



TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE  
SEZIONE PRIMA CIVILE

Giudice unico: dott. Luca CAPUTO

R.G.N. 2443/2011

Oggetto: scioglimento riservata ricorso ex art. 700 c.p.c.

Il giudice, sciogliendo la riserva che precede

Rilevato, quanto al fatto ed alle questioni su cui si è svolto il contraddittorio, che con ricorso depositato il 14.04.2011 la Esposito s.r.l. ha dedotto:

- di essere proprietaria dell'impianto di distribuzione carburanti sito in S. Maria C.V. alla via Avezzana;
- che con contratto del 19.03.2009 concedeva in affitto alla R. S.r.l. il ramo di azienda sito alla predetta via, e specificamente costituito da "impianto di distribuzione di carburanti e lubrificanti con annesso locale gestore";
- che la durata del contratto era fissata in venti anni con decorrenza dal 19.03.2009 e canone annuo di euro 40.000,00 più IVA, da corrispondere, entro il giorno 5 di ogni mese, in rate semestrali di euro 20.000,00;
- che il detto contratto prevedeva l'impegno della R. S.r.l. a "gestire l'azienda e subentrare al contratto di convenzionamento e fornitura sottoscritto dal locatore con la IP";
- che la R. S.r.l. ha provveduto a versare esclusivamente il corrispettivo relativo ai semestri dal 19.03.2009 al 18.09.2009 e dal 19.09.2009 al 18.03.2010;
- che la R. S.r.l. non ha provveduto alla gestione del ramo di azienda, come risulta dalla lettera del 22.06.2009, con la quale la API (Anonima Petroli Italiani S.p.A.) contesta la mancata richiesta di fornitura di prodotti petroliferi da parte del gestore del punto vendita di A., diffidando la ricorrente al risarcimento dei danni;
- che con raccomandata a.r. del 7.07.2009 la R. S.r.l. è stata diffidata al rispetto del contratto;
- che in data 10.06.2010 le quote di partecipazione al capitale sociale della R. S.r.l. riferite ai soci J & CH Assest Management Ltd e M. F. sono state sottoposte a sequestro preventivo antimafia dal Tribunale di S. Maria C.V. - Sezione Misure di Prevenzione, con conseguente nomina di amministratori giudiziari;

- che la R. S.r.l. non ha pagato il corrispettivo relativo ai semestri 19.03.2010-18.09.2010 e 19.09.2010-19.03.2011 per l'importo complessivo di euro 40.000,00;
- che con raccomandata del 13.09.2010 la ricorrente ha diffidato la R. S.r.l. al pagamento delle rate all'epoca scadute ed all'immediata riapertura dell'impianto di distribuzione di carburanti e lubrificanti;
- che con comunicazione del 20.09.2010 la R. S.r.l. ha dedotto l'indisponibilità del patrimonio sottoposto a sequestro preventivo non manifestando interesse, né disponibilità alla prosecuzione del rapporto locativo ed all'adempimento dei connessi obblighi contrattuali;
- che in virtù di tali presupposti la ricorrente ha dedotto: quanto all'ammissibilità del rimedio d'urgenza ex art. 700 c.p.c., la necessità di ricorrere a detto strumento atteso che, trattandosi di fitto di ramo d'azienda, non opera il rimedio tipico dello sfratto per morosità ed il rilascio dell'azienda rispetto al sequestro ex art. 670 c.p.c. garantisce meglio le esigenze aziendali nel loro complesso; quanto al fumus boni iuris, il grave inadempimento della resistente (mancato pagamento di due semestri, mancato subentro nei contratti di fornitura di prodotti petroliferi con la IP e mancata riapertura attività distributiva) il che, ai sensi della previsione contenuta nell'art. 11 del contratto, comporta la risoluzione di diritto dello stesso; quanto al periculum in mora, il fatto che l'impianto di distribuzione è chiuso da tempo ed inoltre il fatto che la mancata successione, da parte della resistente, nei contratti di fornitura stipulati con la API ha comportato invio della diffida da parte dell'API medesima del 22.06.2009 con la quale si minacciava azione per risarcimento danni ed oscuramento dei marchi; quanto all'oggetto del giudizio di merito ha chiesto accertarsi e dichiararsi risoluzione contratto di fitto di ramo d'azienda per grave inadempimento con conseguente obbligo di risarcire il danno.
- Ritenuto, quanto alle questioni processuali, che
- la resistente è stata regolarmente citata in giudizio, avendo la ricorrente effettuato: una prima notifica presso la sede legale, ai sensi della prima parte del comma 1 dell'art. 145 c.p.c., non andata a buon fine in quanto l'ufficiale giudiziario nella relata di notifica ha dichiarato di non aver potuto notificare "in quanto da informazioni assunte dal portiere la società in loco ha cessato l'attività"; ed una seconda notifica, ai sensi della seconda parte del comma 1 dell'art. 145 c.p.c., presso la residenza dell'amministratore unico della società resistente; in particolare, tale ultima notifica è stata effettuata nel pieno rispetto dei requisiti previsti dall'art. 145 c.p.c. (indicazione della qualità del destinatario della notifica e specificazione della residenza, entrambi come risultanti da visura camerale aggiornata del 10.05.2011) e si è perfezionata, risultando dalla relata la consegna dell'atto a mani proprie; la notifica è inoltre tempestiva.
- La resistente, pur regolarmente citata, non si è costituita, con la conseguenza che ne va dichiarata la contumacia.

