

N. R.G. 2021/7125



TRIBUNALE DI CATANIA

QUINTA SEZIONE CIVILE

nella causa iscritta al n. r.g. 7125/2021

PROMOSSA DA

IN PERSONA DEL LEGALE

RAPPRESENTANTE, rapp. e dif. dall'Avv.

RICORRENTE

CONTRO

, rapp. e dif. dall'Avv. FICHERA FRANCESCO

GIOVANNI ENRICO

RESISTENTE

Il Giudice, D

sciogliendo la riserva precedentemente formulata;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Si osserva, anzitutto, che i presupposti previsti dall'art.700 c.p.c. sono la probabile esistenza del diritto che il ricorrente vanta ed il fondato motivo di temere che, durante il tempo occorrente per far valere tale diritto in via ordinaria, questi sia minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile. Ciò posto, dal ricorso avanzato in corso di causa e dalla documentazione prodotta a tal fine, non si evince il presupposto dell'urgenza derivante da un pregiudizio imminente ed irreparabile cui subirebbe il diritto fatto valere in pendenza di un giudizio ordinario.

È noto che esistono orientamenti difformi in ordine alla ammissibilità del rimedio cautelare con riguardo al contratto di affitto di azienda: a fronte di arresti giurisprudenziali che negano l'ammissibilità del ricorso d'urgenza in ragione della ritenuta esistenza di un rimedio tipico, altra giurisprudenza è di avviso contrario. (T. Milano, sez. spec. Imprese, 12/06/2017; T. Milano 3 gennaio 2013, T. Udine 7 gennaio 2013, T. Parma 18 febbraio 2013, T. Milano 27 gennaio 2016, T. Genova 27 ottobre 2016, T. Pescara 2 febbraio 2018).

La suprema corte ha affermato al riguardo che "per valutare l'ammissibilità dell'azione ex art. 700 c.p.c. occorre verificare se, in astratto, l'ordinamento appresti una forma tipica di tutela che

consenta di conseguire in via di urgenza la tutela innominata prevista dagli articolo 700 e seguenti c.p.c." (Cass. 5925/1999).

Sotto questo profilo appare evidente che i risultati ottenibili con lo strumento tipico (sequestro giudiziario) non siano i medesimi conseguibili con lo strumento della tutela innominata ex art. 700 c.p.c. E ciò, in quanto, gli effetti conseguibili con il sequestro giudiziario dell'azienda non possono ritenersi corrispondenti a quel godimento pieno ed immediato che, al contrario, può essere ottenuto con il provvedimento di rilascio dell'azienda. Il sequestro giudiziario, infatti, ha prevalente funzione conservativa e non è funzionale ad assicurare il godimento pieno ed immediato del bene da parte del suo titolare (Tribunale Roma, 22.07.2020). Nella specie, peraltro, non vi è contrasto circa la titolarità del compendio immobiliare, né il possesso dello stesso, ma la società ricorrente rivendica il diritto alla restituzione, conseguente alla risoluzione del contratto per inadempimento, verificatasi a seguito della volontà espressa dalla stessa di avvalersi della clausola risolutiva espressa contenuta nella scrittura privata del 11.01.2019, integrativa del contratto di affitto di azienda stipulato in data 29.12.2016, cosicché non vi sono i presupposti per un sequestro, ed è invece ammissibile il ricorso in via di urgenza, in difetto di altri rimedi specifici.

In tal senso si pone anche il consolidato orientamento della S.C., secondo il quale, pur potendo essere richiesto il sequestro giudiziario anche rispetto ad un'azione di tipo contrattuale dalla quale possa scaturire una pronuncia di condanna alla restituzione o al rilascio, è pur sempre indefettibilmente presupposta, ai fini della concedibilità di tale tipo di sequestro, nel giudizio di merito una statuizione sulla proprietà o sul possesso, controversi (si veda, Cass. Civ, n. 9692/08). Inoltre, si osserva che il procedimento monitorio risulta estraneo alla domanda proposta, id est la restituzione dell'azienda, mentre il procedimento di sfratto, per giurisprudenza pacifica, può esperirsi solo in materia di locazione e non di affitto di azienda, trattandosi di norme di natura eccezionale, insuscettibili di applicazione analogica (Tribunale Treviso, 17.07.2018).

