

SULL'INADEMPIMENTO DA CORONA VIRUS

L'emergenza corona virus ha comportato in moltissimi casi un inadempimento delle obbligazioni assunte, quanto meno parziale e/o temporaneo. La nota passa in rapida rassegna i vari rimedi cui il debitore, impossibilitato ad un esatto adempimento, può ricorrere per evitare la risoluzione del contratto e il risarcimento del danno, avvertendo che la soluzione dipende dalla peculiarità dei casi che si prospettano.

L'incidenza dell'emergenza *corona virus* sull'esecuzione dei contratti e in genere sull'adempimento delle obbligazioni è problema complesso la cui soluzione dipende spesso dall'esame degli specifici elementi che caratterizzano i casi che si prospettano. Di seguito, anche al fine di contenere la presente esposizione, si esaminano alcune fattispecie nel cui ambito si collocano i casi maggiormente ricorrenti (*l'id quod prurumque accidit*), lasciando a penne più competenti di estendere la trattazione del problema.

Si presuppone pertanto in questa nota che l'emergenza *corona virus* sia non solo auspicabilmente, ma anche certamente *fenomeno temporaneo*, e che, come tale, incida sull'esecuzione del contratto per lo più in via provvisoria, provocando così non un'impossibilità assoluta ad adempiere, bensì un'impossibilità che influisca solo sul *quando* e/o sul *quantum* dell'adempimento. Si presuppone inoltre che l'emergenza *corona virus* riversi i suoi effetti dannosi solo su una (o comunque principalmente solo su una) delle parti del contratto.

E' spontaneo domandarsi se possono invocarsi, con riferimento all'evento Covid-19, alcuni articoli del Codice civile e, in particolare, gli artt. 1218 (*Inadempimento incolpevole*), 1256, co. 2 (*Sopravvenuta impossibilità temporanea della prestazione*), 1463 (*Sopravvenuta impossibilità totale della prestazione*), 1464 (*Sopravvenuta impossibilità parziale della prestazione*) e 1467 (*Eccessiva onerosità della prestazione in determinati contratti*).

Non sembra applicabile l'art. 1463 non solo perché non può ipotizzarsi, salvo casi particolari, una sopravvenuta impossibilità assoluta e definitiva ad adempiere, ma anche perché la norma attribuisce al contraente che ha subito l'inadempimento il diritto di pretendere la restituzione di quanto da lui eventualmente corrisposto: per esempio, la merce consegnata e non pagata o l'acconto su una prestazione di servizi. La parte che non può adempiere è quindi liberata, dimostrando la rilevanza del c. d. *factum superveniens*, ma anche provvedendo alla restituzione di quanto ricevuto. Il contratto quindi si risolve senza che l'inadempiente sia tenuto al risarcimento del danno.

Qualche perplessità desta l'applicazione generalizzata dell'art. 1464 che conferisce al creditore, a fronte della manifestata impossibilità parziale del debitore, il diritto di chiedere la prestazione in misura ridotta, in corrispondenza alla suddetta impossibilità parziale, ma gli concede anche di dimostrare di non avere un interesse ad un adempimento parziale, sia con riferimento al *quando* sia al *quantum*. Si pensi all'obbligo del fornitore di consegnare la merce alla data e/o secondo le quantità pattuite; il cliente può chiedere la risoluzione del contratto dimostrando l'essenzialità delle suddette condizioni fin dal momento della conclusione del contratto.

Appare inapplicabile l'art. 1467, co. 1, che presuppone che la prestazione del debitore sia continuata (ad esempio, *locazione*) o periodica (*somministrazione*) o differita (*vendita a termine*), cosicché l'emergenza *corona virus* verrebbe ad incidere sulle future prestazioni, divenute eccessivamente onerose. Dovendo accertare il permanere dell'equilibrio sinallagmatico nello svolgimento complessivo del *contratto di durata*, nella maggior parte dei casi l'effetto Covid-19 non dovrebbe nuocere a tutte le future prestazioni e quindi la parte inadempiente non potrebbe pretendere la risoluzione del contratto; nel caso di prestazione differita, occorre poi rilevare se l'emergenza temporanea ha esaurito i suoi effetti allorché la prestazione sia giunta alla pattuita scadenza. La facoltà di offrire una equa modifica delle condizioni del contratto (la c. d. *reductio ad equitatem*) spetta solo al contraente *in bonis* e la norma non prevede che possa essere pretesa da chi ha subito l'evento straordinario ed imprevedibile.

