

SENTENZA N. 1640/2012

N. 66402/2010 R.G.

SENT. N° 1640/12  
REP. N° 1561/12

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Milano, XIII Sezione civile, in persona del Giudice monocratico dott. Giacomo Rota, ex art. 429 c.p.c.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa promossa

DA

██████████, ██████████,  
rappresentata e difesa dall'avvocato ██████████ in forza di procura a margine del ricorso ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Milano, Via ██████████

- RICORRENTE -

CONTRO

██████████, ██████████,  
rappresentata e difesa dagli avvocati ██████████ e ██████████ come da procura in atti ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo sito in Milano, ██████████

- RESISTENTE -

E CON LA CHIAMATA DI

██████████ in persona del legale rappresentante *pro tempore*,  
rappresentata e difesa dall'avvocato ██████████ come da procura in atti ed elettivamente domiciliata presso il suo studio sito in Milano, ██████████

- TERZA CHIAMATA -

E CON L'INTERVENTO DI

██████████,  
rappresentato e difeso dall'avv. ██████████ in forza di procura in atti ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Milano, Via ██████████

- TERZO INTERVENUTO -

Oggetto: indennità di avviamento ex art. 34, secondo comma, della legge n. 392/78

## FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 13.10.10 e ritualmente notificato [redacted] di [redacted] (d'ora in avanti [redacted]) ha esposto: che [redacted] di [redacted] (di seguito [redacted]), in forza di contratto di locazione, le aveva concesso in godimento l'unità immobiliare sita in Milano, [redacted] ad uso esclusivo di negozio (per reperire il contratto vedi il documento n. 1 nel fascicolo di parte ricorrente [redacted]); che il predetto contratto, il cui uso convenuto era stato individuato nell'attività di esposizione e vendita di motocicli e relativi accessori, era scaduto in data 30.06.09 in seguito a disdetta tempestivamente inoltrata dalla parte locatrice [redacted]; che successivamente alla riconsegna delle chiavi, aveva inopinatamente scoperto che nel negozio da essa precedentemente condotto in locazione veniva nuovamente svolta, quantomeno dal giugno 2010, l'attività di vendita di motoveicoli da parte della nuova conduttrice [redacted] stante l'esposizione sulla vetrina del bene locato di un ciclomotore denominato "[redacted]"; che, in occasione del sopralluogo all'interno del bene in precedenza condotto in locazione eseguito dall'avv. [redacted] in data 18 giugno 2010, era emerso che presso il nuovo esercizio commerciale sarebbe stato aperto uno show-room per la esposizione di motocicli da porre in vendita; che, ritenendo maturato il diritto all'indennità supplementare previsto dall'art. 34, secondo comma, L. 392/78, ne aveva chiesto a [redacted] la corresponsione.

Tanto premesso, la ricorrente [redacted] ha chiesto che la [redacted] fosse condannata al pagamento dell'indennità di avviamento di cui al secondo comma dell'art. 34 L. 392/78, quantificata in Euro [redacted], risultando l'immobile di cui è causa adibito all'esercizio di attività inclusa nella medesima tabella merceologica o comunque affine a quella già esercitata dall'uscente conduttrice e odierna ricorrente [redacted] quando ancora non era maturato il termine di un anno decorrente dalla cessazione della precedente locazione.

Si è costituita in giudizio la locatrice [redacted] contestando il merito delle pretese *ex adverso* azionate ed esponendo: che, una volta terminata la locazione in essere con

la precedente conduttrice [REDACTED], aveva concesso in locazione l'immobile di cui è causa a due società, la [REDACTED] e la [REDACTED], svolgenti rispettivamente attività di promozione e vendita di prodotti e servizi ecologici ed ecocompatibili e di attrezzature ed impianti per la creazione di energia da fonti naturali la prima, e l'attività di agenzia di viaggi la seconda; che l'oggetto sociale della [REDACTED] attuale conduttrice non ricomprendeva l'attività di vendita di motocicli ma la commercializzazione, la promozione, la progettazione, la installazione e la vendita di prodotti e di impianti legati allo sfruttamento delle c.d. risorse naturali disponibili (dai cosmetici biologici alla consulenza per la vendita e per la installazione di pannelli fotovoltaici); che appariva pertanto evidente la mancanza di identità e di affinità tra la precedente attività espletata dalla [REDACTED] [REDACTED] avente ad oggetto la vendita di motocicli alimentati a motore a scoppio altamente inquinanti e l'attività esercitata dalla successiva conduttrice [REDACTED] avente ad oggetto la vendita e la commercializzazione di materiali ecocompatibili; che l'esposizione nella vetrina del bene locato, da parte della nuova conduttrice [REDACTED], di un veicolo a due ruote a propulsione elettrica anche per la vendita non aveva mutato i termini della questione atteso che la clientela del nuovo conduttore, assai sensibile alle problematiche ambientali ed alla riduzione dei consumi energetici, giammai avrebbe potuto confondersi con quella della precedente gestione [REDACTED] [REDACTED] diretta alla commercializzazione ed all'utilizzo di mezzi inquinanti; che la tabella merceologica di cui al gruppo H, categoria XIV, n. 35 del d.m. 375/88 richiamata da parte ricorrente (genericamente raggruppante i "motocicli e relativi ricambi e accessori") non era idonea a ricomprendere i veicoli a due ruote a propulsione totalmente elettrica perché alla data di emissione del d.m. 375/88 tale tipologia di veicoli neppure era stata prevista.

