SENTENZA

Tribunale sez. XIII - Milano, 01/10/2021, n. 7906

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE TREDICESIMA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dr Francesca Maria Ferruta ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 34929/2020 r.g. promossa

alla Società GILMAR DIVISIONE INDUSTRIA S.P.A. (C.F. --omissis-- e P.I. --omissis--), rappresentata e difesa dall'Avv. Filippo CASANTI (C.F. --omissis--) e dall'Avv. Maria Elena CASANTI (C.F. --omissis--), del Foro di Rimini , elettivamente domiciliato presso lo studio dei difensori, sito in via Giovanni Petruzzi nr. 11/13 a Rimini;

PARTE RICORRENTE

contro

la Società FRATELLI FILA S.P.A. (C.F./P.I. --omissis--), rappresentata e difesa dall'Avv. Andrea MAGLIANI (C.F. --omissis--) e dell'Avv. Mimosa VIGLIETTI (C.F. --omissis--), elettivamente domiciliata presso lo studio del difensore dei difensori, sito in via Monte di Pietà nr. 15 a Milano;

PARTE RESISTENTE

CONCLUSIONI:

Per parte ricorrente: come da Memoria Integrativa ex art. 426 c.p.c. in data 4.6.2021 pagg. nr. 36 e 37 (conclusioni da intendersi qui trascritte);

Per parte resistente: come da Note Difensive in data 14.7.2021 pag. 17 e 18 (conclusioni da intendersi qui trascritte); si rimette in punto di Spese.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso ex art. 447 bis datato 8.10.2020, la Società Gilmar Divisione Industria S.p.a., conduttrice di un immobile sito in via Manzoni nr. 26 a Milano, della superficie complessiva di 450 mq circa, dislocata su quattro piani, in forza di contratto stipulato in data 20.6.2019, con decorrenza dal 7.7.2019 al 6.7.2025, e rinnovabile per uguale periodo, al canone annuo di euro 625.000 (oltre Imposte di Legge, spese di gestione ed adeguamento) - ridotto per il primo anno ad Euro 523.116,50 per consentire alla parte conduttrice di ammortizzare i lavori di ristrutturazione per l'apertura del negozio monomarca 'ICEBERG' - da pagarsi in quattro rate trimestrali (con scadenza 7.4, 7.10,7.01 e 7.04) e garantito da una fidejussione bancaria a prima richiesta dell'importo di Euro 312.500,00 (pari a sei mensilità di canone), ha chiesto al Tribunale di accogliere nei confronti della Società locatrice F.lli Fi. S.p.a., in via principale, la domanda di accertamento ed dichiarazione della risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta, atteso il vertiginoso calo di affluenze e delle vendite dovuto alla emergenza sanitaria da Covid-19, che aveva reso del tutto squilibrato il rapporto contrattuale, e, in via subordinata, l'avvenuto recesso per gravi motivi ex art. 27 della L. 27.7.1978 nr. 392, con effetto dal 15.3.2021, nonché, in ogni caso, l'accertamento dell'inadempimento, da parte della Società convenuta, dell'obbligo di negoziare in buona fede una equa riduzione del canone locativo, con condanna di questa ultima al risarcimento del danno.

Con Decreto in data 29.11.2020, il Giudice Dr Pederzoli, assegnataria del procedimento, fissava l'udienza del 2.3.2021 per la discussione, assegnando alla parte convenuta termine sino a 10 gg. prima per la costituzione in giudizio.

Fratelli Fi. S.p.a con memoria difensiva ex art. 416 c.p.c. in data 17.2.2021 chiedeva, in via principale, il rigetto delle domande di parte ricorrente per infondatezza e, in via riconvenzionale principale, l'accertamento e la dichiarazione di risoluzione del contratto per inadempimento della Società convenuta, con condanna di questa ultima a corrispondere l'importo di Euro 1.684.790,00 ed, in via riconvenzionale subordinata, l'accertamento e la dichiarazione della congruità della offerta riconduzione ad equità formulata in data 8.10.2020, con condanna della Società convenuta a corrispondere l'importo di Euro 943.483,00, ovvero quello ritenuto di giustizia, anche in considerazione della eventuale stipulazione di un nuovo contratto di locazione nelle more del giudizio.

Con Decreto in data 1.3.2021, il Giudice Dr Pederzoli, viste le domande riconvenzionali proposte, differiva ex art. 418 c.p.c. la già fissata udienza per la discussione al 15.6.2021.

All'udienza del 15.6.2021, avanti allo scrivente Giudice nuovo assegnatario del procedimento (cfr. provvedimento di riassegnazione in atti della Presidente Dr Pederzoli), i Procuratori delle Parti evidenziavano che il bene immobile era stato restituito nel mese di Ottobre 2020 ed i canoni erano stati pagati sino a tale data.

Il Giudice esperiva il tentativo di conciliazione, con esito negativo, e, stante la concorde richiesta dei Procuratori delle Parti di fissazione della udienza di discussione, con ordinanza riservata fissava l'udienza del 15.9.2021 per l'incombente, concedendo il richiesto termine per il deposito delle note difensive di cui all'art. 429 secondo comma c.p.c..

Nel corso di tale udienza i Procuratori delle Parti, precisate le conclusioni come in epigrafe, discutevano la causa, il Giudice esperiva un nuovo tentativo di conciliazione, con esito negativo.

Con ordinanza riservata in data 27.9.2021 fissava udienza il 30.9.2021 per la lettura del dispositivo della Sentenza ex art. 429 c.p.c..

Deve essere anzitutto rigettata la domanda di parte ricorrente di risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta, a far data dal 15.9.2020.

La conduttrice afferma che, per effetto della comunicazione da essa inviata alla locatrice, a mezzo PEC, il 15.9.2020, all'esito di un copioso scambio di corrispondenza e dopo la constatazione della impossibilità di addivenire ad una soluzione condivisa, il contratto si sarebbe risolto per eccessiva onerosità sopravvenuta a decorrere da tale data.

A sostegno di tale allegazione la conduttrice ha evidenziato: come la boutique ICEBERG di via Manzoni nr. 26, inaugurata alla fine del mese di Settembre 2019, in occasione della Fashion Week, ha potuto operare a pieno regime solo nei mesi di Ottobre, Novembre e Dicembre 2019 e Gennaio 2020, poiché, a causa della emergenza sanitaria da Codiv-19, a partire dal mese di Febbraio 2020 si erano iniziati a registrare vertiginosi cali di visitatori, italiani e stranieri, e di clienti; nessun esito hanno avuto le segnalazioni cautelative indirizzate a controparte, a partire dal 3.3.2020, né i tentativi di rinegoziare la entità del canone, avendo F.lli Fi. S.p.a. risposto alle sue missive solo in data 31.7.2020, proponendo il pagamento immediato dei canoni relativi al II ed al III trimestre 2020, ed un riduzione del 25% dei canoni del IV trimestre 2020 e del I trimestre 2021, ed, in seguito, in data 7.9.2020, oltre al pagamento immediato dei sopra citati canoni, l'azzeramento del canone del IV trimestre 2020 e la possibilità di posticipare un canone trimestrale dell'anno 2021 agli anni 2022 o 2023, ovvero richieste giudicate da GDI del tutto insufficienti a riequilibrare il rapporto contrattuale, in quanto avrebbero lasciato quasi tutto il peso degli eventi sopravvenuti sulle spalle della conduttrice, così come il rischio degli eventi futuri.

La tesi non può essere condivisa.

La domanda di risoluzione contrattuale per eccessiva onerosità sopravvenuta ha natura costitutiva e l'effetto risolutivo retrocede al momento della proposizione dell'azione giudiziale. A differenza del caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, in cui

l'obbligazione si estingue automaticamente al verificarsi delle circostanze sopravvenute ed imprevedibili, la parte la cui prestazione divenga eccessivamente onerosa non è automaticamente esonerata dall'adempimento, né legittimata a sospendere l'esecuzione della sua prestazione, ma ha l'onere di agire in giudizio per non incorrere in responsabilità. Ciò è coerente con la previsione che la parte contro la quale è stata domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (art. 1467, comma terzo, c.c.), possibilità che non sarebbe configurabile ove il contratto si fosse già risolto.

E' conseguentemente irrilevante la comunicazione stragiudiziale, fatta da GDI a Fratelli Fi. in data 15.9.2020, dell'intenzione di risolvere il contratto ai sensi dell'art. 1467 c.c., non vertendosi in ipotesi di risoluzione di diritto, che comporta un mero accertamento della cessazione del contratto a decorrere dal momento in cui la parte ne ha comunicato l'intenzione all'altra (artt. 1456 c.c.).

Nella specie, la domanda giudiziale di risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta è stata formulata da GDI per la prima volta col ricorso ex art. 447 bis c.p.c., depositato il 8.10.2020, vale a dire successivamente al periodo in contestazione (marzo - settembre 2020) ed alla cessazione del pagamento del corrispettivo negoziale (a partire dal 1° aprile 2020),

Sotto diverso profilo, l'eccessiva onerosità è configurabile in caso di sopravvenuta sproporzione di valori che rende una prestazione non più sufficientemente remunerata dall'altra e, quindi, allorché una prestazione è divenuta più costosa o più onerosa, rispetto all'epoca di sottoscrizione del contratto, ovvero la controprestazione ha subito una diminuzione di valore. Le variazioni di valore che non sono eccezionali rientrano nella normale alea contrattuale, pur se determinate da eventi imprevedibili, e non giustificano la risoluzione.

