

## Effetti della pandemia e diritto civile alla luce della più recente giurisprudenza: eterogenesi dei fini?\*

Ludovica Costigliolo\*\*

**SOMMARIO:** 1. Considerazioni introduttive: la legislazione “emergenziale” in generale. – 2. La sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto l’abitazione principale del debitore. – 3. Le ordinanze di rimessione. – 4. La sentenza della Corte costituzionale n. 128 del 2021. – 5. Effetti della pronuncia sulla ripresa dei procedimenti sospesi. – 6. La disciplina relativa al cd. “blocco sfratti” e le ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale. – 7. Le disposizioni di natura strettamente sostanziale. – 8. Conclusioni. La normativa emergenziale tra tutela della salute ed equilibrio contrattuale: eterogenesi dei fini?

**ABSTRACT:**

Il presente contributo propone una disamina dei principali interventi adottati dal legislatore italiano per contenere gli effetti della pandemia da Covid-19, con particolare riferimento agli artt. 54-ter e 103, c. 6 del d.l. 18 del 2020, relativi alla sospensione delle procedure esecutive e degli ordini di liberazione conseguenti alla convalida degli sfratti. Le reiterate proroghe di dette disposizioni sono state oggetto di due recenti pronunce della Corte costituzionale, che ha dichiarato, da un lato, l’illegittimità costituzionale della seconda proroga delle sospensioni di cui al menzionato art. 54-ter per violazione degli artt. 3 e 24 Cost. ed è pervenuta, per contro, alla declaratoria di infondatezza delle questioni di costituzionalità sollevate in merito alla seconda proroga del cd. blocco sfratti, sancendone tuttavia il carattere eccezionale e l’impossibilità di ulteriore estensione, avendo la compressione del diritto di proprietà raggiunto il limite massimo di tollerabilità. Al riguardo il contributo evidenzia che entrambe le norme richiamate, pur avendo natura dichiaratamente processuale, finiscono, in realtà, per incidere sugli interessi sostanziali determinati dai rapporti contrattuali, tutelando in maniera incondizionata una determinata categoria di soggetti a discapito di altri, in maniera tale, forse, da eccedere la contingenza dettata dall’emergenza pandemica.

---

\* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

\*\* Dottoressa in Giurisprudenza, diplomata presso la Scuola di specializzazione per le professioni legali dell’Università di Genova.

*The essay analyses the main interventions adopted by the Italian legislator to contain the impact of the Covid-19 pandemic, with particular reference to articles 54-ter and 103, par. 6 of the d.l. 18/2020, relating to the suspension of executive procedures and release orders following the eviction. The repeated renewals of these provisions have been the subject of two recent Constitutional Court's rulings. These declared, on the one hand, the constitutional illegitimacy of the second extension of the suspensions referred to the aforementioned art. 54-ter for the violation of art. 3 and 24 of the Constitution and, on the other hand, the groundlessness of the issues raised in connection to the second extension of the so-called "evictions' block". Specifically, the Constitutional Court sanctioned the exceptional nature of this exception and the impossibility of recurring to additional ones, since the compression of property right has already reached its maximum tolerability limit. The essay highlights how, despite having an openly procedural nature, both of the aforementioned provisions affect the substantial interests determined by contractual relationships, thereby unconditionally protecting a certain category of individuals to the detriment of others, in a way that exceeds the contingency dictated by the pandemic-related emergency situation.*

## 1. Considerazioni introduttive: la legislazione "emergenziale" in generale

Nel corso del biennio 2020/2021 il legislatore italiano ha cercato di perseguire l'obiettivo di contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e di contenerne gli effetti, adottando anche talune misure in materia di giustizia civile, penale, tributaria e militare. Gli interventi in questione si muovono in tre distinte direzioni.

Un primo gruppo di disposizioni, di carattere strettamente processuale, può ritenersi direttamente collegato alla necessità di tutelare la salute pubblica in via d'urgenza, limitando la diffusione del contagio. Si tratta, a ben vedere, del mero riflesso processuale delle misure che, in via più generale, imponevano le ben note restrizioni alla libertà di movimento. Infatti, al fine di evitare occasioni di incontro fra le persone, venne previsto, fin dall'inizio dell'emergenza sanitaria, il rinvio delle udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari, nonché la sospensione del decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto processuale (art. 83 del d.l. 18 del 2020). In questo stesso senso, con l'art. 221 del d.l. 34 del 2020, venne altresì riconosciuta la possibilità di svolgere le udienze in forma cartolare o in modalità telematica. Mediante un secondo tipo di misure emergenziali, il legislatore ha perseguito non tanto la finalità di tutela della salute pubblica, quanto, piuttosto, quella di contenere gli effetti pregiudizievoli della pandemia sul piano economico e sociale, soprattutto a difesa delle categorie astrattamente considerate più deboli. In tale ottica, il legislatore è intervenuto sull'equilibrio processuale (e talvolta anche contrattuale), accordando una tutela privilegiata alla sola parte debitrice.

Le misure annoverabili in questo secondo insieme sono essenzialmente due. Si tratta, più precisamente, della sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore esecutato di cui all'articolo 54-ter del d.l. 18 del 2020 e della sospensione degli ordini di liberazione ai sensi dell'articolo 103, c. 6 del medesimo decreto, oggetto ambedue di plurime proroghe.

