

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE

ISSN: 2279-9737

Rivista
di Diritto Bancario

dottrina
e giurisprudenza
commentata

SUPPLEMENTO

GENNAIO/MARZO

2021

rivista.dirittobancario.it

DIREZIONE

DANNY BUSCH, GUIDO CALABRESI, PIERRE-HENRI CONAC,
RAFFAELE DI RAIMO, ALDO ANGELO DOLMETTA, GIUSEPPE FERRI
JR., RAFFAELE LENER, UDO REIFNER, FILIPPO SARTORI,
ANTONELLA SCIARRONE ALIBRANDI, THOMAS ULEN

COMITATO DI DIREZIONE

FILIPPO ANNUNZIATA, PAOLOEFISIO CORRIAS, MATTEO DE POLI,
ALBERTO LUPOI, ROBERTO NATOLI, MADDALENA RABITTI,
MADDALENA SEMERARO, ANDREA TUCCI

COMITATO SCIENTIFICO

STEFANO AMBROSINI, SANDRO AMOROSINO, SIDO BONFATTI,
FRANCESCO CAPRIGLIONE, FULVIO CORTESE, AURELIO GENTILI,
GIUSEPPE GUIZZI, BRUNO INZITARI, MARCO LAMANDINI, DANIELE
MAFFEIS, RAINER MASERA, UGO MATTEI, ALESSANDRO
MELCHIONDA, UGO PATRONI GRIFFI, GIUSEPPE SANTONI,
FRANCESCO TESAURO+

COMITATO ESECUTIVO

ROBERTO NATOLI, FILIPPO SARTORI, MADDALENA SEMERARO

COMITATO EDITORIALE

GIOVANNI BERTI DE MARINIS, ANDREA CARRISI, GABRIELLA CAZZETTA, ALBERTO GALLARATI, EDOARDO GROSSULE, LUCA SERAFINO LENTINI (SEGRETARIO DI REDAZIONE), PAOLA LUCANTONI, EUGENIA MACCHIAVELLO, UGO MALVAGNA, ALBERTO MAGER, MASSIMO MAZZOLA, EMANUELA MIGLIACCIO, FRANCESCO PETROSINO, ELISABETTA PIRAS, FRANCESCO QUARTA, CARMELA ROBUSTELLA, GIULIA TERRANOVA

COORDINAMENTO EDITORIALE

UGO MALVAGNA

DIRETTORE RESPONSABILE

FILIPPO SARTORI

NORME PER LA VALUTAZIONE E LA PUBBLICAZIONE

LA RIVISTA DI DIRITTO BANCARIO SELEZIONA I CONTRIBUTI OGGETTO DI PUBBLICAZIONE SULLA BASE DELLE NORME SEGUENTI.

I CONTRIBUTI PROPOSTI ALLA RIVISTA PER LA PUBBLICAZIONE VENGONO ASSEGNATI DAL SISTEMA INFORMATICO A DUE VALUTATORI, SORTEGGIATI ALL'INTERNO DI UN ELENCO DI ORDINARI, ASSOCIATI E RICERCATORI IN MATERIE GIURIDICHE, ESTRATTI DA UNA LISTA PERIODICAMENTE SOGGETTA A RINNOVAMENTO.

I CONTRIBUTI SONO ANONIMIZZATI PRIMA DELL'INVIO AI VALUTATORI. LE SCHEDE DI VALUTAZIONE SONO INVIATE AGLI AUTORI PREVIA ANONIMIZZAZIONE.

QUALORA UNO O ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO UN PARERE FAVOREVOLE ALLA PUBBLICAZIONE SUBORDINATO ALL'INTRODUZIONE DI MODIFICHE AGGIUNTE E CORREZIONI, LA DIREZIONE ESECUTIVA VERIFICA CHE L'AUTORE ABBA APPORTATO LE MODIFICHE RICHIESTE.

QUALORA ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO VIENE RIFIUTATO. QUALORA SOLO UNO DEI VALUTATORI ESPRIMA PARERE NEGATIVO ALLA

SEDE DELLA REDAZIONE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO, FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA, VIA VERDI 53,
(38122) TRENTO – TEL. 0461 283836

La pandemia da covid-19 e la revisione del canone nei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto di ramo d'azienda fra (poche) luci e (molte) ombre.

In ogni caso, si può osservare che la credibilità della certezza di un soggetto intorno al contenuto di un'affermazione dipende dalla serietà delle giustificazioni che costui è in grado di addurre (M. Taruffo, *La semplice verità*, Roma-Bari, 2009, 86)

SOMMARIO: 1. Il problema. – 2. Il confuso panorama della giurisprudenza di merito. – 3. La disciplina emergenziale. – 3.1. La disciplina emergenziale delle obbligazioni e dei contratti. – 3.2. La disciplina emergenziale dei contratti di locazione ad uso commerciale. – 4. L'intervento dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione. – 4.1. La posizione dell'Ufficio del Massimario. – 4.2. Poche luci e molte ombre. – 5. Considerazioni conclusive.

1. Il problema

Le diverse fasi della pandemia da Covid-19 – e l'applicazione delle numerose misure governative di contenimento del contagio – hanno comportato significative conseguenze nell'esecuzione dei rapporti contrattuali di durata¹.

¹ Sul punto, senza nessuna pretesa di completezza, cfr. G. ALPA, *Note in margine agli effetti della pandemia sui contratti di durata*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 57 ss.; E. BELLISARIO, *Covid-19 e (alcune) risposte immunitarie del diritto privato*, in *giustiziacivile.com*, 27 aprile 2020; F. BENATTI, *Contratto e Covid-19: possibili scenari*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2020, I, 198 ss.; A. M. BENEDETTI, R. NATOLI, *Coronavirus, emergenza sanitaria e diritto dei contratti: spunti per un dibattito*, in *dirittobancario.it*, 25 marzo 2020; A. M. BENEDETTI, *Stato di emergenza, immunità del debitore e sospensione del contratto*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 68 ss.; T. DALLA MASSARA, *I ritardi di pagamento nel tempo della pandemia*, in *I Contratti*, 2020, 351 ss.; E. DEL PRATO, *Covid-19, Act of God, Force Majeure, "Hardship Clauses", Performance and Nonperformance*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 64 ss.; C. DI BITONTO, *I contratti commerciali resilienti nell'Era Covid-19: tra codice civile e clausole di gestione delle "sopravvenienze"*, in *I Contratti*, 2020, 361 ss.; E. FERRANTE, *Pandemia e contratto. Alcune proposte per il contenimento dell'incertezza*, in *Actualidad Jurídica*

In particolare, l'emergenza – com'è dimostrato anche dall'ampia attenzione riservata all'argomento dalla stampa nazionale, nonché dai commentatori e dagli operatori del diritto² –

Iberoamericana, n. 12 bis, 2020, 300 ss.; A. GENTILI, *Una proposta sui contratti d'impresa al tempo del coronavirus*, in *giustiziacivile.com*, 29 aprile 2020; M. GRONDONA, *Dall'emergenza sanitaria all'emergenza economica: l'eccessiva onerosità sopravvenuta tra buona fede e obbligo di rinegoziazione*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n. 12 bis, 2020, 314 ss.; G. IORIO, *Gli oneri del debitore fra norme emergenziali e principi generali (a proposito dell'art. 91 del d.l. n. 18/2020, "Cura Italia")*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n. 12 bis, 2020, 366 ss.; C. MASCIOPINTO, *I contratti in corso di esecuzione e l'attuale emergenza sanitaria*, in *I Contratti*, 2020, 449 ss.; U. MATTEI, A. QUARTA, *Tre tipi di solidarietà. Oltre la crisi nel diritto dei contratti*, in *giustiziacivile.com*, 7 maggio 2020; R. MORELLO, *Gli effetti sui contratti dell'emergenza sanitaria determinata dalla diffusione del coronavirus e l'applicazione dei rimedi previsti dal Codice Civile*, in *giustiziacivile.com*, 27 aprile 2020; E. NAVARRETTA, *Covid-19 e disfunzioni sopravvenute dei contratti. Brevi riflessioni su una crisi di sistema*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 87 ss.; C. PILIA, *Le tutele dei diritti durante la pandemia Covid 19: soluzioni emergenziali o riforme strutturali?*, in *Pers. merc.*, 2020, 77 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *L'emergenza Covid 19: quale ruolo per il civilista?*, in *giustiziacivile.com*, 15 aprile 2020; P. SIRENA, *L'impossibilità ed eccessiva onerosità della prestazione debitoria a causa dell'epidemia di Covid-19*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 73 ss.; G. TRIMARCHI, *Il Covid-19 e gli equilibri contrattuali dei rapporti di durata tra inadeguatezza delle categorie tradizionali e ruolo delle clausole "generali"*, in *I Contratti*, 2020, 433 ss.; G. VETTORI, *Persona e mercato al tempo della pandemia*, in *Pers. merc.*, 2020, 3 ss.

² Per una panoramica sull'argomento, cfr. V. CUFFARO, *Le locazioni commerciali e gli effetti giuridici dell'epidemia*, in *giustiziacivile.com*, 31.03.2020, 1 ss.; F. MACARIO, *Covid e locazioni commerciali: silenzio del legislatore e risposte "urgenti" della giurisprudenza*, in *I Contratti*, 2020, 525 ss.; L. BERTINO, *Le locazioni commerciali e l'emergenza Covid-19: la tutela del conduttore*, in AA.VV., *Emergenza Covid-19 e questioni di diritto civile*, a cura di E. LUCCHINI GUASTALLA, Torino, 2020, 59 ss.; C. MAGLI, *Le conseguenze giuridiche del lockdown e del post-lockdown sui contratti di locazione ad uso commerciale tra buona fede in executivis e tutela dell'autonomia privata*, in *Jus Civile*, 2020, 1013 ss.; S. ORRÙ, *Le locazioni commerciali tra legislazione emergenziale e principi di sistema*, in AA.VV., *Emergenze e diritti tra presente e futuro*, a cura di V. CORONA e M. F. CORTESI, Napoli, 2020, 73 ss.; L. MASSA, *Oltre la crisi. Lockdown e locazioni commerciali*, in *giustiziacivile.com*, 16.6.2020; V. PANDOLFINI, *Epidemia Covid-19 e contratti di locazione commerciale: quali rimedi per i conduttori*, in *I Contratti*, 2020, 308 ss.; G. TRIMARCHI, *Le "locazioni commerciali", il Covid-19 e gli equilibri contrattuali dei rapporti di durata*, in *Notariato*, 2020, 235 ss.; N. CRISPINO, M. SANNINO, *L'impatto delle misure di contenimento del coronavirus sulle locazioni commerciali e gli strumenti a disposizione del conduttore*, in *Studium iuris*, 2020, 675 ss.; P. SERRAO

ha prodotto effetti particolarmente rilevanti nell'ambito dei contratti di locazione³.

Ad interessare i commentatori sono state soprattutto le locazioni ad uso commerciale (e l'affitto di ramo d'azienda), che, proprio a seguito dell'applicazione delle misure di contenimento, hanno mostrato da subito problematiche significative nell'esecuzione delle prestazioni contrattuali originarie⁴.

D'AQUINO, *L'ombra del Cigno nero sui rapporti negoziali: il riequilibrio contrattuale nelle locazioni ad uso commerciale a seguito delle restrizioni per il Covid-19*, in *BioLaw Journal*, 2020, 301 ss. Non sono mancate opere dirette a fornire una prima guida pratica per affrontare le tematiche che coinvolgono la materia locatizia: cfr., per esempio, S. LUPPINO, *I canoni di locazione al tempo del coronavirus*, Rimini, 2020. Per alcuni riferimenti nell'ambito della stampa nazionale, cfr. C. COCUZZA, *Affitti dei negozi, sospendere il canone è possibile*, in *Il Sole 24 Ore*, 8 aprile 2020, 14; E. NETTI, *Commercio: pandemia è forza maggiore*, in *Il Sole 24 Ore*, 11 aprile 2020, 14. Infine, a testimonianza dell'immediata conseguenza delle misure di contenimento nell'esecuzione dei contratti di locazione, si riscontrano molte riflessioni pubblicate *online* sui siti di approfondimento giuridico nonché sui siti d'importanti studi professionali. Sviluppa le sue riflessioni a partire dalla stessa constatazione U. SALANITRO (*La gestione del rischio nella locazione commerciale al tempo del Coronavirus*, in *giustiziavivile.com*, 21.04.2020, 3): «Il settore in cui la possibilità di conflitto appare in questo momento più elevata, come si percepisce dalle discussioni sui siti giuridici on line, riguarda i contratti di locazione di immobili destinati ad attività commerciali, altre attività produttive o uffici: è ricorrente la domanda se il conduttore possa sospendere o ridurre il pagamento dei canoni per il periodo in cui non è consentito lo svolgimento dell'attività economica a causa della pandemia».

³ Per un'interessante riflessione sulle conseguenze delle misure di contenimento nell'ambito, limitrofo alle locazioni, dell'esecuzione dei contratti di noleggio di beni mobili destinati a strutture fisse (con particolare riguardo ai ponteggi e ai macchinari per l'edilizia, a loro volta poi distinti fra noleggi "a caldo" e noleggi "a freddo"), cfr. U. SALANITRO, *La gestione del rischio nella locazione commerciale al tempo del Coronavirus*, cit., 9 ss.

⁴ Le locazioni ad uso commerciale non sono però chiaramente le sole che subiscono conseguenze dall'attuale emergenza. Possono sorgere problemi, per esempio, anche nei contratti di locazione stipulati da chi non è più nella condizione di godere dell'appartamento preso in locazione "fuori sede" perché rientrato presso l'abitazione di residenza.

