

CORONAVIRUS, DIVIETO DI CIRCOLAZIONE, CHIUSURA DEGLI ESERCIZI COMMERCIALI, MANCATO PAGAMENTO DEI PRODOTTI DA PARTE DEI RIVENDITORI: QUAL È LA SITUAZIONE IN DIRITTO?

La corrente legislazione eccezionale connessa all'epidemia di COVID-19, stabilisce "misure di contenimento" che impongono la chiusura della larga maggioranza degli esercizi commerciali (non di elettronica di consumo e di ICT) e che fanno divieto, o impongono limiti strettissimi, alla circolazione delle persone. Da ciò consegue una dedotta, sopravvenuta mancanza di mezzi finanziari in capo ai rivenditori e operatori della distribuzione che richiedono pertanto consistenti dilazioni di pagamento ai fornitori. In quest'articolo esaminiamo il quadro giuridico in cui si verifica la summenzionata situazione e vengono avanzate tali richieste.



MAURIZIO IORIO

Dalla partnership tra Marketplace e ANDEC prende vita questa rubrica, curata dall'Avvocato Maurizio Iorio, nel suo duplice ruolo di Avvocato Professionista in Milano e di Presidente di ANDEC.

Epidemia da Corona Virus, misure di contenimento e situazione economica

Possono rimanere aperti i rivenditori di CE e di ICT:

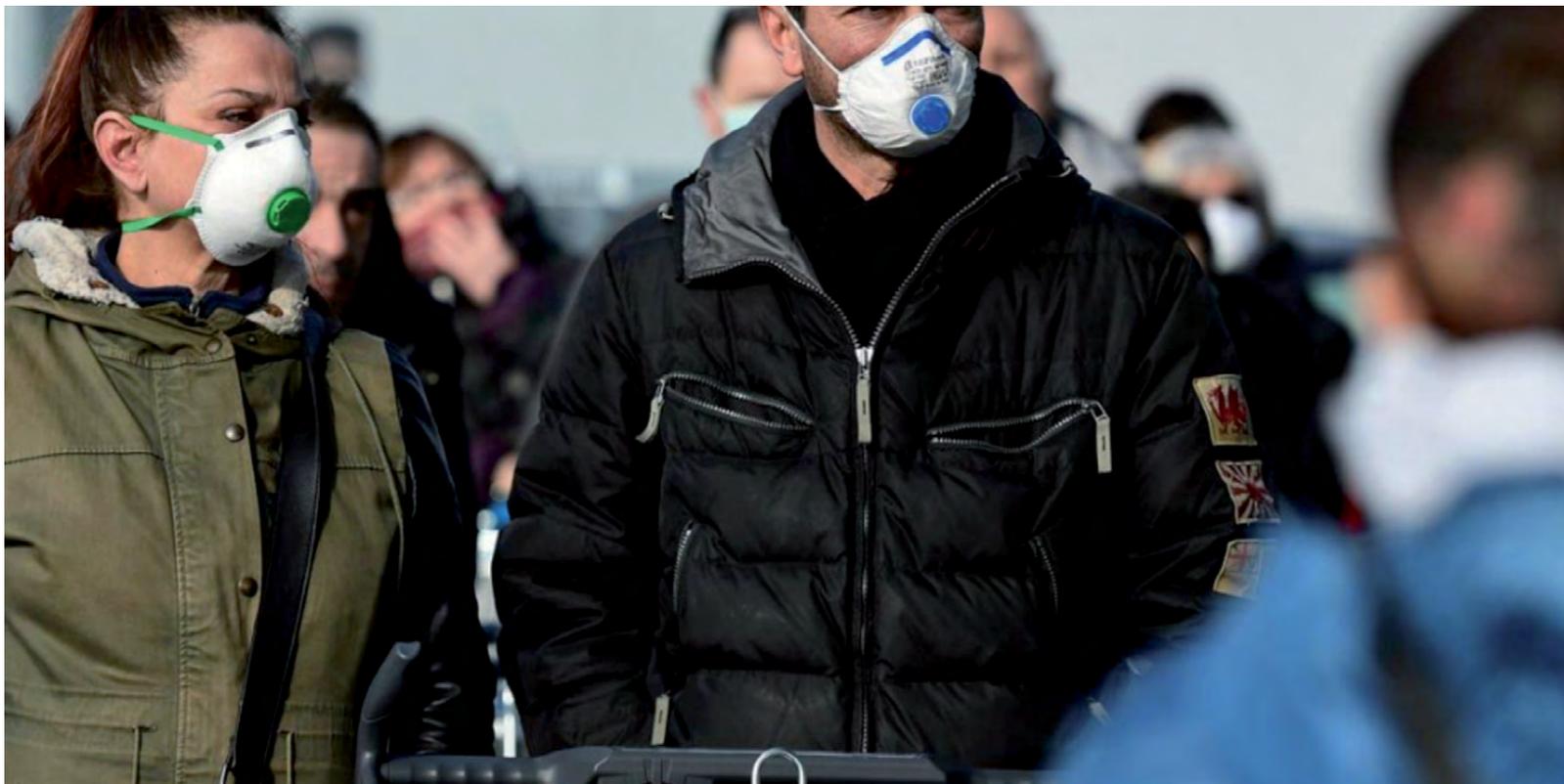
La recente legislazione d'emergenza legata alla corrente epidemia COVID-19 da Coronavirus, stabilisce la chiusura di quasi tutti gli esercizi commerciali e il divieto pressoché totale, salvo poche eccezioni, alla circolazione delle persone.