La terza categoria di misure ha, invece, natura sostanziale, trattandosi di disposizioni intervenute direttamente sulla disciplina dei rapporti contrattuali e, in particolare, in relazione al profilo dell'adempimento delle obbligazioni, prevedendo, in linea generale, moratorie di pagamento dei debiti scaduti per i debitori che si siano trovati in crisi di liquidità a causa delle misure di contenimento della pandemia. Al di là di tali disposizioni si sono registrati unicamente interventi settoriali, sicché ampio è stato lo spazio lasciato a soluzioni interpretative, volte a riequilibrare i rapporti contrattuali stravolti dal Covid.

In questo quadro normativo, il presente contributo si pone l'obiettivo di verificare, attraverso la rilettura dei principali interventi legislativi e l'analisi delle possibili soluzioni interpretative, se la volontà del legislatore, rispetto a ciascuno di essi, sia stata esclusivamente quella di fronteggiare esigenze transitorie legate alla sola tutela della salute, ovvero anche quella, ulteriore, di offrire una difesa rafforzata degli interessi di determinate categorie di soggetti.

Sotto questo profilo assume grande rilievo la recente pronuncia della Corte costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità della seconda proroga delle sospensioni di cui all'art. 54-ter del d.l. 17 marzo 2020 n. 18 sulla base della considerazione secondo cui il bilanciamento di interessi sotteso alla temporanea sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore è divenuto, nel tempo, irragionevole e sproporzionato, finendo per risolversi in mere logiche assistenzialistiche.

## 2. La sospensione delle procedure esecutive aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore

Come anticipato, con la sentenza n. 128 del 22 giugno 2021<sup>1</sup> la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 13, comma 14, del d.l. 31 dicembre 2020, n. 183<sup>2</sup>, con cui era stata prorogata, fino al 30 giugno 2021, la sospensione di ogni attività nei processi esecutivi aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore esecutato, originariamente disposta dall'art. 54-ter del d.l. 17 marzo 2020 n. 18<sup>3</sup>.

La disposizione da ultimo citata, rubricata "*Sospensione delle procedure esecutive sulla prima casa*", stabiliva che "*al fine di contenere gli effetti negativi dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, in tutto il territorio nazionale è sospesa, per la durata di sei mesi*

<sup>1</sup> Corte costituzionale, 22/06/2021, n. 128 in *Dir. e Giust.*, 23 giugno 2021.

<sup>2</sup> Articolo convertito, con modificazioni, nella L. 26 febbraio 2021, n. 21.

<sup>3</sup> Articolo introdotto dal d.l. 17 marzo 2020, n. 18 (cd. decreto Cura Italia) convertito, con modificazioni, dalla L. 24 aprile 2020, n. 27, modificato dagli articoli 4, c. 1 del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 (cd. decreto Ristori) e 13, c. 14 del d.l. 31 dicembre 2020, n. 183 (cd. decreto milleproroghe), che ne hanno esteso il termine di efficacia dapprima al 31 dicembre 2020 e poi al 20 giugno 2021. L'art. 4 del Decreto Ristori aveva peraltro affiancato alla sospensione di cui all'art. 54-ter l'inefficacia di ogni procedura esecutiva avente ad oggetto l'abitazione principale del debitore, limitandola alla fase temporale intercorrente fra il 25 ottobre 2020 e il 25 dicembre 2020.

*a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto (prorogata dapprima fino al 31 dicembre 2020 e poi fino al 30 giugno 2021), ogni procedura esecutiva per il pignoramento immobiliare, di cui all'articolo 555 del codice di procedura civile, che abbia ad oggetto l'abitazione principale del debitore".*

Fin dalla sua introduzione, la norma in questione aveva sollevato una pluralità di dubbi interpretativi<sup>4</sup>.

In primo luogo, e sul piano dogmatico, si sottolineava come il Codice di procedura civile fosse privo di una procedura “*per*” il pignoramento immobiliare, dal momento che il pignoramento costituisce piuttosto il primo atto dell'esecuzione forzata (artt. 491 e 555 c.p.c.), sicché non esiste alcuna procedura ad esso prodromica, a differenza di quanto parrebbe lasciar intendere, da un punto di vista letterale, la norma di cui trattasi<sup>5</sup>. Da tale considerazione discendeva anche che la mancanza di procedure che potessero essere definite tecnicamente “pendenti” (e dunque soggette a possibile sospensione) prima della notifica del pignoramento aveva portato a negare la fondatezza della tesi secondo cui l'art. 54-ter avrebbe escluso la pignorabilità, con conseguente irricevibilità di richieste di notifica degli atti di pignoramento da parte dell'U.N.E.P.<sup>6</sup>

In secondo luogo, risultò fin da subito particolarmente controversa l'individuazione della *ratio legis*.

Sul punto, appare meritevole di essere sottolineata l'insolita peculiarità di una disposizione che individua essa stessa la propria *ratio*. Al riguardo, la formulazione adottata dal legislatore risulta genericamente rivolta all'esigenza di “*contenere gli effetti negativi dell'emergenza epidemiologica da COVID-19*” e, dunque, necessita di opportuni chiarimenti.

