

L'impatto del Covid – 19 sui contratti, con particolare riferimento ai contratti di locazione commerciale ed all'impossibilità sopravvenuta temporanea e parziale.

L'orientamento della giurisprudenza di merito e l'indirizzo della Corte di Cassazione.

L'emergenza legata alla diffusione del Covid - 19 ha creato uno shock economico da pandemia che ha reso necessario l'intervento del legislatore con l'introduzione di norme in ambito contrattuale e concorsuale.

In particolare, si segnala l'art. 91 del c.d. Decreto Cura Italia che, al fine di riequilibrare i rapporti commerciali e, più in generale, i rapporti contrattuali e gestire le sopravvenute turbative delle prestazioni contrattuali, dispone che il rispetto delle misure di contenimento sia sempre valutato ai fini dell'esclusione ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 del codice civile, della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi pagamenti.

Al fine di ridurre l'impatto economico sulle aziende, dovuto alla chiusura obbligatoria e generalizzata dei mesi di marzo, aprile e maggio, con il "decreto rilancio", è stata inserita la previsione di un credito d'imposta per tutti i canoni di locazione ad uso non abitativo nella misura del 60% dell'ammontare mensile del canone di locazione, prorogato in più riprese dai diversi decreti emessi e, recentemente esteso fino al mese di dicembre 2020 dal c.d. "decreto ristori" del 28 ottobre 2020.

Il legislatore, inoltre, al fine di gestire il prevedibile contenzioso insorgente in materia di rinegoziazione contrattuale in conseguenza dell'emergenza pandemica, con la l. 25 giugno 2020, n. 70, in sede di conversione del d.l. 30 aprile 2020, n. 28, ha introdotto una nuova ipotesi di mediazione c.d. "obbligatoria" per il contenzioso derivante dagli inadempimenti dovuti al rispetto delle misure di contenimento della diffusione del virus.

Attualmente, si riscontra un ricorso delle parti contrattuali ai procedimenti cautelari, volti ad ottenere tutela giurisdizionale immediata, ma non mancano le istanze di mediazione, finalizzate alla rinegoziazione dei contratti, quale strumento alternativo ed in, ogni caso, preliminare rispetto all'azione ordinaria.

I Tribunali italiani, pertanto, iniziano a confrontarsi con il nuovo contesto emergenziale ed a pronunciarsi in merito alla rinegoziazione contrattuale, successiva allo squilibrio sinallagmatico dei contratti dovuto allo shock economico e pandemico.

Tra le ordinanze più ampiamente motivate, si segnala quella del Tribunale di Roma, sez. VI, che, con la pronuncia del 27 agosto 2020, in materia di contratto di locazione, ha qualificato la crisi economica derivata dalla pandemia da Covid – 19 e la conseguente chiusura forzata delle attività commerciali, come "sopravvenienza" nel sostrato fattuale e giuridico che impone, in base alla clausola generale di buona fede e correttezza, un obbligo delle parti di contrattare al fine di giungere ad un nuovo accordo finalizzato a riportare in equilibrio il contratto entro i limiti dell'alea normale.

Va detto che gli interventi normativi messi in atto non hanno introdotto alcun diritto in capo al conduttore alla sospensione del pagamento del canone locativo nella locazione di immobili destinati ad uso commerciale, ma hanno consentito di valutare l'incidenza dell'emergenza sanitaria esclusivamente sotto il profilo della scusabilità dell'inadempimento contrattuale ai sensi e per gli effetti degli artt. 1218 e 1223 cc..

Il Tribunale di Roma, quindi, ritenendo che la previsione di un credito di imposta pari al 60% dei canoni non fosse sufficiente a riportare in equilibrio il contratto, soffermandosi sul ruolo della clausola generale della buona fede, ha ridotto in misura percentuale l'ammontare dei canoni dovuti, limitando temporalmente tale riduzione. La vicenda prende le mosse dal ricorso promosso da una società operante nella ristorazione mediante la gestione di due

ristoranti nel centro di Roma, ubicati entro locali condotti in locazione, la quale ha agito con ricorso cautelare nei confronti della società locatrice, chiedendo che venisse inibita alla società locatrice l'escussione di fideiussione prestata da una banca a garanzia dell'inadempimento dell'obbligazione di pagamento del canone mensile, in ragione della morosità insorta nel periodo del lockdown determinato dalla pandemia da Covid – 19.

Il Tribunale, esaminando le misure previste a livello statale per ridurre l'impatto finanziario della pandemia sulle attività produttive e ritenendole non sufficienti a riportare in equilibrio il contratto entro la sua normale alea, ha definito come doveroso il ricorso alla clausola generale di buona fede e correttezza. Infatti, anche in mancanza di una previsione contrattuale espressa, sussiste l'obbligo di rinegoziare il contratto qualora sopravvengano eventi imprevedibili che ne alterino significativamente i presupposti.