Va rimarcato subito che la chiusura degli esercizi commerciali, che è stabilita da ultimo (all'articolo 1.a), dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri (DCPM) 22.03.2020, per precisa eccezione ivi prevista ¹, **NON si estende agli**

esercizi commerciali già esentati dal precedente DPCM dell'11 marzo 2020, ossia agli esercizi di "commercio al dettaglio... non specializzati di computer, periferiche, attrezzature per le comunicazioni, elettronica di consumo audio e video, elettrodomestici" né a quelli di " ... commercio al dettaglio di apparecchiature informatiche e per le telecomunicazioni (ICT) in esercizi specializzati", esercizi che, almeno in teoria, possono rimanere aperti. È ristretta la libertà di circolazione delle persone: Ciò nulla toglie alle "misure di contenimento" comportanti divieti alla circolazione di persone e mezzi (ovviamente incompatibili con lo svolgimento di un ordinario commercio al det-

1-DPCM 22.03.2020 art. 1.1 a) : "(...) Resta fermo, per le attività commerciali, quanto disposto dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri l'11 marzo 2020 e dall'ordinanza del Ministro della salute 20 marzo 2020...".

Il summenzionato DPCM 11.03.2020, stabilisce all'art. 1.1) che "sono sospese le attività commerciali al dettaglio, fatta eccezione per le attività di vendita di generi alimentari e di prima necessità individuate nell'allegato 1 ..." e il suddetto allegato 1 elenca, tra le attività esentate in quanto di prima necessità il "Commercio al dettaglio in esercizi non specializzati di computer, periferiche, attrezzature per le telecomunicazioni, elettronica di consumo audio e video, elettrodomestici" nonché il "Commercio al dettaglio di apparecchiature informatiche per le telecomunicazioni (ICT) in esercizi specializzati (codice ateco 47.4)".



taglio), previsti dal DL 26.02.2020 n. 6 (convertito con L. 05.03.2020) e dal D.L. 17.03.2020 n.18 nonché, da ultimo (al momento della redazione del presente articolo), dal DCPM 22.03.2020 all'art. 1.1.b) (“... è fatto divieto a tutte le persone fisiche di trasferirsi o spostarsi, con mezzi di trasporto pubblici o privati, in un comune diverso rispetto a quello in cui attualmente si trovano, salvo che per comprovate esigenze lavorative, di assoluta urgenza ovvero per motivi di salute ...”) nonché, quanto alla Lombardia, dall'Ordinanza Regionale n. 514 del 21.03.2020, di analogo contenuto (art. a.1).

