



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI FOGGIA
SECONDA SEZIONE CIVILE

in funzione di Giudice Unico, in persona del Dott. A. E. L. i, ha
emesso la seguente

S E N T E N Z A

definitiva nella causa civile iscritta al N. 7327 dell'anno 2014 del Registro Generale Affari
Contenziosi

TRA

I M A, rappresentata e difesa dall'Avv. A. la Penna, presso il cui
studio legale, sito in San Severo, elegge domicilio

OPPONENTE

E

D. C K, rappresentata e difesa dall'Avv. A. C.,
elettivamente domiciliata presso lo studio legale dell'Avv. G. I., sito in Foggia

OPPOSTA

All'udienza del 17.03.2022, lette le note di trattazione scritta depositate dalle parti ai sensi
dell'art. 221 d.l. n. 34/2020, la causa viene decisa con deposito telematico della sentenza, in
sostituzione della lettura del dispositivo e della contestuale motivazione.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 26.09.2014, **I M** proponeva opposizione avverso
il decreto ingiuntivo n. 1273/2014, emesso nei suoi confronti dal Tribunale di Foggia il

17.06.2014, su ricorso di D. C. K., per il pagamento della somma di € 15.606,00, oltre interessi, a titolo di indennità per la perdita di avviamento commerciale, dall'opposta maturata – in qualità di titolare dell'impresa individuale "L. F.", con sede in S. P. C. alla via R. n. – a seguito del mancato rinnovo tacito del contratto di locazione alla scadenza naturale del 4.04.2014.

In particolare, la debitrice ingiunta, nello spiegare opposizione, lamentava l'infondatezza dell'altrui pretesa creditoria, per avere la D., dopo la scadenza del negozio e fino al giorno 6.06.2014, continuato ad esercitare la propria attività commerciale presso l'immobile oggetto del contratto di locazione, sito in S. alla via M. n. 56, nonché per essersi la stessa trasferita presso l'immobile attiguo a quello di causa, sito in via M., n. 70 ed, in ogni caso, per avere la medesima opposta svolto la propria impresa in assenza delle prescritte autorizzazioni amministrative.

Chiedeva, quindi, l'accoglimento dell'opposizione e la conseguente revoca del decreto ingiuntivo opposto.

Disposta la comparizione delle parti, all'udienza di prima comparizione del 19.12.2014, il G.U., preso atto della sussistenza di ragioni di connessione del presente procedimento con quello recante r.g. n. 6112/2014, di più antica iscrizione al ruolo, trasmetteva gli atti al Presidente di Sezione per l'adozione dei provvedimenti di cui agli artt. 274 e ss. c.p.c.

Assegnato il presente fascicolo al G.U. assegnatario del giudizio r.g. n. 6112/2014, all'udienza del 5.02.2015, veniva disposta la riunione della presente causa al procedimento r.g. n. 6112/2014, al quale veniva poi altresì riunito il giudizio r.g. n. 4848/2015.

Rinviati i giudizi riuniti per la discussione e la decisione, all'udienza del 5.11.2020, il Tribunale, preso atto che la prosecuzione della riunione delle cause rendesse più gravoso il processo, separava il presente procedimento dagli altri procedimenti, decideva con sentenza i giudizi riuniti, r.g. nn. 6112/2014 e 4848/2015 e rinviava la presente causa all'udienza del 25.03.2021.

Sottoposta alle parti la questione della mancata rituale costituzione in giudizio dell'opposta, con comparsa depositata il 3.12.2021, si costituiva D C K , la quale, reiterate le proprie deduzioni e difese già espletate in sede monitoria, chiedeva il rigetto dell'opposizione, perché infondata in fatto ed in diritto.

Rinviata la causa per la discussione e la decisione all'udienza del 17.03.2022 e disposta la trattazione scritta del procedimento *ex art. 221 d.l. n. 34/2020*, la causa, alla medesima udienza del 17.03.2022, viene decisa mediante deposito telematico della sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Ritiene il Tribunale di dover decidere la presente controversia in applicazione del principio processuale, più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità, della “ragione più liquida” – desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost. – secondo cui *“deve ritenersi consentito al giudice esaminare un motivo di merito, suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di una questione pregiudiziale”* (cfr., *ex multis*, Cass. Civ., Sez. III, 8/03/2017, n. 5804, nonché, Cass. Civ., Sez. Un., 8/05/2014, n. 9936).

Orbene, nel merito l'opposizione è fondata e viene accolta.

Premesso, infatti, che *“nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, solo da un punto di vista formale l'opponente assume la posizione di attore e l'opposto quella di convenuto, perché è il creditore ad avere veste sostanziale di attore ed a soggiacere ai conseguenti oneri probatori, mentre l'opponente è il convenuto cui compete di addurre e dimostrare eventuali fatti estintivi, impeditivi o modificativi del credito”* (cfr., *ex multis*, Cass. Civ., Sez. III, 24/10/2005, n. 24815), e che *“in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della dimostrazione del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento”* (cfr., *ex multis*, Cass. Civ.,

Sez. VI, 12/10/2018, n. 25584), nel caso di specie parte opposta non ha congruamente dimostrato i fatti costitutivi sottesi alla propria pretesa.