- La vicenda del sequestro delle quote della R. S.r.l. mediante misura del Tribunale di S. Maria C.V. Sezione Misure di Prevenzione non rivesta rilevanza in ordine alla regolarità del contraddittorio, atteso che detto provvedimento incide sulle quote sociali della R. S.r.l., ma non priva quest'ultima della capacità giuridica e d'agire a mezzo del proprio legale rappresentante;
- In particolare, sempre in ordine alla corretta instaurazione del contraddittorio, non solo non era necessario notificare il ricorso all'amministratore giudiziario delle quote sociali confiscate, ma ciò sarebbe stato anche inutile da un punto di vista processuale, atteso che gli amministratori giudiziari delle quote della società nominati dal Tribunale non sono legittimati ad agire in nome e per conto della società, non rivestendo la qualifica di rappresentanti legali dell'ente, dal momento che l'adozione di un provvedimento di confisca ex l. n. 575/65 non determina una successione universale dello Stato (e per esso degli amministratori giudiziari) nel patrimonio dell'ente con conseguente subingresso anche nelle situazioni soggettive passive (cfr., tra le altre,

in questo senso Trib. Napoli, sez. distaccata di Marano n. 269/2011 e Trib. Napoli, VII Sezione Civile, 29.06.2006, relatore Celentano).

- La ricorrente, infine, ha indicato nel ricorso l'oggetto del giudizio di merito con conseguente ammissibilità del ricorso sotto questo profilo.

- Ritenuto, quanto all'ammissibilità del rimedio atipico ex art. 700 c.p.c., che

Nel caso specifico è ammissibile il ricorso allo strumento atipico e d'urgenza di cui all'art. 700 c.p.c., atteso che, da un lato, trattandosi di contratto di affitto di ramo d'azienda, non risultano esperibili i rimedi accelerati e semplificati di cui all'art. 658 c.p.c. e seguenti e, dall'altro, lo strumento tipico del sequestro giudiziario ex art. 670 c.p.c. non appare idoneo a realizzare le esigenze manifestate dalla ricorrente, che non attengono tanto e solo al profilo della conservazione e della gestione momentanea ed ordinaria del bene azienda, quanto piuttosto ai profili del rilancio di un'attività aziendale sostanzialmente ferma e del recupero di rapporti contrattuali che intorno alla stessa ruotano; in altri termini, il rimedio del rilascio dell'azienda ottenuto ex art. 700 c.p.c. appare quello maggiormente funzionale ad assicurare che il ramo di azienda concesso in affitto riprenda la sua piena funzionalità ed operatività, piena funzionalità ed operatività che non sarebbe assicurata da un provvedimento di sequestro giudiziario che, tendenzialmente, è emesso in un'ottica conservativa del bene, ovvero soprattutto nell'ottica di impedire deterioramenti, alterazioni o sottrazioni del bene.

- Tale valutazione risulta strettamente connessa a quella relativa al concreto periculum dedotto dalla ricorrente; quest'ultima, infatti, ha posto in luce due aspetti: la chiusura dell'attività di distribuzione e la mancata attivazione, da parte della resistente, dei contratti di fornitura in precedenza sottoscritti dalla ricorrente. E' evidente, pertanto, che, aldilà della valutazione circa la sussistenza o meno del periculum, l'interesse alla riapertura dell'attività di distribuzione ed alla

riattivazione dei contratti di fornitura con l'API risulta realizzabile pienamente solo con un provvedimento di rilascio adottato mediante lo strumento atipico di cui all'art. 700 c.p.c.