Dalle suddette “misure di contenimento” può conseguire una sopravvenuta mancanza di mezzi finanziari da parte dei rivenditori di elettronica di consumo e di ICT; alcuni operatori della Distribuzione richiedono pertanto dilazioni di pagamento ai fornitori, ossia ai Fabbricanti o agli Importatori/ distributori nazionali, i quali si pos-

sono pertanto trovare a loro volta a dovere fare fronte alle richieste di pagamento dei loro fornitori e a sopportare i costi di produzione/acquisto senza avere conseguito il prezzo della merce venduta, con conseguente grave difficoltà finanziaria di tutti gli anelli della catena commerciale che va dal produttore al dettagliante che vende al consumatore finale.

L'impotenza finanziaria sopravvenuta

Va premesso che la sopravvenuta mancanza di mezzi finanziari da parte di chi deve pagare i beni acquistati, definita in diritto “**impotenza finanziaria**”, non esonera normalmente il debitore - anche quando questi sia incolpevole da responsabilità nei confronti del creditore. La legge, infatti, da una parte rende libero l'imprenditore di organizzare finanziariamente le proprie attività con la massima autonomia (infatti, ai sensi dell'Art. 41 della Costitu-

zione “*L'iniziativa economica privata è libera*”) e conseguentemente di decidere di come dotarsi o meno, fin dall' inizio, del capitale finanziario necessario per fare fronte al rischio di crisi improvvise di liquidità e dall' altra, correlativamente, pone in capo all' imprenditore stesso il rischio di tutte le conseguenze dannose di tali crisi, ove di tale capitale egli non si sia o non si sia adeguatamente dotato e non sia più in grado di fare fronte, o di fare fronte regolarmente, ai pagamenti.

Detto in altri termini, l' **impossibilità soggettiva**, ossia l' impossibilità ad adempiere derivante da cause astrattamente prevedibili da qualsiasi imprenditore in quanto proprie della sua sfera di attività, non libera l' imprenditore, che in questi casi risponde quindi anche senza colpa. Fa eccezione il caso dell' **impossibilità oggettiva**, ossia dell' impossibilità ad adempiere non astrattamente prevedibile da un qualsiasi imprenditore, in quanto operante al di fuori della sua sfera di atti-



vità. Ma l'impossibilità oggettiva deve essere radicale (ossia non può consistere in una semplice sopravvenuta difficoltà), deve essere definitiva e va provata dal debitore: essa si verifica di regola solo in casi eccezionali.

Le norme di legge che disciplinano la responsabilità del debitore verso il creditore

Il "meccanismo" giuridico sopra sommariamente illustrato sulla responsabilità del debitore, fa capo a due norme, che vanno lette in coordinamento l'una con l'altra:

- Anzitutto l' **articolo 1218** del codice civile, ai sensi del quale **"Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno se non prova che l'adempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile"**

- Viene quindi in evidenza il successivo **articolo 1256** del codice civile, che attiene al concetto di "causa

non imputabile" e recita quanto segue: **"L'obbligazione si estingue quando per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile. Se l'impossibilità è solo temporanea, il debitore, finché essa perdura, non è responsabile del ritardo dell'adempimento (...)"**.

Nel caso di impotenza finanziaria NON si applica l' articolo 1256 cc sull' impossibilità sopravvenuta

L' articolo 1256 del cc sull' impossibilità sopravvenuta viene attualmente invocato in lettere inviate da operatori della Distribuzione al dettaglio ai fornitori per chiedere sostanziali dilazioni di pagamento a seguito delle suddette "misure di contenimento" da Corona Virus che infatti, secondo tali operatori, integrerebbero un' impossibilità sopravvenuta temporanea ai sensi della summenzionata norma del codice civile.