Sull'argomento delle locazioni ad uso abitativo – significativo ma, come si è detto, necessariamente escluso dalla presente riflessione – si rinvia, fra i tanti interventi normativi, alle previsioni di cui all'art. 65, c. 2-ter, poi ulteriormente integrate nell'ambito dell'art. 29 del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, ed all'intervento ulteriore di finanza pubblica contenuto nell'art. 9-*quater* della legge di conversione, con importanti modificazioni, del decreto (c.d. «Ristori unificato»), laddove, sempre

2. *Il confuso panorama della giurisprudenza di merito*

Il problema dell'applicazione delle misure di contenimento nell'ambito dei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto di ramo d'azienda è stato affrontato in modo molto diverso dai giudici di merito che, all'indomani della ripresa dell'attività giudiziaria⁵, si sono

in un'ottica d'incentivare la revisione dell'originario canone di locazione tramite una rinegoziazione volontaria, si prevede che nelle città ad alta tensione abitativa i locatori che volessero concedere spontaneamente una riduzione del corrispettivo riceverebbero dallo Stato, grazie all'istituzione di un fondo *ad hoc* da 50 milioni di euro per l'anno 2021, il 50% della revisione applicata, fino ad un importo massimo di 1200 euro annui (se il contratto non è sottoposto al regime della c.d. «cedolare secca»). L'argomento, anche per il carattere significativo dell'intervento statale, ha subito interessato la stampa nazionale: cfr., per esempio, E. MARRO, *Le misure. Ristori, mutui sospesi e sconti sugli affitti*, in *Il Corriere della Sera*, 13 dicembre 2020, 15; M. MOBILI, *Affitti, sconti sui canoni rimborsati dallo Stato*, in *Il Sole 24 Ore*, 12 dicembre 2020, 2. Sembra sufficiente, in questa sede, limitarsi a riportare il testo del suddetto art. 9-*quater*: «Art. 9-*quater*. – (Fondo per la sostenibilità del pagamento degli affitti di unità immobiliari residenziali) – (1) Per l'anno 2021, al locatore di immobile ad uso abitativo, ubicato in un comune ad alta tensione abitativa, che costituisca l'abitazione principale del locatario, che riduce il canone del contratto di locazione in essere alla data del 29 ottobre 2020, è riconosciuto, nel limite massimo di spesa di cui al comma 4, un contributo a fondo perduto fino al 50 per cento della riduzione del canone, entro il limite massimo annuo di 1.200 euro per singolo locatore. (2) Ai fini del riconoscimento del contributo di cui al comma 1, il locatore comunica, in via telematica, all'Agenzia delle entrate la rinegoziazione del canone di locazione e ogni altra informazione utile ai fini dell'erogazione del contributo. (3) Con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono individuate le modalità applicative del presente articolo, la percentuale di riduzione del canone mediante riparto proporzionale in relazione alle domande presentate, anche ai fini del rispetto del limite di spesa di cui al comma 4, nonché le modalità di monitoraggio delle comunicazioni di cui al comma 2. (4) Per le finalità di cui al comma 1, è istituito nello stato di previsione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti un fondo denominato “Fondo per la sostenibilità del pagamento degli affitti di unità immobiliari residenziali”, con una dotazione pari a 50 milioni di euro per l'anno 2021. (5) Agli oneri derivanti dall'attuazione del presente articolo, pari a 50 milioni di euro per l'anno 2021, si provvede mediante corrispondente riduzione del Fondo di cui all'articolo 1, comma 200, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, come rifinanziato dall'articolo 34, comma 6, del presente decreto».

⁵ La sospensione delle udienze e dei termini processuali, prevista dapprima dall'art. 1, c. 1 e 2, del decreto legge 8 marzo 2020, n. 11, è stata poi prorogata ai sensi dell'art. 83, c. 1 e 2, del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, fino al 15 aprile 2020 e

trovati a dover fronteggiare una vera e propria “alluvione” di procedimenti *ex art. 700 c.p.c.*, aventi ad oggetto la richiesta dei conduttori di sospensione e/o di revisione dell’obbligo di corrispondere il canone, nonché l’eventuale inibitoria di ogni azione volta all’escussione delle garanzie rilasciate in favore dei locatori.

In questa sede – tralasciando il (pur importante) tema delle garanzie e le considerazioni più marcatamente processualistiche riconducibili alla possibilità, di volta in volta, di accogliere o meno il ricorso presentato dal conduttore alla luce della sussistenza anche del *periculum in mora* (e non soltanto del *fumus boni iuris*) – sembra opportuno soffermarsi sulle diverse argomentazioni che hanno portato

poi nuovamente prorogata ai sensi dell’art. 36, c. 1, del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23 fino all’11 maggio 2020. Sulla sospensione delle udienze e dei termini processuali a seguito dell’emergenza sanitaria da Covid-19, cfr. A. PANZAROLA, M. FARINA, *L’emergenza Coronavirus ed il processo civile. Osservazioni a prima lettura*, in *giustiziacivile.com*, 18 marzo 2020, 1 ss.; D. MAFFEIS, *Problemi dei contratti nell’emergenza epidemiologica da Covid-19*, in *giustiziacivile.com*, 10 aprile 2020, 1 ss.; A. VILLA, *I termini processuali civili ai tempi del Covid-19*, in *Riv. dir. aff.*, 2020; G. SCARSELLI, *Interpretazione e commento del decreto-legge 8 marzo 2020 n. 11 di differimento delle udienze e sospensione dei termini processuali civili per contrastare l’emergenza da COVID 19*, in *www.judicium.it*, 9 marzo 2020; V. LOMBARDI, *Sul recente (e caotico) intervento legislativo in materia di giustizia civile*, in *www.judicium.it*, 23 marzo 2020; A. CARRATTA, G. COSTANTINO, *Quadro d’insieme della legislazione d’emergenza*, in *Giur. it.*, 2020, 2044 ss.; E. DALMOTTO, *Sospensione dei termini processuali e rinvio delle udienze nel Covid-19*, in *Giur. it.*, 2020, 2046 ss.; F. COSSIGNANI, *Le controversie sottratte alla sospensione dei termini e al rinvio delle udienze*, in *Giur. it.*, 2020, 2053 ss.

L’attività giudiziaria è poi ripresa, ma sono state adottate, nel corso dei mesi successivi, tutta una serie di misure dirette a stabilire modalità emergenziali per lo svolgimento dei processi (civili e penali) (cfr. decreto legge 30 luglio 2020, n. 83; decreto legge 7 ottobre 2020, n. 125; decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, c.d. decreto «Ristori»). Per una sintetica panoramica sull’argomento, cfr. F. CAROLEO, *La proroga delle disposizioni emergenziali in materia di giustizia (d.l. 7 ottobre 2020, n. 125). Una scheda*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/diritto-dell-emergenza-covid-19/1340-la-proroga-delle-disposizioni-emergenziali-in-materia-di-justizia-d-l-7-ottobre-2020-n-125-una-scheda>; ID., *Decreto legge Ristori. Cosa cambia nei processi civili*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/diritto-dell-emergenza-covid-19/1373-decreto-legge-ristori-cosa-cambia-nei-processi-civili>. Un’ulteriore proroga per i primi mesi del 2021 delle modalità da remoto (e, più genericamente, digitali) della giustizia civile (mediazione compresa), nonché penale e amministrativa, è stata poi prevista nel decreto Milleproroghe. Sul punto, cfr. A. GALIMBERTI, *Sfratti per morosità bloccati fino al 30 giugno*, in *Il Sole 24 Ore*, 2 gennaio 2021, 2.

nel caso di sopravvenienze contrattuali. Ne deriverebbe – a seguito dell’eventuale mancata ottemperanza ai doveri di contrattazione secondo buona fede e correttezza (concretizzatasi, nel caso di specie, nel rifiuto di rinegoziare o nella trattativa maliziosa da parte del locatore) – la possibilità di una riduzione giudiziale del canone attraverso lo strumento dell’esecuzione in forma specifica *ex art. 2932 cod. civ.*⁹

Infine, il terzo orientamento (ad oggi, in verità, decisamente minoritario) esclude ogni forma d’intervento giudiziale sul contratto, considerando, tutt’al più, la possibilità per il conduttore di avvalersi soltanto delle specifiche misure (di matrice soprattutto fiscale) previste a suo favore dalla disciplina emergenziale¹⁰.

⁹ Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020, in *Foro it.*, 2020, 3261; in *Giur. it.*, 2020, con nota di G. SICCHIERO e di P. GALLO. In un’ottica complessiva di grande valorizzazione del principio di buona fede *in executivis*, senza però nessun richiamo all’intervento giudiziale di adeguamento contrattuale ai sensi dell’art. 2932 cod. civ., cfr. Trib. Genova 1 giugno 2020; Trib. Bologna 12 maggio 2020; Trib. Rimini 25 maggio 2020; Trib. Bologna 4 giugno 2020; Trib. Roma, sez. XVII, 27 ottobre 2020; tutte pubblicate nella sezione *Osservatorio “Diritto dell’impresa dopo la pandemia”* della *Rivista di diritto bancario*, reperibile online: <http://www.dirittobancario.it/pandemia-e-diritto-dellimpresa> (la pronuncia del Tribunale di Rimini è stata pubblicata anche in *ilCaso.it*, sez. Giurisprudenza, 23674 – 3 giugno 2020, reperibile online: <http://mobile.ilcaso.it/sentenze/civile/23674#gsc.tab=0>). Non mancano pronunce che ammettono, invece, la possibilità d’intervento giudiziale in forza dei poteri riconosciuti dall’art. 1374 cod. civ. (cfr. Trib. Treviso 21 dicembre 2020, ancora inedita).

¹⁰ Trib. Roma, sez. VI, 9 settembre 2020; Trib. Roma, sez. VI, 16 dicembre 2020 (addirittura all’esito di una motivazione che – discutibilmente – si spinge fino a metter in dubbio la legittimità dei provvedimenti che hanno introdotto le misure di contenimento del contagio), con una nota di P. REMER, pubblicata online in https://www.laleggetutti.it/452444_canone-affitto-niente-riduzione-durante-lemergenza-covid (per una riflessione circa i riflessi anche giuspubblicistici della decisione, si rinvia al contributo, inserito nel presente fascicolo monografico, di G. BOGGERO, *Casi e ipotesi di Drittwirkung nell’emergenza da Covid-19. Note minime su principi costituzionali e diritti fondamentali nei rapporti tra privati*); Trib. Roma, 15 gennaio 2021 (richiamata, nei suoi passaggi fondamentali, nel recente contributo di T. V. RUSSO, *L’arma letale della buona fede. Riflessioni a margine della “manutenzione” dei contratti in seguito alla sopravvenienza pandemica*, in questa *Rivista*, 2021, I, spec. 159); Trib. Pordenone 8 luglio 2020 (seppure con un “invito”, giuridicamente poco rilevante, alla rinegoziazione del canone), in *ilCaso.it*, sez. Giurisprudenza, 23880 – 18 luglio 2020 (reperibile online: http://mobile.ilcaso.it/sentenze/ultime_pubblicate/23880/Tutte#gsc.tab=0), in

L'incertezza del panorama giurisprudenziale sembra giustificare un'analisi, da un lato, delle novità introdotte dalla disciplina emergenziale – con alcuni riferimenti alla normativa sull'adempimento delle obbligazioni e, più specificamente, sull'esecuzione dei contratti di locazione ad uso commerciale (§§ 3, 3.1., 3.2.) – e, da altro lato, della Relazione tematica n. 56 dell'8 luglio 2020 dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, dedicata specificamente a «Novità normative sostanziali del diritto 'emergenziale' anti Covid-19 in ambito contrattuale e concorsuale» (§§ 4, 4.1., 4.2.).

3. *La disciplina emergenziale*

L'analisi della disciplina emergenziale deve necessariamente prender in considerazione una norma di carattere più generale ed una serie di disposizioni specificamente rivolte a regolare proprio le locazioni ad uso commerciale¹¹.

3.1. *La disciplina emergenziale delle obbligazioni e dei contratti*

L'unica norma, finora adottata, non espressamente vincolata ad una specifica figura contrattuale è l'art. 91 («Disposizioni in materia ritardi o inadempimenti contrattuali derivanti dall'attuazione delle misure di contenimento e di anticipazione del prezzo in materia di contratti

*<https://www.dirittobancario.it/content/misure-anti-covid-ed-effetti-sul-contratto-di-locazione-o-affitto-d-azienda-pagamento-del-canone-ed-eventuale>, con nota (redazionale) di F. PETROSINO. Per una panoramica su alcune delle richiamate (e diverse) pronunce del Tribunale di Roma (Trib. Roma, sez. V, 29 maggio 2020; Trib. Roma, sez. V, 25 luglio 2020; Trib. Roma, sez. VI, 27 agosto 2020; Trib. Roma, sez. VI, 9 settembre 2020), cfr. R. GELLI, *Emergenza sanitaria e rinegoziazione dei contratti di locazione commerciale e affitto d'azienda*, in *I Contratti*, 2020, in corso di pubblicazione (consultato grazie alla cortesia dell'Autrice).*

¹¹ Per una riflessione, di carattere generale, sui rapporti fra disciplina ordinaria ed emergenziale, cfr. G. BEVIVINO, *L'emergenza Coronavirus fra ordinarietà e straordinarietà dell'attività di normazione*, in *giustiziacivile.com*, 30 aprile 2020, 1 ss. S'interroga sui rapporti fra rimedi tradizionali ed emergenziali anche L. GUERRINI (Coronavirus, *legislazione emergenziale, e contratto*, in *giustiziacivile.com*, 8 maggio 2020, 1 ss.). Per un'interessante rassegna dei rimedi emergenziali, cfr. F. PIRAINO, *La normativa emergenziale in materia di obbligazioni e contratti*, in *I Contratti*, 2020, 485 ss.

pubblici») del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18 (c.d. «Cura Italia»), convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27¹². In particolare, l'art. 91 inserisce – nell'ambito dell'art. 3 («Misure di contenimento») del decreto legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito con modificazioni dalla legge 5 marzo 2020, n. 13 – il seguente comma 6-*bis*: «Il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutato 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».