Nel caso in esame non è provato, dalle risultanze processuali, che il valore locativo dell'immobile, sito nel quadrilatero milanese delle Moda, abbia subito, alla luce di criteri estimativi oggettivi di carattere tecnico, variazioni, tanto meno significative, e comunque nessuna prova, in tal senso, è stato fornita dalla parte conduttrice.

La domanda deve, perciò, essere rigettata.

Mancando i presupposti della risoluzione per sopravvenuta eccessiva onerosità, nessuna considerazione deve essere formulata in punto di idoneità delle offerte modificative

delle condizioni del contratto, formulate dalla locatrice anche in epoca successiva al deposito del ricorso, finalizzate ad eliminare l'allegato squilibrio economico.

Deve essere inoltre rigettata la domanda di parte resistente di risoluzione del contratto per inadempimento, a far data dal 23.10.2020, ovvero decorsi 15 gg. dall'invio della diffida ad adempiere ex art. 1454 C.C..

GDI non ha corrisposto le rate di canone scadute il 7.4.2020, il 7.7.2020 ed il 7.10.2020, alle scadenze contrattuali.

Il credito della Fratelli Fi. è stato, in seguito, parzialmente soddisfatto, con il pagamento, nel mese di settembre 2020, del 50% delle somme dovute da aprile a settembre 2020, così come allegato da GDI nel ricorso introduttivo (cfr. pag. 8 punto nr. 31) e come riferito dai Procuratori delle Parti nel corso della udienza del 15.6.2021, laddove confermavano l'avvenuta restituzione del bene immobile ed il pagamento dei canoni dovuti sino al 26.10.2020.

Il canoni di locazione, secondo la conduttrice, non sarebbero dovuti per l'intero importo, avendo essa fruito solo parzialmente della prestazione di controparte nei periodi di lockdown totale imposti, per il settore del commercio al dettaglio, dalla Pubblica Autorità a partire dal 11 marzo 2020 e sino all'autunno dello stesso anno - evidenziati dal chiaro prospetto della locatrice, registrante, in tale periodo, ben 70 giorni di chiusura totale -.

Gli incassi del negozio, in tale periodo, si erano dapprima ridotti e poi azzerati, a causa della pandemia, delle misure autoritative impositive delle chiusure totali, delle difficoltà finanziarie della clientela, aumentate, per parte di essa, anche a causa della necessità di affrontare i costi connessi al rispetto delle norme per il cd. distanziamento sociale.

Infine, posto che, secondo quanto disposto dagli artt. 36 bis del D.L. nr. 6/2020 e 91 del D.L. nr. 18/2020 'il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente Decreto è sempre valutato ai fini della esclusione, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1218 e 1223 del Codice Civile, della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati omessi adempimenti', la responsabilità dei soggetti obbligati, per ritardati o omessi pagamenti, non poteva che essere mitigata. Ciò, del resto, come statuito nelle decisioni di numerosissimi Tribunali di merito (cfr. precedenti citati nella memoria integrativa ex art. 426 c.p.c. in data 4.6.2021) di tutto il territorio nazionale, che avevano negato di qualificare come inadempiente il conduttore non in grado di pagare i canoni a causa delle difficoltà originate dagli eventi pandemici.

Come è noto, per effetto del cd. lockdown (blocco di emergenza), disposto dai sopra indicati provvedimenti, ai conduttori di beni immobili locati ad uso commerciale è stata impedita l'utilizzazione degli stessi per lo svolgimento delle attività ritenute non essenziali in forza degli ordini della Autorità. Da ciò è innegabilmente conseguita una compressione nel godimento dei beni, sotto il profilo non già della loro detenzione (conservata dai conduttori), ma della loro utilizzazione secondo la destinazione negoziale.

Come è noto, ai sensi dell'art. 1575 primo comma nr. 2) del Codice Civile il locatore deve mantenere la cosa locata 'in istato da servire all'uso convenuto'. Tale obbligo, nel periodo in contestazione, è stato adempiuto solo parzialmente, sebbene la mancata utilizzazione del bene, secondo la contrattuale destinazione, non sia dipesa dalle caratteristiche strutturali del bene, ma da cause esterne, ossia dai provvedimenti della Autorità, limitativi dell'attività imprenditoriale ivi svolta.

Orbene, pur essendo il bene astrattamente idoneo, per le sue caratteristiche strutturali, allo svolgimento di tale attività, la sua concreta attitudine a realizzare l'interesse del conduttore a ricavare le utilità per le quali lo aveva locato è stata temporaneamente impedita o diminuita. In altri termini: il conduttore/creditore è stato impossibilitato a fruire della prestazione negoziale del locatore/creditore.

La impossibilità, nel caso in esame, non è stata totale, atteso che il conduttore ha conservato il godimento del bene immobile, potendo continuare a custodirvi gli arredi, la merce e quanto altro di sua proprietà, ma parziale.

La prestazione del locatore è stata parzialmente resa e fruita.

Il sinallagma contrattuale è risultato alterato, atteso che la controprestazione, costituita dal corrispettivo negoziale pattuito, era stata concordata per l'intera prestazione, comprensiva della specifica destinazione del bene immobile all'uso pattuito - uso che, nella prospettiva del Legislatore, permea il contratto, caratterizzandolo al punto da comportare la soggezione del rapporto contrattuale a discipline diverse (a seconda della destinazione abitativa, diversa, stabile, transitoria) -.

Per la fattispecie della impossibilità parziale definitiva la controparte ha diritto ex art. 1464 C.C. ad una corrispondente riduzione della prestazione da lui dovuta, oltre alla facoltà di poter recedere dal contratto, laddove non abbia un interesse all'adempimento parziale.

La fattispecie della impossibilità parziale temporanea determina, invece, la sospensione della obbligazione ex art. 1256 secondo comma C.C.: il debitore, fino a che essa perdura, non è responsabile del ritardo nell'adempimento.

Questa disciplina codicistica è applicabile anche al Contratto di Locazione, che, però, essendo un contratto di durata, presenta caratteristiche peculiari: esso, difatti, si snoda in tante prestazioni periodiche, ciascuna autonoma, rispetto alle altre, sotto il profilo temporale.

In forza di queste caratteristiche, l'inadempimento del locatore è parziale, sia perché concerne solo una delle prestazioni cui è tenuto - ovvero, come già sopra rilevato, quella di mantenere il bene locato idoneo al convenuto uso -, sia perché riguarda le prestazioni

attuali - ovvero non pregiudica quelle future, che si svolgeranno una volta venute meno le misure restrittive.

In materia di Locazioni, il Legislatore, in applicazione dei principi di cui all'art. 1464 Codice Civile, ha dettato una disciplina specifica, che tien conto del fatto che si tratta di rapporti di durata e che è finalizzata a preservare la corrispettività delle prestazioni e a rimediare ad eventuali alterazioni del sinallagma contrattuale. A titolo esemplificativo, in tema di riparazioni da eseguire sul bene locati per un tempo superiore ai gg. 20, il conduttore ha 'diritto ad una riduzione del corrispettivo, proporzionata alla intera durata delle riparazioni ed alla entità del mancato godimento' (cfr. art. 1584 primo comma C.C.); analogo diritto è riconosciuto a fronte di vizi, originari o sopravvenuti, imputabili al locatore diminuenti in modo apprezzabile l'uso pattuito (cfr. artt 1578 e 1581 C.C.).

Come sottolineato dalla Suprema Corte, il diritto del conduttore ad una riduzione del canone, proporzionata alla diminuzione del godimento, è specificata applicazione del principio generale della sinallagmaticità tra godimento e corrispettivo che presiede la disciplina delle Locazioni 'per cui ove quel godimento non è attuabile secondo le contrattuali previsioni, il conduttore è abilitato a pretendere una riduzione del corrispettivo e fianco legittimato alla risoluzione del rapporto' (cfr. Cass. nr. 3590/1992).

In linea con tali principi si colloca l'articolo 261 terzo comma della L. nr. 77/2020 secondo il quale 'La sospensione delle attività sportive, disposta con il Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri attuativi dei citati decreti legge 23 febbraio 2020 nr. 6 e 25 marzo 2020 nr. 19 è sempre valutata, ai sensi degli articoli 1256,1464,1467 e 1468 del Codice Civile, e a decorrere dalla data di entrata in vigore degli stessi decreti attuativi, quale fattore di sopravvenuto squilibrio degli interessi pattuito con il contratto di locazione di palestre, piscine ed impianti sportivi di proprietà di soggetti privati. In ragione di tale squilibrio il conduttore ha diritto, limitatamente alle cinque mensilità da marzo a luglio 2020, ad una corrispondente riduzione del canone locatizio che, salva la prova di un diverso ammontare a cura della parte interessata, si presume pari al 50% del canone contrattualmente stabilito'.

