

17

11 Aprile 2020

Il Sole **24 ORE**

www.guidaaldirittodigital.ilssole24ore.com

Periodico settimanale / Anno XXVII / n. 17
Poste Italiane Spa / Sped. in A.P. / D.L. 353/2003 conv. L. 46/2004, art. 1, c. 1 / DCB Roma

Guida al Diritto

Settimanale di documentazione giuridica

GRUPPO **24 ORE**

0514845 - © Gruppo 24ORE RIPRODUZIONE RISERVATA

> Decreto legge 17 marzo 2020 n. 18 - Stralcio

INADEMPIMENTI CONTRATTI PUBBLICI

Paolo Spacchetti

Il perdurare della situazione di emergenza e con essa la relativa legislazione che ha invaso quasi tutti settori della vita civile, sociale ed economica, accentua le problematiche connesse alla sospensione dell'attività di un gran numero di imprese industriali e commerciali, fenomeno purtroppo in crescita stando anche alle disposizioni del Dpcm 22 marzo 2020 in relazione alla capacità di diffusione del virus.

Prime fra tante, l'impossibilità o la difficoltà per le parti di adempiere correttamente e tempestivamente alle obbligazioni contrattuali assunte in epoca antecedente al sorgere e al diffondersi del COVID-19.

L'analisi delle disposizioni materia di forza maggiore

Nel rinviare ai miei precedenti scritti pubblicati su questa Rivista (cfr. "Guida al Diritto" n.13 del 2020 "Forza maggiore da effetto infezione: è rebus contenzioso", pagine 72-102 e "Guida al Diritto" n.14 del 2020 "I contratti italiani e le loro risoluzioni ai tempi del COVID-19", pagine 79-82) in cui è stata offerta una rassegna di norme internazionali e nazionali da applicarsi al variegato scenario di situazioni di "forza maggiore", differentemente qualificata e o

Debitore esentato da risarcimento se impossibilitato

Il precetto in esame, ancorché afferente alla materia dei contratti pubblici, impegna il giudice che in un futuro sarà chiamato a dirimere l'eventuale controversia rispetto a un debitore, ampiamente inteso, il quale, a causa delle misure di contenimento disposte dalle autorità per combattere la diffusione del Covid-19, risulterà inadempiente.

interpretata dalle Parti, le quali, che a causa delle misure restrittive emanate dalle autorità che hanno in concreto inciso sulla capacità e possibilità di eseguire le prestazioni contrattuali, così come tra le Parti previste, appare utile in questa sede aggiornare il commento rispetto al richiamo di alcune norme codicistiche effettuato dal legislatore dell'emergenza il quale, oltre a disciplinare quella singola fattispecie, non può non assurgere anche a criterio interpretativo rispetto ad altre similari situazioni giuridiche.

Disposizioni in materia ritardi o inadempimenti contrattuali derivanti dall'attuazione delle misure di contenimento e di anticipazione del prezzo in materia di contratti pubblici (DI 18/2020, articolo 91)

Ci si riferisce all'articolo 91 del DI 18/2020 dal titolo «Disposizioni in materia di ritardi o inadempimenti contrattuali derivanti dall'attuazione delle misure di contenimento e di

anticipazione del prezzo in materia di contratti pubblici» che prevede l'introduzione del comma 6-bis all'articolo 3 del DI 5 marzo 2020 n.6 (convertito con modifiche dalla legge n.13 del 5 marzo 2020), nel quale si rinviene il principio ermeneutico di escludere, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1218 del codice civile la responsabilità del debitore e il conseguenziale diritto al risarcimento del danno da parte del creditore previsto dall'articolo 1223, "anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati od omessi pagamenti".

Il precetto in esame, ancorché afferente alla materia dei contratti pubblici, impegna il giudice che in un futuro sarà chiamato a dirimere l'eventuale controversia rispetto a un debitore, ampiamente inteso, il quale, a causa delle misure di contenimento disposte dalle autorità per combattere la diffusione del COVID-19, risulterà inadempiente.