Si tratta, com'è chiaro fin dalla rubrica e dalla lettera dell'art. 91, di una disciplina generale «degli inadempimenti emergenziali, e, cioè, di quegli illeciti contrattuali dovuti non già a dolo o colpa del debitore, ma alla necessità per il debitore di osservare una misura di contenimento

¹² Tutte le recenti ricostruzioni sulle conseguenze della pandemia nell'esecuzione dei contratti richiamano, infatti, con una maggiore o minore enfasi il ruolo assunto dall'art. 91. Cfr., *ex multis*, A. M. BENEDETTI, *Il «rapporto» obbligatorio al tempo dell'isolamento: una causa (transitoria) di giustificazione?*, in *giustiziacivile.com*, 3 aprile 2020, 1 ss., spec. 4 ss.; F. MACARIO, *Per un diritto dei contratti più solidale in epoca di "Coronavirus"*, in *giustiziacivile.com*, 17 marzo 2020, spec. 6; ID., *Sopravvenienze e rimedi al tempo del "coronavirus": interesse individuale e solidarietà*, in *I Contratti*, 2020, 129 ss.; G. DE CRISTOFARO, *Rispetto delle misure di contenimento adottate per contrastare la diffusione del virus Covid-19 ed esonero del debitore da responsabilità per inadempimento (Art. 3, comma 6 bis, d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, introdotto dall'art. 91, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, conv. con modif. dalla l. 24 aprile 2020, n. 27)*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2020, 571 ss.; O. CLARIZIA, *Coronavirus ed esonero da responsabilità per inadempimento di obbligazione ex art. 1218 c.c.: impossibilità sopravvenuta oppure inesigibilità della prestazione?*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n. 12 bis, 2020, 352 ss.; S. VERZONI, *Gli effetti, sui contratti in corso, dell'emergenza sanitaria legata al Covid-19*, in *giustiziacivile.com*, 25 marzo 2020, 1 ss.; A. DE MAURO, *Pandemia e contratto: spunti di riflessione in tema di impossibilità sopravvenuta della prestazione*, in *giustiziacivile.com*, 27 marzo 2020, 1 ss., spec. 7.; V. ROPPO, R. NATOLI, *Contratto e Covid-19. Dall'emergenza sanitaria all'emergenza economica*, in https://www.giustiziacivile.com/it/diritto-dell-emergenza-covid-19/1033-contratto-e-covid-19-dall-emergenza-sanitaria-all-emergenza-economica-di-vincenzo-roppo-e-roberto-natoli?fbclid=IwAR2SVner6YFpilamUsNP_DXvCP3zP5OgCKoHLvjX7gJKt8hIPvD6gp_hbbU&hitcount=0.

che gli impedisce di eseguire la prestazione, dando corso al programma negozialmente concordato»¹³.

Non s'introduce (più che comprensibilmente, dato l'attuale contesto emergenziale) alcun elemento di rigidità nel sistema: si deve «valutare», di volta in volta, il rispetto delle misure di contenimento ai fini dell'esclusione della responsabilità del debitore. Ne deriva, più che una regola, un'indicazione per l'interprete: la responsabilità del debitore può esser esclusa non solo se la prestazione è impossibile, ma anche ove la prestazione, pur possibile, non sia stata effettuata (o sia stata effettuata diversamente da quanto previsto dal contratto) proprio a causa del rispetto, da parte del debitore, delle misure di contenimento del contagio da Covid-19¹⁴. Si finisce, così, per ampliare l'ambito delle possibili cause di esonero da responsabilità per inadempimento, accertando, già in via legislativa, che il rispetto delle misure di contenimento rappresenta un evento che, in alcune situazioni, può esonerare di per sé il debitore dalla dimostrazione della non imputabilità dell'evento che, nel regime non emergenziale, toccherebbe a lui provare¹⁵. Si tratta di un'indicazione che, pur sollevando diversi dubbi e talune perplessità, dev'essere necessariamente considerata e valorizzata nell'ottica di una ricostruzione dell'attuale “sistema rimediabile emergenziale”.

La previsione di cui all'art. 3, c. 6-*bis*, si caratterizza per la sua estrema “elasticità”, assicurando all'interprete un'ampia discrezionalità nel considerare le regole della responsabilità alla luce del caso concreto¹⁶. Non è previsto, infatti, alcun automatismo: ciascuna

¹³ A. M. BENEDETTI, *Il «rapporto» obbligatorio al tempo dell'isolamento: una causa (transitoria) di giustificazione?*, cit., 5.

¹⁴ Sul punto, cfr. M. ZACCHEO, *Brevi riflessioni sulle sopravvenienze contrattuali alla luce della normativa sull'emergenza epidemiologica da COVID-19*, in *giustiziacivile.com*, 21 aprile 2020, 7.

¹⁵ Cfr. A. M. BENEDETTI, *Il rapporto obbligatorio al tempo dell'isolamento: brevi note sul Decreto “cura Italia”*, in *I Contratti*, 2020, 216. Nello stesso senso, cfr. F. PIRAINO, *op. cit.*, 487 ss.

¹⁶ Sull'elasticità della fattispecie in esame, cfr. A. A. DOLMETTA, *«Rispetto delle misure di contenimento» della pandemia e disciplina dell'obbligazione*, in *www.ilcaso.it*, 11.04.2020, 8 (che si spinge a considerare l'art. 91, c. 1, del c.d. «Cura Italia» come una sorta di clausola generale).

situazione, derivante dall'applicazione delle misure di contenimento¹⁷, dev'essere «valutata» ai fini dell'esclusione della responsabilità del debitore. S'intuisce, pertanto, la possibilità per le parti, in un primo momento, e soprattutto per il giudice, in un eventuale secondo momento, di considerare, di volta in volta, la specifica situazione emergenziale sufficiente o meno ad escludere (in parte o *in toto*) la responsabilità del debitore. Alle soluzioni rimediali tradizionali si affianca, pertanto, un'ulteriore indicazione normativa, che suggerisce di considerare con estrema attenzione le peculiarità di ciascuna relazione contrattuale¹⁸.

L'elasticità della norma costringe l'interprete ad un'interazione costante fra regole tradizionali ed emergenziali dell'inadempimento¹⁹. Questo fenomeno non può che riflettersi sul dibattito dottrinale in ordine alle possibili soluzioni rimediali: a fronte di chi, richiamando soprattutto l'esigenza solidaristica ed il principio di buona fede, rilancia l'esistenza di un generale obbligo legale di rinegoziare (con le relative perplessità, in assenza di una specifica disposizione legislativa, circa le fattispecie d'inadempimento all'obbligo e l'entità dell'eventuale risarcimento del danno)²⁰ sta chi, valorizzando maggiormente la formulazione legislativa e gli strumenti codicistici, propone il ricorso a strumenti già noti, rileggendoli però attraverso la lente della disciplina emergenziale, per assicurare una prima risposta alle peculiari conseguenze della pandemia sull'esecuzione dei rapporti contrattuali²¹.

¹⁷ La norma, di natura prettamente eccezionale, risulta, infatti, chiarissima nel limitare le possibili cause dell'esclusione della responsabilità del debitore all'applicazione delle misure di contenimento e a nessun'altra circostanza.

¹⁸ Cfr. A. M. BENEDETTI, *Il «rapporto» obbligatorio al tempo dell'isolamento: una causa (transitoria) di giustificazione?*, cit., spec. 5.

¹⁹ Nello stesso senso si muovono le riflessioni, contenute nel presente fascicolo monografico, di S. THOBANI (*Emergenza sanitaria e rimedi contrattuali: quali scenari*, infra).

²⁰ Sul punto, cfr. F. MACARIO, *Per un diritto dei contratti più solidale in epoca di «Coronavirus»*, cit., 1 ss.; Id., ID., *Sopravvenienze e rimedi al tempo del «coronavirus»: interesse individuale e solidarietà*, cit., 129 ss.; F. EMANUELE, *Il rischio contrattuale diventa globale*, in *Il Sole 24 Ore*, 28 aprile 2020, 22.

²¹ Cfr. A. M. BENEDETTI, *Il rapporto obbligatorio al tempo dell'isolamento: brevi note sul Decreto «cura Italia»*, cit., 215-216; ID., *Il «rapporto» obbligatorio al tempo dell'isolamento: una causa (transitoria) di giustificazione?*, cit., spec. 7.

Nelle circostanze estreme – secondo quest’ultima proposta ricostruttiva – il rispetto delle misure di contenimento, rendendo impossibile la prestazione, dovrebbe comportare l’applicazione dell’art. 1256, c. 1, cod. civ. (si pensi, per esempio, alle prestazioni divenute definitivamente ed interamente impossibili, in quanto non procrastinabili, che comportano l’estinzione del rapporto nei contratti a prestazioni corrispettive).

Nella maggior parte delle ipotesi, si configurerà, invece, un’impossibilità temporanea derivante dall’inesigibilità (o, secondo un orientamento giurisprudenziale ormai piuttosto consolidato, anche dall’inutilizzabilità per la controparte) della prestazione²², che, finché perdura, esonererà il debitore dalla responsabilità del ritardo

²² Cfr. CASS., 24 luglio 2007, n. 16315, in *Danno e resp.*, 2008, 845 ss., con nota di DELLI PRISCOLI, in *Nuov. giur. civ. comm.*, 2008, I, 531 ss., con nota di NARDI, in *Giur. it.*, 2008, 1133 ss., con nota di IZZI, in *Contratti*, 2008, 241 ss., con nota di CAVAJONI; in *Dir. tur.*, 2007, 375 ss., con nota di G. BENELLI; CASS., 20 dicembre 2007, n. 26958, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 12; CASS., 2 ottobre 2014, n. 20811, in *Giust. civ. Mass.*, 2014; CASS., 10 luglio 2018, n. 18047, in *Diritto & Giustizia*, 2018, 11 luglio, in *Guida al diritto*, 2018, 32, 35; CASS., 29 marzo 2019, n. 8766, in *Giust. civ. Mass.*, 2019 («l’impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l’esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l’utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuta meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta irrealizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta nel contratto e la conseguente estinzione dell’obbligazione»). Sul punto, seppur con impostazioni abbastanza diverse fra loro, cfr., *ex multis*, C. M. BIANCA, *Causa concreta del contratto e diritto effettivo*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, 251 ss.; V. ROPPO, *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non reticente né compiacente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 957 ss.; M. ARRIGO, *Sopravvenuta impossibilità di beneficiare della prestazione: ovvero la discussa “liberalizzazione” della risoluzione contrattuale nei contratti sinallagmatici*, in *juscivile*, 2019, 300 ss.; M. DELLACASA, *La cooperazione all’adempimento e rimedi a tutela del debitore*, in *Tratt. dir. civ. Cicu-Messineo*, già diretto da L. MENGONI, continuato da P. SCHLESINGER, V. ROPPO, F. ANELLI, Milano, 2019, 612 ss.; E. LUCCHINI GUASTALLA, *Il contratto e il fatto illecito*, Milano, 2016, 57; A. DE MAURO, *Dell’impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore*, Artt. 1256-1259, in *Il Codice Civile. Comm.*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F.D. BUSNELLI, Milano, 2011, 39 ss.; S. PAGLIANTINI, *La c.d. risoluzione per causa concreta irrealizzabile*, in *Riv. not.*, 2010, 1211 ss.; M. TRIMARCHI, *L’impossibilità sopravvenuta di utilizzazione della prestazione*, in *Obbl. contr.*, 2010, 6 ss.; E. FERRANTE, *Causa concreta ed impossibilità della prestazione nei contratti di scambio*, in *Contr. impr.*, 2009, 151 ss.

nell'adempimento, ai sensi dell'art. 1256, c. 2, cod. civ., con la conseguenza, in buona sostanza, di una sospensione nell'esecuzione della prestazione del debitore, cui la controparte creditrice di un contratto a prestazioni corrispettive può rispondere, senza dover passare attraverso l'intervento giudiziale, con un'eccezione d'inadempimento *ex art. 1460 cod. civ.* Quest'ultimo rimedio può essere attivato dalla controparte, per un verso, perché ritenuto applicabile, per evitare squilibri contrattuali, anche in caso d'inadempimento incolpevole derivante da un'impossibilità non imputabile²³; e, per un altro, perché diversamente si rischierebbe di addossare per intero al creditore tutti i costi riconducibili alle fattispecie più significative²⁴. Si realizzerebbe così una sorta di "sospensione legale" dell'intero rapporto contrattuale, da considerarsi funzionale ad incentivare una (rapida e consapevole) rinegoziazione volontaria dell'accordo originario.

Non si stravolgono così le soluzioni rimediali tradizionali, limitandosi ad integrarle con una norma particolarmente "elastica" come l'art. 3, c. 6-*bis*, nell'ottica soprattutto di condurre le parti a ricercare autonomamente e volontariamente un accordo modificativo del contratto originario, che possa adattarsi al meglio alla specifica fattispecie concreta.

²³ Cfr., per tutti, A. M. BENEDETTI, *Le autodifese contrattuali, Artt. 1460-1462*, in *Il Codice civile. Commentario*, fondato da P. SCHLESINGER, diretto da F. D. BUSNELLI, Milano, 2011, 54.

²⁴ Sull'eccezione d'inadempimento, cfr., *ex multis*, A. DALMARTELLO, *Eccezione di inadempimento*, in *Noviss. Dig. it.*, VI, Torino, 1960, 354 ss.; F. REALMONTE, *Eccezione di inadempimento*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, 222 ss.; L. BIGLIAZZI GERI, *Eccezione di inadempimento*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, VII, Torino, 1991, 331 ss.; C. M. BIANCA, *Eccezione d'inadempimento e buona fede*, in AA.VV., *Il contratto. Silloge in onore a G. Oppo*, Torino, Padova, 1992, 528 ss.; P. VECCHI, *L'eccezione di inadempimento*, in AA.VV., *Il contratto e le tutele. Prospettive di diritto europeo*, a cura di S. MAZZAMUTO, Torino, 2002, 378 ss.; F. ADDIS, *Le eccezioni dilatorie*, in *Trattato del contratto*, V, diretto da V. ROPPO, Milano, 2006, 413 ss.; ID., *Il «mutamento» nelle condizioni patrimoniali dei contraenti*, Milano, 2013, 14 ss.; A. M. BENEDETTI, *L'eccezione di inadempimento*, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, in *Dei contratti in generale*, a cura di E. NAVARRETTA e A. ORESTANO, IV, Torino, 2011, 480 ss.; E. GABRIELLI, *Il contratto e i rimedi: la sospensione dell'esecuzione*, in *juscivile*, 2014, 18 ss.

3.2. *La disciplina dei contratti di locazione ad uso commerciale*

Quanto alla disciplina emergenziale dei contratti di locazione ad uso commerciale – di natura spesso fiscale più che civilistica²⁵ – l'analisi deve necessariamente muovere dall'art. 65 del decreto c.d. «Cura Italia»²⁶: la norma contempla un credito d'imposta nella misura del 60% dell'ammontare del canone di locazione a favore dei soggetti esercenti attività d'impresa proprio al fine dichiarato di «contenere gli effetti negativi derivanti dalle misure di prevenzione e contenimento connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19»²⁷.

²⁵ L'intera normativa fiscale svolge un ruolo centrale nella disciplina diretta a contrastare la crisi derivante dall'emergenza da Covid-19. Per una riflessione complessiva circa strumenti e soluzioni di carattere tributario si rinvia all'analisi svolta nell'ambito del presente fascicolo monografico da S. RONCO, *Scenari di politica fiscale nell'emergenza Coronavirus: brevi riflessioni in ottica tributaria*.

