



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del popolo Italiano

La Corte d'Appello di Perugia

Sezione civile

in persona dei magistrati:

- | | |
|--------------------------------|------------------|
| 1) Dott. Claudia Matteini | Presidente |
| 2) Dott. Paolo Giuseppe Vadala | Consigliere rel. |
| 3) Dott. Paola de Lisio | Consigliere |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. **376/2019** di Ruolo Generale degli affari contenziosi,

TRA

BIETOLINI ERMANNO, quale titolare della ditta individuale **HERRMANN'S FOREST DI BIETOLINI ERMANNO**, con sede in Passignano sul Trasimeno, frazione Castel Rigone, rappresentato e difeso dall'Avv. Alessandro Sorci e dall'Avv. Matteo Schippa, elettivamente domiciliato in Perugia, strada Pian della Genna n. 19;

CONTRO

RELAIS LA FATTORIA DI CASTELLANI LIDIA snc, con sede in Passignano S.T., rappresentata e difesa dall'Avv. Michele Gamboni, elettivamente domiciliata in Perugia, via Fiume n. 17;

PER LA RIFORMA



della sentenza n. 1573/2018 del Tribunale di Perugia, emessa e pubblicata il 27 novembre 2018, nel giudizio n. 3417/2017 R.G.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Come da ricorso in appello, comparsa di costituzione e risposta e conclusioni delle parti, spedite in via telematica;

SVOLGIMENTO DEL GIUDIZIO

Ermanno Bietolini, quale titolare dell'impresa individuale Hermann's Forest di Bietolini Ermanno, è stato condannato al pagamento dei canoni di affitto residui, scaduti e non pagati, relativamente al contratto di affitto di ramo di azienda, sottoscritto il 9 maggio 2013, registrato il 27 maggio 2013, nella misura complessiva di € 59.063,57 oltre accessori, sulla base delle dichiarazioni dell'affittuario, rese all'udienza del 12 dicembre 2017, appunto in merito ai canoni residui, non corrisposti in rapporto a un immobile già rilasciato al proprietario, all'atto dell'emissione della decisione di primo grado.

Contestualmente alla statuizione, attualmente impugnata e resa nella contumacia dell'appellante, è stata ordinata in primo grado la risoluzione del contratto di affitto di ramo di azienda, sopra indicato e l'attuale appellante è stata condannata al pagamento delle spese processuali nei confronti della ricorrente, come liquidate in dispositivo.

Secondo l'appellante, non vi sarebbe la prova della notificazione del ricorso introduttivo, per cui la sua mancata costituzione non era volontaria, ma determinata da una violazione del contraddittorio da parte della ricorrente; ancora, vi sarebbe la violazione della clausola compromissoria, prevista dall'art. 14 del contratto di affitto di ramo di azienda (questione di competenza non sollevata tempestivamente, in ragione della contumacia involontaria); nel merito, è stato eccepito il difetto di prova del credito residuo, in rapporto all'assenza del contratto di affitto di azienda, di fatture, di acconti o di registri contabili; è stata eccepita la violazione del principio del *ne bis in idem*, in rapporto all'omessa indicazione, da parte del ricorrente, dell'esistenza di un decreto ingiuntivo, dichiarato immediatamente esecutivo ed emesso dal Tribunale di Perugia per lo stesso titolo (n. 1337/2017, R.G. n. 4106/2017), ma per il diverso importo di € 45.501,39; ancora, in rapporto al motivo che precede e al contrasto di giudicati che



ne derivava è stata dedotta in giudizio dall'appellante l'ammissione dalla controparte in primo grado, circa l'esistenza di un credito per canoni che, sino ad aprile 2017, ammontava all'importo, inferiore a quello oggetto di condanna, di € 25.888,65 in ragione dell'esistenza di altre partite di credito-debito tra le parti e infine, è stata eccepita l'omessa dichiarazione della parte vittoriosa, circa l'impugnazione per revocazione straordinaria del predetto decreto ingiuntivo, nonché l'omessa rappresentazione, sempre da parte della ricorrente, di un accordo tra le parti per la riduzione del canone di affitto originario, per una somma di € 2.000,00 mensili, anziché € 2.400,00 mensili, a titolo di canone pattuito nel contratto di affitto di azienda, come risultava dalle fatture prodotte agli atti.

