

N. R.G. 2017/37109 – 1



TRIBUNALE DI ROMA

Sezione V Civile

IL GIUDICE DESIGNATO

a scioglimento della riserva assunta nel procedimento iscritto al n. r.g. **37109 – 1 /2017** promosso da:

S.R.L.

RICORRENTE

contro

ODF S.R.L.

RESISTENTE

ha emesso la seguente

ORDINANZA CAUTELARE

(artt. 669 quater ss., 700 c.p.c.)

rilevato che S.R.L. ha proposto istanza ex art. 700 c.p.c. contestualmente all'introduzione del giudizio ordinario, esponendo:

-di essere proprietaria dell'azienda denominata Il esercente attività commerciale di ristorazione con osteria e cucina nei locali siti nel Comune di Roma, , con somministrazione al pubblico di alimenti e bevande,

-di aver concesso in affitto detta azienda (con contratto sottoscritto il 30 novembre 2016, autenticato nelle firme dal Notaio

)
all'odierna resistente ODF s.r.l per la durata di anni tre con decorrenza dal 12 dicembre 2016 al canone annuo di € 60.000,00, oltre iva, per il primo anno del rapporto, da versarsi in 12 rate



mensili anticipate di € 5.000,00 ciascuna, oltre iva, e di € 68.400,00, oltre iva, per il secondo e terzo anno di rapporto, da versarsi in 12 rate mensili anticipate di € 5.700,00 ciascuna, oltre i.v.a.;

-di non aver ricevuto il pagamento dei canoni d'affitto secondo quanto previsto dal contratto;

-di essersi per ciò avvalsa della clausola risolutiva espressa prevista dall'art. 3.2. del contratto di affitto di azienda ("il mancato pagamento anche di una sola rata del canone di affitto produrrà per la Concedente la facoltà di ritenere risolto il contratto ai sensi dell'art. 1456 c.c.") con missiva datata 8 febbraio 2017 inviata per mezzo dei difensori, il cui contenuto è stato poi ribadito con ulteriore comunicazione del 29 marzo 2017;

-che sussistono i presupposti, anche in punto di "periculum in mora", previsti dall'art. 700 c.p.c. per ottenere la condanna della resistente al rilascio dell'azienda, in via anticipata rispetto ai tempi necessari per conseguire il provvedimento all'esito del giudizio di cognizione;

rilevato che, sulla base di tali premesse, S.R.L. ha chiesto "in via preliminare: ordinare ex art 700 c.p.c. alla ODF s.r.l., in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, il rilascio immediato dell'azienda esercente attività commerciale di ristorazione con osteria e cucina nei locali siti nel Comune di Roma, Vicolo della Scala n. 3, con tutti i beni indicati nell'inventario allegato al contratto";

ritenuto, in punto di diritto, che laddove si controverta sulla spettanza della proprietà e/o del possesso e/o anche della detenzione di un bene, al fine di salvaguardare gli effetti della pronuncia finale di merito, volta a risolvere la situazione dominicale e il conferente aspetto possessorio, è apprestata la misura tipica del sequestro giudiziario, ex art. 670 c.p.c., esperibile ogni qualvolta lo stato di fatto esistente in pendenza del giudizio disveli situazioni tali da pregiudicare l'attuazione del diritto controverso (cfr. Cass. 27.09.1993 n. 9729); va soggiunto che, alla stregua della corrente ed assestata esegesi dell'istituto, la controversia sulla proprietà o il possesso non si identifica nella sola azione di rivendica, potendo esservi assimilate pretese fondate su azioni personali, aventi ad oggetto la restituzione della cosa da altri detenuta (v. Cass. 16.11.1994 n. 9645);



rilevato, con specifico riferimento al sequestro giudiziario d'azienda, che è altresì richiesto l'ulteriore presupposto del 'periculum' cautelando, il quale, in base all'indicazione normativa, deve concretarsi in una necessità di governo aziendale differente da quello in essere, che (come va provato) arreca pregiudizio quanto alla produttività e potenzialità economica dell'azienda medesima; ritenuto che, qualora vengano dedotte, in relazione ad inadempienze negoziali, situazioni consequenziali di contenuto meramente patrimoniale, che potrebbero trarre nocimento in ragione dei tempi necessari per il conseguimento della tutela ordinaria, a salvaguardia delle conferenti ragioni di credito è apprestata la misura tipica del sequestro conservativo; ritenuto, con riferimento al caso di specie, che la ricorrente agisce sul presupposto di avere diritto alla restituzione dell'azienda per l'asserita risoluzione del contratto d'affitto; la controversia fra le parti, quindi, ha ad oggetto la disponibilità del cespite aziendale affittato quale conseguenza delle vicende patologiche che avrebbero interessato il titolo negoziale attributivo della sua detenzione in capo alla resistente, il che rende evidente la sussistenza del primo dei richiamati presupposti che avrebbero potuto condurre all'applicazione del sequestro giudiziario di azienda;