Merita allora ricordare che la norma generale di cui all'art. 1218, applicabile, anche agli atti unilaterali di natura non contrattuale, recita: *"Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile"*. Inoltre, ai sensi dell'art. 1256, co. 2, *"se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore, finché essa perdura, non è responsabile dell'inadempimento"*; la norma dispone anche che l'obbligazione (dare, fare o permettere) si estingue, a vantaggio del debitore, nel caso in cui perduri l'impossibilità a adempiere, e, a vantaggio del creditore, se viene a mancare il suo interesse al ritardato o parziale adempimento.

La giurisprudenza ha affermato che il fatto che ha determinato l'impossibilità totale o parziale, che incide sul *quantum* o sull'*an* dovuto alla data pattuita, deve essere "non prevedibile e non evitabile" (Cass., 8 gennaio 2020, n. 122), "imprevedibile e sopravvenuto" (Cass., 10 luglio 2018, n. 18047) o "derivante da *factum principis*"; in questi casi dovrebbero escludersi la colpa dell'inadempiente e la sua stessa imputabilità e quindi il risarcimento del danno (Cons. di Stato, 18 novembre 2018, n. 294). Si aggiunga che, se la prestazione è divenuta impossibile solo in parte, il debitore si libera se esegue la parte della prestazione rimasta possibile (art. 1258).

Data l'equiparazione sempre più frequente dell'emergenza corona virus a un caso di forza maggiore (*force majeure, hardship*), giova ricordare che la Convenzione di Vienna del 1980 e i principi dell'*Unidroit* hanno stabilito che la situazione su menzionata ricorre in presenza di:

- estraneità dell'accadimento alla sfera di controllo dell'obbligato;
- non prevedibilità dell'evento al momento della stipula del contratto;
- insormontabilità del fatto impedente o dei suoi esiti.

A causa dell'emergenza *corona virus*, con atti aventi forza di legge sono state imposte restrizioni e divieti alla circolazione delle persone e all'espletamento delle attività commerciali e professionali che si sono riflesse sia sui titolari di tali attività, sia sul personale che con essi collabora. Effetto diretto è stato un evidente deterioramento della maggioranza delle attività economiche con conseguenze mediate sul rallentamento o più spesso sulla rarefazione di ordini e pagamenti. L'articolo 91 del D. L. 17 marzo 2020, n. 18, stabilisce che il rispetto delle misure di contenimento da Covid-19 è sempre valutato, per l'esclusione della responsabilità del debitore, anche ai fini di accertare eventuali decadenze o penali connesse a ritardati od omessi adempimenti.

Chi invoca il verificarsi di un evento o di un complesso di eventi quale causa esimente del proprio inadempimento ha l'onere di dimostrare non solo il loro verificarsi, ma anche il nesso strettamente intercorrente fra tali eventi e l'impossibilità ad adempiere, secondo il noto schema della *causalità diretta* (art. 1223 cod. civ.), nonostante l'impiego della normale diligenza: quella del *pater familias* (art. 1176). E' pertanto escluso che il debitore possa invocare genericamente l'emergenza *corona virus* quale motivo giustificante l'inadempimento; questo, infatti, resta un fatto oggettivo, posto a carico dell'inadempiente, in tema di responsabilità ed onere della prova.

La richiesta di collocazione totale o parziale dei dipendenti in cassa integrazione o il loro giustificato rifiuto di trasferirsi da una località ad altra, l'assenza di dipendenti o collaboratori a causa dell'infezione o di quarantena, l'aumento rilevante degli insoluti, l'intervenuta drastica diminuzione delle disponibilità finanziarie per la riduzione degli incassi, l'interruzione totale o parziale dell'attività e soprattutto l'evento tranciante della chiusura dell'esercizio per atto d'autorità, con conseguente indisponibilità dei locali, sono solo alcuni dei fatti impeditivi dell'esatto adempimento delle obbligazioni assunte. Il debitore dovrà allora indicare gli eventi dannosi, specificando natura ed intensità, che si sono concretamente ripercossi sulla sua attività e lo specifico adempimento nonché le azioni che ha attuato per ridurne gli effetti.

25 marzo 2020