Tanto dedotto, la resistente [REDACTED] ha domandato il rigetto delle avverse pretese chiedendo di essere autorizzata alla chiamata in causa della [REDACTED], sua attuale conduttrice, al fine di essere da quest'ultima manlevata nell'ipotesi di accoglimento delle domande della [REDACTED] ricorrente.

Si è quindi costituita in giudizio la terza chiamata [REDACTED], chiedendo il rigetto delle domande avversarie e contestando in fatto e diritto quanto asserito sia dalla ricorrente [REDACTED], che dalla resistente [REDACTED], sostenendo la propria assoluta estraneità alla vicenda e negando qualsivoglia responsabilità in ordine all'indennità supplementare *ex art. 34*, secondo comma, L. 392/78 richiesta dalla [REDACTED] ricorrente.

Instaurato il contraddittorio, non veniva svolta istruttoria alcuna, essendo la controversia di natura documentale.

Nelle more del giudizio la ricorrente [REDACTED] ha notificato alla resistente [REDACTED] di avere ceduto *ex art. 1264 c.c.* a [REDACTED] il diritto di credito controverso oggetto del presente giudizio; quest'ultimo ha pertanto depositato memoria di intervento quale successore a titolo particolare nel diritto controverso facendo proprie le domande della ricorrente e chiedendo conseguentemente la condanna della resistente [REDACTED] al pagamento a suo favore dell'indennità per cui è causa.

Indi, dopo un'esauriente discussione, all'udienza del 09 febbraio 2012 il Giudice pronunciava sentenza dando pubblica lettura del dispositivo.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Reputa il Tribunale che le domande formulate dalla [REDACTED], avverso [REDACTED] non siano meritevoli di accoglimento per i motivi che di seguito si passa ad evidenziare.

Parte ricorrente ha richiesto la corresponsione dell'indennità di avviamento di cui al secondo comma dell'art. 34 L. 392/78 facendo leva sulla circostanza che l'immobile di cui è causa in precedenza locatole è stato adibito dalla odierna conduttrice all'esercizio di attività inclusa nella medesima tabella merceologica e/o comunque affine a quella da essa in precedenza esercitata avente ad oggetto l'attività di esposizione e vendita di moto e loro accessori.

Punto centrale della presente controversia è determinare se la circostanza della vendita di veicoli a due ruote a propulsione elettrica, rientrante nella complessiva

attività svolta dalla nuova conduttrice [REDACTED], avente ad oggetto la promozione e vendita di prodotti e servizi ecologici ed ecocompatibili e di attrezzature nonché la vendita di impianti per la creazione di energia da fonti naturali, sia uguale o affine a quella di vendita di motocicli con relativa assistenza esercitata dalla precedente conduttrice odierna ricorrente [REDACTED]: da tale determinazione discendono, infatti, diverse conseguenze in termini di accoglimento delle domande della parte ricorrente.

L'art. 34 della legge n. 392/1978 prevede, infatti, rispettivamente nel primo e nel secondo comma, due tipi di indennità per i casi di cessazione del rapporto di locazione ad uso commerciale non dovuta a risoluzione per inadempimento o disdetta o recesso del conduttore che hanno alla base due motivazioni nettamente differenti.

In particolare, l'indennità prevista dal primo comma è riconosciuta *ex lege* ed ha una finalità riparatoria di un pregiudizio – la perdita dell'avviamento – che la legge presume come sussistente, non richiedendosi la prova concreta né del pregiudizio del conduttore, né dell'arricchimento del locatore, mentre con riferimento invece all'indennità, cosiddetta suppletiva, prevista dal secondo comma per i casi in cui l'immobile venga successivamente adibito dal successivo conduttore “all'esercizio della stessa attività o di attività incluse nella medesima tabella merceologica che siano affini a quella già esercitata dal conduttore uscente ed ove il nuovo esercizio venga iniziato entro un anno dalla cessazione del precedente”, questa ha la finalità di compensare il precedente conduttore dello sfruttamento che altri faccia dell'avviamento dallo stesso conseguito: ai fini dell'applicabilità di tale ultima norma si rende pertanto necessaria un'indagine volta ad accertare l'effettività del vantaggio conseguito dal nuovo conduttore che subentri in un avviamento già in atto.

