

La disdetta anticipata del contratto di affitto di azienda (con fac-simile)

di **Antonino & Attilio Romano**

Pubblicato il 8 marzo 2011

La soluzione anticipata del contratto di affitto d'azienda ha molti risvolti, analizziamo in particolare le problematiche relative all'I.V.A. - contiene il facsimile della disdetta

La nota di variazione

In dottrina si discute della possibilità da parte del concedente di emettere nota di variazione ai sensi dell'art. 26, comma 2, dpr n. 633/73, a seguito di risoluzione anticipata del **contratto di affitto d'azienda**.

A nostro parere, trattandosi di un contratto ad esecuzione periodica tale facoltà ben può essere esercitata anche successivamente alla conclusione del contratto, ma il recesso non ha effetto per le prestazioni già eseguite o in corso di esecuzione.

Cenni civilistici

Con riferimento al contratto di affitto l'art. 2562 c.c. si limita a rinviare alle disposizioni dell'art. 2561 c.c. dettate per l'usufrutto, anche se, in realtà, oltre all'art. 2561, il c.c. dedica una apposita sezione all'affitto in generale (artt. 1615-1654), sezione contenuta all'interno del Capo VI del Libro Quarto avente ad oggetto la locazione.

Il motivo di tale inquadramento, come ben noto, è ricavabile dall'art. 1615 il quale definisce affitto la locazione che ha per oggetto il godimento di cose produttive, mobili o immobili.

Poiché l'art. 2555 definisce l'azienda come "complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa", l'affitto di azienda può essere definito come il contratto con il quale un soggetto (locatore, affittante), dietro corrispettivo, trasferisce in godimento ad un altro soggetto (affittuario) un complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa.

Affitto e locazione

Il rapporto tra i due istituti (affitto e locazione) è stato chiarito dalla giurisprudenza della Cassazione (sentenza n. 10485 del 01/08/2001), secondo la quale "...nel Codice Civile tra le norme sulla locazione e quelle sull'affitto, compreso l'affitto di azienda, corre il rapporto tipico tra norme generali e norme speciali per cui, se la fattispecie non è regolata da una norma specificamente prevista per l'affitto, dovrà farsi ricorso alla disciplina generale prevista per la locazione di cose, salva l'incompatibilità con la relativa normazione speciale....".

L'affitto d'azienda fa parte di quest'ultima categoria ed è disciplinato direttamente dall'art. 2562 c.c. al quale, d'altra parte si affiancano alcune norme riguardanti i contratti d'affitto in genere ed altre relative all'azienda. In termini più generali è stato ulteriormente precisato che l'affitto d'azienda può essere definito come un contratto con il quale il concedente trasferisce all'affittuario il diritto di godimento dell'azienda a fronte del pagamento di un canone periodico e per un periodo di tempo determinato. L'affitto può riguardare l'intera azienda o più aziende possedute dallo stesso imprenditore, ovvero un solo ramo dell'attività.

Procedura ed adempimenti

Come esplicitamente previsto dall'art. 2556 c.c. i contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda devono essere provati per iscritto, salva l'osservanza delle forme stabilite dalla legge per il trasferimento dei singoli beni che compongono l'azienda o per la particolare natura del contratto (ad esempio se l'azienda comprende un immobile la forma scritta dovrà essere un atto pubblico o una scrittura privata).

Nel caso di atto pubblico o scrittura privata autenticata, inoltre, c'è l'obbligo di iscrizione dell'atto nel registro delle imprese entro 30 giorni dalla stipula, a cura del notaio rogante o autenticante.

Relativamente agli altri obblighi la stipula di un contratto d'affitto d'azienda impone degli adempimenti sia in capo al concedente sia in capo all'affittuario; alcuni di tali obblighi sono derogabili, altri sono sempre applicabili indipendentemente dalla loro inclusione nelle clausole contrattuali o da diverso accordo tra le parti.

In dottrina è stato precisato che gli obblighi per il concedente posso individuarsi nei seguenti:

- conservazione dell'azienda in modo da poter servire all'uso pattuito (art. 1617 c.c.). Tale disposizione è da ritenersi non derogabile perché, in caso contrario, l'affittuario potrebbe trovarsi nella condizione di non poter godere dell'azienda affittata;

- obbligo di eseguire le riparazioni straordinarie (art. 1621 c.c.). Poiché il confine tra ordinario e straordinario spesso non è così netto, è consigliabile definire nel contratto in modo molto dettagliato quali riparazioni s'intendono di un tipo e quali dell'altro;
- divieto di concorrenza per tutta la durata dell'affitto (art. 2557 c.c., c. 4). Tale norma non può essere derogabile poiché se il concedente esercitasse attività concorrenziale svuoterebbe l'azienda di quel bene immateriale che viene chiamato avviamento e che rende un semplice complesso di beni un'azienda.