Nel costituirsi all'interno del giudizio di primo grado, la parte appellata ha richiesto la conferma della sentenza impugnata.

La parte appellante ha richiesto la sospensione dell'esecuzione della sentenza impugnata e questa Corte, con ordinanza resa in esito alla Camera di Consiglio del 16 settembre 2020, ha disposto l'inibitoria, ritenendo l'esistenza del pericolo di gravissimo danno, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 447-bis c. p. c.

All'udienza del 10 giugno 2021, sulle conclusioni come precisate dalle parti, la causa è stata discussa e decisa, mediante deposito e comunicazione alle parti del dispositivo e il Collegio si è riservato il deposito della motivazione nei termini di legge.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'impugnazione è parzialmente fondata, in merito alla determinazione dei canoni dell'affitto di azienda, dovendosi accogliere la subordinata, come formulata dall'appellante, ma l'appello deve essere rigettato per il residuo.

Dall'esame dei documenti versati in causa, emerge che le notifiche del ricorso introduttivo, proposto dall'appellante ai sensi dell'art. 447-bis c. p. c., sono state effettuate il 18 giugno 2017 presso l'indirizzo di posta elettronica certificata del resistente, risultante da registro INIPEC, come indicato nella relata; che al medesimo indirizzo PEC sono stati notificati gli ulteriori atti del procedimento (istanza di anticipazione di udienza, provvedimento del 24 novembre 2017, verbale di udienza del 12.12.2017), come dall'attestazione del difensore, contenuta nel fascicolo di primo



grado; che pertanto, la notifica è stata ritualmente eseguita ai fini della dichiarazione di contumacia, emessa dal Giudice di primo grado.

Ne discende che l'eccezione circa la clausola compromissoria è stata sollevata in modo non tempestivo, perché dall'introduzione del D. lgs. n. 40/2006, è stata espressamente assimilata l'eccezione di arbitrato a quella dell'incompetenza per territorio derogabile, anche sotto il profilo della proponibilità del regolamento di competenza, per cui essa non poteva essere sollevata d'ufficio ai sensi dell'art. 28 c. p. c., ma soltanto dal convenuto nella comparsa di risposta, né pertanto è ammissibile il suo rilievo nel giudizio d'appello.

Quanto alla prova del credito, anche a prescindere dall'assenza di specifica impugnazione della pronuncia, nella parte che ha disposto la risoluzione del contratto per inadempimento dell'appellante, si rileva che ai fini della prova dell'inadempimento del contratto di affitto di azienda, per cui è causa, era sufficiente la mera allegazione dell'inadempimento dell'affittuario ed era quest'ultimo a dover dimostrare l'avvenuto pagamento o comunque, l'esistenza di causa impeditiva, estintiva o modificativa dell'altrui pretesa, come avviene secondo i principi generali: in ogni caso, è stata data dimostrazione dell'invio alla parte appellata, da parte dell'appellante, di diffida ad adempiere ed è intervenuta la sua messa in mora, come dalle produzioni documentali dell'appellante, unitamente ai conteggi delle somme dovute per l'anno 2017, con specificazione delle singole voci.