Sul punto la Corte Costituzionale con l'ordinanza 30 gennaio 2002 n. 2 ha evidenziato come l'indennità prevista dal citato comma 2 miri a riequilibrare il rapporto locativo in considerazione dell'effettivo arricchimento del locatore per la destinazione dell'immobile alla stessa attività o ad attività analoga a quella dimessa dal conduttore: la Suprema Corte di Cassazione ha ribadito lo stesso principio

affermando che *“La ratio dell’indennità risiede esclusivamente nel principio dell’arricchimento senza causa del locatore, nella ragionevole presunzione che lo stesso, destinando l’immobile rilasciatogli alla identica o similare attività, continua a sfruttarne la capacità specifica di lucro prodotta dalla precedente attività e realizza una utilità di cui il conduttore viene ad essere privato”* (Cass. civile, sez. III 28.01.2003 n. 1234).

Nel caso di specie non può ritenersi integrata la fattispecie di cui al secondo comma della norma in esame, in quanto la potenzialità produttiva della nuova conduttrice ██████████ non ha ricevuto benefici particolari connessi al tipo di commercio svolto nell’immobile dalla precedente conduttrice ██████████, essendo le due attività non assimilabili secondo il paradigma dell’affinità richiesto dalla legge.

Invero i prodotti oggetto delle attività della precedente e della nuova conduttrice hanno caratteristiche differenziate e peculiari assolvendo a funzioni differenti e rivoigendosi a cerchie diversificate di clientela: il richiamo dell’una o dell’altra fascia di consumatori è selezionato in partenza dalla tipicità del prodotto richiesto.

Infatti, il pubblico dei consumatori che si rivolge ad un “eco-shop”, che vende prodotti ecologici ed ecocompatibili non solo é totalmente differente dal pubblico che si rivolge ad un negozio di motocicli con motore a scoppio, ma addirittura in antitesi, di talché non può essere invocata, nel caso in esame, l’operatività del disposto normativo di cui al predetto comma secondo dell’art. 34 L. 392/78.

Inoltre, occorre rilevare che la vendita di motoveicoli a propulsione elettrica oltre a rispondere alle esigenze di una clientela ben individuata cosiddetta “eco-addicted” del tutto incompatibile con l’uso di motocicli e veicoli altamente inquinanti, non rappresenta che una minima parte della più ampia attività di vendita di prodotti eco-compatibili svolta dalla nuova conduttrice ██████████ che provvede precipuamente a commercializzare nell’unità immobiliare oggetto di causa attrezzatura ed impianti volti alla creazione di energia elettrica da fonti naturali

Sulla base di quanto esposto, deve concludersi che nessun beneficio particolare la nuova conduttrice ha conseguito o potuto conseguire dalla precedente utilizzazione

dell'immobile; anzi, l'attività di vendita di prodotti ecologici ed ecocompatibili non risulta avvantaggiata, in termini di incremento della potenzialità di acquisizione della clientela, dall'attività prima svolta nei locali, per il semplice rilievo che la clientela acquisita dall'esercizio della precedente conduttrice [redacted] era attratta dall'offerta di una categoria di prodotti non aventi le caratteristiche dei prodotti che la nuova conduttrice [redacted] ha collocato sul mercato.

Ne consegue il rigetto della domanda avanzata dalla [redacted] ricorrente.

Il mancato accoglimento della domanda di parte ricorrente esime questo Giudice da vagliare la domanda di manleva azionata dalla convenuta [redacted] avverso la [redacted] terza chiamata.

Quanto al regime delle spese del presente giudizio, reputa il Tribunale che le stesse, attesa la opinabilità delle questioni trattate e la peculiarità del caso concreto oggetto di lite, vadano interamente compensate tra le parti di causa.

**P. Q. M.**

Il Tribunale di Milano, XIII Sezione Civile, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti di cui in epigrafe, ogni altra istanza, domanda ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) Rigetta la domanda di parte ricorrente [redacted] di [redacted] [redacted] avanzata nei confronti della resistente [redacted] di [redacted];
- 2) Compensa le spese di lite tra le parti di causa.

così deciso in Milano il 16 febbraio 2012

Il Giudice

Dott. Giacomo Rota