rilevato, con riferimento alla rappresentata situazione di *periculum*, che è stata dedotta la necessità di evitare la dispersione dell'avviamento (in caso di chiusura dell'esercizio per il preconizzato "dissesto" dell'affittuaria), il rischio di perdita di concessione di suolo pubblico, per mancati pagamenti dei relativi oneri, il rischio di non poter reperire le risorse economiche necessarie per poter saldare i canoni locativi dell'immobile al cui interno l'attività aziendale è esercitata;

ritenuto che tali deduzioni, ove fondate, sostanzierebbero la necessità di un governo gestorio alternativo a quello attualmente in essere, ritenuto di pregiudizio, oltre che della produttività del plesso aziendale locato, anche della sua redditività e, pertanto, si sussumono anch'esse nella portata precettiva dell'art. 670 c.p.c., visto che la misura del sequestro assolve all'opportunità di provvedere alla custodia o alla gestione temporanea dei beni in contestazione;

rilevato che, secondo l'evoluzione giurisprudenziale sul punto e la prassi pretoria seguita da questa Sezione (v. le ordinanze cautelari emesse l'11.7.2015, RG n. 10661/2015, il 18.7.2015, RG n.



25567/2015, e il 28.7.2015, RG n. 21732/2015), nel caso di perduranza dell'attività produttiva, qualora si controverta sulla fondatezza della pretesa di restituzione dell'azienda, il bilanciamento degli interessi in gioco va concretamente realizzato con la temporanea attribuzione della gestione a soggetto differente dall'attuale del quale si denuncia l'inadeguatezza, attraverso la cautela tipica ex art. 670 c.p.c.; nella sussistenza delle suddette condizioni, il soggetto investito della temporanea gestione può curare la relativa conduzione produttiva in osservanza delle direttive eventualmente dettate ed in attesa della pronuncia sul merito;

rilevato che solo nel caso in cui, diversamente dalla fattispecie in esame, l'attività aziendale non sia in atto da parte dell'affittuaria, non si pone la necessità del governo aziendale temporaneo attuato attraverso il sequestro giudiziario, funzionale a preservarne l'avviamento e conservarne la produttività al fine di garantirne all'avente diritto, all'esito del giudizio di merito, la fattuale disponibilità (a titolo di possesso, quale affittante, ovvero di detenzione, se affittuario) in condizioni di ordinaria efficienza, e può, quindi, trovare ingresso la tutela atipica ex art. 700 c.p.c., previo il necessario riscontro del pertinente *fumus* della pretesa restitutoria, nonché dell'urgenza di provvedere;

ritenuto dunque, conclusivamente, che nel caso in esame, sussistendo astrattamente, con riferimento al rapporto dedotto ed al *periculum* che si vuole neutralizzare, gli elementi che rendono applicabile la tutela tipica del sequestro giudiziario di cui all'art. 670 c.p.c., non residua spazio di operatività della tutela innominata ex art. 700 c.p.c. (come è noto sussidiaria in quanto esperibile "fuori dai casi regolati nelle precedenti sezioni di questo capo"), con conseguente inammissibilità del ricorso cautelare;

ritenuto, con riferimento ai pregiudizi connessi all'omesso pagamento, da parte dell'affittuaria, degli importi afferenti il canone d'affitto, che - trattandosi di crediti pecuniari inadempiti - lo specifico strumento di cautela apprestato dall'ordinamento è il sequestro conservativo ex art. 671 e ss. c.p.c. e 2901 e ss. c.c., di talché anche sotto tale profilo risulta precluso, per difetto della necessaria residualità, l'esperimento della procedura d'urgenza ex art. 700 c.p.c.;

P. Q. M.



visti gli artt. 669 bis ss., 700 c.p.c., dichiara inammissibile il ricorso.

Spese al definitivo.

Roma, 27 luglio 2017

Il Giudice
dott. Sebastiano Lelio Amato

IL CASO.it