La ratio legis, sottesa a tale disposizione, è esplicitata nella relazione illustrativa alla legge: 'il contratto di locazione, nel periodo in cui al conduttore è inibita per factum principis la utilizzabilità dell'immobile locato secondo l'uso pattuito, non realizza lo scopo oggettivo per il quale fu stipulato. Si è verificata una alterazione in concreto del sinallagma che, in un contratto commutativo, non può che determinare un intervento di riequilibrio da parte dell'Ordinamento...la norma in commento introduce un rimedio azionabile dal conduttore per ricondurre il rapporto allo equilibrio originariamente pattuito, consistente nel diritto alla riduzione del canone locatizio mensile per tutto il periodo in cui, per rispetto delle misure di contenimento, sono stati di fatto privati del godimento degli immobili locati'.

Tale disposizione si può analogicamente applicare a tutte le locazioni ad uso diverso di beni immobili adibiti ad attività il cui svolgimento è stato, identicamente, precluso dal rispetto delle misure restrittive emergenziali.

Sarebbe, difatti, irragionevole il trattamento diverso di situazioni sostanzialmente identiche, in violazione del divieto di disparità di trattamento di cui all'art. 3 della Carta Costituzionale.

L'applicazione analogica è consentita in presenza di tutti i presupposti di cui allo art. 12 delle Preleggi del Codice Civile, ovvero: vi è una lacuna nella Legge, non essendo previsto alcunché riguardo alle locazioni di immobili non adibiti ad attività sportive; vi è similianza di fattispecie, trattandosi di locazione ad uso commerciale; la disposizione non ha natura eccezionale, ponendosi la norma in armonia con i principi

stabiliti in tema di impossibilità della prestazione per sopravvenute circostanze finalizzate a ristabilire lo equilibrio contrattuale.

Facendo applicazione di tali principi al caso oggetto del contendere, può affermarsi che:

a causa del rispetto delle disposizioni emergenziali, la prestazione della Società locatrice non è stata adempiuta interamente, ma non per fatto ad essa non imputabile, stante la necessità di rispettare i divieti e le limitazioni allo svolgimento della attività di vendita al

dettaglio, nella specie di capi di abbigliamento; a fronte di tale situazione, la conduttrice non è esonerata dal pagamento del canone, ma deve provvedervi in maniera ridotta, proporzionalmente al minor uso del bene. Pertanto, il pagamento, effettuato dalla parte conduttrice, a seguito delle difficoltà insorte a causa della pandemia, nel mese di settembre 2020 e nella misura del 50% dell'importo dovuto per il periodo 7.4.2020-26.10.2020, è fatto estintivo dell'obbligazione su di essa gravante, che impedisce di pronunciare la risoluzione per inadempimento.

Quanto al recesso dal contratto di locazione attuato dalla conduttrice GDI S.p.a. a norma dell'art. 27 ultimo comma della L. nr. 392/1978, con missiva del 15.3.2020, deve essere anzitutto fatto un breve cenno alla disciplina del recesso del conduttore nelle locazioni di immobili urbani ad uso non abitativo.

Il settimo e l'ottavo comma dell'art. 27 della L. 27.7.1978 nr. 392 disciplinano due differenti ipotesi, ovvero:

da una parte, il recesso convenzionale, laddove è previsto che 'è facoltà delle parti consentire contrattualmente che il conduttore possa recedere in qualsiasi momento dal contratto dandone preavviso al locatore, mediante lettera raccomandata, almeno sei mesi prima della data in cui il recesso deve avere esecuzione';

dall'altra, il recesso legale, laddove si dispone che 'indipendentemente dalle previsioni contrattuali il conduttore, qualora ricorrano gravi motivi, può recedere in qualsiasi momento dal contratto con preavviso di almeno sei mesi da comunicarsi con lettera raccomandata'.

Come è noto, le due fattispecie di recesso, perseguono finalità diverse tra loro:

- il recesso convenzionale è lo strumento negoziale con cui le parti attribuiscono al .conduttore il diritto di recedere dal contratto in qualsiasi momento, salvo il preavviso di almeno sei mesi al locatore; con tali pattuizioni le parti, in sostanza, oltre a ..modificare/risolvere anticipatamente il contratto in origine pattuito con la proprietà, finiscono per alterare la durata reale degli accordi, per via dello esercizio della opzione di recesso anticipato; oggetto di specifica pattuizione, in particolare, deve essere il termine entro il quale la comunicazione di anticipato recesso deve essere inviata, posto che durante tale periodo il conduttore dovrà pagare i canoni alla controparte;

- il recesso legale è fattispecie legislativamente prevista dall'ultimo comma dell' art. 27 della L. nr. 392/1978 che prevede, indipendentemente dalle previsioni del contratto, la facoltà del conduttore di recedere dal contratto, in qualsiasi momento, in presenza di gravi motivi.

Chiaro è lo scopo perseguito dal tale norma: in forza dell'art.1372 C.C., il conduttore sarebbe tenuto a rispettare il contratto, sino alla sua scadenza, dovendo conseguentemente corrispondere il canone concordato sino a tale momento, anche se venuto meno il suo interesse ad occupare l'immobile. Tuttavia, a correggere parzialmente tale situazione, interviene la Legge, dettando una norma in favore del conduttore, per effetto della quale, in presenza di 'gravi motivi', il conduttore ha sempre diritto di recedere dal contratto, e ciò indipendentemente dall'esistenza di una previsione contrattuale.

Premesso quanto sopra, quanto previsto dalle parti nell'ultimo comma dell'art. 3 del Contratto di Locazione (cfr. doc. nr. 1 di parte ricorrente, pag. nr. 2) - ovvero la possibilità per il conduttore di recedere dal contratto a partire dalla fine del quarto anno, previa comunicazione scritta almeno sei mesi prima - disciplina una ipotesi di 'recesso convenzionale' che non può valere a superare quella di cui all'ottavo comma dell'art. 27 della L. nr. 392/1978, ovvero una disposizione inderogabile

- testualmente la norma recita 'Indipendentemente dalle previsioni contrattuali' - che prevede la facoltà di 'recesso legale' a tutela del conduttore versante in gravi situazioni.

I gravi motivi sono tipiche situazioni che consentono di invocare la forza maggiore o, meglio, la esclusione della responsabilità per inadempimento per fatti sopravvenuti, imprevedibili ed inevitabili; il recesso dovrà essere comunicato con lettera raccomandata, almeno sei mesi prima della data in cui il recesso produrrà effetto - non essendo

configurabile un diritto al recesso al recesso per gravi motivi immediatamente operativo -. Il conduttore ha l'onere di specificare quali siano i gravi motivi che lo inducono a recedere dal contratto, inammissibile essendo una loro successiva indicazione o una loro modifica.

Non ogni motivo, quindi, legittima lo scioglimento del rapporto.

La Giurisprudenza è costante ed unanime nel ritenere che i gravi motivi legittimanti il recesso titolo di cui all'ultimo comma dell'art. 27 della L. nr. 392/1978 debbano consistere in fatti estranei alla volontà del conduttore, imprevedibili e sopravvenuti alla costituzione del rapporto, tali da rendere oltremodo gravosa, anche solo per ragioni di ordine economico, la sua prosecuzione (cfr. C. Cass. Sentenze nnr. 23639/2019, 12291/2014, 26892/2014, 9443/2010, 17042/2003, 10980/1996).

Nonostante la norma di riferimento del recesso legale del conduttore non lo preveda espressamente, la specificazione dei gravi motivi deve essere fatta unitamente alla comunicazione del recesso e tale onere a carico del conduttore, secondo la giurisprudenza, deve ritenersi insito nella previsione della facoltà di recesso, la cui comunicazione, in quanto recesso 'titolato', non può prescindere da tale indicazione, con la conseguenza che tale requisito inerisce al perfezionamento della stessa dichiarazione recettizia e, al con tempo, risponde alla finalità di consentire al locatore il controllo dei motivi (cfr. Cass. Sent. nnr. 2868/2015, 549/2012, 15058/2008). Non è necessario che il conduttore provi i fatti i integranti il grave motivo, poiché tale attività deve essere svolta in caso di contestazione da parte del locatore (cfr. Cass. nr. 2868/2015).

I gravi motivi che sostengono la decisione della Società conduttrice di recedere dal contratto di locazione di cui è causa, sono stati compiutamente indicati nella lettera datata 15.9.2020 inoltrata, via pec e via raccomandata (A.R.), alla Società locatrice, ed in particolare laddove la stessa affermava 'come è noto a tutti, la situazione è grave dal punto di vista generale ed è particolarmente preoccupante nel settore del fashion sulla piazza di Milano, in cui si è verificata una paralisi allarmante dei consumi al dettaglio; stando così le cose, la situazione del punto vendita in oggetto è divenuta assolutamente insostenibile sotto il profilo finanziario, se sol si considera che nel periodo 1.3/10.9.2020 sono maturati (indicativamente) costi per Euro 410.000,00, a fronte di appena Euro 26.000,00 di incassi. Anche dal punto di vista strettamente gestionale e strategico la conduzione del punto vendita ha perso ogni ragion d'essere, dal momento che nel periodo 1.3/10.9.2020 si sono registrati accessi totali di pubblico per n. 110 unità. Purtroppo, sotto il profilo prospettico la situazione non è destinata a migliorare.'