²⁶ Un importante ruolo, seppure sotto il profilo di diritto processuale più che sostanziale, è svolto dall'art. 103, c. 6, (sempre del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, c.d. «Cura Italia», convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27 e poi successivamente modificato dall'art. 17-bis, c. 1, del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, c.d. decreto «Rilancio»). La disposizione statuisce la sospensione dell'esecuzione del provvedimento di rilascio degli immobili, a seguito del procedimento di sfratto, fino al 31 dicembre 2020 con riferimento sia alle locazioni ad uso commerciale sia alle locazioni ad uso abitativo («L'esecuzione dei provvedimenti di rilascio degli immobili, anche ad uso non abitativo, è sospesa fino al 31 dicembre 2020»). La misura è stata poi ulteriormente prorogata (seppure «limitatamente ai provvedimenti di rilascio adottati per mancato pagamento del canone alle scadenze e ai provvedimenti di rilascio conseguenti all'adozione del decreto di trasferimento di immobili pignorati ed abitati dal debitore e dai suoi familiari»), assieme allo stato di emergenza (il cui termine è slittato dal 31 gennaio al 31 marzo 2021), fino al 30 giugno 2021 nell'ambito del decreto c.d. «Milleproroghe». Cfr. C. VOLTATTORNI, *Blocco degli sfratti fino al 30 giugno. Al via i cinema bond*, in *Il Corriere della Sera*, 24 dicembre 2020, 19; M. DI BRANCO, *Sfratti, c'è il blocco per altri sei mesi. Sì alle trivellazioni*, in *Il Messaggero*, 24 dicembre 2020, 1, 14; L. MONTICELLI, *Milleproroghe sì alle trivelle stop agli sfratti fino a giugno*, in *La Stampa*, 24 dicembre 2020, 21; M. MOBILI, G. PARENTE, *Sfratti e lotteria scontrini nelle spire del Milleproroghe*, in *Il Sole 24 Ore*, 31 dicembre 2020, 32; C. MIRABELLI, *Il caso sfratti, la proroga che vanifica le sentenze*, in *Il Messaggero*, 31 dicembre 2020, 1-33.

²⁷ L'art. 65, rubricato «Credito d'imposta per botteghe e negozi», recita testualmente: «(1) Al fine di contenere gli effetti negativi derivanti dalle misure di prevenzione e contenimento connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19, ai soggetti esercenti attività d'impresa è riconosciuto, per l'anno 2020, un credito

La norma lascia intuire, seppur indirettamente, la mancata sospensione dell'obbligo del pagamento del canone. La previsione del credito d'imposta sembra infatti presupporre l'adempimento del conduttore, che – come precisato dalla Circolare 8E dell'Agenzia delle Entrate del 3 aprile 2020 – si vedrà riconosciuto il credito d'imposta, ai sensi dell'art. 65 del «Cura Italia», soltanto a seguito dell'effettivo pagamento del canone²⁸. Sembra possibile desumerne non soltanto

d'imposta nella misura del 60 per cento dell'ammontare del canone di locazione, relativo al mese di marzo 2020, di immobili rientranti nella categoria catastale C/1. (2) Il credito d'imposta non si applica alle attività di cui agli allegati 1 e 2 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 11 marzo 2020 ed è utilizzabile, esclusivamente, in compensazione ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241. (2-bis). Il credito d'imposta di cui al comma 1 non concorre alla formazione del reddito ai fini delle imposte sui redditi e del valore della produzione ai fini dell'imposta regionale sulle attività produttive e non rileva ai fini del rapporto di cui agli articoli 61 e 109, comma 5, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917. (2-ter). Al fine di accelerare l'erogazione delle risorse attribuite dalla legge 27 dicembre 2019, n. 160, per la riduzione del disagio abitativo, il riparto tra le regioni della disponibilità complessiva assegnata per l'anno 2020 al Fondo nazionale per il sostegno all'accesso alle abitazioni in locazione, di cui all'articolo 11 della legge 9 dicembre 1998, n. 431, pari a complessivi 60 milioni di euro, e il riparto dell'annualità 2020 del Fondo destinato agli inquilini morosi incolpevoli istituito dall'articolo 6, comma 5, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 102, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 ottobre 2013, n. 124, attribuita dall'articolo 1, comma 2, del decreto-legge 28 marzo 2014, n. 47, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 maggio 2014, n. 80, e pari a 9,5 milioni di euro, sono effettuati entro dieci giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, in deroga alle procedure ordinarie di determinazione dei coefficienti regionali e adottando gli stessi coefficienti già utilizzati per i riparti relativi all'annualità 2019. (2-quater). Nel termine di trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, le regioni attribuiscono ai comuni le risorse assegnate, anche in applicazione dell'articolo 1, comma 21, della legge 27 dicembre 2017, n. 205, con procedura di urgenza, anche secondo le quote a rendiconto o programmate nelle annualità pregresse, nonché per l'eventuale scorrimento delle graduatorie vigenti del Fondo nazionale di cui all'articolo 11 della legge 9 dicembre 1998, n. 431. I comuni utilizzano i fondi anche ricorrendo all'unificazione dei titoli, capitoli e articoli delle rispettive voci di bilancio ai fini dell'ordinazione e pagamento della spesa. (3) Agli oneri derivanti dal presente articolo si provvede ai sensi dell'articolo 126».

²⁸ La Circolare 8E del 3 aprile 2020 dell'Agenzia delle Entrate, reperibile online (<https://www.agenziaentrate.gov.it/portale/documents/20143/2412777/Circolare+8+Cura+Italia.pdf/dda7007d-5828-754f-99c3-ec090a3152af>), sottolinea: «ancorché la disposizione si riferisca, genericamente, al 60 per cento dell'ammontare del canone

l'esclusione di ogni sospensione dell'obbligo del pagamento del canone, ma anche la presa d'atto di una probabile revisione dell'accordo originario ed il conseguente riconoscimento del credito d'imposta calcolato sulla base della somma effettivamente pagata dopo l'eventuale adeguamento del canone.

La norma di carattere fiscale – malgrado significative criticità (dall'assenza di incentivi sufficienti per il locatore a rivedere il canone originario²⁹ all'applicazione di un credito d'imposta limitato, perlomeno in origine, al mese di marzo 2020³⁰ e ad immobili della categoria catastale C/1)³¹ tempestivamente rilevate dalle associazioni di categoria³² – fornisce non indifferenti suggerimenti “civilistici” da mettere a sistema.

In assenza di un'espressa regola civilistica in proposito e, di conseguenza, in presenza di un'oggettiva incertezza ermeneutica del

di locazione, la stessa ha la finalità di ristorare il soggetto dal costo sostenuto costituito dal predetto canone, sicché in coerenza con tale finalità il predetto credito maturerà a seguito dell'avvenuto pagamento del canone medesimo».

²⁹ Nell'ottica di agevolare la revisione del canone originario sembra muoversi la possibilità di cedere il credito d'imposta (introdotta successivamente dall'art. 122 del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, v., *infra*, nt. 43).

³⁰ La previsione è stata temporalmente limitata, ai sensi proprio dell'art. 65 del decreto «Cura Italia», soltanto al mese di marzo, ma nuovi crediti d'imposta a vantaggio dei conduttori sono stati poi configurati, come si vedrà (cfr., *infra*, § 3.2, nt. 43 e ss.), per altri mesi e altre categorie d'immobili nei contratti di locazione ad uso non abitativo.

³¹ Nella formulazione dell'art. 65 del decreto «Cura Italia» il credito d'imposta, pari al 60 per cento del canone effettivamente pagato, è stato limitato a negozi e botteghe (rientranti nella categoria catastale C/1) e risultava pertanto non applicabile ad altre locazioni ad uso commerciale (come, per esempio, alberghi e studi professionali). La scelta legislativa è stata peraltro espressamente confermata dalla (già richiamata) Circolare 8E del 3 aprile 2020: «L'articolo 65 del Decreto espressamente specifica che gli immobili oggetto di locazione (per cui è possibile fruire del credito d'imposta) devono essere classificati nella categoria catastale C/1 (negozi e botteghe). Restano, quindi, esclusi dal credito d'imposta previsto dal Decreto i contratti di locazione di immobili rientranti nelle altre categorie catastali anche se aventi destinazione commerciale, come ad esempio la categoria D/8».

³² Non a caso si è trattata di una delle norme oggetto del maggior numero di emendamenti presentati (ma poi non approvati) già durante la fase parlamentare di conversione in legge del decreto «Cura Italia». Sul punto, cfr. E. NETTI, *Centri commerciali a rischio sugli affitti*, in *Il Sole 24 Ore*, 22 aprile 2020, 13; ID., *Commercio: pandemia è forza maggiore*, cit., 14; P. DEZZA, *Saltano gli affitti, primi effetti sull'immobiliare*, in *Il Sole 24 Ore*, 19 aprile 2020, 3.

diritto emergenziale delle locazioni ad uso commerciale, sono proliferate diverse possibili ricostruzioni dirette ad assicurare sempre – compatibilmente con la suddetta disciplina, di carattere “emergenziale-generale”, ex art. 91 del c.d. «Cura Italia» – un adeguamento dell’originario canone di locazione nell’intento di “socializzazione dei costi” della crisi nell’interesse dei contraenti e, seppur indirettamente, dell’intero sistema socioeconomico³³.

Infatti – mentre i principali rimedi generali (risoluzione, per impossibilità o per eccessiva onerosità sopravvenuta ex artt. 1463 ss. cod. civ.) e speciali (recesso, per gravi motivi, ex art. 27, c. 8, della legge 27 luglio 1978, n. 392) sono perlopiù estintivi dell’originario rapporto contrattuale³⁴ – una rilettura delle figure tradizionali anche alla luce dell’elastica disciplina emergenziale di cui all’art. 91 del decreto «Cura Italia» induce a riflettere sulla problematica dell’esecuzione delle locazioni ad uso commerciale nell’ottica, se possibile, di soddisfare l’esigenza manutentiva della relazione contrattuale (rafforzata, nell’attuale momento storico, dall’estrema difficoltà, per i conduttori, di reperire nuovi ed economici locali dove spostarsi rapidamente e, per i locatori, di rintracciare, a loro volta, altri soggetti disponibili a pagare canoni ormai divenuti spesso difficilmente sostenibili).

L’assunto, secondo cui dovrebbe essere soltanto il conduttore a dover sopportare il rischio di non poter svolgere la propria attività a seguito dell’applicazione delle misure di contenimento, non persuade.

In realtà, ai sensi dell’art. 1575 cod. civ., il locatore s’impegna non soltanto a «consegnare al conduttore la cosa locata in buono stato di manutenzione» (n. 1) ed a «garantirne il pacifico godimento durante la locazione» (n. 3), ma anche a «mantenerla in istato da *servire all’uso convenuto*» (n. 2). Ne deriva l’inclusione dell’uso della cosa fra gli elementi che descrivono l’obbligazione del locatore.

³³ Fermo restando l’esigenza di registrare sempre prontamente l’eventuale accordo stragiudiziale di riduzione del canone – esente, ai sensi dell’art. 19 del decreto legge 12 settembre 2014, n. 133 (c.d. «Sblocca Italia») poi convertito con modificazioni dalla legge 11 novembre 2014, n. 164, dalle imposte di registro e di bollo – per evitare il pagamento delle imposte sull’importo originariamente convenuto (v. art. 26 T.U.I.R.).

³⁴ Sul punto, cfr. V. CUFFARO, *op. cit.*, 2 ss.

Si tratta allora – com'è già stato puntualmente rilevato³⁵ – di comprendere se il rischio dell'impossibilità dell'uso convenuto sia riconducibile alla *sfera dell'attività* oppure alla *sfera di pertinenza del bene*: nel primo caso, il rischio della circostanza sopravvenuta ricade sul conduttore; nel secondo caso, invece, il rischio della circostanza sopravvenuta non può che ricadere sul locatore.

Dall'analisi complessiva della (a dir poco frastagliata) disciplina emergenziale sembra emergere che le attività commerciali siano solitamente consentite se svolte attraverso modalità "a distanza" (si pensi, per esempio, alla vendita *online* di prodotti immateriali, oppure alla vendita e consegna a domicilio di riviste specializzate o di attrezzi ginnici): l'applicazione delle misure di contenimento sembra rivolta, più che contro l'esercizio in sé delle attività, contro l'esercizio delle attività in locali aperti al pubblico (perché capaci di favorire la diffusione contagiosa del *virus*). L'intervento normativo (di carattere emergenziale) nei confronti dell'esercizio delle attività commerciali si rivela essere spesso l'imposizione – nelle diverse declinazioni prese dalle misure (più o meno restrittive) di contenimento del contagio nelle varie fasi della pandemia – di un limite all'uso (pieno) degli immobili³⁶.

³⁵ Cfr. U. SALANITRO, *La gestione del rischio nella locazione commerciale al tempo del Coronavirus*, cit., 4 ss.

³⁶ L'interpretazione della disciplina emergenziale è particolarmente complessa: lo svolgimento di attività commerciali a distanza sarebbe vietato, in ogni caso, se mette a rischio la salute dei lavoratori. Nell'ottica di una lettura particolarmente restrittiva della normativa sulla vendita a distanza sembra muoversi la pronuncia del TAR Lombardia del 22 aprile 2020, n. 754 che «sospende provvisoriamente l'ordinanza della Regione Lombardia n. 528 dell'11.4.2020, limitatamente alla lettera H, nella parte in cui consente la consegna a domicilio da parte degli operatori commerciali al dettaglio anche per le categorie merceologiche non comprese nell'allegato 1 del D.P.C.M. del 10 aprile 2020, come integrato dal decreto del Ministro dello sviluppo economico 25 marzo 2020» (reperibile *online*: https://www.giustizia-amministrativa.it/portale/pages/istituzionale/visualizza/?nodeRef&schema=tar_mi&nrg=202000754&nomeFile=202000634_06.html&subDir=Provvedimenti&fbclid=IwAR0saODynwQVmZacpk-4S0ARjvsZI91IhZwhaTLx4yDSAsJY2u8-Naqn1v4).

Tuttavia, la vendita a distanza con consegna a domicilio sembra consentita dall'analisi dei vari provvedimenti normativi (a partire dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 11 marzo 2020 e dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 10 aprile 2020). Ad essere preclusa è, invece, sicuramente la vendita e consegna a domicilio che (a differenza della vendita a distanza e consegna a domicilio) richiede la contestuale presenza, seppure nel domicilio anziché nel locale commerciale, di venditore e acquirente. Non a caso un ampio dibattito è sorto soprattutto con

In ipotesi siffatte, il rischio dell'evento sopravvenuto [=l'applicazione delle misure di contenimento] può essere ricondotto all'uso convenuto dell'immobile e pertanto, ai sensi dell'art. 1575 cod. civ., debba essere posto a carico del locatore.