Tale tesi, tuttavia, **è del tutto infondata**: infatti, l'art. 1256 cc. si riferisce alla sola impossibilità di

consegnare una cosa determinata (ad esempio: una partita di apparecchi TV ordinati e non consegnati a causa di sciopero nazionale dei trasporti o di disastri naturali) **e non una somma di denaro**, come nel caso che ci interessa. Così si esprime infatti la Corte di Cassazione in una sua pronuncia di qualche anno fa, preceduta e seguita da costante, conforme giurisprudenza: **"Giova rammentare che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'impossibilità che, ai sensi dell'art. 1256 c.c., estingue l'obbligazione, è da intendere in senso assoluto ed obiettivo e non si identifica, pertanto, con una semplice difficoltà di adempiere (cfr. Cass. 7-2-1979 n. 845), e cioè con una qualsiasi causa che renda più oneroso l'adempimento (Cass. 14-4-1975 n. 1409), ma consiste nella sopravvenienza di una causa, non imputabile al debitore, che impedisce definitivamente l'adempimento; il che ... può verificarsi solo quando la prestazione abbia per oggetto un fatto o una cosa determinata o di gene-**

re limitato, e non già una somma di denaro (Cass. 16-3-1987 n. 2691; Cass. 17-6-1980 n. 3844; Cass. 15-7-1968 n. 2555; nello stesso senso Cass. 30-4-2012 n. 6594) “ (Cass. civile sez. II, 15/11/2013, n.25777) .

Nel nostro caso viene in evidenza l'art. 1218 (Responsabilità del debitore) e la legislazione emergenziale (Corona Virus)

Esaminiamo ora l'altra norma che rileva ai fini della nostra analisi, ossia l'articolo 1218 del codice civile che, come si è già detto, disciplina la responsabilità del debitore per inadempimento o ritardo di adempimento nei confronti del creditore. Come si è già evidenziato “... si deve affermare il principio pacifico ...dell'assoluta irrilevanza della impotenza finanziaria., quale esimente di responsabilità per il ritardo nell'adempimento di obbligazioni di somme di denaro liquide ed esigibili Il debitore che non adempie l'obbligazione pecuniaria alla scadenza non può sottrarsi alle conseguenze della mora, dimostrando, soltanto, che l'inadempimento dipende dalla mancanza transitoria di liquidità “.

Senonché l' articolo 91, n.1 del recente Decreto Legge 17.03.2020 n. 18 (al momento della redazione del presente articolo non ancora convertito in legge), ha introdotto un importante emendamento al Decreto Legge 23.02.2020 n.6 (convertito con Legge 05.03.2020 n. 13), introducendo all'articolo 3 il comma 6-bis, ai sensi del quale “ **il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutata ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 c.c. della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti**”.

Possibile esonero del debitore dal risarcimento del danno derivante dall'inadempimento

Tradotto dall'arido linguaggio tecnico e giuridico, quanto sopra significa che il rivenditore (o qualsiasi operatore economico) che si trovi in una situazione di impotenza finanziaria a seguito delle “misure di contenimento” sopra esaminate e che sia in grado di fornire la prova

del nesso causale tra “misure di contenimento” (ad es. divieto di circolazione) ed impotenza finanziaria sopravvenuta (anche per presunzioni, gravi, concordanti e precise: art. 2729 cc), potrà sollevare tale eccezione - cosa che egli altrimenti non potrebbe - nel giudizio che lo opponga al suo creditore: il giudice dovrà tenere pertanto debitamente conto di tale circostanza al fine di determinare se il debitore sia o meno tenuto a risarcire al creditore il danno scaturito dall'inadempimento o dal ritardato adempimento, ossia se il medesimo sia tenuto o meno a pagare al creditore (ex art. 1224 cc ed ex Dlgs 231/2002) **gli interessi legali (o convenzionali) moratori** e se possano trovare applicazione **le penali e/o le decadenze eventualmente previste dal contratto** per il caso di morosità. Il possibile esonero da responsabilità pertanto, non significa, si badi, che il debitore non sia più tenuto a pagare quanto da egli dovuto, né che il creditore non possa agire nei suoi confronti per il recupero coattivo del suo credito, fatto salvo quanto precede.