La Società conduttrice non si è limitata a genericamente affermare che la situazione del punto vendita era diventata insostenibile dal punto di vista finanziario, ma ha provveduto a dettagliare le cause di tale insostenibilità, evidenziando, in termini numerici, la consistenza dei ridottissimi incassi e dei ridottissimi accessi dei visitatori (cfr. lettera di recesso sopra

menzionata). Dunque, l'affermazione della conduttrice per la quale la situazione finanziaria del punto vendita era tale da rendere oltremodo gravosa la persistenza del rapporto locativo trova sostegno nell'allegazione di circostanze puntuali e specifiche, tali da consentire alla locatrice un controllo sulla legittimità del recesso e da soddisfare il requisito della specificità dei motivi di recesso richiesto dalla giurisprudenza (cfr., tra le altre, Cass. nr. 15058/2008). Inoltre, i dati contabili sono stati riportati nel ricorso introduttivo del giudizio (cfr. pag. 6 e ss.), sottolineando come la situazione portasse a presumere, per il futuro, una gestione in 'grave perdita', con un rapporto costi/ricavi di 10 a 1, nel migliore dei casi, con impossibilità di validamente utilizzare la boutique anche solo a fini 'promozionali' e di 'immagine', atteso il notevolissimo calo di flusso di turisti stranieri, causato dalle note restrizioni agli spostamenti e/o dal diffuso timore di effettuare viaggi e spostamenti nell' anno 2020. Tali dati contabili non risultano essere stati oggetto di specifiche contestazioni tecniche.

La giurisprudenza, con orientamento costante, ha affermato il principio di diritto per il quale i gravi motivi di recesso devono essere determinati da fatti imprevedibili e sopravvenuti alla conclusione del contratto, che abbiano carattere oggettivo, nel senso che devono collegarsi a fatti estranei alla volontà del conduttore, e che siano tali da rendere oltremodo gravosa per il conduttore la prosecuzione del rapporto locatizio anche solo per ragioni economiche.

La prova della ricorrenza dei gravi motivi di recesso, nei termini sopra indicati, attesa l'estrema criticità delle condizioni economiche della Società al momento dell'esercizio del recesso, è stata compiutamente offerta in giudizio dalla Società conduttrice e, pertanto, deve essere dichiarato lo scioglimento del contratto per effetto del recesso per gravi motivi (esercitato in data 15.9.2020), ex art. 27 ottavo comma della L. nr. 392/1978, a far data dal 15.3.2021.

In conseguenza, del legittimo esercizio del cd. recesso 'titolato' la Società conduttrice dovrà versare alla Società locatrice i canoni di locazione del semestre 15.9.2020-15.3.2021. L'importo del canone semestrale, pari ad Euro 312.500,00, dovrà però essere ridotto, così come richiesto da parte ricorrente, nella misura del 50%, quantomeno per ciascuno dei giorni di chiusura totale degli esercizi commerciali (del settore) imposta da provvedimento autorizzativo, in applicazione dei principi, sopra illustrati, di cui alla normativa emergenziale (cfr. pag. 5 a proposito della applicazione analogica del disposto dell'art. 261, terzo comma, della L. nr. 77/2020). Tenuto conto che nel periodo in considerazione i giorni di chiusura totale (cfr. prospetto in atti della Società resistente) sono stati pari a 40 e che il canone locativo giornaliero, pari ad Euro 1712,33, ridotto del 50%, è pari ad Euro 856,17, dallo importo sopra indicato dovrà essere detratto quello di Euro 34.246,80 (corrispondente alla entità complessiva delle riduzioni per il periodo di gg. 40).

Pertanto, la Società conduttrice dovrà versare alla controparte la somma di Euro 278.253,20.

Su tale somma dovranno essere corrisposti gli interessi legali, dal dovuto al saldo.

Deve, infine, essere rigettata la domanda di accertamento dell'inadempimento di F.lli Fi. S.p.a. all'obbligo di negoziare in buona fede una equa riduzione del canone locativo e di condanna della medesima Società al risarcimento della danno (nella misura indicata a pagina 36 delle conclusioni), posto che la copiosa documentazione prodotta, da entrambe le parti, comprova le numerose offerte formulate dalla prima per cercare di venire incontro alle richieste di controparte, nonché quella di ridurre gli effetti pregiudizievoli della crisi economica cagionata dal noto evento pandemico con la ricerca di un nuovo conduttore, in grado di subentrare al più presto a GDI.

L'esito del giudizio e, segnatamente, il parziale accoglimento delle domande delle parti giustifica la integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale, in funzione di giudice unico, definitivamente decidendo, così provvede:

- rigetta la domanda di risoluzione del contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta;

- rigetta la domanda di risoluzione del contratto per inadempimento;

- dichiara lo scioglimento del contratto di locazione ad uso commerciale stipulato in data 20.6.2019 tra Fratelli Fi. S.p.a. e Gilmar Divisione Industria S.p.a. per effetto del recesso esercitato (in data 15.9.2020) da quest'ultima, a far data dal 15.3.2021;

- condanna la Società Gilma Divisione Industria S.p.a. a versare alla controparte la somma Euro 278.253,20, per il periodo 15.9.2020-15.3.2021, oltre interessi legali dal dovuto al saldo;

- rigetta la domanda di condanna della Società Fratelli Fi. S.p.a. al risarcimento dei danni per inosservanza dell'obbligo di negoziare in buona fede;

- compensa interamente le spese di lite tra le parti;

- (fissa in gg. 10 il termine per il deposito della Sentenza con la parte motiva).

Milano, così deciso in data 30 Settembre 2021

Depositata in cancelleria il 01/10/2021

SENTENZA

Tribunale sez. XIII - Milano, 28/06/2021, n. 4651

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale di Milano
TREDICESIMA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice unico, Dott.ssa Francesca Savignano, nei giudizi di primo grado riuniti, iscritti ai nn. 17856/2020 e 27576/2020 R.G., ha pronunciato la seguente

SENTENZA

BDV INVESTIMENTI SRL (C.F. --omissis--) elettivamente domiciliata in Milano, Corso Europa 5, presso l'avv. Alberto Bucolo, dal quale è rappresentata e difesa
INTIMANTE - RICORRENTE

contro

MELITE PROPERTIES S.R.L. (C.F. . --omissis--) elettivamente domiciliata in Milano, Via Vittor Pisani 20, presso lo studio degli avv. VITTORIANO TINELLI e avv. MARCELLO GUERZONI, dai quali è rappresentata e difesa
INTIMATA - RESISTENTE

CONCLUSIONI

PARTE INTIMANTE-RESISTENTE: 'con riferimento al giudizio RG 17856/20
A1- Respingere l'avversaria opposizione in quanto inammissibile, infondata in fatto ed in diritto, e comunque non provata;
A2- convalidare l'intimato sfratto per morosità, e risolvere, per inadempimento dell'intimata Melite Properties srl, il contratto di locazione 31 agosto 2015 (e successive modificazioni) relativo all'unità commerciale sita in Milano, C.so Vercelli n. 5, in relazione alla persistente morosità pari ad E 12.949,98;
- respingere la domanda proposta da Melite Properties che venga dichiarata "l'impossibilità totale di erogazione della prestazione da parte del Locatore con riferimento ai mesi di marzo 2020, aprile e maggio 2020' e le connesse domande restitutorie in quanto infondate in fatto e diritto per i motivi di cui in atti;
- dichiarare inammissibili e comunque respingere in quanto infondate in fatto e diritto, per i motivi in atti, e comunque non provate,