Sembra chiaro come, nei casi in esame, l'applicazione delle misure di contenimento produce una variazione "qualitativa" (e non "quantitativa") della prestazione (riconducibile pertanto all'alveo dell'impossibilità e non dell'eccessiva onerosità sopravvenuta), perché incide, prima ancora che sulla misura dei valori scambiati, sul contenuto stesso dell'obbligazione del locatore³⁷, precludendo così ogni possibile ricorso ai rimedi (peraltro realisticamente poco appetibili) di cui all'art. 1467 cod. civ.³⁸.

Assume (anche stavolta) un ruolo centrale la disciplina dell'impossibilità temporanea *ex art.* 1256, c. 2, cod. civ., priva peraltro

riferimento alla possibilità di ristorazione con consegna a domicilio (già espressamente ammessa con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 10 aprile 2020 all'art. 1 lett. aa) perché, a differenza delle altre fattispecie di vendita a distanza, richiede una, seppure minima, interazione, fra venditore ed acquirente. Si tratta peraltro di una deroga approvata nell'intento specifico di evitare un immediato (e verticale) collasso dell'intero settore enogastronomico nazionale.

³⁷ La distinzione tra conformazione "qualitativa" del patrimonio e conformazione "quantitativa" di esso è stata introdotta da A. BELFIORE, *Il contratto in generale. La presupposizione*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da M. BESSONE, XIII, IV, Torino, 2003, 10, nt. 24; ID., *Risoluzione per inadempimento e obbligazioni restitutorie*, in *Scritti in onore di G. Auletta*, II, Milano, 1988, 276 ss.; ID., voce *Risoluzione del contratto per inadempimento*, in *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, 1326. Valorizzata, più di recente, da T. MAUCERI (*Sopravvenienze perturbative e rinegoziazione del contratto*, in *Eur. dir. priv.*, 2007, 1099), era già stata ripresa da A. LUMINOSO, in A. LUMINOSO, U. CARNEVALI, M. COSTANZA, *Della risoluzione per inadempimento*, Artt. 1453-1454, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1990, 16; C. CAMARDI, *Economie individuali e commessione contrattuale. Saggio sulla presupposizione*, Milano, 1997, 76 ss., 313 ss.; A. NICOLUSSI, *Presupposizione e risoluzione*, in *Eur. dir. priv.*, 2001, 846 ss.; L. CABELLA PISU, *Eccessiva onerosità e sopravvenienze contrattuali*, in *Clausole e principi generali nell'elaborazione giurisprudenziale degli anni novanta*, a cura di L. CABELLA PISU e L. NANNI, Padova, 1998, 375 ss.; EAD., *I rimedi contro l'eccessiva onerosità sopravvenuta*, in *Trattato della responsabilità contrattuale*, diretto da G. VISINTINI, I, Padova, 2009, 537 ss., spec. 539-540, 569.

³⁸ Non sono mancate, però, le ricostruzioni della fattispecie in esame come un'ipotesi di eccessiva onerosità sopravvenuta. Cfr. V. CUFFARO, *op. cit.*, 5-6 (che – consapevole della natura prevalentemente estintiva dei rimedi, "generali" e "speciali", nel caso di eccessiva onerosità sopravvenuta – auspica l'introduzione rapida in via legislativa di un obbligo legale di rinegoziare l'originario accordo contrattuale).

di una regola chiara nell'ambito specifico dei contratti a prestazioni corrispettive. La lacuna (in senso proprio), riconducibile all'impossibilità temporanea nel contratto di locazione, si presta ad essere integrata grazie all'applicazione analogica del rimedio della riduzione del corrispettivo predisposto, ai sensi dell'art. 1578 e dell'art. 1584 cod. civ., per il diverso caso di vizi e riparazioni della cosa locata (che presuppongono però, al pari dell'attuale situazione, un'inutilizzabilità dell'immobile locato)³⁹. Si tratta di una ricostruzione d'indubbio fascino, che comporta un esito sicuramente ragionevole: la riduzione del canone, la conservazione dell'originario rapporto e, ancora una volta, la socializzazione del costo dell'emergenza fra i contraenti⁴⁰.

Sembra possibile, però, giungere alla stessa soluzione attraverso un *iter* argomentativo leggermente differente, senza ricorrere all'applicazione analogica della (necessariamente distinta) disciplina predisposta in materia di vizi e riparazioni della cosa locata di cui agli artt. 1578 e 1584 c.c.

Che cosa accadrebbe, infatti, se l'impossibilità della prestazione del locatore derivante dall'applicazione delle misure di contenimento si considerasse non come una fattispecie d'impossibilità totale, ma

³⁹ L'Autore che più di ogni altro ha sviluppato quest'idea è sicuramente U. SALANITRO (*La gestione del rischio nella locazione commerciale al tempo del Coronavirus*, cit., 9). Nello stesso senso, cfr. R. NATOLI, *L'impatto di Covid-19 sui contratti di locazione commerciale*, in www.ilcaso.it, 30.12.2020; ID., *Covid-19 e sorte dei contratti di locazione commerciale durante e dopo il lockdown (nota a Trib. Roma, ord. 27.08.2020)*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/diritto-processo-civile/1310-covid-19-e-sorte-dei-contratti-di-locazione-commerciale-durante-e-dopo-il-lock-down>; R. BOCCA, A. BONETTA, M. IACOVIELLO, L. SALVANESCHI, L. VITTONI, *Incidenza del Coronavirus su alcune tipologie contrattuali*, in giustiziacivile.com, 16 aprile 2020, 31.

⁴⁰ Nell'ottica d'introdurre soluzioni capaci di assicurare una maggiore flessibilità del canone di locazione sembra muoversi la stessa prassi negoziale. Sono stati predisposti, infatti, nuovi contratti caratterizzati dalla previsione di un canone "variabile" oppure, più ragionevolmente, "misto" (fisso e variabile), laddove con la parte fissa si coprono i costi del locatore e con la parte variabile (magari collegata ai giorni di possibile apertura al pubblico) si possono soddisfare (almeno parzialmente) le esigenze del conduttore. Sul punto, cfr. P. MARRA, L. NASSIVERA, *Canone di locazione commerciale variabile, uno strumento per la ripartenza? Riflessioni nell'ottica di un nuovo equilibrio contrattuale*, in *Il Quotidiano Immobiliare*, 4.05.2020.

d'impossibilità parziale (oltre che temporanea)⁴¹? Il locatore non riesce sicuramente a consentire al conduttore di servirsi pienamente della cosa all'uso convenuto, ma, dall'analisi della disciplina emergenziale, non emerge alcun impedimento, per il locatore, a che metta a disposizione del conduttore il locale come supporto alla sua attività (per esempio, consentendo al conduttore di utilizzare l'immobile come magazzino nell'ambito dello svolgimento di attività produttive e come deposito nell'ottica di procedere poi con un'eventuale attività di vendita a distanza nelle attività commerciali). L'impossibilità parziale (e non più totale) permetterebbe alla controparte, ai sensi dell'art. 1464 cod. civ., di conseguire la «corrispondente riduzione» del canone originariamente convenuto senza dovere ricorrere all'*analogia legis*: si suggerisce così una soluzione manutentiva del rapporto all'esito di un *iter* argomentativo rigoroso, ma, al contempo, capace di declinarsi semplicemente durante le varie fasi della pandemia a seconda dell'effettivo uso del locale consentito via via dall'applicazione delle diverse misure di contenimento del contagio⁴².

⁴¹ Peraltro, secondo autorevole dottrina (cfr., per tutti, C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 5, *La responsabilità*, Milano, 2012, 405-406), l'assimilabilità dell'impossibilità temporanea all'impossibilità parziale può sempre comportare l'applicazione (in via analogica) dell'art. 1464 cod. civ. anche nei casi d'impossibilità temporanea. Anche la dottrina più attenta a distinguere (giustamente) l'impossibilità temporanea dall'impossibilità parziale nota peraltro una certa vicinanza fra le due figure («Nei rapporti di durata [com'è sicuramente la locazione d'immobili ad uso commerciale], il carattere parziale dell'impossibilità può manifestarsi sul piano del tempo [...] È chiara la differenza dall'impossibilità temporanea: per essa la prestazione potrà eseguirsi più tardi, ma potrà eseguirsi tutta»: V. ROPPO, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di G. IUDICA e P. ZATTI, Milano, II ed., 2011, 941).

⁴² Considerazioni simili – già (più sinteticamente) esposte in E. TUCCARI, *Sopravvenienze e rimedi al tempo del Covid-19*, in *Jus Civile*, 2020, 465 ss., spec. 506 – sembrano condivise con altri (più autorevoli) studiosi: cfr. G. CARAPEZZA FIGLIA, *Coronavirus e locazioni commerciali. Un diritto eccezionale per lo stato di emergenza?*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n. 12 bis, 2020, 422 ss.; ID., *Locazioni commerciali e sopravvenienze da Covid-19. Riflessioni a margine delle prime decisioni giurisprudenziali*, in *Danno resp.*, 2020, 698 ss. (e in corso di pubblicazione in *Scritti in onore di Giuseppe Vettori*); ID., *Rimedi contrattuali e disfunzioni delle locazioni commerciali. Problemi e limiti dell'attivismo giudiziale nell'emergenza Covid-19*, in *I Contratti*, 2020, 712 ss., spec. 716 ss.; A. A. DOLMETTA, *Locazione di esercizio commerciale (o di studi professionali) e riduzione del canone per «misure di contenimento» pandemico*, in www.ilcaso.it, 23.4.2020; A. D'ADDA, *Locazione commerciale ed affitto di ramo d'azienda al tempo del Covid-*

Questa ricostruzione sembra peraltro avvalorata, seppur in modo diverso, dalle altre previsioni di crediti d'imposta riconosciuti, per i mesi successivi, a favore dei conduttori di immobili a uso non abitativo (artt. 28 e 122 del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, c.d. decreto «Rilancio»⁴³; art. 8 del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, c.d.

19: quali risposte dal sistema del diritto contrattuale?, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 102 ss., spec. 106. Ad un parziale ripensamento su quest'aspetto della sua prima ricostruzione sembra giungere anche U. SALANITRO, *Una soluzione strutturale nell'emergenza: locazioni commerciali e impossibilità temporanea*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 110 ss., spec. 114.

⁴³ Si riporta il testo dell'art. 28 («Credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda») del decreto 19 maggio 2020, n. 34 (come successivamente modificato ed integrato): «(1) Al fine di contenere gli effetti negativi derivanti dalle misure di prevenzione e contenimento connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19, ai soggetti esercenti attività d'impresa, arte o professione, con ricavi o compensi non superiori a 5 milioni di euro nel periodo d'imposta precedente a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto, spetta un credito d'imposta nella misura del 60 per cento dell'ammontare mensile del canone di locazione, di leasing o di concessione di immobili ad uso non abitativo destinati allo svolgimento dell'attività industriale, commerciale, artigianale, agricola, di interesse turistico o all'esercizio abituale e professionale dell'attività di lavoro autonomo. (2) Il credito d'imposta di cui al comma 1, in caso di contratti di servizi a prestazioni complesse o di affitto d'azienda, comprensivi di almeno un immobile a uso non abitativo destinato allo svolgimento dell'attività industriale, commerciale, artigianale, agricola, di interesse turistico o all'esercizio abituale e professionale e dell'attività di lavoro autonomo, spetta nella misura del 30 per cento dei relativi canoni. Per le strutture turistico-ricettive, il credito d'imposta relativo all'affitto d'azienda è determinato nella misura del 50 per cento. Qualora in relazione alla medesima struttura turistico-ricettiva siano stipulati due contratti distinti, uno relativo alla locazione dell'immobile e uno relativo all'affitto d'azienda, il credito d'imposta spetta per entrambi i contratti. (3) Il credito di imposta di cui ai commi 1 e 2 spetta alle strutture alberghiere, termali e agrituristiche, alle agenzie di viaggio e turismo e ai *tour operator* indipendentemente dal volume di ricavi e compensi registrato nel periodo d'imposta precedente. (3-bis) Alle imprese esercenti attività di commercio al dettaglio, con ricavi o compensi superiori a 5 milioni di euro nel periodo d'imposta precedente a quello in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto, il credito d'imposta di cui ai commi 1 e 2 spetta, rispettivamente, nelle misure del 20 per cento e del 10 per cento. (4) Il credito d'imposta di cui al comma 1 spetta anche agli enti non commerciali, compresi gli enti del terzo settore e gli enti religiosi civilmente riconosciuti, in relazione al canone di locazione, di *leasing* o di concessione di immobili ad uso non abitativo destinati allo svolgimento dell'attività istituzionale. (5) Il credito d'imposta di cui ai commi 1, 2, 3, 3-bis e 4 è commisurato all'importo versato nel periodo d'imposta 2020 con riferimento a ciascuno dei mesi

di marzo, aprile, maggio e giugno e per le strutture turistico ricettive con attività solo stagionale con riferimento a ciascuno dei mesi di aprile, maggio, giugno e luglio. Ai soggetti locatari esercenti attività economica, il credito d'imposta spetta a condizione che abbiano subito una diminuzione del fatturato o dei corrispettivi nel mese di riferimento di almeno il cinquanta per cento rispetto allo stesso mese del periodo d'imposta precedente. Il credito d'imposta spetta anche in assenza dei requisiti di cui al periodo precedente ai soggetti che hanno iniziato l'attività a partire dal 1° gennaio 2019 nonché ai soggetti che, a far data dall'insorgenza dell'evento calamitoso, hanno il domicilio fiscale o la sede operativa nel territorio di comuni colpiti dai predetti eventi i cui stati di emergenza erano ancora in atto alla data di dichiarazione dello stato di emergenza da COVID-19. Per le imprese turistico-ricettive, il credito d'imposta spetta fino al 31 dicembre 2020. (6) Il credito d'imposta di cui ai commi precedenti è utilizzabile nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta di sostenimento della spesa ovvero in compensazione, ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, successivamente all'avvenuto pagamento dei canoni. Il credito d'imposta non concorre alla formazione del reddito ai fini delle imposte sui redditi e del valore della produzione ai fini dell'imposta regionale sulle attività produttive e non rileva ai fini del rapporto di cui agli articoli 61 e 109, comma 5, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917. (7) Al credito d'imposta di cui al presente articolo non si applicano i limiti di cui all'articolo 1, comma 53, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, e di cui all'articolo 34 della legge 23 dicembre 2000, n. 388. (8) Il credito d'imposta di cui al presente articolo non è cumulabile con il credito d'imposta di cui all'articolo 65 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, in relazione alle medesime spese sostenute. (9) Le disposizioni del presente articolo si applicano nel rispetto dei limiti e delle condizioni previsti dalla Comunicazione della Commissione europea del 19 marzo 2020 C(2020) 1863 final "Quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'economia nell'attuale emergenza del COVID-19", e successive modifiche. (10) Agli oneri derivanti dal presente articolo, valutati in 1.424, 1 milioni di euro, si provvede ai sensi dell'art. 265». Ed ecco il testo dell'art. 122 («Cessione dei crediti d'imposta riconosciuti da provvedimenti emanati per fronteggiare l'emergenza da COVID-19») del decreto 19 maggio 2020, n. 34 (come successivamente modificato ed integrato): (1) A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino al 31 dicembre 2021, i soggetti beneficiari dei crediti d'imposta elencati al successivo comma 2 possono, in luogo dell'utilizzo diretto, optare per la cessione, anche parziale, degli stessi ad altri soggetti, ivi inclusi il locatore o il concedente, a fronte di uno sconto di pari ammontare sul canone da versare, gli istituti di credito e altri intermediari finanziari. (2) Le disposizioni contenute nel presente articolo si applicano alle seguenti misure introdotte per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19: a) credito d'imposta per botteghe e negozi di cui all'articolo 65 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27; b) credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda di cui all'articolo 28; c) credito d'imposta per