Anzitutto, come affermato da autorevole dottrina<sup>7</sup> e come sottolineato dalle ordinanze di rimessione, che verranno prese in considerazione nel prossimo paragrafo, lo scopo della norma non può rinvenirsi nell'intenzione di ridurre il pericolo di diffusione del contagio e nell'esigenza di tutela della salute pubblica: il processo esecutivo non sembra infatti essere, di per sé, causa di diffusione del virus.

<sup>4</sup> In senso critico in relazione alla mancanza di tecnicità del dato normativo, R. METAFORA, *È incostituzionale la seconda proroga della sospensione delle espropriazioni aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore*, in *Ilprocessocivile.it*, 28 giugno 2021; P. VOLTAGGIO, *Declaratoria di incostituzionalità della proroga della sospensione ex art. 54-ter. Circolari e riassunzione dei processi sospesi*, in *IneXecutivis*, 1° luglio 2021.

<sup>5</sup> G. FANTICINI, S. SAJA, *Giustizia civile ed emergenza coronavirus – la sospensione dell'espropriazione forzata della prima casa*, in *Giur. it.*, 2020, nn. 8-9, p. 2069.

<sup>6</sup> La possibilità di vincolare l'abitazione principale del debitore a fini espropriativi si fonda anche sulla diversa formulazione letterale adottata dal legislatore negli artt. 51 e 168 l. fall. che escludono espressamente la possibilità di “*iniziare o proseguire azioni esecutive o cautelari*” sul patrimonio del debitore dal giorno della dichiarazione di fallimento o dalla data della pubblicazione del ricorso per concordato preventivo nel registro delle imprese, nonché nell'art. 76, c. 1 lett. a D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, secondo cui l'agente della riscossione “*non dà corso all'espropriazione*” se si tratta dell'unico immobile di proprietà del debitore, con esclusione delle abitazioni di lusso.

<sup>7</sup> G. FANTICINI, S. SAJA, *op. cit.*, pp. 2069-2070.

Invero, deve ritenersi che l'attività processuale ben potrebbe proseguire, in ambito civile, attraverso l'adozione di adeguati dispositivi di protezione ovvero celebrando le udienze da remoto o mediante trattazione scritta, come, del resto, avvenuto per la generalità dei processi pendenti. Come precisato nel paragrafo introduttivo, infatti, solo le disposizioni che hanno sospeso i termini processuali e hanno consentito lo svolgimento alternativo delle udienze possono essere considerate come direttamente rivolte alla tutela della salute. Peraltro, se la finalità della norma fosse stata effettivamente quella di limitare il rischio di contagio derivante dal processo esecutivo, è ovvio che la sospensione avrebbe dovuto riguardare tutte le procedure esecutive, indipendentemente dal loro oggetto, e non limitarsi, invece, a quelle afferenti all'abitazione principale del debitore, essendo medesimo il rischio. La *ratio* non può nemmeno essere ravvisata nell'esigenza di tutelare la parte colpita dalla crisi economica derivante dalla pandemia, in quanto le procedure sospese riguardano debitori risultati inadempienti ben prima di tale momento<sup>8</sup>.

Lo scopo della disposizione andrebbe dunque individuato nella necessità di contenere le ripercussioni economiche negative derivanti dall'adozione di altre misure finalizzate a prevenire la diffusione del virus, quali, ad esempio, la chiusura di talune attività produttive<sup>9</sup>. L'intento, in altri termini, sarebbe allora quello di concedere al debitore un lasso di tempo, una "boccata d'ossigeno"<sup>10</sup> come è stata definita, per evitare di vedersi privato del bene essenziale costituito dalla propria abitazione<sup>11</sup>.

In senso contrario vi è chi ritiene che la *ratio* non possa essere neppure quella da ultimo individuata, dal momento che la norma prescinde dall'accertamento della disponibilità di ulteriori abitazioni (oltre a quella principale) da parte dell'esecutato<sup>12</sup>.

Secondo tale indirizzo interpretativo la tutela delle esigenze abitative dell'esecutato potrebbe, peraltro, essere assicurata da altre norme emergenziali, e precipuamente dagli artt. 103 c. 6 del d.l. 17 marzo 2020, n. 18, modificato dall'art. 13, c. 13 del d.l. 31 dicembre 2020, che limita la possibilità di procedere al rilascio coattivo dell'immobile, disponendo la sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio degli immobili, anche ad uso non abitativo, sino al 30 giugno 2021, "*limitatamente ai provvedimenti di rilascio adottati per mancato pagamento del canone alle scadenze e ai provvedimenti di rilascio conseguenti all'adozione, ai sensi dell'articolo 586, secondo comma, del codice di procedura civile, del decreto di trasferimento di immobili pignorati ed abitati dal debitore e dai suoi familiari*".

<sup>8</sup> In questo senso si veda l'Ordinanza di rimessione del Tribunale di Rovigo su [inexecutivis.it](http://www.inexecutivis.it) e, in dottrina, S. CAMPIDELLI, G. DI MARCO in *Il quotidiano giuridico*, al link <http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2021/07/09/il-punto-sul-blocco-degli-sfratti-e-sospensione-dei-processi-esecutivi-su-abitazioni-principali>.

<sup>9</sup> G. FANTICINI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 2069.

<sup>10</sup> S. LEUZZI, R. ROSSI, *Procedure esecutive e prima casa nel diritto emergenziale anti-Covid*, in *IlCaso.it*, 2020, p. 2.