La clausola generale di correttezza e buona fede ha la funzione di rendere flessibile l'ordinamento, consentendo la tutela di fattispecie non contemplate dal legislatore.

Nel caso delle locazioni commerciali, il contratto viene stipulato sul presupposto di un impiego dell'immobile per l'effettivo svolgimento di attività produttiva. Pertanto, anche in mancanza di clausole di rinegoziazione, i contratti a lungo termine devono continuare ad essere rispettati ed applicati dai contraenti sino a quando rimangono le condizioni ed i presupposti considerati al momento della stipula contrattuale. È evidente, però, che qualora si ravvisi una sopravvenienza nel sostrato giuridico e fattuale, come quella determinata dalla pandemia attualmente in corso, la parte che riceverebbe uno svantaggio dal protrarsi dell'esecuzione del contratto, alle stesse condizioni pattuite inizialmente, deve poter avere la possibilità di rinegoziare il contenuto, ex art. 1375 cc, in base al dovere generale di buona fede oggettiva, utilizzata anche con funzione integrativa cogente in caso di fattori sopravvenuti e imprevedibili.

La portata sistematica della buona fede oggettiva nella fase esecutiva del contratto ex art. 1375 cc assume una fondamentale centralità, prospettando la rinegoziazione come percorso necessario di adattamento del contratto alle circostanze ed esigenze sopravvenute, salvaguardando così il rapporto economico sottostante al contratto, nel rispetto della pianificazione convenzionale.

Nei casi di contratti relazionali implicanti un rapporto continuativo tra le parti, quali ad esempio i contratti di locazione ad uso commerciale, l'eventuale risoluzione del contratto per eccessiva sopravvenuta onerosità comporterebbe, inevitabilmente, la perdita dell'avviamento dell'impresa colpita dall'eccessiva onerosità e la conseguente cessazione dell'attività economica. In siffatte ipotesi, il giudice ha ritenuto possa considerarsi esistente un obbligo delle parti del contratto di rinegoziare al fine di giungere ad un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto.

Il Tribunale di Roma, aderendo all'interpretazione fornita da altra recente giurisprudenza di merito (Trib Roma, sez. V civile, 29/05/2020, ma anche Trib Venezia 28/07/2020), ha inquadrato la suddetta sopravvenienza fattuale come impossibilità della prestazione della parte locatrice di natura parziale e temporanea, considerata la sostanziale impossibilità di utilizzazione dei locali per l'attività di ristorazione, idonea ad incidere sui presupposti alla base del contratto.

Nella fattispecie in esame, poi, il giudice, avendo riscontrato la mancata ottemperanza della parte locatrice ai doveri di contrattazione derivanti dai principi generali di buona fede e solidarietà, ha utilizzato il rimedio della buona fede integrativa per riportare in equilibrio il contratto, nei limiti dell'alea negoziale normale, disponendo la riduzione del canone di locazione del 40% per i mesi di chiusura obbligata e del 20% per i mesi successivi da giugno 2020 a marzo 2021, in ragione dell'accesso contingentato, stabilito dal legislatore al fine di prevenire il contagio da covid 19. Con riferimento ai contratti di locazione ad uso commerciale in genere, la qualificazione di impossibilità sopravvenuta

parziale e temporanea discende dalla applicazione combinata degli artt. 1256 e 1464 cc, perché la prestazione del locatore diventa parzialmente impossibile quanto all'obbligo di consentire al conduttore l'esercizio nei locali commerciali del diritto di svolgere attività di vendita al dettaglio, rimanendo invece possibile, ricevibile ed utilizzata quanto alla concessione del diritto di uso dei locali, rimasti nella disponibilità del conduttore, e quindi nella più limitata funzione di fruizione del negozio quale magazzino e deposito merci o attrezzature; la medesima prestazione diviene, inoltre, temporaneamente impossibile perché l'inutilizzo dell'immobile locato per la vendita al dettaglio o per la somministrazione di bevande ed alimenti è stata ab origine limitata nel tempo per poi venir meno dal mese di maggio (Trib. Roma sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Venezia 28 luglio 2020). Il riflesso sull'obbligo di corrispondere il canone considerato dai giudici delle ordinanze sin qui esaminate, è quello di subire una riduzione destinata a cessare nel momento in cui la prestazione della parte locatrice potrà tornare ad essere compiutamente eseguita. Da ciò deriva l'opportunità di ridurre congruamente i canoni di locazione, in via di rinegoziazione tramite trattative tra le parti o in via sussidiaria tramite ricorso al giudice, non soltanto per i mesi di lockdown e quindi di chiusura totale delle attività commerciali, ma anche per i successivi mesi di apertura e di accesso contingentato dei clienti.