decreto «Ristori»⁴⁴ e art. 4 del decreto legge 9 novembre 2020, n. 149, c.d. decreto «Ristori-*bis*»⁴⁵, confluiti oggi, a seguito della conversione

l'adeguamento degli ambienti di lavoro di cui all'articolo 120; d) credito d'imposta per la sanificazione e l'acquisto di dispositivi di protezione di cui all'articolo 125. (3) I cessionari utilizzano il credito ceduto anche in compensazione ai sensi dell'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241. Il credito d'imposta è usufruito dal cessionario con le stesse modalità con le quali sarebbe stato utilizzato dal soggetto cedente. La quota di credito non utilizzata nell'anno non può essere utilizzata negli anni successivi, e non può essere richiesta a rimborso. Non si applicano i limiti di cui all'articolo 34 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e all'articolo 1, comma 53, della legge 24 dicembre 2007, n. 244. (4) La cessione del credito non pregiudica i poteri delle competenti Amministrazioni relativi al controllo della spettanza del credito d'imposta e all'accertamento e all'irrogazione delle sanzioni nei confronti dei soggetti beneficiari di cui al comma 1. I soggetti cessionari rispondono solo per l'eventuale utilizzo del credito d'imposta in modo irregolare o in misura maggiore rispetto al credito ricevuto. (5) Con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate sono definite le modalità attuative delle disposizioni di cui al presente articolo, comprese quelle relative all'esercizio dell'opzione, da effettuarsi in via telematica.

⁴⁴ L'art. 8 («Credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda») del c.d. decreto «Ristori» recita: «(1) Per le imprese operanti nei settori riportati nella tabella di cui all'Allegato 1 al presente decreto, indipendentemente dal volume di ricavi e compensi registrato nel periodo d'imposta precedente, il credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda di cui all'articolo 28 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, spetta altresì con riferimento a ciascuno dei mesi di ottobre, novembre e dicembre. (2) Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui al medesimo articolo 28 del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77. (3) Le disposizioni del presente articolo si applicano nel rispetto dei limiti e delle condizioni previsti dalla Comunicazione della Commissione europea del 19 marzo 2020 C(2020) 1863 final “Quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'economia nell'attuale emergenza del COVID-19”, e successive modifiche. (4) Agli oneri di cui al presente articolo, valutati in 259, 2 milioni di euro per l'anno 2020 e in 86, 4 milioni di euro per l'anno 2021 in termini di fabbisogno e indebitamento netto, si provvede ai sensi dell'articolo 34».

⁴⁵ A sua volta, l'art. 4 («Credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda per le imprese interessate dalle nuove misure restrittive del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 3 novembre 2020») del c.d. decreto «Ristori-*bis*» recita(va): «(1) Alle imprese operanti nei settori riportati nell'Allegato 2 al presente decreto, nonché alle imprese che svolgono le attività di cui ai codici ATECO 79.1, 79.11 e 79.12 che hanno la sede operativa nelle aree del territorio nazionale, caratterizzate da uno scenario di massima gravità e da un livello di rischio alto, individuate con le ordinanze del Ministro della salute adottate ai sensi dell'articolo 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 3 novembre

in legge dell'originario decreto «Ristori» e della contestuale abrogazione formale, fatti salvi gli effetti, dei decreti «Ristori-*bis*», «Ristori-*ter*» e «Ristori-*quater*», rispettivamente nell'art. 8 e nell'art. 8-*bis* del c.d. «Ristori unificato»⁴⁶) e dall'introduzione di un rimedio specifico nell'ambito dei contratti di locazione di piscine, palestre ed impianti sportivi di proprietà di soggetti privati (art. 216, c. 3, dello stesso decreto «Rilancio»)⁴⁷.

2020 e dell'articolo 30 del presente decreto, spetta il credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda di cui all'articolo 8 del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, con riferimento a ciascuno dei mesi di ottobre, novembre e dicembre 2020. (2) Agli oneri derivanti dal presente articolo, valutati in 234,3 milioni di euro per l'anno 2020 e 78,1 milioni di euro per l'anno 2021 in termini di indebitamento netto e fabbisogno, conseguenti all'ordinanza del Ministro della salute del 4 novembre 2020, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 276 del 5 novembre 2020, si provvede ai sensi dell'articolo 31».

⁴⁶ Queste le (minime) modifiche apportate dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, in sede di conversione in legge dell'originario decreto «Ristori»: «All'articolo 8: al comma 1, le parole: «riportati nella tabella di cui all'Allegato 1» sono sostituite dalle seguenti: «di cui ai codici ATECO riportati nell'Allegato 1»; al comma 4, le parole: «in 259,2 milioni di euro per l'anno 2020 e in 86,4 milioni di euro per l'anno 2021» sono sostituite dalle seguenti: «in 274,5 milioni di euro per l'anno 2020 e in 91,5 milioni di euro per l'anno 2021». Dopo l'articolo 8 sono inseriti i seguenti: «Art. 8-*bis*. – (Credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda per le imprese interessate dalle nuove misure restrittive di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 3 novembre 2020) [ove sostanzialmente confluisce la disciplina originariamente contenuta, come si è visto, nell'art. 4 del c.d. decreto «Ristori-*bis*»] – (1) Alle imprese operanti nei settori riferiti ai codici ATECO riportati nell'Allegato 2, nonché alle imprese che svolgono le attività di cui ai codici ATECO 79.1, 79.11 e 79.12 che hanno la sede operativa nelle aree del territorio nazionale, caratterizzate da uno scenario di massima gravità e da un livello di rischio alto, individuate con le ordinanze del Ministro della salute adottate ai sensi dell'articolo 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 3 novembre 2020 e dell'articolo 19-*bis* del presente decreto, spetta il credito d'imposta per i canoni di locazione degli immobili a uso non abitativo e affitto d'azienda di cui all'articolo 8 del presente decreto, con riferimento a ciascuno dei mesi di ottobre, novembre e dicembre 2020. (2) Agli oneri derivanti dal presente articolo, valutati in 234,3 milioni di euro per l'anno 2020 e 78,1 milioni di euro per l'anno 2021 in termini di indebitamento netto e fabbisogno, conseguenti all'ordinanza del Ministro della salute del 4 novembre 2020, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 276 del 5 novembre 2020, si provvede ai sensi dell'articolo 34 [...]».

⁴⁷ L'art. 216, c. 3, del c.d. decreto «Rilancio» statuisce: «(3). La sospensione delle attività sportive, disposta con i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri attuativi dei citati decreti legge 23 febbraio 2020, n. 6, e 25 marzo 2020, n. 19, è

Infatti, la previsione di nuovi (ed economicamente significativi) crediti d'imposta (art. 28 del c.d. decreto «Rilancio») – cedibili a soggetti terzi (compresi il locatore, gli istituti di credito e gli altri intermediari finanziari) (art. 122 del decreto «Rilancio») ed estesi poi per i mesi successivi (art. 8 del decreto «Ristori», come poi minimamente modificato dalla legge di conversione e, con ogni probabilità, destinato ad essere ancora prorogato, direttamente o indirettamente, anche per una parte del 2021) anche ad ulteriori categorie di conduttori (art. 4 del decreto «Ristori-bis» e art. 8-bis del «Ristori unificato») – pare muoversi proprio nell'ottica di favorire l'esecuzione, seppure dopo un'opportuna revisione dell'accordo originario, dei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto (di ramo) d'azienda. Il riconoscimento di un credito fiscale a favore del conduttore e la possibilità di cederlo ad altri soggetti suggeriscono proprio una ricostruzione diretta, per un verso, ad evitare la sospensione dell'obbligo di pagamento del canone (che finirebbe per vanificare del tutto l'efficacia delle misure emergenziali) e, per un altro, a proporre una riduzione stragiudiziale dell'originaria prestazione del conduttore (desumibile soprattutto dalla previsione che consente, ai sensi dell'art. 122, c. 1, del decreto «Rilancio», di cedere, anche soltanto parzialmente, il credito d'imposta ad istituti di credito, intermediari finanziari e persino allo stesso locatore a fronte di uno sconto di pari ammontare sul canone da versare). Si tratta pertanto di strumenti di natura pubblicistica che – seppure da declinarsi con attenzione secondo le caratteristiche delle specifiche circostanze del caso concreto – risultano però compatibili con la soluzione rimediale proposta della temporanea riduzione del canone, ai sensi dell'art. 1256 e soprattutto dell'art. 1464 cod. civ., nel caso d'impossibilità parziale sopravvenuta della prestazione del locatore.

sempre valutata, ai sensi degli articoli 1256, 1464, 1467 e 1468 del codice civile, e a decorrere dalla data di entrata in vigore degli stessi decreti attuativi, quale fattore di sopravvenuto squilibrio dell'assetto di interessi pattuito con il contratto di locazione di palestre, piscine e impianti sportivi di proprietà di soggetti privati. In ragione di tale squilibrio il conduttore ha diritto, limitatamente alle cinque mensilità da marzo 2020 a luglio 2020, ad una corrispondente riduzione del canone locatizio che, salva la prova di un diverso ammontare a cura della parte interessata, si presume pari al cinquanta per cento del canone contrattualmente stabilito».

Sempre nell'ottica in cui si muove la ricostruzione rimediale proposta sembrano collocarsi anche le pochissime disposizioni di carattere civilistico delineate per affrontare l'emergenza nell'ambito di specifici contratti di locazione ad uso commerciale: si pensi, per esempio, all'art. 216, c. 3, del decreto «Rilancio». Quest'ultima norma, diretta a regolare un ambito molto specifico delle locazioni ad uso commerciale, delinea – dopo avere richiamato le norme generali sull'impossibilità e sull'eccessiva onerosità sopravvenuta con una formulazione che ricorda molto quella dell'art. 3, c. 6-bis («la sospensione delle attività sportive [...] è *sempre valutata*, ai sensi degli articoli 1256, 1464, 1467 e 1468 del codice civile, [...] quale fattore di sopravvenuto squilibrio dell'assetto di interessi pattuito») – la possibilità per il conduttore di locali adibiti a palestre, piscine e impianti sportivi di proprietà di soggetti privati, a fronte della sospensione delle attività, di ottenere una riduzione del corrispettivo, che, salva la prova di un diverso ammontare prodotta dalla parte interessata, si presume pari al 50% del canone contrattualmente stabilito⁴⁸. S'individua così non soltanto un rimedio manutentivo del rapporto nella riduzione della prestazione del conduttore, ma anche un parametro, seppure soltanto presuntivo (e giustamente suscettibile di modifica dietro prova fornita dalla parte interessata), di revisione dell'accordo originario (perlomeno con riferimento ai singoli mesi, da marzo a luglio 2020, presi in considerazione dalla disciplina emergenziale specifica)⁴⁹.

4. *L'intervento dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione*

Non stupisce pertanto, a fronte di un panorama giurisprudenziale così articolato e di una disciplina emergenziale suscettibile di interpretazioni diverse, il recente intervento dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione.

⁴⁸ Cfr. A. MANCINO, G. SEPIO, *Sport dilettantistico, indennità e sospensione dei canoni*, in *Il Sole 24 Ore*, 16 maggio 2020, 17; M. BELLINAZZO, *Gli aiuti allo sport: Cig in deroga e rinvii di canoni e imposte*, in *Il Sole 24 Ore*, 17 maggio 2020, 13.

⁴⁹ L'individuazione di un parametro flessibile per una revisione (decisamente significativa) del canone rappresenta un aspetto rilevante nell'ottica di un graduale ritorno alla normalità (non soltanto sanitaria, ma anche sociale, giuridica ed economica).

In realtà, la Relazione tematica n. 56 dell'8 luglio 2020 – rubricata, come si è detto, «Novità normative sostanziali del diritto 'emergenziale' anti Covid-19 in ambito contrattuale e concorsuale» – vuole chiarire non soltanto le possibili soluzioni rimediali nelle fattispecie di contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto di ramo d'azienda, ma, più genericamente, tutte le tematiche contrattuali (e concorsuali) emerse a seguito dell'applicazione delle misure governative di contenimento del contagio⁵⁰: un obiettivo decisamente nobile e molto, forse perfino troppo, ambizioso.

4.1. *La posizione dell'Ufficio del Massimario*

In particolare, con riferimento al contratto di locazione ad uso commerciale⁵¹

⁵⁰ Per alcune riflessioni sull'incidenza delle misure di contenimento nell'ambito dei contratti di locazione ad uso commerciale alla luce della Relazione tematica n. 56 dell'8 luglio 2020 dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, cfr. C. MAGLI, *op. cit.*, 1053 ss.