<sup>11</sup> G. FANTICINI, S. LEUZZI, R. ROSSI, S. SAIJA, *L'art. 54-ter del n. 18/2020 nel sistema dell'esecuzione forzata*, in *Riv. esec. forz.*, 2020, n. 3, p. 794.

<sup>12</sup> In questo senso si veda l'Ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale del Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, *infra* par. 3.

La disposizione non sarebbe dunque, in alcun modo, posta a presidio di interessi collettivi o individuali di rango primario, ma sarebbe volta a tutelare, in ogni caso, il patrimonio del debitore, piegandosi a mere logiche assistenzialistiche, senza consentire al giudice né di distinguere fra i pignoramenti verificatisi anteriormente o successivamente alla dichiarazione dello stato di emergenza, né di valutare comparativamente le condizioni economiche del creditore e del debitore.

In terzo luogo, si sono registrate incertezze in relazione al perimetro applicativo della previsione in esame.

Da un punto di vista oggettivo la tesi prevalente riteneva che la sospensione disposta dal 54-ter inibisse solo il compimento degli atti liquidatori in senso stretto, senza incidere né sulle attività propedeutiche agli stessi – poiché queste ultime non realizzano alcun effetto espropriativo per il debitore – né tantomeno sulla fase distributiva.

La sospensione avrebbe quindi prodotto i suoi effetti solo sul provvedimento che autorizzava la vendita e sugli ulteriori adempimenti antecedenti all'aggiudicazione del bene, mentre non avrebbe avuto alcuna rilevanza qualora fosse già stata conclusa la fase liquidatoria (con l'emissione del decreto di trasferimento) ed avviata quella distributiva, poiché, in tal caso, non sarebbe residua alcuna possibilità per il debitore di mantenere l'immobile, essendosi già prodotto l'effetto traslativo in favore del terzo aggiudicatario<sup>13</sup>.

Rilevanti perplessità si registravano altresì in relazione all'applicabilità dell'art. 54-ter alle procedure esecutive nelle quali non fosse stato ancora emesso il decreto di trasferimento, ma ove fosse già stata pronunciata l'aggiudicazione al momento dell'entrata in vigore della disposizione.

Sul punto si registravano due contrapposti orientamenti.

Da un lato vi era chi riteneva che l'emissione dell'atto traslativo avrebbe dovuto essere rinviata a una data successiva al 30 ottobre 2020, ossia alla scadenza del primo semestre successivo all'entrata in vigore della disposizione<sup>14</sup>.

Dall'altro vi era invece chi sosteneva l'estraneità della sospensione *de quo* a tale ipotesi, in ragione della circostanza che l'aggiudicazione, insensibile addirittura all'estinzione o alla chiusura anticipata del processo (art. 187 disp. att.), avrebbe dovuto esserlo, *a fortiori*, rispetto a una sospensione.

A sostegno di quest'ultima impostazione veniva richiamata anche una pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione del 2012<sup>15</sup> che, riconoscendo come l'intenzione del legislatore sia quella di garantire il più possibile la stabilità dell'acquisto conseguito dal

<sup>13</sup> G. FANTICINI, S. LEUZZI – R. ROSSI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 815, ritengono che in seguito alla vendita del bene pignorato non sussista più, quale oggetto del procedimento esecutivo, alcun immobile adibito ad abitazione principale del debitore, ma una somma di denaro. In senso analogo D. RABITO, *Art. 54-ter D.L. n. 18/2020: sospensione dell'ordine di liberazione dell'immobile pignorato*, in *diritto.it.*, 29 giugno 2020.

<sup>14</sup> A.M. SOLDI, *La sospensione delle espropriazioni immobiliari al tempo del coronavirus*, in *Judicium.it*, 2020.

<sup>15</sup> Cassazione civile, Sezioni Unite, 28/11/2012, n. 21110, in *Foro it.*, 2013, 4, I, 1224.

terzo nell'ambito del processo esecutivo, ha ritenuto prevalente la tutela dell'affidamento dell'aggiudicatario in buona fede sulla stabilità dell'acquisto rispetto all'interesse del debitore assoggettato ingiustamente a una procedura esecutiva (perché ad esempio promossa in difetto di titolo idoneo) a mantenere la titolarità del bene.

Quest'ultima impostazione, per quanto condivisibile, è stata, tuttavia, superata dalla stessa Corte costituzionale, la quale ha affermato che *“la sospensione investe tutti gli atti della procedura e quindi anche l’emanazione del decreto di trasferimento del bene espropriato contenente l’ordine di rilascio ai sensi dell’art. 586 c.p.c.”*<sup>16</sup>.

Da un punto di vista soggettivo, invece, la norma va circoscritta all'ipotesi in cui l'immobile pignorato costituisca l'abitazione principale del debitore o del terzo proprietario – al quale, ai sensi dell'art. 604 c. 1 c.p.c., sono attribuite le medesime facoltà del debitore – ma non anche di altri soggetti<sup>17</sup>. Il terzo occupante senza titolo opponibile alla procedura non potrebbe, infatti, beneficiare, secondo la tesi prevalente, della sospensione disposta dall'art. 54-ter<sup>18</sup>.