quanto alla sussistenza dei relativi presupposti, le domande di accertamento della 'intervenuta risoluzione (...) per sopravvenuta impossibilità della prestazione ai sensi degli artt. 1463 cc e 1256 cc ovvero per eccessiva onerosità sopravvenuta ex art. 1467 e comunque per fatto non imputabile alla conduttrice, alla luce del mutato contesto economico causato dall'emergenza sanitaria COVID 19 o per ogni miglior titolo ritenuto...';
- respingere in ogni caso in quanto infondata in fatto e diritto, per i motivi di cui in atti, la domanda di condanna di BDV Investimenti alla corresponsione in favore di Melite della indennità di clientela ex art. 34 L.392/1978, previa, occorrendo, rimessione alla Corte Costituzionale, ex art. 1 L. 9 febbraio 1948 n. 1, della questione di costituzionalità dell'art. 34 L. 392/78, nella parte in cui non include, tra le tassative cause di esclusione del diritto del conduttore all'indennità di avviamento, l'ipotesi della risoluzione del contratto di locazione ex art. 1467 c.c. per eccessiva onerosità sopravvenuta, pronunziata su richiesta del conduttore medesimo, nonché previa sospensione necessaria del presente giudizio, all'esito della rimessione predetta;
- Condannare Melite Properties alla rifusione in favore di BDV Investimenti delle spese ed onorari di giustizia.'.
PARTE INTIMATA-RICORRENTE:
'CONCLUSIONI
Voglia Codesto Ill.mo Giudice adito, contrariis reiectis,
in via preliminare, dichiarare inammissibile l'avversa intimazione di sfratto per totale e manifesta carenza di interesse ad agire (art. 100 Cpc), avendo la locatrice azionato canoni asseritamene maturati durante il così detto lock down disposto dal Governo per l'emergenza sanitaria Covid-19 nonché per avere azionato fatture non scadute alla data dell'intimazione (canone relativo al mese di giugno 2020), per avere già escusso l'importo di cui alla fideiussione pari a E 45.000,00 e per avere infine la locatrice radicato domanda di sfratto avverso la conduttrice che ha già rilasciato l'immobile;
in via principale, per tutti i motivi esposti in atti, anche ai sensi dell'art. 79 L. 392/1978 ovvero per ogni miglior motivo ritenuto di Giustizia, rigettare tutte le domande proposte da parte attrice, in quanto inammissibili e improcedibili e comunque infondate, in fatto e in diritto, non sussistendo alcuna morosità colpevole e imputabile alla conduttrice, anche ai sensi dell'art. 91 del Decreto-Legge 17 marzo 2020, n. 18, conseguentemente, accertare e dichiarare la risoluzione anticipata del rapporto locatizio, peraltro riconosciuta dalla locatrice, per eccessiva onerosità sopravvenuta ovvero per impossibilità sopravvenuta, in ogni caso per fatto non imputabile alla conduttrice o per ogni miglior titolo ritenuto di Giustizia, e per l'effetto condannare parte locatrice i) a rifondere alla conduttrice ogni importo indebitamente percepito dal mese di marzo 2020 o dal miglior periodo determinato da Codesto Ill.mo Giudice nonché quello incassato mediante ingiusta escussione della fideiussione in data 6 giugno 2020 per l'importo di E 45.000,00, ii) a corrispondere alla conduttrice ogni importo dovuto alla stessa ai sensi dell'art. 34 L. 392/1978 pari a 18 mensilità del canone e così per complessivi E 262.499,99, adottando ogni opportuno provvedimento ritenuto di Giustizia;

in ogni caso, con vittoria di spese competenze ed onorari del presente giudizio.'.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e dei motivi in diritto

1. Con atto di citazione notificato il 1° giugno 2020, BDV INVESTIMENTI SRL (d'ora in avanti, BDV) ha intimato a MELITE PROPERTIES SRL (in prosieguo, MELITE) lo sfratto per morosità relativamente all'immobile sito in Milano, Corso Vercelli 5, piano terra, ammezzato e seminterrato, condotto in locazione ad uso commerciale (negozio), deducendo il mancato pagamento della somma di E 57.949,98 per canoni e spese maturati nei mesi di aprile, maggio e giugno 2020. Ha allegato che nell'originario contratto, stipulato il 31 agosto 2015 tra Bel Properties spa e Accessorize Nord Italia srl, erano subentrate le odierne parti processuali, le quali avevano, altresì, con scritture private del 6 maggio/15 giugno 2017, regolarmente registrate, parzialmente modificato i patti negoziali.

Ha esposto che, dopo aver accolto la richiesta di sospensione del pagamento del canone di aprile 2020, formulata dall'intimata in ragione della chiusura dell'esercizio commerciale per l'emergenza epidemiologica in corso, ha ricevuto dalla conduttrice, in data 22 aprile 2020, una comunicazione di 'risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta ai sensi dell'art. 1467 c.c. con effetto dalla fine del corrente mese', non avendo essa locatrice acconsentito all'avversa richiesta di riduzione del canone nella misura di un quarto di quello pattuito, misura, a suo dire, non equa.

Melite si è costituita in giudizio, con comparsa depositata il 30 settembre 2020, e si è opposta alla convalida, eccependo che i canoni richiesti in pagamento non erano dovuti in quanto maturati nel periodo di cosiddetto lock-down imposto, per il settore del commercio al dettaglio, dall'Autorità Pubblica dall'11 marzo al 18 maggio 2020 a causa dell'emergenza sanitaria (in forza del D.P.C.M. dell'11 marzo 2020 e del D.L. n. 33/2020 del 16 maggio 2020), tanto più che essa aveva regolarmente corrisposto la mensilità di marzo 2020. Ha sostenuto, quanto alla mensilità di giugno 2020, che il termine di pagamento nemmeno era scaduto al momento della notificazione dell'intimazione di sfratto; ha rappresentato di aver già rilasciato l'immobile locato.

Ha dedotto che gli incassi del negozio si erano, prima, ridotti e, poi, del tutto azzerati, a causa della pandemia e delle misure autoritative, e che essa, per le conseguenti difficoltà finanziarie, aggravate dagli oneri da sostenere per le misure di distanziamento sociale, aveva comunicato a BDV, il 22 aprile 2020, la risoluzione del contratto, a decorrere da maggio 2020, per eccessiva onerosità sopravvenuta o comunque a causa di forza maggiore, al contempo dichiarandosi disponibile a valutare una eventuale offerta di riconduzione ad equità delle condizioni contrattuali e, in mancanza, invitando la locatrice a corrispondere l'indennità per la perdita dell'avviamento commerciale.

Ha lamentato il comportamento, a suo dire, ostruzionistico e contrario alla buona fede di BDV, che aveva instaurato la procedura di sfratto non solo allorché l'esecuzione degli stessi era sospesa ex lege, ma anche dopo che essa aveva già comunicato la risoluzione contrattuale ai sensi dell'art. 1467 c.c., e ciò al solo fine di sottrarsi al pagamento dell'indennità richiesta; ha esposto che la locatrice aveva pure escusso, in data 17 giugno 2020, la fideiussione bancaria, da essa rilasciata, per l'importo di E 45.000,00, senza neanche darle il tempo di agire in via cautelare urgente per sollevare l'exceptio doli.

Ha eccepito, per il periodo dall'11 marzo al 18 maggio 2020, l'inadempimento della locatrice all'obbligo di garantire il pacifico godimento dell'immobile e di mantenerlo in stato da servire all'uso convenuto (art. 1575 c.c.) per impossibilità sopravvenuta costituita dalla chiusura del negozio su ordine dell'autorità, integrante causa di forza maggiore (artt. 1256, comma 1, e 1463 c.c.). Ha invocato, in ogni caso, l'art. 91 del D.L. n. 18/2020 (che ha introdotto il comma 6 bis all'art. 3 del D.L. n. 6/2020), quale causa giustificativa del mancato pagamento dei canoni.

Ha dedotto la sproporzione tra le reciproche prestazioni e l'alterazione del sinallagma contrattuale a partire da maggio 2020, una volta venuta meno la causa dell'impossibilità della locatrice di adempiere la prestazione. Ha invocato la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta, ai sensi dell'art. 1467 c.c., risoluzione peraltro già comunicata con PEC del 22 aprile 2020, ed ha dedotto la inapplicabilità dell'istituto del recesso previsto dall'art. 27 L. n. 392/1978, nel quale le sopravvenienze non incidono sulla sinallagmaticità delle prestazioni, come invece accaduto nel caso in esame.

Ha esposto di aver instaurato, con ricorso ex art. 447 bis cpc depositato il 6 agosto 2020, separato giudizio (R. G. n. 27576/2020) finalizzato ad ottenere la risoluzione del contratto di locazione per impossibilità assoluta della prestazione ovvero per eccessiva onerosità sopravvenuta del contratto di locazione, la restituzione della somma corrisposta per la mensilità di marzo 2020 (E 18.126,93) e di quella escussa per le mensilità successive (E 45.000,00), l'accertamento che nessun canone è dovuto a partire da marzo 2020 e la condanna di BDV al pagamento, in suo favore, della indennità di perdita dell'avviamento commerciale (E 262.499,99), ai sensi dell'art. 34 L. 392/78. Ne ha chiesto la riunione alla presenta causa.

All'udienza di convalida BDV ha dato atto della persistente morosità, ma nella più ridotta misura di E 12.949,98, a seguito dell'escussione della fideiussione, nonché dell'avvenuta restituzione dell'immobile locato alla data del 30 giugno 2020; ha chiesto la prosecuzione del giudizio per il solo accertamento della risoluzione del contratto di locazione per inadempimento del conduttore.

Disposto il mutamento di rito e riunite le cause, entrambe le parti hanno depositato memorie integrative. La causa, istruita documentalmente, è stata discussa oralmente.

All'esito, previa rinuncia delle parti alla pubblica lettura della sentenza, è stata fissata udienza, con trattazione scritta, per la decisione; entrambe le parti hanno depositato note di trattazione scritta e la causa è stata decisa, mediante deposito del dispositivo della sentenza e con termine di trenta giorni per la motivazione.

2. Sulla risoluzione del contratto per impossibilità sopravvenuta della prestazione della locatrice, nel periodo dall'11 marzo al 18 maggio 2020.