A sostegno della rinegoziazione, come strumento risolutivo dello squilibrio sinallagmatico del contratto, che può verificarsi in conseguenza alla crisi economico-pandemica, si è recentemente pronunciato anche l'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di Cassazione che con la relazione n. 56/2020 ha esaminato le novità normative sostanziali del diritto "emergenziale" anti covid 19 in ambito contrattuale e concorsuale, dopo un approfondito esame delle norme sull'impossibilità sopravvenuta e sull'eccessiva onerosità.

La Corte di Cassazione, confermando così il recente orientamento della giurisprudenza di merito, individua la buona fede come metro di approccio alle problematiche legate all'esecuzione del contratto sancendo l'esistenza di un dovere di rinegoziazione in capo alla parte avvantaggiata basato, appunto, sul principio di buona fede oggettiva. Il contemperamento tra istanze creditorie e debitorie relative alle prestazioni temporaneamente impossibili o eccessivamente onerose, va quindi intrapreso attraverso il ricorso alla rinegoziazione. La Cassazione, inoltre, amplia tale necessità del ricorso alla negoziazione, evidenziando che detta impellenza non si pone soltanto con riferimento a prestazioni concretamente interdette dalle misure di contenimento, ma anche con riguardo a quelle che si inseriscono nell'ambito di scambi contrassegnati da stagnazioni e rallentamenti gestionali o da aumenti smisurati dei costi di produzione e di approvvigionamento di materie e servizi.

È evidente pertanto la portata innovativa di tale relazione che configura un vero e proprio "obbligo di rinegoziare" come onere delle parti contrattuali di intavolare nuove trattative e di condurle correttamente, senza ovviamente alcun obbligo di concludere il contratto modificativo. Pertanto, la parte tenuta alla rinegoziazione sarà considerata adempiente se, in presenza dei presupposti che richiedono la revisione del contratto, promuove una trattativa o raccoglie positivamente un invito di rinegoziazione e se propone soluzioni finalizzate al riequilibrio del rapporto; mentre la parte sarà inadempiente tutte le volte in cui, verificatasi l'esigenza di rinegoziare il contratto, si opporrà in maniera assoluta o ingiustificata.

L'intento dell'orientamento profilato dalla Cassazione, appare, quindi, quello di scongiurare la cessazione del contratto ritenendo non idonei gli strumenti della risoluzione e del risarcimento del danno in caso di squilibrio sinallagmatico. L'ordinamento giuridico infatti, soprattutto in condizioni di elevata crisi economica e sociale, deve fare lo sforzo di mantenere le relazioni giuridiche tra le parti, facendo proseguire il contratto, con gli aggiustamenti necessari per gli eventi problematici sopravvenuti.

Al giudice, infine, potrebbe essere affidato il compito di sostituirsi alle parti pronunciando una sentenza che tenga

luogo dell'accordo di rinegoziazione non concluso, determinando la modifica del contratto originario.

In conclusione, l'obbligo di rinegoziare è un obbligo di contrarre le modifiche del contratto originario secondo i canoni di correttezza, buona fede e ragionevolezza, che implica l'obbligo di ridiscutere secondo le condizioni che risultano più giuste, avuto riguardo ai parametri risultanti dal testo originario del contratto, riconsiderati alla luce dei nuovi eventi imprevedibili e sopravvenuti. In caso di mancato raggiungimento dell'accordo di rinegoziazione tra le parti, il contraente che ritiene di non aver concluso per inadempimento dell'altra parte potrà chiedere al giudice che lo costituisca con sentenza.

Si profila, così, l'introduzione di un principio generale di obbligo di rinegoziazione dei contratti in caso di eventi impreveduti e sopravvenuti, in alternativa alla risoluzione ed al risarcimento del danno da inadempimento, valevole per il futuro, anche in vista delle imminenti nuove chiusure previste dal DPCM del 3 novembre 2020 che istituisce nuove zone di lockdown differenziato.

Il principio generale mette, quindi, un limite alla imperatività della norma, al fine di garantire e assicurare una stabilità economica e sociale, attraverso il tentativo di salvaguardare la durata dei rapporti a lungo termine tra le parti, in considerazione delle differenti incidenze tra le singole aree geografiche interessate da interventi mirati e differenziati (si veda in proposito il DPCM del 3 novembre 2020 che ha stabilito una differenziazione di restrizioni tra regioni, introducendo diversi livelli di allerta identificati con i diversi colori del giallo, arancione e rosso).

Reggio Calabria, 5 novembre 2020

Avv. Giovanna Crocè