Quanto al presupposto per la sua applicazione, non deve trattarsi come previsto dalla rubrica dello stesso articolo, della “prima casa” del debitore, ma per l'appunto della sua “abitazione principale”. Si tratta di una nozione estranea al diritto civile o processualcivile, ma propria della normativa fiscale<sup>19</sup>. Essa coincide con il luogo in cui il contribuente (*recitius* il debitore) dimora abitualmente e in cui risiede (art. 43, c.2 c.c.). Tale caratteristica, non potendo la sospensione operare automaticamente<sup>20</sup>, avrebbe dovuto essere oggetto di un preliminare accertamento da parte del giudice, fondato anche sulla mera presunzione derivante dalla allegazione del certificato di residenza anagrafica.

La natura di abitazione principale deve poi sussistere sin dal momento del pignoramento<sup>21</sup> e deve perdurare fino all'entrata in vigore dell'art. 54-ter, dovendosi escludere che si produca l'effetto sospensivo qualora intervenga uno spostamento di residenza nelle more di tale intervallo di tempo<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> In dottrina, in tal senso, D. RABITO, *op. cit.*

<sup>17</sup> In senso contrario, C. D'ARRIGO, *Giustizia civile ed emergenza coronavirus – moratoria dei pagamenti e sospensione dei titoli esecutivi nella normativa anti-covid*, in *Giur. it.*, 2020, nn. 8-9, p. 2044 secondo cui *“per la definizione della nozione di “abitazione principale” occorre far riferimento – ricordano gli atti preparatori – alla definizione offerta dall’art. 10, comma 3-bis, D.P.R. n. 917/1986, quindi si deve intendere l’abitazione nella quale la persona fisica, che la possiede a titolo di proprietà o altro diritto reale, o i suoi familiari dimorano abitualmente”*.

<sup>18</sup> In questo senso G. FANTICINI – S. SAIJA, *op. cit.*, p. 2073; G.O. RAPISARDA, *L'impatto del decreto “milleproroghe” (D.L. n. 183 del 31.12.2020) sulle procedure esecutive immobiliari*, in *IneXecutivis*, 27 gennaio 2021; G. FANTICINI, S. LEUZZI, R. ROSSI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 804.

<sup>19</sup> Si tratta, più precisamente, degli art. 10, c. 3 bis e 15, c.1 lett. b del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 nonché dell'abrogato art. 13, c. 2 del d.l. 6 dicembre 2011, n. 201 e nell'art. 1, c. 741 lett. b della legge 28 dicembre 2019, n. 160.

<sup>20</sup> G. FANTICINI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 2075, P. VOLTAGGIO, *op. cit.*

<sup>21</sup> G.O. RAPISARDA, *op. cit.*, G. FANTICINI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 2072. In senso contrario A. CRIVELLI, *Legislazione emergenziale e processo esecutivo*, in *Riv. esec. forz.*, 2020, n. 2, pp. 530 ss. il quale ritiene che la destinazione ad “abitazione principale” possa essere impressa dal debitore anche in epoca successiva rispetto al pignoramento, purché prima dell'entrata in vigore dell'art. 54-ter.

<sup>22</sup> G. FANTICINI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 2072.; A. CRIVELLI, *op. cit.*, p. 546, per i quali tale condizione deve permanere per tutto il periodo in cui vige la sospensione: il suo venir meno comporta infatti l'automatica caducazione della sospensione.

Anche in merito all'individuazione del presupposto di applicabilità, la disposizione aveva suscitato notevoli perplessità: la sospensione è infatti condizionata al mero accertamento della sussistenza della circostanza di fatto sopra richiamata, diversamente da quanto accade in tutti gli altri casi di sospensione *ex lege*<sup>23</sup> (artt. 483, 495, 496, 549, 601 c.p.c.) che sono invece collegati a un preciso atto o evento del processo<sup>24</sup>.

### 3. Le ordinanze di rimessione

Il tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto e il Tribunale di Rovigo con due distinte ordinanze, rispettivamente del 13 gennaio 2021 e del 18 gennaio 2021, hanno sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54-ter del d.l. 17 marzo 2020, n. 18 e successive modificazioni.

Come affermato dalla Corte costituzionale *“le questioni sollevate dalle due ordinanze di rimessione in massima parte si sovrappongono sia per le disposizioni censurate, sia per i parametri evocati”*.

Nel caso esaminato dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, dovendo procedersi alla rinnovazione della delega, ormai scaduta, per la prosecuzione delle operazioni di vendita dell'appartamento pignorato<sup>25</sup>, il G.E. constatava che l'immobile costituiva l'abitazione principale della debitrice, sicché il rinnovo della delega non avrebbe potuto essere disposto prima del 30 giugno 2021, assumendo infatti rilievo la sospensione prevista dalle proroghe. Analogamente, nella procedura pendente avanti il Tribunale di Rovigo, il creditore aveva chiesto l'autorizzazione alla vendita del cespite pignorato (nel 2019), il quale costituiva, tuttavia, anch'esso l'abitazione principale del debitore con conseguente impossibilità per il G.E. di autorizzare le operazioni di vendita prima del 30 giugno 2021.

I giudici rimettenti dubitano della legittimità costituzionale della disposizione in esame, sostenendo che si tratti, in linea generale, di una sospensione pregiudizievole per i creditori, che si pone in contrasto con il principio di effettività della tutela giurisdizionale e con il principio della ragionevole durata del processo e che produce altresì effetti pregiudizievoli sul mercato del credito.