La conduttrice afferma, in primo luogo, di non dover pagare i canoni maturati da marzo a maggio 2020, non avendo ricevuto dalla locatrice la prestazione negoziale principale, costituita dal pacifico godimento del bene locato e dal mantenimento dello stesso in stato da servire all'uso convenuto, sia pure per circostanze sopravvenute ed imprevedibili.

E' noto che, per effetto del cosiddetto lock-down disposto con i provvedimenti puntualmente richiamati da Melite, ai conduttori di immobili adibiti ad uso commerciale è stata inibita l'utilizzazione del bene locato per lo svolgimento di attività ritenute 'non essenziali', in forza di ordine dell'Autorità (factum principis). Ciò ha comportato senz'altro una compressione nel godimento del bene locato, sotto il profilo non della sua detenzione (che è rimasta al conduttore), quanto piuttosto della sua utilizzazione secondo la destinazione negoziale, entrambe prestazioni che rientrano nell'obbligo del locatore di mantenere la cosa locata, nel corso del rapporto, 'in istato da servire all'uso convenuto' (art. 1575 n. 2) c.c.).

L'obbligo in questione è stato adempiuto, nel periodo in contestazione, solo parzialmente, sebbene la mancata utilizzazione secondo la destinazione contrattuale non dipenda dalle caratteristiche strutturali dell'immobile (vizi, mancanza di qualità, inidoneità e simili), ma derivi da cause esterne, di forza maggiore, ossia i provvedimenti dell'Autorità che limitano l'esercizio dell'attività d'impresa ivi svolta, attività che, in genere, rientra tipicamente nella sfera del conduttore, e non in quella del locatore.

Pur essendo il bene astrattamente idoneo, per le sue caratteristiche strutturali, allo svolgimento dell'attività commerciale prevista, la sua concreta attitudine a realizzare l'interesse del conduttore a ricavare le utilità per le quali è stato locato è temporaneamente impedita o diminuita. In sostanza il conduttore non ha potuto utilizzare l'immobile in vista del risultato per il quale esso è stato locato ed il suo interesse è rimasto frustrato. Si tratta, più esattamente, di impossibilità per il conduttore/creditore di fruire della prestazione negoziale del locatore/debitore.

Nei casi in cui la prestazione sia divenuta completamente irrealizzabile o non fruibile dal creditore per circostanze esterne sopravvenute, si è consolidato, in giurisprudenza, il principio secondo cui il rimedio della risoluzione del contratto per impossibilità sopravvenuta della prestazione può essere attivato, ai sensi degli articoli 1256 e 1463 c.c.,

da entrambe le parti del rapporto obbligatorio sinallagmatico, e quindi non soltanto dal debitore, ma anche dal creditore, sempre che l'interesse di quest'ultimo a ricevere la prestazione sia venuto meno: in tal caso si verifica la sopravvenuta irrealizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto e conseguentemente l'obbligazione si estingue.

Ciò è avvenuto, per esempio, quando la rappresentazione di un'opera lirica all'aperto, dopo l'esecuzione del solo primo atto, è stata interrotta a causa di gravi avverse condizioni atmosferiche, circostanza nella quale è stata esclusa la possibilità, per la parte liberata, di chiedere la controprestazione (Cass., sez. III, n. 23987/2019), oppure quando l'immobile locato è divenuto inagibile in conseguenza di un evento sismico che ne ha pregiudicato totalmente la possibilità di utilizzarlo (Cass. n. 17844/2007, 3247/1981) o, ancora, allorché l'acquirente di un viaggio turistico non ha potuto fruirne per una improvvisa e grave patologia sopravvenuta (Cass. n. 18047/2018 e 20338/2018) o per una pericolosa epidemia diffusasi nella località turistica (Cass. 16315/2007) o per il decesso del coniuge, che aveva parimenti acquistato il soggiorno alberghiero, il giorno prima della partenza (Cass. 26958/2007).

Nel caso in esame, tuttavia, non si versa in ipotesi di impossibilità totale della prestazione negoziale giacché la conduttrice ha conservato il godimento dell'immobile, tanto vero che ha continuato ininterrottamente ad averne la completa disponibilità ed a custodirvi merci, arredi e, in generale, beni propri: la prestazione della locatrice è stata parzialmente resa e fruita.

E' indubbio, però, che il sinallagma contrattuale ne è risultato alterato giacché la controprestazione, costituita dal corrispettivo negoziale pattuito, è stata concordata per l'intera prestazione del locatore, comprensiva della specifica destinazione dell'immobile all'uso pattuito, uso che, nella prospettiva del legislatore, permea il contratto e lo caratterizza al punto da comportare la soggezione del rapporto a discipline legali diverse (a seconda della destinazione abitativa/diversa ovvero stabile/transitoria), ma pur sempre inderogabili.

Nei contratti a prestazioni corrispettive, in caso di alterazione del sinallagma funzionale per cause sopravvenute ed eccezionali, indipendenti dalla volontà dei contraenti, il legislatore ha previsto, in generale, che, ove la prestazione sia divenuta parzialmente impossibile, la controparte 'ha diritto a una corrispondente riduzione della prestazione da lui dovuta, e può anche recedere dal contratto qualora non abbia un interesse apprezzabile all'adempimento parziale' (art. 1464 c.c.).

E' stato evidenziato che la disposizione concerne il caso dell'impossibilità parziale definitiva della prestazione, e che l'impossibilità temporanea della prestazione, per causa non imputabile al debitore, determina invece la sospensione dell'obbligazione: il debitore,

'finché essa perdura', non è responsabile del ritardo nell'adempimento (art. 1256, comma 2, c.c.).

Questa disciplina codicistica generale è applicabile anche al contratto di locazione che, però, essendo un rapporto di durata, presenta caratteristiche peculiari, in quanto si snoda tipicamente in prestazioni periodiche, ciascuna autonoma, sotto il profilo temporale, rispetto alle altre, prestazioni che maturano col decorrere del tempo, secondo cadenze prestabilite negozialmente.

Tali caratteristiche fanno sì che, nella fattispecie, l'inadempimento del locatore è parziale sotto un duplice profilo: sia perché concerne solo una delle prestazioni cui egli è tenuto (quella di mantenere il bene locato in stato da servire all'uso convenuto), sia perché riguarda le prestazioni attuali, che ricadono nell'arco temporale considerato, ma non pregiudica quelle future, destinate a svolgersi nel prosieguo del rapporto, una volta cessate le misure restrittive.

Al contempo, con riguardo alle prestazioni periodiche pregresse, in relazione alle quali è maturata la scadenza contrattuale, l'inadempimento è definitivo, perché esse non potranno più essere rese, essendo strutturalmente connaturate al fattore temporale.

In conclusione, l'impossibilità è (doppiamente) parziale e (parzialmente) definitiva.

In materia di locazioni, il legislatore, in coerenza col principio affermato all'art. 1464 c.c., ha dettato una disciplina specifica, in ragione anche del fatto che si tratta di rapporti di durata, finalizzata a preservare la corrispettività delle prestazioni ed a rimediare ad eventuali alterazioni del sinallagma contrattuale nel corso del rapporto, prevedendo dei rimedi appositi in favore del conduttore, in caso di sopravvenuta e temporanea limitazione nel godimento del bene per causa non imputabile al locatore: ove debbano essere eseguite riparazioni che si protraggano per oltre venti giorni, al conduttore è riconosciuto 'il diritto a una riduzione del corrispettivo, proporzionata all'intera durata delle riparazioni stesse ed all'entità del mancato godimento' (art. 1584, comma 1, c.c.. Si veda Cassazione civile sez. III, 27/02/2004, n.3991:

'In relazione ai contratti di locazione di immobili urbani, qualora l'immobile locato venga a versare, anche se non per colpa del locatore, in condizioni tali da non consentire il normale godimento del bene in relazione alla sua destinazione contrattuale, (nel caso di specie, le infiltrazioni di umidità derivanti dalle fatiscenti tubature condominiali avevano reso l'immobile almeno in parte inagibile), il conduttore convenuto in giudizio per il pagamento dell'intero canone, se non può validamente opporre l'eccezione di inadempimento, ha comunque diritto ad ottenere una riduzione del canone, proporzionale alla riduzione dell'utilità che il conduttore consegue, a causa del limiti esistenti al pieno godimento del

bene come contrattualmente previsto'. Cfr. altresì Cassazione civile sez. III, 15/03/2018, n.6395).

Analogo diritto è riconosciuto al conduttore in caso di vizi, originari o sopravvenuti, imputabili al locatore, 'che ne diminuiscono in modo apprezzabile l'idoneità all'uso pattuito' (artt. 1578 e 1581 c.c.).

Il riconoscimento del diritto del conduttore ad una riduzione del canone, proporzionata alla sopravvenuta diminuzione del godimento, costituisce specifica applicazione di un principio generale che presiede la disciplina delle locazioni, quello 'della sinallagmaticità fra godimento e corrispettivo, per cui ove quel godimento non è attuabile secondo le previsioni contrattuali il conduttore è abilitato a pretendere una riduzione del relativo corrispettivo e financo legittimato alla risoluzione del rapporto, quando quella diminuzione è tale da comportare il venir meno dello stesso interesse del conduttore alla persistenza della locazione' (Cass. n. 3590/1992).