In merito all'ammontare del credito residuo, se è vero che il Giudice di primo grado, nella contumacia (correttamente dichiarata in primo grado, come si è detto in precedenza), ha utilizzato le dichiarazioni circa l'ammontare dei canoni residui, rese in udienza dalla parte ricorrente, risulta dai documenti prodotti dall'appellante che per il medesimo titolo è stato emesso dal Tribunale di Perugia decreto ingiuntivo, dichiarato immediatamente esecutivo e passato in giudicato, su ricorso dell'appellante e per l'ammontare di € 45.501,39, oltre accessori, deducendosi il mancato pagamento dei canoni d'affitto in misura integrale, a decorrere dall'anno 2017 e in precedenza, il mancato pagamento parziale dei medesimi canoni.

I documenti prodotti dalla parte contumace in primo grado non sono stati espressamente contestati da parte appellata e pertanto, indipendentemente dalla condotta tenuta dall'appellante nel primo grado del giudizio (vedi in tal senso, Cassazione, n. 8708 del 2017, che consente in tali



casi una valutazione discrezionale di tutto il materiale probatorio acquisito), ai sensi dell'art. 115 c. p. c. essi sono da considerarsi producibili all'interno del procedimento attuale, nonostante il divieto di nuove produzioni documentali, di cui al terzo comma dell'art. 345 c. p. c., quanto meno nella parte in cui si invoca l'esistenza di un precedente giudicato, formatosi sullo stesso capo.

Ne deriva che il debito per canoni arretrati dell'affittuario moroso, sia con riferimento alle somme riscosse, sia con riferimento all'esistenza di altro e analogo titolo giudiziale azionato dall'appellante e indipendentemente dalla sua sottoposizione a revocazione straordinaria (mezzo di impugnazione che, come è noto, non impedisce la formazione del giudicato), deve ritenersi pari alla differenza, tra quanto dovuto secondo i calcoli della società proprietaria e quelli dei canoni, indicati nel decreto ingiuntivo oggetto di impugnazione.

Il primo dei sopra indicati valori, non può essere ridotto, perché le fatture agli atti, che recano un ammontare del canone ridotto, rispetto a quello indicato in contratto, a prescindere dall'ammissibilità della loro produzione, sono state oggetto di contestazione anche nel ricorso per decreto ingiuntivo, proposto dalla proprietaria e comunque sono in contrasto con lo specifico ammontare dei canoni mensili, indicato nel contratto per cui è causa.

Il secondo valore, trattandosi di importi contenuti in un provvedimento passato in giudicato, deve essere considerato certamente detraibile dal primo, nel senso dell'illegittimità della duplicazione dei titoli esecutivi, rappresentata dall'appellante in appello e rilevabile da parte di questa Corte, nonostante la contumacia dichiarata in primo grado, anche al termine del giudizio di secondo grado.

La differenza tra i due valori è pari a € 13.562,58, oltre accessori e costituisce oggetto della somma, alla quale deve essere condannato l'appellante, la cui soccombenza tuttavia, come globalmente determinata (si prescinde dall'avvenuto accoglimento dell'appello, perché la deduzione circa la contumacia involontaria dell'appellante in primo non era fondata), doveva e deve essere affermata come sussistente, anche in questo grado di giudizio.

Si tratta di soccombenza totale e non parziale, nonostante l'avvenuta riduzione della somma dovuta, perché la parte contumace ben poteva far valere le sue ragioni in primo grado.



Le spese processuali vengono liquidate come in dispositivo, secondo lo scaglione corrispondente ai parametri di cui al D. M. n. 55 del 2014, come modificato dal D. M. n. 37 /2018.

P. Q. M.

La Corte di Appello

definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

accoglie in parte l'appello e in parziale riforma della sentenza impugnata, condanna l'appellante al pagamento della somma di € 13.562,58, oltre interessi legali dal dovuto al saldo;

conferma nel resto la sentenza impugnata e condanna l'appellante al pagamento delle spese del grado, liquidate nella misura complessiva di € 4.000,00, oltre contr. forf. 15%, IVA e CPA come per legge e di quelle del primo grado.

Perugia, 10 giugno 2021

Il Consigliere estensore

Il Presidente

Arbitrato in Italia