Più precisamente, il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto ha indicato come parametri costituzionali rilevanti gli artt. 3 c. 2, 24 c. 1, 47, c. 2, 111, c.2 e 117 c.1 Cost.

<sup>23</sup> A. CRIVELLI, *op. cit.*, p. 543; G.O. RAPISARDA, *op. cit.*, che afferma come si tratti di una sospensione disposta direttamente dalla legge, sussumibile all'interno dell'art. 623 c.p.c., che opera automaticamente a prescindere da un espresso provvedimento del G.E., il quale, al più, può prenderne atto mediante un decreto avente natura dichiarativa, con la conseguenza che non sarà possibile proporre reclamo ai sensi dell'art. 624 c.p.c., essendo questo limitato ai soli provvedimenti di sospensione pronunciati dal G.E., ma occorrerà promuovere un'opposizione agli atti esecutivi.

<sup>24</sup> P. VOLTAGGIO, *op. cit.*

<sup>25</sup> Si trattava dunque, come evidenziato dall'ordinanza di rimessione, di un atto con cui il G.E. avrebbe disposto la prosecuzione delle attività di liquidazione in senso stretto.



Su alcuni di essi e in particolare sugli artt. 3, 47, 111, 117 Cost. si fonda anche la rimessione del Tribunale di Rovigo, che richiama ulteriormente gli art. 41 e 42, c.3 della Carta costituzionale.

Come anticipato, le argomentazioni dei giudici rimettenti, per molti profili, si sovrappongono e possono essere riassunte nei termini che seguono.

L'art. 54-ter, nella prospettiva delle ordinanze, si pone anzitutto in conflitto con il diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24 Cost), in quanto comprime, senza alcuna ragione giustificatrice, il diritto del creditore di soddisfarsi in sede esecutiva. Tale disposizione limita il diritto del creditore costituzionalmente tutelato di agire giudizialmente, ma tale sacrificio non dipende dalla necessità di tutelare un bene giuridico avente il medesimo rango costituzionale. Da un lato non si determina infatti alcun vantaggio per la salute individuale o collettiva, tutelata dall'art. 32 Cost., dall'altro non può riconoscersi, secondo i rimettenti, un diritto costituzionale all'abitazione del debitore, posto che l'art. 47 Cost. prevede meramente la tutela del risparmio e il dovere dello Stato di creare pari condizioni di accesso al credito per conseguire la proprietà dell'abitazione.

La circostanza secondo cui il diritto alla tutela giurisdizionale comprende anche la fase dell'esecuzione forzata<sup>26</sup>, complementare rispetto alla cognizione<sup>27</sup>, è confermata anche dalla Corte di Cassazione. La fase esecutiva costituisce infatti *“un ineludibile complemento della tutela di ogni diritto, costituendo uno strumento di effettività del sistema giuridico e così dello stesso Stato democratico moderno l'unico che può, se efficiente, garantire i diritti di tutti, senza che più contino classe sociale, razza o ricchezza”*<sup>28</sup>.

In questo senso si è espressa anche la Corte EDU a partire dalla nota sentenza 19/03/1997, *Hornsby c/ Grecia*<sup>29</sup>, secondo cui *“l'esecuzione di una decisione o di una sentenza, di qua-*

<sup>26</sup> In questo senso Corte costituzionale, 10/06/2010, n. 198, in *Giur. cost.*, 2010, n. 3, p. 2349 secondo cui *“Considerando il bilanciamento fra i due interessi alla luce del principio secondo cui la garanzia della tutela giurisdizionale posta dall'articolo 24, primo comma, Cost. comprende anche la fase dell'esecuzione forzata, la quale è diretta a rendere effettiva l'attuazione del provvedimento giurisdizionale (...)”*. Conformi Corte costituzionale, 08/09/1995, n. 419, in *Giur. it.*, 1996, I, 49 e da ultimo Corte costituzionale, 23/10/2020, n. 223 in *Giur. cost.*, 2020, n. 5, p. 2484 che ribadisce indirettamente come il diritto di agire in giudizio comprende la fase della tutela esecutiva, anch'essa assoggettata al principio di effettività della tutela giurisdizionale.

<sup>27</sup> In questi termini il Tribunale Rovigo secondo il quale *“posto che l'esecuzione è servente alla cognizione è evidente che il diritto di agire in giudizio e il diritto a un ricorso effettivo vengono svuotati di significato a fronte dell'impossibilità o dell'eccessiva difficoltà (che è data anche dalla sospensione continuativamente prorogata) a far eseguire le decisioni giudiziarie o gli altri titoli esecutivi previsti dall'art. 474 c.p.c.”*.

<sup>28</sup> Cassazione civile sez. III, 10/06/2020, n.11116 in *Giust. civ. Mass.*, 2020, che richiama Cassazione civile, Sezioni Unite, 23/07/2019, nn. 19883 a 19888 in *Giust. civ. Mass.*, 2019 che riconoscono *“l'indefettibilità della tutela giurisdizionale in sede esecutiva, quale principio ispiratore dell'ordinamento”*.

