenta, in via d’urgenza, di ottenere l’immediata restituzione della medesima in caso di grave inadempimento dell’Affittuario, nel caso in cui sussistano dei profili di urgenza tali da non consentire l’attesa dell’esito del giudizio di merito preordinato alla risoluzione del contratto.

In quest’ottica, l’accoglimento del ricorso ex art. 700 c.p.c. non anticipa gli effetti costitutivi della pronuncia di risoluzione, ma soltanto i suoi effetti restitutori.

Si tratta, peraltro, di una utilità ulteriore e diversa da quella che il titolare dell’azienda concessa in affitto potrebbe perseguire con un ricorso per sequestro giudiziario, in quanto quest’ultimo non è preordinato al recupero della disponibilità materiale dell’azienda, ma soltanto alla sua conservazione e amministrazione in attesa dell’esito del giudizio di merito, trattandosi di una misura “conservativa” e non “anticipatoria”.

Requisiti ex art. 700 cpc

*Fumus boni juris* da intendersi nel caso di specie, come ragionevole probabilità di accoglimento delle domande di risoluzione del contratto e di conseguente rilascio dell’immobile formulate dall’Affittante nel giudizio di merito.

Sulla base dei principi affermati da Cass., SS.UU., n. 13351/2001, in tutte le domande giudiziali con le quali si faccia valere in giudizio l’inadempimento di un rapporto obbligatorio (adempimento, risoluzione, risarcimento del danno) il creditore ha l’onere dimostrare la fonte del rapporto obbligatorio e allegare l’inadempimento, mentre il debitore deve dimostrare o di aver adempiuto esattamente e tempestivamente o che l’obbligazione si è estinta per altra causa (ad es. per impossibilità sopravvenuta a lui non imputabile).



Nel caso di specie l’Affittante ha dimostrato la fonte del rapporto obbligatorio, producendo il contratto di affitto e ha puntualmente soddisfatto il proprio onere di allegazione, lamentando che l’Affittuario si sarebbe reso inadempiente all’obbligo di corresponsione del canone mensile.

L’Affittuario non ha dimostrato il proprio adempimento.

Appurata l’esistenza dell’inadempimento da parte dell’Affittuario all’obbligo di corrispondere il canone, è necessario chiedersi se esso sia di “*non scarsa importanza*” e abbia carattere colpevole.

La risposta è positiva sotto entrambi i profili.

L’inadempimento deve ritenersi grave perché l’Affittuario è venuto meno all’obbligo principale del contratto e, nonostante asserisca di percepire guadagni sufficienti, continua a godere dell’azienda da oltre un anno senza corrispondere alcun canone e senza una valida giustificazione, pregiudicando gravemente l’interesse della proprietà, che vede un proprio bene goduto da un terzo senza ritrarne profitto. Va, peraltro, considerato che l’obbligazione di pagamento del canone di affitto è presidiata da una clausola risolutiva espressa, e questo conferma l’importanza che le parti hanno dato all’adempimento di tale obbligazione e quindi, *a contrario*, la gravità dell’inadempimento.

È noto, infatti, che qualora si sia al cospetto di una clausola risolutiva espressa, al giudice è precluso sindacare la non scarsa importanza dell’inadempimento, in quanto, tramite tale tipologia di clausola, le parti nell’esercizio della loro autonomia contrattuale hanno già compiuto una valutazione *ex ante* della gravità di eventuali inadempimenti dell’obbligazione presidiata dalla clausola *ex art. 1456 c.c.*

Infine, a connotare ulteriormente l’adempimento in termini di gravità è il fatto che, successivamente all’introduzione del giudizio, l’Affittuario, pur dichiarando di aver degli incassi e fatturare, non ha fatto alcuno sforzo per pagare il canone di affitto, ma ha aggravato la propria morosità.

Quanto, invece, al carattere colpevole dell’inadempimento, va ricordato che la colpa del contraente inadempiente, quale presupposto per la risoluzione del contratto, è presunta sino a prova contraria e tale presunzione è destinata a cadere solo a fronte di risultanze, positivamente apprezzabili, dedotte e provate dal debitore, le quali dimostrino che quest’ultimo, nonostante l’uso della normale diligenza, non sia stato in grado di eseguire le prestazioni dovute per cause a lui non imputabili (cfr. Cass. n. 2853/2005).