⁵¹ Solo un fugace riferimento, invece, viene fatto, nell'ambito di una sommaria rassegna delle norme sui singoli contratti, all'art. 1623 cod. civ., «che, in tema di affitto, riconosce la possibilità per le parti di rivedere il canone quando una disposizione di legge o un provvedimento dell'autorità abbia modificato notevolmente i termini del rapporto» (Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *Novità normative sostanziali del diritto "emergenziale" anti-Covid 19 in ambito contrattuale e concorsuale*, Roma, 8 luglio 2020, reperibile *online* sul sito ufficiale della Corte di Cassazione: https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/Relazione_Tematica_Civile_056-2020.pdf, p. 20). In generale, sul contratto d'affitto, cfr. D. CARUSI, *L'affitto*, in *Cessione e uso dei beni*, II, *Trattato dei contratti*, diretto da V. ROPPO, condiretto da A. M. BENEDETTI, Milano, 2014, 1307 ss. Tale disposizione potrebbe forse trovare applicazione all'affitto di ramo d'azienda: l'esito sarebbe, nel caso di specie, sempre la riduzione del canone originario, ma – pur essendo le misure di contenimento del contagio riconducibili all'entrata in vigore di una disposizione di legge o all'emanazione di un provvedimento dell'autorità riguardante la gestione produttiva – gli eventi sopravvenuti di cui all'art. 1623 cod. civ. assumono rilevanza giuridica soltanto se modificano il rapporto contrattuale «in modo che le parti ne subiscano rispettivamente una perdita e un vantaggio». In particolare, secondo M. FRAGALI (voce *Affitto in generale*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 759), «l'art. 1623 [...] non richiede soltanto [...] che a causa dell'evento sopravvenuto, la prestazione incida più gravemente nella sfera economica del debitore, ma vuole che, per effetto dell'evento, si abbiano perdite di una parte alle quali corrispondano vantaggi dell'altra, e perciò, per far valere il

(definito «caso eclatante e sintomatico»)⁵², la relazione dell'Ufficio del Massimario esclude l'applicabilità dell'impossibilità sopravvenuta, anche temporanea e/o parziale, dal momento che la prestazione del locatore di concedere in godimento il bene rimarrebbe sempre possibile e continuerebbe ad essere eseguita quand'anche le facoltà di godimento risultassero momentaneamente ridotte dall'applicazione delle misure di contenimento⁵³.

Non soltanto nell'ambito (più specifico) del contratto di locazione, ma anche nel contesto (più generale) di tutti i rapporti di durata, l'Ufficio del Massimario propone – dopo aver escluso anche la possibilità di ricorrere ad altre soluzioni rimediali⁵⁴ – la valorizzazione,

rimedio concesso dall'art. 1623 non basta che l'affittante o l'affittuario opponga che si è aggravata la propria situazione contrattuale a seguito del sopravvenire della legge o dell'atto dell'autorità, ma occorre che dimostri il prodursi di equivalenti contrarie modificazioni nella sfera della controparte, in modo che questa risulti avvantaggiata della perdita che soffre la parte su cui gravano le conseguenze dell'evento sopravvenuto e accresca di uguale entità l'utilità che il contratto avrebbe dovuto darle secondo le valutazioni originarie». Ed è proprio la natura bilaterale della modificazione contrattuale a ridurre significativamente l'ambito applicativo della norma e a metter in dubbio, in assenza di un vantaggio per il locatore, l'applicabilità della disciplina speciale alle fattispecie derivanti dall'esecuzione delle misure di contenimento nell'ambito dell'affitto (di ramo) d'azienda. Nello stesso senso, cfr. A. TABET, voce *Affitto*, in *Noviss. Dig. It.*, I, Torino, 1957, 383. *Contra*, E. ROMAGNOLI (*Affitto. Disposizioni generali*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Bologna-Roma, 1978, 193-194) sembra proporre una svalutazione del dato letterale dell'art. 1623 cod. civ. proprio al fine di assicurarne un ambito applicativo più ampio.

⁵² Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *op. cit.*, 6.

⁵³ Cfr. Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *op. cit.*, 4.

⁵⁴ Sembra da escludersi – secondo l'Ufficio del Massimario (e anche secondo la presente ricostruzione, perlomeno con riferimento alle fattispecie specifiche riconducibili all'applicazione delle misure di contenimento nell'ambito dei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto di ramo d'azienda) – il ricorso ai tradizionali rimedi estintivi dell'eccessiva onerosità sopravvenuta e della «formula magica» (A. BELFIORE, *Il contratto in generale. La presupposizione*, cit., 117) della presupposizione. Sul punto, cfr. G. STELLA, *Covid-19 e presupposizione*, in AA.VV., *Emergenza Covid-19 e questioni di diritto civile*, a cura di E. LUCCHINI GUASTALLA, Torino, 2020, 35 ss.

sull'onda di un autorevole orientamento dottrinale⁵⁵, del principio della buona fede *in executivis*. Quest'ultimo, ai sensi dell'art. 1175 e (soprattutto) dell'art. 1375 cod. civ.⁵⁶, porrebbe in capo ai contraenti un vero e proprio obbligo legale di rinegoziazione dell'accordo originario «come cammino necessitato di adattamento del contratto alle circostanze ed esigenze sopravvenute»⁵⁷. Si mira così «a conservare il piano di costi e ricavi originariamente pattuito, con la conseguenza che chi si sottrae all'obbligo di ripristinarlo commette una grave violazione del regolamento contrattuale»⁵⁸.

S'individuano poi due fattispecie d'inadempimento dell'obbligo legale di rinegoziazione. La prima è rappresentata dal c.d. «rifiuto a trattare»: la parte non si attiva minimamente per assicurare la continuazione del rapporto, risultando così inadempiente rispetto ai singoli atti necessari per conseguire l'accordo modificativo del contratto originario. La seconda ipotesi coincide con la c.d. «trattativa maliziosa»: la parte si comporta scorrettamente durante lo svolgimento delle trattative, violando così l'obbligo di buona fede nell'esecuzione del negoziato volto a garantire la continuazione del rapporto.

Infine, nell'intento d'individuare necessariamente rimedi manutentivi del rapporto, capaci di tener in vita il contratto, si finisce addirittura con l'ipotizzare che l'inadempimento dell'obbligo di rinegoziazione «non comporti solo il ristoro del danno, ma si esponga

⁵⁵ Cfr., *ex multis*, F. MACARIO, *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*, Napoli, 1996, 9 ss., spec. 312 ss.; V. ROPPO, *Il contratto*, cit., 972; R. SACCO, in R. SACCO, G. DE NOVA, *Il contratto*, Utet, IV ed., 2016, 1394, 1708 ss., 1711 (pur rintracciando quest'ultimo la fonte dell'obbligo legale di rinegoziazione dell'accordo originario, anziché nell'art. 1375 cod. civ., nell'art. 1374 cod. civ.).

⁵⁶ Nell'ambito delle problematiche contrattuali sorte a seguito dell'emergenza da Covid-19, G. SICCHIERO (*Un nuovo ruolo per l'equità ex art. 1374 c.c.*, in *Giur. it.*, 2020, 2237 ss.; Id., *Buona fede integrativa o poteri equitativi del giudice ex art. 1374 c.c.*, in *Giur. it.*, 2020, 2435 ss.) sostiene, invece, che il giudice possa intervenire, a determinate condizioni, in forza del suo potere di riequilibrio equitativo attribuitogli dall'art. 1374 c.c. Nello stesso senso, in giurisprudenza, cfr. Trib. Treviso, 21 dicembre 2020, cit.

⁵⁷ Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *op. cit.*, 22.

⁵⁸ Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *op. cit.*, 24.

all'esecuzione specifica *ex art. 2932 c.c.*»⁵⁹. Si giunge così all'intervento giudiziale e, nell'ambito specifico dei contratti di locazione ad uso commerciale, alla riduzione dell'originario canone a seguito dell'applicazione delle misure governative di contenimento del contagio.

4.2. *Poche luci e molte ombre*

La ricostruzione dell'Ufficio del Massimario presenta – specie per quanto riguarda contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto (di ramo) d'azienda (ma considerazioni simili possono valere, per via dell'ampia portata della relazione, con riferimento ad ogni rapporto contrattuale di durata) – poche luci e molte ombre.

Se l'auspicata omogeneità delle posizioni giurisprudenziali sull'argomento rappresenta un obiettivo da salutare con assoluto favore – anche se non sembra, dall'analisi delle prime pronunce successive alla data della diffusione del testo, che la relazione sia stata sempre recepita da tutti i giudici di merito⁶⁰ – e la soluzione della revisione dell'originario canone di locazione rappresenta un esito complessivamente condivisibile, l'*iter* argomentativo della relazione, invece, non può che lasciare perplessi.

Innanzitutto – tralasciando le criticità riguardanti l'attuale configurabilità (ancor oggi perlomeno discussa) di un obbligo legale di

⁵⁹ Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *op. cit.*, 26.

⁶⁰ Per esempio, sembrano discostarsi dalla posizione assunta dalla Relazione Tematica n. 56 dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, seppure con motivazioni decisamente diverse fra loro, le pronunce del Trib. Venezia 28 luglio 2020, *cit.*, del Trib. Roma, sez. VI, 9 settembre 2020, *cit.*, del Trib. Roma, sez. VI, 16 dicembre 2020, *cit.* e del Trib. Roma, 15 gennaio 2021, *cit.* Per una recente critica dottrinale dell'obbligo generalizzato di rinegoziazione dei rapporti contrattuali nell'attuale situazione "pandemica" e della posizione assunta dalla Relazione dell'Ufficio del Massimario (ritenuta poco attenta, fra l'altro, alle peculiarità delle diverse possibili conseguenze derivanti dall'applicazione delle misure di contenimento nelle singole fattispecie), cfr. N. CIPRIANI, *L'impatto del lockdown da COVID-19 sui contratti*, in questa *Rivista*, 2020, 651 ss., spec. 661; T. V. RUSSO, *L'arma letale della buona fede. Riflessioni a margine della "manutenzione" dei contratti in seguito alla sopravvenienza pandemica*, *cit.*, 133 ss.

rinegoziazione nel nostro ordinamento⁶¹ – non possono nascondersi le perplessità sottese, dapprima, all’individuazione delle possibili fattispecie d’inadempimento all’obbligo di rinegoziare e, successivamente, all’individuazione delle possibili tutele a favore della parte a tale ultimo obbligo adempiente.

Nel prevedere due sole fattispecie d’inadempimento – il c.d. «rifiuto a trattare» e la c.d. «trattativa maliziosa» – la relazione non spiega, infatti, che cosa accadrebbe nelle ipotesi in cui le parti, pur trattando in buona fede, non riescano ugualmente a concludere un accordo modificativo del contratto originario⁶²: la parte tenuta alla rinegoziazione, secondo l’Ufficio del Massimario, è adempiente se, «in presenza dei presupposti che richiedono la revisione del contratto, promuove una trattativa o raccoglie positivamente l’invito di rinegoziare rivolte dalla controparte e se propone soluzioni riequilibrative che possano ritenersi eque e accettabili alla luce dell’economia del contratto; di sicuro non può esserle richiesto di acconsentire ad ogni pretesa della parte svantaggiata o di addivenire in ogni caso alla conclusione del contratto, che, è evidente, presuppone valutazioni personali di convenienza economica e giuridica che non

⁶¹ Il richiamo all’artt. 1175 e 1375 c.c. non sembra sufficiente, di per sé, a vincolare le parti alla rinegoziazione e, a maggior ragione, alla predisposizione di modifiche all’accordo contrattuale originario. In altri termini, il principio di buona fede delineato dai sostenitori dell’obbligo di rinegoziare finirebbe per imporre alle parti non solo obblighi “a contenuto negativo”, come il dovere di astenersi da un’esecuzione scorretta del regolamento contrattuale, e obblighi “a contenuto positivo”, come il dovere di cooperare tra loro durante l’esecuzione del contratto, ma anche obblighi a contenuto, per così dire, “super-positivo”, costringendo addirittura le parti a ricorrere nuovamente alla loro autonomia negoziale al fine di concludere accordi modificativi del contratto originario. Per un’analisi più approfondita di tali profili sia consentito il rinvio a E. TUCCARI, *Sopravvenienze e rimedi nei contratti di durata*, Milano, 2018, 56 ss., spec. 111-112; ID., voce *Contratti di durata (eccessiva onerosità sopravvenuta nei)*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., Agg. XII*, Milano, 2019, 97 ss.

⁶² La teoria dell’obbligo legale di rinegoziazione risulta viziata probabilmente da un’interpretazione troppo estensiva della buona fede. Quest’ultima, oltre ad assumere il ruolo di fonte dell’obbligo di rinegoziare, finisce così per essere considerata anche il parametro dell’eventuale inadempimento. Per una critica, cfr. A. GENTILI, *La replica della stipula: riproduzione, rinnovazione, rinegoziazione del contratto*, in *Contr. impr.*, 2003, 715.

possono essere sottratte né all'uno, né all'altro contraente»⁶³. E allora? Che cosa fare in circostanze del genere (peraltro verosimilmente le più frequenti nella prassi negoziale, perché le parti, rese consapevoli anche solo dell'eventuale configurabilità di un obbligo di rinegoziare, difficilmente rifiuteranno ogni genere di trattativa o renderanno palese la loro malafede)? L'Ufficio del Massimario non risponde e, così facendo, lascia fisiologicamente spazio a dubbi ermeneutici di non poco momento (da risolversi, s'intuisce, secondo le regole tradizionali dell'esecuzione contrattuale).

Peraltro, come si è detto, la relazione – sempre sulla scia di un autorevole orientamento dottrinale⁶⁴ (tutt'altro che pacifico, anche fra gli stessi sostenitori dell'obbligo legale di rinegoziazione)⁶⁵ – ammette, nel caso delle due fattispecie d'inadempimento («rifiuto a trattare» e «trattativa maliziosa»), la possibilità per il giudice – tramite una sentenza costitutiva *ex art. 2932 cod. civ.* – di adeguare il contratto alle circostanze sopravvenute durante l'esecuzione del rapporto.

Tale ricostruzione presuppone però l'ingiustificato accostamento tra concetti assai diversi – e che dovrebbero rimanere pertanto ben distinti – da ricondursi soprattutto ad una grande confusione sul contenuto stesso dell'obbligo di rinegoziare⁶⁶.

⁶³ Relazione Tematica n. 56, Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte Suprema di Cassazione, *op. cit.*, 25.

⁶⁴ Cfr., per tutti, F. MACARIO, *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*, cit., 312 ss., spe. 419 ss.