<sup>29</sup> Corte europea diritti dell'uomo, 19/03/1997, n. 18357 in *Dir. uomo*, 2006, n. 2, p. 595 per cui *“40. La Corte ricorda la sua giurisprudenza costante, secondo la quale l'art. 6, par. 1, garantisce ad ogni individuo il diritto a che un tribunale esamini ogni contestazione relativa ai suoi diritti e obblighi di carattere civile; consacra il diritto ad un tribunale, di cui il diritto d'accesso, cioè il diritto di adire un tribunale in materia civile, costituisce un aspetto (sentenza Philisc. Grecia, n. 1, del 27 agosto 1991, serie A n. 209, par. 59). Tuttavia, tale diritto sarebbe illusorio se l'ordinamento giuridico interno di uno Stato contraente permettesse che una decisione giudiziaria definitiva e obbligatoria resti inefficace a discapito di una parte. Infatti, non avrebbe senso il fatto che l'art. 6 descriva in dettaglio le garanzie processuali – equità, pubblici-*

*lunche giurisdizione si tratti, deve dunque essere considerata parte integrante del processo ai sensi dell'art. 6*", fino alle più recenti, fra cui Corte EDU, Grande Camera, 29/05/2019, Ilgar Mamadov c/ Azerbaigian, nella causa n. 15172/13.

D'altra parte, l'esecuzione del provvedimento del giudice entro un termine ragionevole è riconducibile anche al principio del giusto processo, garantito dall'art. 6 par. 1 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), che viene in rilievo attraverso l'art. 117 Cost.

Sotto questo profilo la prevalenza incondizionatamente accordata alla posizione del debitore, senza riguardo alcuno per quella del creditore leso nel proprio diritto di difesa, denota un aspetto di palese irragionevolezza dalla disposizione: la stessa non risulta infatti né necessaria né tantomeno proporzionata, stante l'assenza di vantaggi compensativi a favore dei creditori e stante la reiterazione ben oltre il periodo originariamente previsto. È, del resto, la stessa Corte costituzionale ad aver subordinato, in passato, la ragionevolezza del sacrificio imposto al ceto creditorio al carattere transitorio e limitato della sospensione. Per la Corte *“la procedura esecutiva, attivata da parte del singolo soggetto provvisto di titolo esecutivo giurisdizionale, non può essere paralizzata indefinitamente con una serie di pure e semplici proroghe, oltre un ragionevole limite di tollerabilità”*<sup>30</sup>.

L'esecuzione non potrebbe dunque essere sospesa *sine die*, al sol fine di garantire il bisogno abitativo di una classe di cittadini; bisogno che dovrebbe essere al più soddisfatto attraverso interventi di sostegno gravanti sull'intera collettività e non con misure che ricadano interamente su un'altra categoria di cittadini.

Si afferma infatti che *“il legislatore, pur dovendo farsi carico delle esigenze di coloro che si trovano in particolari situazioni di disagio, anche attraverso agevolazioni, non possa tuttavia «indefinitamente limitarsi, per di più senza alcuna valutazione comparativa, a trasferire l'onere relativo in via esclusiva a carico del privato locatore, che potrebbe trovarsi in identiche o anche peggiori situazioni di disagio»*<sup>31</sup>.

La disposizione censurata si pone inoltre in contrasto con l'art. 42 c.3 Cost. poiché la sospensione impedisce al creditore di diventare proprietario del bene oggetto della procedura mediante la proposizione dell'istanza di assegnazione, assumendo così le sostanziali vesti di una espropriazione, di una “ablazione reale”, non fondata su alcun interesse pubblico preminente e priva, peraltro, di ogni forma di indennizzo.

---

*tà, celerità – accordate alle parti e non protegga l'esecuzione delle decisioni giudiziarie; se si dovesse ritenere che tale articolo riguarda esclusivamente l'accesso al giudice e lo svolgimento del procedimento, ciò rischierebbe di creare situazioni incompatibili con il principio della preminenza del diritto che gli Stati contraenti si sono impegnati a rispettare ratificando la Convenzione (v., mutatis mutandis, la sentenza Golderc. Regno Unito del 7 maggio 1974, serie A n. 18, par. 34-36). L'esecuzione di una decisione o di una sentenza, di qualunque giurisdizione si tratti, deve dunque essere considerata parte integrante del processo ai sensi dell'art. 6; del resto, la Corte l'ha già riconosciuto nei casi relativi alla durata del procedimento (v., da ultimo, Di Pedec. Italia del 26 settembre 1996)”*.

<sup>30</sup> Corte costituzionale, 07/10/2003, n. 310 in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 2319.

<sup>31</sup> Corte costituzionale, 07/10/2003, n. 310 in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 2319, richiamata da Corte costituzionale, 28/05/2004, n. 155, in *Giur. it.*, 2005, p. 1804.

Vengono poi in rilievo gli art. 3 c. 2 e 47, c. 2: la sospensione delle procedure esecutive comporta più rigorose condizioni di accesso al credito bancario<sup>32</sup> – quali il potenziale aumento dei tassi sui mutui per l'acquisto dell'abitazione – a causa dell'incertezza dei creditori istituzionali in merito alla possibilità di recupero dei finanziamenti, con il conseguente proliferare di disuguaglianze fra coloro che dispongono di beni da dare in garanzia e coloro che, invece, ne sono privi.