In una siffatta ipotesi e stando

0514846 - © Gruppo 24Ore - RIPRODUZIONE RISERVATA

LA MISSIVA DEL MISE ALLE CAMERE DI COMMERCIO

Ministero dello Sviluppo economico -
Comunicazione alle camere di Commercio -
Roma, 25 marzo 2020

Oggetto: Attestazioni camerale su dichiarazioni delle imprese di sussistenza cause di forza maggiore per emergenza COVID-19.

Preso atto dell'esigenza manifestata a codeste Camere di commercio, da parte di diverse imprese, di dover documentare mediante attestazione camerale le condizioni di forza maggiore derivanti dall'attuale fase di emergenza sanitaria da COVID-19.

Preso atto che le clausole presenti in molti contratti di fornitura in essere con l'estero comportano la necessità di produrre tali attestazioni per poter invocare la forza maggiore e far fronte all'inadempimento delle obbligazioni. Considerato che l'impossibilità di presentare tale documento, a supporto dell'esistenza di causa di forza maggiore, comporterebbe danni immediati alle imprese nazionali che si troverebbero nella condizione di subire la risoluzione dei contratti, con pagamento di penali e

mancato rientro dai costi della commessa già sostenuti. Tanto premesso, si dispone che, su richiesta dell'impresa, quale documento a supporto del commercio internazionale, le Camere di commercio, nell'ambito dei poteri loro riconosciuti dalla legge, possono rilasciare dichiarazioni in lingua inglese sullo stato di emergenza in Italia conseguente all'emergenza epidemiologica da COVID-19 e sulle restrizioni imposte dalla legge per il contenimento dell'epidemia.

Con le predette dichiarazioni le Camere di commercio potranno attestare di aver ricevuto, dall'impresa richiedente il medesimo documento, una dichiarazione in cui, facendo riferimento alle restrizioni disposte dalle Autorità di governo e allo stato di emergenza in atto, l'impresa medesima afferma di non aver potuto assolvere nei tempi agli obblighi contrattuali precedentemente assunti per motivi imprevedibili e indipendenti dalla volontà e capacità aziendale. Sarà cura di Unioncamere provvedere a diffondere presso codeste Camere di commercio uno schema di dichiarazione in lingua inglese da utilizzare per la finalità di cui sopra.

al principio già presente nell'ordinamento, ma qui espressamente e inequivocabilmente richiamato, allorché si verifichi un'ipotesi di impossibilità sopravvenuta della prestazione, il debitore dovrà essere considerato esente da responsabilità ed esente da una condanna al risarcimento del danno.

La fattispecie imporrà in capo al debitore un robusto onere della prova rappresentato sia dalla dimostrazione che la negata prestazione si inserisce nell'impossibilità a prestarla a causa delle "misure di contenimento" a quel tempo in vigore e che l'inadempimento, sottostante, non è rappresentato da semplice difficoltà ad adempiere, ma da una causa allo

stesso non riconducibile.

Il richiamo dell'articolo 91 «anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati od omessi adempimenti» rafforza da una parte, ed esplicita dall'altra, sia l'enunciazione del principio di esenzione di responsabilità nell'ambito e nei limiti sopra descritti, sia per altre fattispecie, anche in questo caso comunque riconducibili nella sfera privatistica dei rapporti.

È sufficiente il riferimento, ad esempio, al termine essenziale per l'adempimento di un contratto preliminare, all'escussione di una penale o alle sorti di una caparra confirmatoria come corrispettivo di un recesso a seguito di inadempimento.