- 
- Ritenuto, quanto al requisito del *fumus boni iuris*, che
- Nel caso specifico, sulla base di una valutazione allo stato degli atti quale è quella richiesta in sede di giudizio cautelare, ricorre il requisito del *fumus boni iuris*, atteso che la ricorrente ha:
  - provato il titolo in virtù del quale ha chiesto la risoluzione ed il pagamento dei corrispettivi, ovvero il contratto di affitto di ramo d'azienda stipulato con la R. S.r.l. in data 19.03.2009 (cfr. doc. 1 produzione parte ricorrente);
  - allegato la circostanza del grave inadempimento dell'affittuaria (mancato pagamento del corrispettivo per due semestri per un totale di euro 40.000,00) (cfr. doc. 6 e 7 produzione parte ricorrente).
- Ciò, conformemente all'insegnamento costante della Suprema Corte dopo la nota sentenza a Sezioni Unite n. 13533 del 2001), è sufficiente, dovendo il creditore che agisce per la risoluzione del contratto (il risarcimento del danno o l'adempimento) limitarsi a provare la fonte (negoziale o legale del proprio diritto) e ad allegare la circostanza dell'inadempimento, gravando poi sull'altra parte l'onere di aver esattamente adempiuto.
- Né, allo stato degli atti, risulta elemento ostativo al riconoscimento del requisito del *fumus boni iuris* la vicenda relativa al provvedimento di confisca delle quote della R. S.r.l. Tra l'altro, oltre a quanto innanzi illustrato, si evidenzia la prima diffida inviata dalla ricorrente in ordine al mancato subentro nei contratti di convenzionamento e fornitura è datata 7 luglio 2009 (doc. 6 produzione parte ricorrente) ed è quindi anteriore al provvedimento di sequestro (datato 10 giugno 2010).
- Inoltre, la circostanza che vi sia stato un provvedimento di sequestro delle quote sociali della resistente non determina una successione a titolo universale dello Stato nel patrimonio dell'ente indiziato con conseguente subingresso anche nelle situazioni debitorie e, in ogni caso, detta circostanza non può incidere nel senso di pregiudicare il diritto della ricorrente al rilascio dell'azienda.
- Infine, per mera completezza motivazionale, fermo restando quanto evidenziato sull'autonomia tra ente e beni confiscati, si evidenzia che la ricorrente ha dedotto il mancato pagamento di due rate semestrali a decorrere dal 19.03.2010; poiché il contratto prevede il pagamento "anticipato" del corrispettivo semestrale al giorno 5 del mese, quantomeno l'inadempimento della prima rata semestrale dovuta è antecedente al provvedimento di sequestro (datato 10 giugno 2010) e quindi, in ogni caso, non giustificabile mediante le vicende relative alla confisca.
- Alla luce di ciò appare sussistente il diritto della ricorrente ad ottenere il rilascio dell'azienda.
-

- Ritenuto, quanto al requisito del periculum in mora, che
- Lo stesso deve ritenersi sussistente. Com'è noto, l'art. 700 c.p.c. richiede un periculum qualificato costituito dal pregiudizio imminente ed irreparabile.
- Tale tipo di pregiudizio è stato individuato dalla ricorrente nel fatto che l'attività aziendale è sostanzialmente ferma e nel fatto che in conseguenza di ciò è stata espressamente diffidata da parte dell'API per il mancato subentro nei contratti di convenzionamento e fornitura dei prodotti petroliferi. In realtà, sotto tale ultimo specifico profilo non sembra ricorrere il requisito del periculum, atteso che il pregiudizio lamentato potrebbe non essere addebitabile esclusivamente a condotte del resistente, considerato che nella diffida dell'API (doc. 5 parte

ricorrente) quest'ultima afferma di non ricevere richieste di fornitura di prodotti petroliferi sin dal luglio 2008, e quindi in epoca antecedente rispetto alla stipulazione del contratto di affitto di azienda.

- Tuttavia, il periculum appare sussistente sotto il primo profilo, ovvero quello dell'interruzione dell'attività di azienda oggetto del contratto di affitto: infatti, sotto questo aspetto, è ravvisabile un pregiudizio per il credito, nel senso che non vengono riscossi i corrispettivi contrattualmente previsti; ma, soprattutto, ed in ciò, ad avviso di questo giudice, è ravvisabile l'irreparabilità del periculum, si determina un pregiudizio per la proprietà e, conseguentemente, per l'impresa, entrambi beni costituzionalmente previsti (rispettivamente, dall'art. 42 e dall'art. 41 della Costituzione).

- E' evidente, infatti, che non esercitare un'attività aziendale significa recare un pregiudizio non riparabile in forme equivalenti sia alla proprietà, nel senso di incidere negativamente sulla conservazione e quindi sul valore dei beni conferiti in azienda, sia all'attività di impresa che quell'azienda è strumentale ad esercitare, con tutto ciò che ne consegue in termini di ripercussioni sull'attività lavorativa di terzi che, sia in via collaborativa ed autonoma, sia in via subordinata con quell'azienda collaborino.
- In altri termini, il mancato esercizio dell'attività aziendale concessa in affitto pregiudica il proprietario dell'azienda in maniera determinante, impedendogli la prosecuzione di rapporti commerciali ed ingenerando nei terzi l'affidamento che si tratti di un'azienda "morta" e, come tale, poco affidabile sul piano contrattuale e degli investimenti, con possibili ulteriori pregiudizi e ricadute anche sotto il profilo di pregiudizi all'immagine.
- Alla luce di ciò il ricorso va accolto e va disposto il rilascio dell'azienda concessa in affitto.

- Le spese seguono la soccombenza e, in assenza di nota spese in atti, sono liquidate d'ufficio, tenuto conto della natura della controversia, delle ragioni della decisione e dell'attività processuale svolta.

-  
-  
-

- P.Q.M.

- dichiara la contumacia della R. S.r.l.;
- accoglie il ricorso e, per l'effetto, ordina alla R. Sapua Vetere alla via Avezzana;
- 1. condanna parte resistente al pagamento delle spese processuali che liquida in euro 220,00 per spese, euro 450,00 per diritti ed euro 650,00 per onorari, oltre I.V.A., C.P.A. come per legge e rimborso spese generali del 12,5% su diritti ed onorari.

Si comunichi.

S. Maria C. V., 9.08.2011

Il giudice  
dott. Luca CAPUTO