Pur ammettendo, pertanto, l'astratta ammissibilità del rimedio cautelare incoato, e fermo restando la mancanza di strumentalità con la futura azione di merito, non allegata in ricorso, deve altresì, rilevarsi che, in linea generale, vale il principio secondo il quale i pregiudizi economici non giustificano di per sé la concessione immediata della cautela e la parte creditrice ha l'onere di allegare e dimostrare l'entità del pregiudizio e le ragioni che ne fanno paventare l'effettività irreparabilità (Trib. Modena sez. I 09.07.2003; Trib. Nola sez. II 09.10.2008; Trib. Udine 07.04.2015).

Tuttavia, si è sostenuto dalla recente giurisprudenza che la tutela atipica può essere invocata anche per i diritti a contenuto patrimoniale e funzione non meramente patrimoniale, in quanto volti a garantire al titolare il soddisfacimento dei bisogni primari di rilevanza costituzionale, ovvero per

diritti a contenuto e funzione esclusivamente patrimoniale e, quindi, per diritti di credito e per rapporti meramente obbligatori, seppur, in tale ultima ipotesi, al fine di non snaturare i caratteri propri del rimedio cautelare d'urgenza, il requisito del periculum in mora va apprezzato con particolare rigore, avendo riguardo alla qualità ed alla posizione del titolare del diritto minacciato ed alla natura e portata dei beni e degli interessi strumentalmente connessi con quello azionato con ricorso d'urgenza" (cfr., Tribunale Venezia, 21.07.2017; Tribunale di Novara 24.08.2014).

Nella specie, pur avendo parte ricorrente esercitato la clausola risolutiva espressa contenuta nella scrittura privata integrativa del 11.01.2019, sottoscritta dalle parti, con diffida del 01.04.2021, a causa dell'inadempimento delle obbligazioni sorte per il ripianamento di debiti pregressi della società resistente alla avvenuta cessione di quote da parte di e di /

(rispettivamente rappresentante legale e socia della società ricorrente), in favore di e di deve tuttavia, rilevarsi che con riguardo alla maggior parte del credito oggetto della tutela cautelare pari alla somma di € la società ricorrente non risulta legittimata ad agire, trattandosi di un credito della sola in proprio nei confronti della società resistente, come indicato nella predetta scrittura privata del 11.01.2019.

Per la restante parte, trattasi di canone di affitto relativi agli anni 2017-2018, anch'essi molto risalenti che non giustificano la sussistenza di un pericolo imminente ed irreparabile, ben avendo avuto tutto il tempo sufficiente per agire in via ordinaria. D'altronde, parte ricorrente nulla allega in ordine al concreto ed attuale pericolo dell'insolvenza della società resistente ovvero circa il progressivo depauperamento dell'azienda a causa del dedotto inadempimento che giustifichi l'urgenza del rimedio cautelare incoato, a fronte della documentazione prodotta da parte resistente da cui non si desume alcuna peggiorata condizione economica, senza considerare che ha adempiuto regolarmente al pagamento dei canoni pattuiti. Parimenti deve rilevarsi con riguardo alla avvenuta manutenzione dei pannelli solari, tenuto conto della documentazione in atti.

E' appena il caso di rilevare, tra l'altro, l'art. 91 DL n. 18/2020, conv. n. L n. 27/2020 secondo cui :
" 6-bis. Il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto e' sempre valutato ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 del codice civile, della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti". Nella specie, a fronte della notoria e grave crisi economica derivante dalla emergenza pandemica e delle misure restrittive adottate dal Governo, parte resistente ha onorato gli obblighi scaturenti dal contratto di affitto di azienda del 29.12.2016, e parzialmente iniziato a pagare i debiti in oggetto. Sicchè, ciò deve essere valutato nell'ottica di una

complessiva reconsiderazione dell'economia dei rapporti contrattuali e della sproporzione degli obblighi derivanti a seguito dell'emergenza pandemica ancora in atto.

Ne deriva, pertanto, il rigetto del ricorso avanzato, stante l'insussistenza dei presupposti di indifferibilità ed urgenza sottesi al rimedio cautelare incoato.

Stante la novità della questione trattata, sussistono giustificati motivi per compensare le spese processuali.

P.Q.M.

Visti gli artt. 700, 669 bis e segg. c.p.c.;

Rigetta il ricorso avanzato da L

in data 27.05.2021.

Spese compensate.

Si comunichi.

Catania, il 20.07.2021

IL GIUDICE

2)