Nel contesto di tale quadro normativo ed in linea con i principi esposti, si colloca l'art. 216, comma 3, della L. n. 77/2020 (di conversione del D.L. n. 34/2020, cosiddetto Decreto Rilancio), dettato nell'ambito della normativa emergenziale emanata per fronteggiare l'emergenza epidemiologica, a mente del quale: 'La sospensione delle attività sportive, disposta con i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri attuativi dei citati decreti legge 23 febbraio 2020, n. 6, e 25 marzo 2020, n. 19, è sempre valutata, ai sensi degli articoli 1256,1464,1467 e 1468 del codice civile, e a decorrere dalla data di entrata in vigore degli stessi decreti attuativi, quale fattore di sopravvenuto squilibrio dell'assetto di interessi pattuito con il contratto di locazione di palestre, piscine e impianti sportivi di proprietà di soggetti privati. In ragione di tale squilibrio il conduttore ha diritto, limitatamente alle cinque mensilità da marzo 2020 a luglio 2020, ad una corrispondente riduzione del canone locatizio che, salva la prova di un diverso ammontare a cura della parte interessata, si presume pari al cinquanta per cento del canone contrattualmente stabilito'.

La ratio legis sottesa a tale disposizione è chiaramente esplicata nella relazione illustrativa alla legge: 'Il contratto di locazione, nel periodo in cui al conduttore è inibita per un factum principis l'utilizzabilità dell'immobile locato secondo l'uso pattuito, non realizza lo scopo oggettivo per il quale fu stipulato. Si verifica quindi un'alterazione in concreto del sinallagma che, in un contratto commutativo, non può che determinare un intervento di riequilibrio da parte dell'ordinamento ... la norma in commento introduce un rimedio azionabile dal conduttore per ricondurre il rapporto all'equilibrio originariamente pattuito, consistente del diritto alla riduzione del canone locatizio mensile per tutto il periodo in cui, per il rispetto delle misure di contenimento, sono stati di fatto privati del godimento degli immobili locati'.

Significativo, e degno di nota, è che il legislatore abbia ivi avvertito l'esigenza di precisare che la previsione del beneficio del credito di imposta in favore del conduttore, previsto dall'art. 65, comma 1, D.L. n. 18/2020, nella misura del 60% del canone, 'lascia impregiudicata la questione se la legge civile attribuisca al conduttore il diritto ad una riduzione del canone (ed eventualmente ad un esonero dal relativo pagamento) relativamente al periodo di tempo in cui egli sia stato costretto, per factum principis, a tenere chiusa la sua attività commerciale'. Col che resta chiarito che il beneficio resta confinato all'esclusivo ambito fiscale e non si ripercuote sull'equilibrio sinallagmatico delle prestazioni negoziali.

Se la ratio legis della prevista riduzione del canone di locazione degli immobili adibiti a palestre, piscine e impianti sportivi è quella enunciata nella Relazione illustrativa, ad avviso della scrivente si impone, anche alla luce dei principi costituzionali, l'applicazione analogica della disposizione in esame a tutte le locazioni ad uso diverso di immobili adibiti allo svolgimento di attività il cui svolgimento è stato identicamente precluso dalle misure restrittive adottate dalle Autorità per fronteggiare l'emergenza epidemiologica. Appare, infatti, irragionevole, perché privo di valida giustificazione, il trattamento diverso di situazioni sostanzialmente identiche, in violazione del divieto di disparità di trattamento, sancito dall'art. 3 Cost..

Senza entrare nel dibattito, che tuttora ferve tra gli studiosi, circa la distinzione tra interpretazione estensiva ed applicazione analogica, non essendone questa la sede propria, ove si ritenesse di non potere interpretare estensivamente l'art. 216 nel senso detto - come sembra, in base al tenore letterale della disposizione - , ne è ben possibile l'applicazione analogica, sussistendone i presupposti previsti dall'art. 12 delle Preleggi, atteso che: vi è una lacuna nella legge, non avendo il legislatore previsto alcunché con riguardo alle locazioni di immobili ad uso diverso dagli impianti sportivi (i), si versa in caso simile, trattandosi pur sempre di locazioni commerciali (ii), la disposizione non ha natura eccezionale perché, sebbene collocata formalmente nell'ambito delle disposizioni emergenziali, non deroga ai principi dell'ordinamento, ma si pone anzi perfettamente in linea con quelli sanciti in tema di impossibilità della prestazione contrattuale per circostanze sopravvenute, eccezionali ed imprevedibili, finalizzate a ristabilire l'equilibrio contrattuale turbato dalle sopravvenienze eccezionali, quali sopra richiamate (iii).

Premesse queste considerazioni, nel caso in esame è indubbio che, per effetto delle disposizioni emergenziali, la prestazione della locatrice di assicurare il godimento dell'immobile per la destinazione contrattuale non è stata adempiuta nella sua interezza, ma non per fatto ad essa imputabile, essendo state autoritativamente imposte limitazioni allo svolgimento dell'attività commerciale di vendita al dettaglio (nella fattispecie, di abbigliamento femminile), nel periodo in contestazione.

La conduttrice non è esonerata dal pagamento del canone, come sostenuto da Melite, ma vi è tenuta in misura ridotta proporzionalmente al diminuito uso del bene, come meglio si dirà più avanti. Non sussistono i presupposti per la risoluzione del contratto per impossibilità totale della prestazione ai sensi dell'art. 1463 c.c. e la domanda di Melite deve essere rigettata.

3. Sulla risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta, a decorrere dal mese di maggio 2020.

La conduttrice assume che, per effetto della comunicazione da essa inviata alla locatrice, a mezzo PEC, in data 22 aprile 2020, il contratto si è risolto per eccessiva onerosità sopravvenuta a decorrere dal mese di maggio 2020 (o, comunque, dal 29 aprile 2020), data di efficacia della dichiarazione, da essa stessa indicata nella predetta comunicazione.

La tesi non merita di essere condivisa, per diverse e concorrenti ragioni.

Come rimarcato da BDV, la domanda di risoluzione contrattuale per eccessiva onerosità sopravvenuta ha natura costitutiva e l'effetto risolutivo retrocede al momento della proposizione dell'azione giudiziale. A differenza del caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, in cui l'obbligazione si estingue automaticamente al verificarsi delle circostanze sopravvenute ed imprevedibili, la parte la cui prestazione divenga eccessivamente onerosa non è automaticamente esonerata dall'adempimento né legittimata a sospendere l'esecuzione della sua prestazione, ma ha l'onere di agire in giudizio per non incorrere in responsabilità. Ciò è coerente con la previsione che la parte contro la quale è stata domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (art. 1467, comma terzo, c.c.), possibilità che non sarebbe configurabile ove il contratto si fosse già risolto. E' conseguentemente irrilevante la comunicazione stragiudiziale, fatta da Melite a BDV in data 22 aprile 2020, dell'intenzione di risolvere il contratto ai sensi dell'art. 1467 c.c., non vertendosi in ipotesi di risoluzione di diritto, che comporta un mero accertamento della cessazione del contratto a decorrere dal momento in cui la parte ne ha comunicato l'intenzione all'altra (artt. 1456 c.c.).

Nella specie, la domanda giudiziale di risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta è stata formulata da Melite per la prima volta col ricorso ex art. 447 bis cpc, depositato il 6 agosto 2020, vale a dire successivamente al periodo in contestazione (aprile - giugno 2020), alla restituzione dell'immobile (il 30 giugno 2020) ed alla cessazione del pagamento del corrispettivo negoziale (dal 1° aprile 2020), nonché pure dopo che la locatrice aveva introdotto (il 1° giugno 2020), con l'intimazione di sfratto per morosità, la domanda di risoluzione contrattuale per inadempimento della conduttrice.

Sotto diverso profilo, l'eccessiva onerosità è configurabile in caso di sopravvenuta sproporzione di valori che rende una prestazione non più sufficientemente remunerata dall'altra e, quindi, allorché una prestazione è divenuta più costosa o più onerosa, rispetto all'epoca di sottoscrizione del contratto, ovvero la controprestazione ha subito una diminuzione di valore.

Le variazioni di valore che non sono eccezionali rientrano nella normale alea contrattuale, pur se determinate da eventi imprevedibili, e non giustificano la risoluzione.

Nel caso in esame non emerge, dalle risultanze processuali, che il valore locativo dell'immobile abbia subito variazioni, tanto meno significative, e comunque nessun elemento, in tal senso, è stato fornito e, ancor prima, allegato dalla conduttrice.

La domanda deve, perciò, essere rigettata.

4. Sulla risoluzione per inadempimento della conduttrice, ai sensi dell'art. 1455 c.c., e sulla domanda della conduttrice di restituzione delle somme incassate da BDV.