In particolare, deve osservarsi che, secondo il consolidato orientamento dei giudici di legittimità, che il Tribunale ritiene di condividere, il conduttore di un immobile adibito ad uso commerciale ha diritto di ottenere l'indennità per la perdita dell'avviamento commerciale di cui all'art. 34 legge n. 392/1978 qualora dimostri, non solo l'esercizio effettivo dell'attività imprenditoriale nell'immobile locatogli e la perdurante possibilità per il locatore di ivi svolgere un'attività che comporti il contatto con il pubblico degli utenti e dei consumatori, ma anche che l'esercizio della propria impresa sia avvenuto in presenza delle prescritte autorizzazioni amministrative, il legislatore non intendendo, infatti, tutelare il soggetto che abbia esercitato in modo abusivo la propria attività.

Secondo l'insegnamento della Suprema Corte, invero, *“la tutela dell'avviamento commerciale, apprestata dalla L. 27 luglio 1978, n. 392, artt. 34 e 40, per gli immobili adibiti ad uso diverso dall'abitazione, utilizzati per un'attività commerciale comportante contatti diretti con il pubblico degli utenti e dei consumatori, non può essere riconosciuta al conduttore che eserciti quell'attività senza le prescritte autorizzazioni, poiché il presupposto della tutela risiede nella liceità dell'esercizio dell'attività medesima, in quanto si fornirebbe altrimenti protezione a situazioni abusive (frustrando l'applicazione di norme imperative che regolano le attività economiche) e lo stesso scopo premiale della disciplina posta a fondamento della predetta legge, che, quanto all'avviamento ed alla prelazione, consiste nella conservazione, anche nel pubblico interesse, delle imprese considerate (Cass. n. 7501/2007, conformi Cass. n.635/07, Cass. n. 10187/2005, Cass. n. 1235/2003; Cass. n. 12966/2000, Cass. n. 5265/1993, tra le tantissime)”* (cfr., Cass. Civ., Sez. III, 22/11/2013, n. 26225; nonché, Cass. Civ., Sez. III, 26/02/2013, n. 4773).

Ebbene, tanto premesso in punto di diritto, nel caso di specie, a fronte delle contestazioni dell'opponente, secondo cui la D. ¹⁰ avrebbe esercitato la propria attività commerciale di vendita al pubblico di prodotti alimentari in assenza delle prescritte autorizzazioni

amministrative – in particolare, di quella sanitaria – l’opposta non ha adeguatamente dimostrato il lecito esercizio della propria attività.

Più nel dettaglio, deve osservarsi che, secondo la normativa vigente al momento della stipulazione del contratto di locazione oggetto di causa, avvenuta il giorno 5.04.2008, l’esercizio dell’attività commerciale di rivendita al dettaglio di prodotti alimentari era subordinato alla condizione che l’imprenditore avesse preliminarmente ottenuto l’autorizzazione per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di cui all’art. 3, legge n. 287/1991 e che – attesa l’intervenuta abrogazione, alla data del 5.04.2008, dell’art. 2, legge n. 283/1962 in materia di autorizzazione sanitaria – lo stesso avesse, altresì, presentato all’Amministrazione la c.d. DIA sanitaria, ai sensi della disposizione generale di cui all’art. 19 legge n. 241/1990.

Tanto premesso, la D , a fronte delle contestazioni *in parte qua* sollevate dalla I si è limitata a produrre in giudizio la sola autorizzazione amministrativa alla somministrazione al pubblico di alimenti e bevande del 24.06.2008, mentre non ha documentato di aver altresì presentato la c.d. DIA sanitaria.

Ne deriva, pertanto, che, non avendo parte opposta congruamente dimostrato di aver esercitato la propria attività commerciale in conformità alle prescrizioni amministrative, dettate dalla legge regolatoria della predetta attività economica, deve escludersi che la D abbia diritto al pagamento dell’indennità per la perdita di avviamento commerciale di cui all’invocato art. 34 della legge n. 392/1978.

L’opposizione è, dunque, fondata e viene accolta; sicché, il decreto ingiuntivo impugnato deve essere revocato e posto nel nulla.

Ogni ulteriore questione di rito o di merito sollevata dalle parti resta assorbita.

Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo ai sensi del d.m. n. 55/2014, con applicazione dei parametri minimi, attesa la non particolare complessità delle questioni giuridiche affrontate ed esclusione della fase istruttoria, perché

di fatto non espletata, tenuto conto che la presente controversia rientra nello scaglione delle cause di valore compreso tra € 5.201,00 ed € 26.000,00.

P.Q.M.

Il Tribunale di Foggia, Seconda Sezione Civile, in funzione di Giudice Unico, definitivamente pronunciando sull'opposizione proposta, con atto di citazione regolarmente notificato, da I M avverso il decreto ingiuntivo n. 1273/2014, emesso dal Tribunale di Foggia il 17.06.2014, su ricorso di D C K , ogni contraria domanda, eccezione e difesa assorbite, così provvede:

1. Accoglie l'opposizione proposta e, per l'effetto, revoca il decreto ingiuntivo opposto;
2. Condanna parte opposta al pagamento delle spese processuali sostenute dall'opponente, che liquida in € 145,50, per esborsi ed in € 1.618,00 per onorario, oltre rimb.forf., iva e cpa, come per legge.

Foggia, 17.03.2022

Il Giudice

Dott. A E L