⁶⁵ Assumono, per esempio, una posizione decisamente critica A. GENTILI, *La replica della stipula: riproduzione, rinnovazione, rinegoziazione del contratto*, cit., 710 ss., 715 ss.; G. SICCHIERO, *La rinegoziazione*, in *Contr. impr.*, 2002, 800 ss., 807-808. Forti perplessità circa il ricorso all'art. 2932 cod. civ. nelle fattispecie d'inadempimento emergono anche fra gli stessi sostenitori della teoria dell'obbligo legale di rinegoziazione nel nostro ordinamento: cfr. G. MARASCO, *La rinegoziazione del contratto. Strumenti legali e convenzionali a tutela dell'equilibrio negoziale*, Padova, 2006, 132 ss.; ID., *La rinegoziazione e l'intervento del giudice nella gestione del contratto*, in *Contr. impr.*, 2005, 566 ss.

⁶⁶ Cfr. S. THOBANI (*Il contenuto dell'obbligo di rinegoziare*, in *Corr. giur.*, 2020, 631 ss., spec. 646), che conclude così la propria (condivisibile) riflessione sull'argomento: «L'impressione è dunque che la configurazione di, o almeno l'importanza attribuita a, un autonomo obbligo di rinegoziazione costituisca una superfetazione concettuale funzionale a consentire l'adeguamento del contratto (tramite il meccanismo di cui all'art. 2932 c.c.) in assenza di una norma che preveda direttamente l'intervento del giudice».

Si finisce per assimilare, in primo luogo, l'obbligo di rinegoziazione e l'obbligo a contrarre (per evitare, con ogni probabilità, l'accostamento fra l'obbligo di rinegoziare e l'obbligo a trattare che rischia di non risolvere adeguatamente, come si è visto, il problema del fallimento delle trattative senza la prova della mala fede di uno dei contraenti).

In realtà, un eventuale obbligo di rinegoziare – a differenza dell'obbligo a contrarre – dovrebbe vincolare, perlomeno in teoria, le parti soltanto a trattare e non a concludere necessariamente un nuovo accordo: durante le trattative le parti rimangono libere, infatti, di valutare i propri interessi in totale autonomia, senza dover concludere, ad ogni costo, un accordo modificativo del contratto originario. Nemmeno il principio della buona fede *in executivis* può giustificare – come, d'altronde, sembra ammettere, in alcuni passaggi, la stessa relazione (sottolineando così la debolezza dell'intera ricostruzione) – la trasformazione dell'obbligo di rinegoziare in un vero e proprio obbligo a contrarre: vagliare in buona fede le possibili modifiche alle condizioni contrattuali significa comportarsi correttamente durante la rinegoziazione, senza per questo rinunciare ai propri interessi individuali pur di concludere un accordo modificativo del contratto originario⁶⁷.

Inoltre, l'esercizio dell'autonomia privata durante le trattative, seppure nei limiti della correttezza e della buona fede, non permette evidentemente alcuna predeterminazione dell'accordo rinegoziativo, impedendo così al giudice d'intervenire sul contratto originario senza riscriverne pressoché *ex novo* il contenuto⁶⁸.

In questo panorama, risulta davvero difficile ipotizzare una tutela in forma specifica *ex art. 2932 cod. civ.* dell'obbligo di rinegoziare in assenza di una predeterminazione dell'accordo da perseguire e di un obbligo a carico delle parti di concluderlo⁶⁹.

⁶⁷ Cfr. A. GENTILI, *La replica della stipula: riproduzione, rinnovazione, rinegoziazione del contratto*, cit., 715.

⁶⁸ Tra chi si oppone ad ogni intervento del giudice sul contratto originario, considerandolo un vero e proprio attentato all'autonomia privata dei contraenti, cfr., per tutti, P. SCHLESINGER, *L'autonomia privata e i suoi limiti*, in *Giur. it.*, 1999, I, 229 ss.

⁶⁹ Cfr. A. GENTILI, *La replica della stipula: riproduzione, rinnovazione, rinegoziazione del contratto*, cit., 715 ss.

A meno di compiere un'altra (scorretta) assimilazione fra rinegoziazione e adeguamento (che, nel nostro caso, si concretizza in una sostanziale sovrapposizione fra rinegoziazione e riduzione dell'originario canone di locazione).

Non si dovrebbe, infatti, «richiamare uno strumento (il rinegoziare, appunto) per indicare il risultato»⁷⁰. Per un verso, infatti, la rinegoziazione non produce sempre, di per sé, l'adeguamento del contratto originario, in quanto l'eventuale fallimento delle trattative si traduce, come si è visto (nel caso di mancato raggiungimento di un accordo modificativo dopo una rinegoziazione condotta secondo i parametri della correttezza e buona fede da parte di entrambi i contraenti), nel mantenimento dell'accordo originario; per un altro, l'adeguamento del contratto non discende sempre da una previa rinegoziazione (più o meno imposta ai contraenti) dell'accordo, ma può rappresentare anche l'esito di un'apposita iniziativa unilaterale (giudiziale o meno) di revisione del contratto originario (nel caso in cui, per esempio, la prestazione di una parte sia divenuta parzialmente impossibile, l'altra parte, ai sensi dell'art. 1464 cod. civ., ha diritto a conseguire una «corrispondente riduzione» della prestazione da essa dovuta anche a prescindere dalla preventiva rinegoziazione fra i contraenti).

L'invocazione generica da parte dell'Ufficio del Massimario degli artt. 1175 e 1375 c.c. rischia pertanto di legittimare, all'esito di un percorso argomentativo poco convincente, modificazioni del regolamento negoziale funzionali non ad integrare (come dichiarato) l'originaria volontà delle parti, ma a raggiungere *ex post* un "giusto" equilibrio contrattuale. Ne deriverebbe il rischio, correttamente rilevato da parte di alcune pronunce della giurisprudenza di merito⁷¹, di minare la possibilità, per le parti, di confidare nella necessaria stabilità dei

⁷⁰ F. GAMBINO, *Problemi del rinegoziare*, Milano, 2004, 72. Il problema della sovrapposizione tra i concetti di rinegoziazione e adeguamento risulta purtroppo frequente anche nei maggiori studi sull'obbligo legale di rinegoziazione (cfr. F. MACARIO, *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*, cit., 372 ss.; P. GALLO, *Sopravvenienza contrattuale e problemi di gestione del contratto*, Milano, 1992, 367 ss.). In senso favorevole ad una distinzione tra il procedimento rinegoziativo e l'eventuale effetto modificativo, cfr. T. MAUCERI, *op. cit.*, 1096-1097.

⁷¹ Cfr. Trib. Roma, sez. V, 29.5.2020, cit.; Trib. Roma, sez. V, 25.7.2020, cit.

principali effetti del contratto⁷². Sembra necessaria, viceversa, una ricostruzione, caratterizzata da chiari presupposti applicativi, funzionale, per un verso, ad ammettere la revisione (preferibilmente volontaria e, se del caso, giudiziale) del canone nei contratti di locazione ad uso commerciale e nei contratti di affitto di ramo d'azienda e, per un altro, a costituire un argine nei confronti di istanze pretestuose di sospensione e/o di riduzione dei corrispettivi (legittimamente dovuti), che niente hanno a che fare con l'applicazione delle misure governative di contenimento del contagio da Covid-19.

Nell'ambito dei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto di ramo d'azienda sembra allora più saggio ricercare un *iter* argomentativo più rigoroso nelle regole (generali, speciali ed emergenziali) del sistema normativo più che limitarsi ad un generico richiamo ai soli principi generali.

⁷² Al riguardo, invece, la Relazione dell'Ufficio del Massimario sembra complessivamente riecheggiare l'art. 1, c. 1, lett. i), del recente disegno di legge di «Delega al Governo per la revisione del codice civile» del 19 marzo 2019, n. 1151, ove s'ipotizza l'introduzione dell'adeguamento «delle condizioni contrattuali in modo che sia ripristinata la proporzione fra le prestazioni originariamente convenuta dalle parti» (il testo è reperibile online: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/51488.htm>). Tale criterio – che potrebbe forse funzionare per orientare la condotta delle parti in sede di rinegoziazione, da condurre secondo buona fede – non sembra corretto come strumento di valutazione e di decisione da parte del giudice, finendo addirittura per vanificare l'alea inesorabilmente connessa all'esecuzione di qualsiasi contratto di locazione.

Sull'opportunità di un intervento, seppur emergenziale, di riforma legislativa si sono recentemente espressi, con toni anche differenti, numerosi studiosi ed autorevoli associazioni, cfr., *ex multis*, F. MACARIO, *Per un diritto dei contratti più solidale in epoca di "coronavirus"*, cit.; ID., *Sopravvenienze e rimedi al tempo del "coronavirus": interesse individuale e solidarietà*, cit., 131 ss.; ID., *Covid-19 e sopravvenienze contrattuali: un'occasione per riflettere sulla disciplina generale?*, in *Nuov. giur. civ. comm., Supplemento*, 2020, 80 ss., spec. 84; V. PANDOLFINI, *op. cit.*, 323; P. GALLO, *Emergenza Covid e revisione del contratto*, in *Giur. it.*, 2020, 2440 ss., spec. 2445; ASSOCIAZIONE CIVILISTI ITALIANI, *Una riflessione ed una proposta per la migliore tutela dei soggetti pregiudicati dagli effetti della pandemia*, in *Jus Civile*, 2020, 236 ss.; ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI, *Covid e contratti*, in www.lincci.it/it/article/covid-e-contratti.

5. Considerazioni conclusive

Alla luce delle perplessità sollevate da un'introduzione in via meramente interpretativa ed emergenziale di uno strumento molto complesso come l'obbligo legale di rinegoziazione (che richiede forse maggiori riflessioni per le significative ricadute che quest'istituto comporterebbe nel nostro sistema giuridico), sembra preferibile propendere, nell'ottica di una ricostruzione sistematica dell'attuale disciplina (codicistica ed emergenziale), per una soluzione che consenta un'esecuzione, perlomeno parziale, del rapporto contrattuale.

Militano in tal senso non soltanto la formulazione dell'art. 91 del decreto «Cura Italia», ma anche le disposizioni specificamente destinate all'esecuzione dei contratti di locazione ad uso commerciale. Queste norme – delineando, come si è visto, crediti d'imposta per i conduttori (art. 65 del c.d. «Cura Italia»; artt. 28 e 122 del c.d. decreto «Rilancio»; art. 8 del c.d. decreto «Ristori»; art. 4 del c.d. decreto «Ristori-bis»; artt. 8 e 8-bis, dopo l'approvazione della legge di conversione, del c.d. «Ristori unificato») oppure rimedi contrattuali molto specifici (art. 216, c. 3, del c.d. decreto «Rilancio») – finiscono per orientare l'interprete verso una soluzione rimediale che, diversamente dalla sospensione dei pagamenti dovuti, presuppone l'esecuzione del contratto, seppur all'esito di un'eventuale revisione del canone.

In quest'ottica, come si è cercato più volte di sottolineare⁷³, sembra convincente la ricostruzione che – configurando l'applicazione delle varie misure di contenimento del contagio come fattispecie d'impossibilità temporanea e parziale della prestazione del locatore di mantenere il bene in istato da servire all'uso convenuto (art. 1575, n. 2, cod. civ.) (e non soltanto, come rapidamente confutato dalla Relazione dell'Ufficio del Massimario, di concedere in godimento il bene) – consente al conduttore di conseguire, ai sensi dell'art. 1256 e dell'art. 1464 cod. civ., una «corrispondente riduzione» dell'originario canone dei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto (di ramo) d'azienda. Tale riduzione sarà parametrata alla luce delle caratteristiche (più o meno restrittive) delle misure di contenimento e dell'intervallo temporale di loro applicazione nelle diverse zone del Paese, potendo

⁷³ Cfr., *supra*, §§ 3, 3.1. e, soprattutto, § 3.2.

peraltro il conduttore, laddove ne ricorrano i presupposti previsti dalla disciplina emergenziale, sfruttare la possibilità di avvalersi dello strumento (pubblicistico) del credito d'imposta (cedibile, come si è visto, anche allo stesso locatore e/o ad altri soggetti)⁷⁴.

Si tratta di una visione che – incentivando la rinegoziazione volontaria (che non può che rimanere, in ogni caso, lo strumento principe di soluzione convenzionale delle problematiche sollevate dall'attuale pandemia) – assicura un *iter* argomentativo ed una soluzione rimediabile capaci di fornire, di volta in volta, una pronta risposta alle ricadute delle differenti misure di contenimento, adottate durante le diverse fasi (più o meno acute) della pandemia nelle varie aree del Paese, sui singoli rapporti contrattuali di locazione ad uso commerciale e di affitto (di ramo) d'azienda.

Non si tratta pertanto di metter in dubbio, nei contratti di locazione ad uso commerciale come di affitto (di ramo) d'azienda, l'opportunità di una riduzione del canone contemplato in accordi conclusi prima dell'avvento della pandemia da Covid-19 e dell'applicazione delle misure di contenimento del contagio: sicuramente i costi della crisi – “socializzati” a livello complessivo tramite strumenti non soltanto privatistici (si pensi, nell'ambito delle locazioni ad uso commerciale, alla previsione delle diverse misure fiscali approvate dal Governo con il via libera dell'UE) – devono essere sostenuti, almeno parzialmente, da *entrambi* i contraenti all'esito di una riduzione dell'originario canone di locazione e/o di affitto di ramo di azienda. Ciò che preme però sottolineare, ancora una volta, è la necessità di dedicare maggiore attenzione all'*iter* argomentativo che conduce alla revisione contrattuale per almeno due ordini di ragioni (peraltro strettamente legati fra loro).

Il primo suggerisce di preferire, ove possibile, ricostruzioni e regole operative con un aggancio normativo più solido rispetto alle regole di matrice prevalentemente giudiziale, derivanti dal ricorso, non mediato da disposizioni puntuali, a principi costituzionali e clausole generali. Ciò consente di prevedere maggiormente le conseguenze dell'intervento giudiziale, riducendo, per quanto possibile, l'incertezza fisiologica della risposta rimediabile di fronte all'applicazione delle misure di contenimento del contagio da Covid-19.

⁷⁴ Cfr., *supra*, § 3.2.

Il secondo ordine di ragioni suggerisce di prediligere ricostruzioni rigorose, perchè fondate, come si è visto, su regole operative con un evidente riferimento normativo (codicistico ed emergenziale); ma anche foriere di soluzioni flessibili, perché capaci di valorizzare sempre la valutazione delle peculiarità delle singole fattispecie (dall'attività esercitata nei locali presi in locazione alle caratteristiche concrete delle specifiche misure adottate nelle diverse zone del Paese).

Soltanto così si può seriamente sperare di fugare finalmente le (troppe) ombre che ancora circondano il problema della revisione al tempo del Covid-19 del canone previsto nei contratti di locazione ad uso commerciale e di affitto (di ramo) d'azienda.