E' incontroverso che Melite non ha corrisposto i canoni maturati da aprile a giugno 2020, chiesti in pagamento con l'intimazione di sfratto, e che il credito della locatrice è stato parzialmente soddisfatto, in corso di causa (dopo il 17 giugno 2020), mediante l'escussione della polizza fideiussoria dell'importo di E 45.000,00, rilasciata dalla conduttrice.

La locatrice ha dedotto che è rimasta tuttora impagata la somma di E 12.949,98, quale residuo importo del canone relativo alla mensilità di giugno 2020.

Come sopra anticipato, il canone negoziale non è, tuttavia, dovuto dalla conduttrice nell'intero importo negoziale, avendo essa fruito solo parzialmente della prestazione avversa.

Circa la misura della riduzione del canone, in assenza di disposizioni specifiche per le locazioni commerciali diverse da quelle concernenti attività sportive, l'art. 216 del D.L. n. 18/2020 citato costituisce l'unico parametro normativo che può essere assunto a riferimento di una valutazione giudiziale, anche in via equitativa. Sussistendo il medesimo presupposto, ivi previsto, della chiusura totale dell'esercizio commerciale dall'11 marzo al 18 maggio 2020, si ritiene dovuto il 50% del canone negoziale per 69 giorni, pari a E 21.405,63, di cui E 6.139,76 per ventuno giorni di marzo (50% del canone mensile di E 18.126,93) e E 15.265,87 per aprile ed i primi diciotto giorni di maggio 2020 (50% del canone mensile di E 19,316,00, così previsto in contratto con decorrenza da aprile 2020).

L'importo che spetta alla locatrice per le mensilità di marzo, aprile, maggio e giugno 2020 ammonta a complessivi E 54.669,28, di cui:

- E 5.847,40 per i primi dieci giorni di marzo 2020 (100% del canone negoziale)

- E 6.139,76 per i restanti ventuno giorni di marzo (50%)

- E 15.265,87 per aprile ed i primi 18 giorni di maggio 2020 (50%) - 8.100,25 per i residui 13 giorni di maggio 2020 (100%)

- E 19.316,00 per giugno 2020 (100%).

Considerato che la conduttrice ha versato regolarmente la mensilità di marzo 2020 (E 18.126,93), a fronte di E 11.987,16 effettivamente dovuti, all'epoca della notificazione dell'intimazione di sfratto essa risultava debitrice di E 36.542,35 (E 54.669,28 - E 18.126,93) e tale è rimasta fino all'escussione della fideiussione. Ed infatti anche la mensilità di giugno 2020 aveva scadenza il primo giorno del mese, in base ai patti negoziali.

Si tratta di inadempimento senz'altro grave e idoneo a giustificare la risoluzione contrattuale, ai sensi dell'art. 1455 c.c., alla luce della predeterminazione sia legale che negoziale di tale gravità, fatta per l'ipotesi di mancato pagamento anche di una sola mensilità, una volta decorsi venti giorni dalla scadenza negoziale, rispettivamente all'art. 5 della L. n. 392/1978 e all'art. 6 del contratto di locazione. Al riguardo è sufficiente osservare, da un lato, che se è vero che l'art. 5 citato è dettato con riferimento alle locazioni abitative, esso di regola viene assunto quale parametro di riferimento anche per le locazioni ad uso diverso; dall'altro, che, pur non avendo la locatrice dichiarato di volersi avvalere della clausola risolutiva espressa, la predeterminazione negoziale della gravità dell'inadempimento ai fini della risoluzione è rilevante ai fini delle valutazioni giudiziali richieste ai sensi dell'art. 1455 c.c. (Cass. n. 18320/2015).

La circostanza dell'avvenuta escussione della somma di E 45.000,00 non elide la responsabilità della conduttrice, atteso che il pagamento non è stato spontaneo, ma è stato da essa subito, che la conduttrice tuttora reclama come non dovuto alcunché a titolo di canone, tanto da aver formulato domanda di condanna della controparte alla restituzione delle somme corrisposte, e che il pagamento è avvenuto solo successivamente al 17 giugno 2020 (si veda il doc. 22 di Melite, inerente la comunicazione della banca, alla data predetta, che avrebbe effettuato il pagamento richiesto da BDV), e quindi senz'altro con notevole ritardo, rispetto alla scadenza contrattuale del 1° giorno del mese.

La conduttrice ha invocato, ai fini della non imputabilità del mancato pagamento, l'art. 91 del D.L. n. 18/2020, a mente del quale 'il rispetto delle misure di contenimento (...) è sempre valutato ai fini dell'esclusione ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 c.c. della responsabilità del debitore'.

Vero è che il legislatore ha introdotto, con tale disposizione, una speciale ipotesi legale di causa di esclusione della responsabilità del debitore per forza maggiore, costituita dalla pandemia, ma è bene chiarire che essa non è affatto automatica e che è rimessa al giudice la concreta valutazione dell'incidenza, sull'inadempimento, delle misure di contenimento adottate dalle Autorità, in coerenza con i principi e le regole della responsabilità civile, che non sono derogati, ma ivi espressamente richiamati. La norma consente al giudice di ritenere giustificato l'inadempimento ove esso sia conseguenza, diretta o indiretta, del rispetto delle misure emergenziali finalizzate al contenimento della pandemia, per tutta la durata in cui esse rimangono in vigore. Il ritardo nel pagamento, pertanto, non dà luogo a responsabilità contrattuale del debitore pecuniario solo se correlato all'adozione delle misure restrittive e fin tanto che esse perdurano, ma non è di certo giustificato se si protrae anche oltre la vigenza delle stesse, tanto più se sine die. L'art. 91 costituisce applicazione specifica dell'art. 1256, comma 2, c.c.: la sospensione del pagamento è giustificata fin tanto che l'impossibilità sopravvenuta perdura.

Questa interpretazione è avvalorata dalla voluntas legis esplicitata nella Relazione illustrativa del Decreto Rilancio (sub art. 216 cit.), nella quale si legge, con riguardo all'art. 91, che 'tale norma, al più, potrebbe essere interpretata nel senso di facoltizzare il conduttore a non pagare i canoni per il periodo della chiusura coatta, senza incorrere in decadenze o penali, salvo poi regolarizzare ad emergenza finita'.

Incombe, però, sul debitore che invoca tale causa di forza maggiore di fornire la dimostrazione del nesso di causalità tra il rispetto delle misure di contenimento e l'impossibilità di adempiere, anche in base al principio di vicinanza della prova.

Melite non è incorsa in mero ritardo nell'adempimento, ma ha completamente omesso il pagamento, e ciò pur dopo che sono venute meno le misure di lock-down. Inoltre, fermo il principio dell'ordinamento secondo cui non è configurabile, in astratto, l'impossibilità di adempimento di un'obbligazione pecuniaria (pecunia numquam perit), la conduttrice non ha fornito, in concreto, alcun elemento a dimostrazione della dedotta impossibilità di assolvere l'obbligazione pecuniaria per insufficienza del suo patrimonio conseguente ai mancati incassi stimati dallo svolgimento dell'attività preclusa, e quindi il nesso di causalità con le misure restrittive, tanto più che è incontroverso che essa non ha riaperto il negozio pur quando ciò è stato consentito, a maggio 2020. Dalla documentazione in atti risulta, poi, che la società ha un capitale di E 1.000.000,00 e quattro unità locali, e che da diversi anni, e quindi già prima della pandemia, non realizzava, nell'immobile in questione, i fatturati sperati, essendo in perdita (come dichiarato dalla stessa Melite a BDV nella comunicazione del 6 aprile 2020: doc. 6 della locatrice).

In definitiva, il contratto deve essere dichiarato risolto per inadempimento della conduttrice.

Tuttavia, poiché le somme incassate da BDV ammontano a totali E 63.126,93 (E 18.126,93 + E 45.000,00), la locatrice deve essere condannata, per le ragioni esposte, alla restituzione, in favore di Melite, della somma di E 8.457,65, pari alla differenza tra il pagato ed il dovuto.

Le ulteriori domande formulate dalla conduttrice non meritano accoglimento e devono essere rigettate: in forza dell'art 34 L. 392/78, non spetta l'indennità di avviamento commerciale in caso di risoluzione del contratto per inadempimento del conduttore.

Tenuto conto dell'esistenza di contrasti giurisprudenziali in merito alle questioni trattate e comunque della novità delle stesse, le spese di lite vengono interamente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, così provvede:

1) dichiara risolto per inadempimento di MELITE PROPERTIES S.R.L. il contratto in data 31 agosto 2015, avente ad oggetto la locazione ad uso commerciale dell'immobile sito in Milano, Corso Vercelli n. 5, piano terra, ammezzato e seminterrato;

2) condanna BDV INVESTIMENTI S.R.L. alla restituzione, in favore di MELITE PROPERTIES S.R.L., della somma di E 8.457,65, ai sensi dell'art. 1464 c.c.;

3) rigetta le ulteriori domande riconvenzionali proposte da MELITE PROPERTIES S.R.L.;

4) dichiara interamente compensate tra le parti le spese processuali.

Motivazione in trenta giorni.

Milano, 25/06/2021

Depositata in cancelleria il 28/06/2021