

# Alert

## Corporate - Review

### **Inadempimento incolpevole: un invito ai giudici a valutare l'impatto delle misure di contenimento.**

Tra le ricadute (economiche) più evidenti prodotte dallo stato emergenziale in corso va senz'altro annoverata la crisi nei rapporti commerciali. Di fronte a misure di contenimento sempre più stringenti le imprese anche più virtuose si sono trovate nell'oggettiva impossibilità di rispettare, in tutto o in parte, gli impegni contrattuali precedentemente assunti: il che porterà con sé strascichi giudiziari volti a dirimere i conflitti sorti per effetto di tali inadempimenti e prevedibilmente, con l'occasione, la più o meno radicale rivisitazione della rete commerciale di ciascuna impresa (a vantaggio di chi si è fatto trovare più pronto dalla emergenza o che più semplicemente, anche solo per collocazione geografica, non ha sofferto in misura altrettanto grave gli effetti della pandemia).

Risponde ad equità che il debitore non sia chiamato a rispondere di un proprio incolpevole inadempimento. Tale principio è consacrato, nel diritto comune, nella nozione di *force majeure* (si veda, al riguardo, il precedente approfondimento su [Attestazione di forza maggiore e supply chain](#)) e più specificamente, quanto al nostro ordinamento, nell'articolo 1218 del Codice Civile. Tale ultima disposizione stabilisce, appunto, che un debitore risponde del proprio inadempimento se non prova che questo o il mero ritardo nell'adempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

Le misure di contenimento adottate dal nostro Governo per far fronte alla pandemia hanno di fatto inciso drammaticamente sulla capacità di far fronte ai propri impegni contrattuali: e questo non solo per quelle attività (commerciali ed imprenditoriali) via via espressamente vietate, ma in taluni casi anche per quelle salvate dalla falce (si veda l'approfondimento: [Codici Ateco: possibili criticità nella "parziale" riapertura delle attività](#)). Ci possono essere state infatti difficoltà nei trasporti così come nel reperimento di materie prime, ad esempio, che hanno prevedibilmente inciso sulle singole prestazioni: con conseguente, inevitabile, accumulo di ritardi. Per altro verso, l'inadempimento può maturare anche sul versante opposto se l'acquirente si trova nella materiale impossibilità di ricevere la prestazione.

Laddove le parti non risolvano amichevolmente l'*impasse* (ad esempio posticipando i termini di consegna, senza conseguenze per la parte inadempiente) è più che probabile che si approdi ad un contenzioso il cui esito, però, è tutt'altro che scontato. Infatti, la pandemia e l'adozione di misure di contenimento quali quelle adottate dal nostro Governo non sono di per sé sufficienti a sollevare da responsabilità la parte inadempiente: questa dovrà dare prova di queste circostanze e del nesso intercorrente tra di esse (e cioè, la sussistenza di un evento eccezionale e la stretta correlazione tra questo e l'impossibilità di rendere la prestazione).

# Alert

## Corporate - Review

È qui che s'inquadra con ogni probabilità l'intervento del legislatore d'emergenza il quale all'art. 91 del **DL 17 marzo 2020, n. 18** ha previsto espressamente che il rispetto delle misure di contenimento è sempre valutata ai fini dell'esclusione della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti.

Ci si è chiesti che senso abbia questa previsione, posto che in effetti sembra far mero rinvio, senza innovare, alla vigente disciplina codicistica. La risposta potrebbe trovarsi nell'esplicito richiamo alle misure di contenimento che il giudice è esortato a tener nel giusto conto quando chiamato a decidere sull'applicabilità o meno dell'esimente di cui alla norma codicistica. La parte inadempiente, a questo punto, vedrà il proprio onere probatorio alleggerito ed al fine di scongiurare la condanna al risarcimento dei danni (o al pagamento di penali) dovrà (solo) dimostrare che il proprio inadempimento (o ritardato adempimento) è direttamente riconducibile al mero rispetto delle misure di contenimento.

Significativamente l'art. 91 non fa invece riferimento agli ulteriori effetti che, portando all'estremo le conseguenze della pandemia, possono derivare dall'impossibilità – temporanea o definitiva, totale o parziale – della prestazione, quali l'estinzione del rapporto contrattuale. Questi restano salvi: subentrano, infatti, valutazioni ulteriori, quali ad esempio l'utilità di una prestazione resa in tempi diversi da quelli originariamente concordati. Il che non implica, però, che si potrà prescindere comunque da una valutazione, a monte, del contesto (la pandemia) in cui è maturato l'impedimento: e quindi, si ritiene, il giudice dovrà soppesare ancor più attentamente le ragioni che – nell'esempio di prima – possano aver indotto la parte non inadempiente a rifiutare la prestazione intempestiva e ad invocare l'estinzione del rapporto.

Come si dice comunemente, da ogni crisi nascono delle opportunità (per chi sa coglierle): ma i contenziosi che potrebbero nascere da questa fase emergenziale costituiscono una rischiosa zavorra, capace di drenare risorse economiche (e fisiche) che – quando le misure di contenimento verranno allentate – sarebbero altrimenti più utilmente destinate al rilancio dell'attività imprenditoriale. Di qui, più che mai, l'urgenza di privilegiare soluzioni negoziali dei conflitti.

08.04.2020

**La presente Newsletter ha il solo scopo di fornire aggiornamenti e informazioni di carattere generale. Non costituisce pertanto un parere legale né può in alcun modo considerarsi come sostitutivo di una consulenza legale specifica.**

**Gianmatteo Nunziante, Partner**

**E:** [g.nunziante@nmllex.it](mailto:g.nunziante@nmllex.it)

**T.:** +39 06 695181

**Per chiarimenti o informazioni potete contattare l'autore oppure il Vostro Professionista di riferimento all'interno dello Studio**

[www.nunziantemagrone.it](http://www.nunziantemagrone.it)