Gli obblighi per l'affittuario possono individuarsi, invece, nei seguenti:

- obbligo di esercizio dell'azienda sotto la ditta che la contraddistingue (art. 2561 c.c., c. 1). Abbiamo già visto cosa sia la ditta e quale sia la funzione distintiva;
- obbligo di gestire l'azienda affittata senza modificarne la destinazione (art. 2561 c.c., c. 2). L'affittuario, cioè, deve svolgere la medesima attività che svolgeva il concedente;
- obbligo di conservazione dell'efficienza dell'organizzazione e degli impianti in generale e di occuparsi della manutenzione ordinaria (art. 2561 c.c., c. 2);
- obbligo di conservazione delle normali dotazioni di scorte (art. 2561 c.c., c. 2);
- obbligo di pagamento di un canone;
- divieto di subaffitto e cessione dell'affitto senza consenso del concedente (art. 1624 c.c.) salvo espresso e contrario accordo delle parti.

Nel contratto d'affitto d'azienda assumono particolare importanza gli allegati. Quelli generalmente inclusi nella prassi commerciali sono:

- l'inventario: tale documento è espressamente previsto dall'art. 2561 c.c., c. 4 e serve innanzitutto a delimitare con chiarezza i confini dell'azienda concessa in affitto ed in secondo luogo, una volta confrontato con un nuovo inventario redatto al termine dell'affitto, a definire le eventuali differenze sorte nel periodo di godimento dell'affittuario da conguagliare in denaro;
- dettaglio delle manutenzioni ordinarie e straordinarie: per i motivi già illustrati;

- dettaglio specificante le condizioni di trasferimento dei lavoratori anche in relazione a quanto espressamente previsto dall'art. 2112 c.c. (il rapporto di lavoro continua con l'affittuario e il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano), ovviamente in presenza di lavoro dipendente

Un caso di studio: la disdetta del contratto di affitto e risvolti iva

La società A concedente, affitta ramo aziendale ad altra società B, affittuaria. In sede contrattuale si suppone sia stabilito che *"...C iascuna parte contraente potrà comunicare alla controparte ... anche prima della scadenza del ... mediante raccomandata A.R. formale disdetta che avrà l'effetto di interrompere il rapporto contrattuale in essere allo scadere del quindicesimo giorno dalla ricezione di detta raccomandata..."*

Si ipotizza che la società affittuaria, decida di interrompere in anticipo il rapporto contrattuale, successivamente al versamento della prima rata del canone prefissato.

Verifichiamo i risvolti in materia di imposta sul valore aggiunto, con particolare riferimento alla possibilità di emettere nota di accredito, ai sensi dell'art. 26,c. 2. dpr 26/10/1972, n. 633.

I presupposti per l'emissione della nota di credito

Trattandosi, il contratto di affitto d'azienda, di un patto valido ed efficace, la migliore manualistica (cfr. M. MANDO' Manuale dell'imposta sul valore aggiunto, IPSOA Editore, XVII Edizione, pag. 649) prevede che la procedura di variazione in diminuzione, con emissione di **nota di accredito**, andrebbe operata in conseguenza di circostanze che si manifestano successivamente alla registrazione dell'operazione imponibile e che hanno l'effetto di determinare una variazione in meno dell'imponibile registrato. Deve trattarsi di cause che sopravvengono ad alterare, in vario modo, i rapporti tra contraenti, ovvero da clausole di interruzione del rapporto contrattuale disciplinate specificatamente nell'accordo.

Le possibilità di variazione dell'imponibile e dell'Iva di cui all'art. 26, c. 2, Dpr 26.10.1972, n. 633, nel caso specifico potrebbero essere le seguenti.

- risoluzione per inadempimento
- impossibilità sopravvenuta

- risoluzione per eccessiva onerosità,
- recesso contrattuale
- rinuncia contrattuale
- revoca contrattuale.

Verifichiamo l'istituto giuridico di riferimento applicabile al caso in esame e quindi le motivazioni che permettono l'emissione di nota di credito.

Risoluzione per inadempimento art. 1453 c.c.

Nei contratti a prestazioni corrispettive (ovvero anche riferiti come "sinallagmatici" poiché è necessario che vi sia una interdipendenza funzionale tra le prestazioni caratterizzanti l'accordo) si parla di risoluzione per inadempimento quando uno dei contraenti non adempie le sue obbligazioni.

Condizione per richiedere la risoluzione per inadempimento è quindi il *mancato o inesatto o tardivo adempimento della prestazione imputabile al debitore*. A nostro parere, quindi non applicabile al caso in esame

Impossibilità sopravvenuta artt. 1526-1258 c.c.