A nostro avviso tali principi

sono suscettibili di essere applicati anche in riferimento al pagamento di assegni, cambiali, vaglia cambiari e ogni altro titolo di credito o atto avente forza esecutiva, adempimento fino a ora non soggetto a sospensione sul territorio nazionale, ma riservato solo ai soggetti giuridici residenti o con sede all'interno degli undici Comuni del Nord Italia, così come previsto nel combinato disposto del decreto legge n. 9 del 2 marzo 2020 e nell'ordinanza della Protezione Civile n. 642 del 29 febbraio 2020, che hanno introdotto importanti misure nei rapporti con le banche, tra le quali, quella appunto della sospensione dei termini in scadenza ricadenti o decorrenti correnti nel periodo dal 22 febbraio al 31 marzo.

L'auspicata sospensione dei termini di scadenza che a oggi invece viene negata nel resto del territorio e che costituisce un pesante onere per soggetti privati e imprese le quali, a causa dei provvedimenti di chiusura delle attività, divieto di circolazione e spostamento, non hanno, nel periodo, conseguito, né fatturato, né incassi e pur tuttavia si trovano obbligati ad onorare di pagamento titoli emessi in epoca precedente all'insorgere della COVID-19, potrebbe a nostro avviso legittimare un mancato pagamento alla scadenza richiamando l'applicazione del principio della forza maggiore rinvenibile proprio nell'articolo 91 del Dl n.18, i quale manda esente il debitore da responsabilità rispetto alla mancata esecuzione dell'obbligo del pagamento a scadenza di un titolo di credito, con ripercussioni anche in termini di efficacia di un protesto o di una segnalazione alla Centrale Rischio o similari istituzioni, pratica accessoria che ricorda e ribadisce la Corte di cassazione anche in una recente pronuncia, deve essere compiuta dagli istituti di credito osservando i principi di ragionevolezza, buona fede e correttezza.

Novità importanti sul tema della forza maggiore per le imprese italiane che debbono

attestare il ricorrere delle condizioni che la caratterizzano qui derivanti dalle misure contenitive poste in essere per arginare il COVID-19 e che stanno impedendo (o ritardando) l'adempimento agli obblighi contrattuali assunti con partner internazionali (ma anche nazionale).

L'impresa dovrà presentare una attestazione nella quale afferma che non è stata in grado di adempiere alle obbligazioni

Le dichiarazioni delle Camere di commercio italiane

Al pari di quanto già approntato in Cina con le dichiarazioni emesse dal China Council for the Promotion of International Trade (Ccpit) (si veda "Guida al Diritto" n. 13 del 2020, pagine 100 e seguenti), nella difficoltà di ogni singola impresa a dover fornire la prova della sussistenza di una forza maggiore per giustificare l'inadempienza ed evitare la risoluzione del contratto, con provvedimento 25 marzo 2020, il ministero dello Sviluppo economico ha disposto che le

Camere di commercio dislocate sul territorio nazionale possano rilasciare dichiarazioni in lingua inglese, sia sullo stato di emergenza in Italia conseguente all'epidemia COVID-19, sia sulle restrizioni imposte dai provvedimenti autoritativi emanati per il contenimento di detto virus.

Il contenuto del certificato dovrà prevedere oltre alle dichiarazioni sopra indicate anche l'attestazione che l'impresa richiedente ha allegato una dichiarazione (il cui schema dovrà essere predisposto da Unioncamere come prevede la nota del Mise), nella quale si afferma che la stessa non è stata in grado di adempiere alle obbligazioni contrattuali in precedenza assunte per motivi "imprevedibili ed indipendenti dalla volontà e capacità aziendale".

Intanto, sullo stesso tema, la Camera di Commercio internazionale di Parigi (ICC) ha reso noto in via ufficiale l'approvazione del nuovo testo della clausola di forza maggiore con la relativa pubblicazione "ICC Force Majeure + Hardship Clause 2020" nella versione *short form* e *long form* sulla quale già in precedenza avevo offerto un commento (cfr. pagina 102 di "Guida al Diritto" n.13 del 2020). ●

SMART **24** LAVORO

www.smart24lavoro.com



24 ORE
PROFESSIONALE

0514845 - © Gruppo 24 ORE RIPRODUZIONE RISERVATA