Nel caso di specie, fermo restando che si tratta dell’inadempimento di una obbligazione pecuniaria, rispetto alla quale l’estinzione per impossibilità sopravvenuta non è predicabile già sul piano astratto,



L'Affittuario non ha dedotto alcun elemento che gli impediva di corrispondere il canone; anzi, l'Affittuario nel presente subprocedimento cautelare, ha dedotto di essere in grado di far fronte con i propri guadagni alle richieste avversarie, eppur non versa quanto dovuto.

Alla luce di quanto si è sin qui esposto, deve formularsi una prognosi positiva in merito all'accoglimento delle domande di risoluzione e di rilascio, con conseguente sussistenza del requisito del *fumus boni juris*.

#### *Periculum in mora*

La sproporzione tra il valore dell'azienda quale risultante da tale atto di cessione e l'importo complessivo della morosità maturata e maturanda, nonché la circostanza che nel corso del giudizio l'Affittuario anziché sanare la propria morosità ha provveduto ad aggravarla, pur asserendo di incassare corrispettivi sufficienti alla copertura delle pretese della ricorrente, induce a ritenere che in caso di mancata restituzione immediata dell'azienda e in attesa dell'esito del giudizio di merito, la proprietà vedrebbe gestita la sua azienda da un terzo senza poter ricavare un corrispettivo e senza ragionevoli possibilità di recuperare la morosità maturata *medio tempore* e quella che maturerà.

L'Affittante, pertanto, subirebbe un pregiudizio economico che difficilmente potrebbe trovare ristoro in fase esecutiva, proprio in ragione della esiguità del valore dell'azienda e delle condizioni patrimoniali dell'Affittuaria la cui procedura di cancellazione dal registro delle imprese è prossima al perfezionamento, e che è privo di beni immobili aggredibili.

Sempre ai fini del *periculum in mora*, si deve ancora una volta considerare che parte resistente da un lato non corrisponde il canone senza una valida giustificazione e dall'altro allega (ma non dimostra in maniera convincente) che i propri corrispettivi sarebbero comunque sufficienti a coprire le pretese della ricorrente. Si tratta, evidentemente, di una contraddizione in termini, che può trovare una duplice spiegazione alternativa:

- a) o l'affermazione dell'affittuaria è infondata e, diversamente da quanto da essa sostenuto, i corrispettivi non sono sufficienti per la copertura del canone e degli altri costi aziendali;
- b) o l'Affittuaria consapevolmente, ma come si è visto senza giustificazione valida, non adempie e aggrava la propria esposizione debitoria nei confronti della ricorrente.

In entrambi i casi, tuttavia, si sarebbe di fronte ad una situazione certamente rilevante ai fini della valutazione del *periculum in mora*, giacché si sarebbe al cospetto di una gestione del complesso aziendale



che si rivela inefficiente perché incide in senso negativo sul valore del medesimo, o perché non genera ricavi idonei a coprire i costi (caso a) o perché aggrava la situazione debitoria (caso b).

Ne consegue che si deve ritenere che laddove la resistente fosse lasciata nel possesso dei beni aziendali, nelle more del giudizio di merito il valore dei medesimi potrebbe essere ulteriormente pregiudicato in maniera difficilmente rimediabile, essendo tale pregiudizio difficilmente quantificabile e comunque ristorabile, stante l'esiguità del valore dei cespiti aziendali e le condizioni patrimoniali dell'Affittuaria.

Alla luce delle suesposte considerazioni, deve ritenersi sussistente anche il requisito del *periculum in mora* e che

L'immediata restituzione dell'azienda si rende necessaria per consentire alla proprietà di poter tornare ad amministrare immediatamente la medesima in modo tale da percepirne i frutti, scongiurare l'ulteriore pericolo di perdita dell'avviamento e, anzi, gestire la medesima in modo più razionale intercettando ulteriore clientela.

In conclusione, il ricorso va accolto e va ordinato alla resistente la restituzione immediata alla ricorrente dell'azienda, libera da cose e persone anche interposte.

Le spese di lite verranno liquidate con la pronuncia di merito, trattandosi di procedimento cautelare in corso di causa.