La impossibilità sopravvenuta è causa di estinzione dell'obbligazione e si realizza quando l'impossibilità è:

- sopravvenuta, deve verificarsi dopo che è sorta l'obbligazione;
- oggettiva, l'adempimento deve essere divenuto impossibile per sé stesso, indipendentemente dalle condizioni personali e/o patrimoniali del debitore;
- assoluta, l'impedimento non può essere superato con nessuna intensità di sforzo;
- non imputabile, l'impedimento non deve derivare da dolo o colpa del debitore; tale requisito deve essere apprezzato rispetto all'impossibilità e non direttamente rispetto alla non attuazione del rapporto. Se l'impossibilità deriva da causa imputabile al

debitore, l'obbligazione sopravvive ma il contenuto muta in una prestazione risarcitoria;

- definitiva, non idonea a cessare nel corso del tempo.

Anche in questo caso, a nostro avviso, la fattispecie non è al caso in esame.

Risoluzione per eccessiva onerosità art. 1467 c.c.

Ricorre tutte le volte in cui l'esecuzione un'obbligazione diviene apprezzabilmente più costosa rispetto al momento in cui l'obbligazione medesima è sorta. L'eccessiva onerosità sopravvenuta, riscontrata cioè solo dopo la stipula del contratto, se dovuta al "*verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili*" è causa di risoluzione del contratto a esecuzione continuata, periodica o differita.

Anche tale istituto, riteniamo, non sia applicabile al caso in esame. Nonostante, potenzialmente, si possa ipotizzare - successivamente alla stipula del contratto di affitto di ramo di azienda - una crisi del settore edile con conseguente contrazione delle commesse, eccetera, in giurisprudenza (Corte di Cassazione, sezione II, 23 giugno 1995, sentenza n. 7145) è stato affermato che "*... la svalutazione della moneta o l'aumento dei prezzi di mercato degli immobili, verificatisi successivamente alla stipulazione del contratto ... non presentano i caratteri distintivi (straordinarietà ed imprevedibilità) dei fatti che, a norma dell'art. 1467, c.c. giustificano la risoluzione per eccessiva onerosità...*".

Recesso (o rinuncia) (o revoca) (o disdetta) contrattuale art. 1373 c.c.

L'ipotesi di recesso (o rinuncia) (o revoca) (o disdetta) nei contratti di durata, quando l'esecuzione sia in corso. Nei contratti ad esecuzione periodica - come quello in esame - la facoltà può essere esercitata anche successivamente alla conclusione del contratto, ma il recesso non ha effetto per le prestazioni già eseguite o in corso di esecuzione.

E' questa, a parere di chi scrive, la fattispecie civilistica valida per l'ipotesi di studio di cui sopra.

Ad entrambe le parti è attribuita la facoltà di recedere dal contratto. Trattandosi di un contratto ad esecuzione continuata o periodica la facoltà di recesso può essere esercitata, **ma il recesso non ha effetto per le prestazioni già eseguite.**

Considerazioni finali

A nostro parere, una volta trasmessa da parte dell'affittuaria, con lettera raccomandata, la comunicazione di disdetta anticipata, e ricevuta la nota postale di avvenuto ricevimento, la società affittante (o concedente) è legittimata ad emettere nota di accredito sulla fattura emessa a storno delle prestazioni non ancora eseguite.

8 marzo 2011

Antonino Romano

Bozza lettera di disdetta

Impresa Individuale

....

(carta intestata)

Raccomandata A/R

Spett. Srl

OGGETTO: Disdetta Contratto di affitto ramo d'azienda

Stipulato in data 17.11.2010, in ..., .., presso Avv.Notaio in e registrato presso l'Agenzia delle Entrate di ... al n. serie

Il sottoscritto, nato a il quale titolare dell'impresa individuale corrente in ove domicilio, avente numero di codice fiscale, numero di iscrizione presso Registro delle Imprese di, R.E.A. n., già affittuario del contratto di affitto di ramo d'azienda di cui sopra

comunica

DISDETTA ANTICIPATA del contratto di cui sopra stipulato in data 1..., con la società, con sede in ... via ... n., iscritta al Registro delle Imprese della C.C.I.A.A. di ... al n.

Il recesso contrattuale operato ai sensi dell'art. 1373 del codice civile e consentito espressamente dal contratto in epigrafe ha effetto di interrompere il rapporto contrattuale allo scadere del quindicesimo giorno dalla ricezione di detta raccomandata.

Si coglie l'occasione per porgere distinti saluti.

_____ lì _____

In Fede _____