L'incertezza circa il recupero giudiziale del credito parrebbe compromettere anche il principio di libera iniziativa economica di cui all'art. 41 Cost., pregiudicando la possibilità per l'imprenditore di programmare la propria attività, nonché quello della libertà d'impresa sancito dall'art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea<sup>33</sup>. Ciò determinerebbe altresì una distorsione della concorrenza, danneggiando l'imprenditore che debba procedere al recupero forzoso del credito rispetto all'imprenditore che non debba ricorrere allo Stato per ottenere l'adempimento degli obblighi della controparte.

Da ultimo vengono presi in considerazione agli artt. 111 e 117 cost.

Con riguardo alla prima disposizione, è evidente che la proroga della sospensione legislativa implichi una protrazione dei tempi del processo, contraria al principio della ragionevole durata dello stesso, determinando un potenziale danno per il debitore medesimo, tenuto a pagare una maggior somma a titolo di interessi, che ai sensi dell'art. 1224 c.c., continuano a maturare durante il periodo di sospensione.

Con riguardo alla seconda disposizione, invece, il richiamo è – oltre che al principio del giusto processo di cui all'art. 6 CEDU – all'art. 1 del protocollo addizionale n. 1 della CEDU – per il quale ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni, fra cui rientra, secondo la giurisprudenza di Strasburgo, qualsiasi entità materiale o immateriale economicamente valutabile, compresi, quindi, anche i diritti di credito.

#### 4. La sentenza della Corte costituzionale n. 128 del 2021

Dopo aver ripercorso le argomentazioni poste alla base delle ordinanze esaminate nel precedente paragrafo, la Corte costituzionale procede a circoscrivere il *thema decidendum* dei due giudizi e lo individua nel solo art. 13, comma 14, del d.l. n. 183 del 2020, con cui era stata disposta la seconda proroga (fino al 30 giugno 2021) della sospensione delle procedure esecutive di cui all'art. 54-ter.

<sup>32</sup> In dottrina G. FANTICINI, S. LEUZZI, R. ROSSI, S. SAJA, *op. cit.*, p. 800, i quali affermano che “un generale divieto di pignorare tali immobili, oltre a suscitare non irragionevoli dubbi di costituzionalità, comporterebbe l'ineluttabile rifiuto del sistema bancario di finanziarne il relativo acquisto”.

<sup>33</sup> In questo senso l'ordinanza del Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto su *inexecutivis.it*.

La disposizione censurata si colloca all'interno di un quadro normativo emergenziale, che la Corte analizza restringendo, progressivamente, la propria prospettiva. La Corte individua, infatti, tre distinte fasi dell'intervento legislativo e analizza, rispetto a ciascuna di esse, le scelte compiute dal legislatore con riguardo al processo civile in generale, al processo esecutivo in particolare, per poi focalizzarsi infine sulle sole procedure esecutive aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore, attraverso l'esame di un ambito gradualmente più circoscritto.

La sentenza muove dalla constatazione che nella fase iniziale, caratterizzata dalla paralisi totale dell'attività degli uffici giudiziari, il legislatore aveva disposto il rinvio d'ufficio delle udienze di tutti i procedimenti civili e penali e la sospensione del decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto processuale, dapprima fino al 15 aprile 2020, e poi fino all'11 maggio 2020<sup>34</sup>.

In assenza di una specifica disciplina, anche le attività non urgenti delle procedure esecutive avevano subito, in questo primo stadio, un sostanziale generalizzato arresto.

La sospensione generale dei termini così introdotta si era sovrapposta ad altre misure emergenziali adottate sempre in quella prima fase, quali, per l'appunto, la sospensione delle espropriazioni aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore di cui all'art. 54-ter del d.l. n. 18 del 2020 e la sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio di cui all'art. 103 c. 6 del medesimo decreto<sup>35</sup>.

Con l'evoluzione della situazione emergenziale, nell'ottica di garantire una graduale ripartenza dell'attività processuale si era transitati nella cd. "seconda fase", collocata temporalmente fra l'11 maggio 2020 e il 30 giugno 2020.

Il legislatore aveva previsto, in questo periodo intermedio, l'assegnazione ai capi degli uffici giudiziari del compito di adottare misure organizzative, comprese linee guida vincolanti per la fissazione e trattazione delle udienze nonché il loro possibile rinvio a data successiva al 30 giugno 2020.

Con riferimento alle procedure esecutive, analogamente a quanto accaduto nella prima fase, sono state svolte le sole attività urgenti e sono state differite, di regola, le vendite forzate.

Nella cd. terza fase<sup>36</sup>, infine, sono state introdotte talune disposizioni volte a perseguire la normalizzazione dell'attività giudiziaria, compresa quella relativa alle procedure esecuti-

<sup>34</sup> Tale prima fase è stata avviata dal d.l. n. 18 del 2020, convertito nella legge 24 aprile 2020, n. 27, che ha previsto all'art. 83, commi 1 e 2 rispettivamente il rinvio *ex lege* delle udienze e la sospensione dei termini fino al 15 aprile 2020, poi prorogati sino all'11 maggio 2020 dal d.l. n. 23 del 2020, convertito con modificazioni nella legge 5 giugno 2020, n. 40.

<sup>35</sup> Per una completa disamina della disposizione si rinvia al par. 6.

<sup>36</sup> Avviata dall'art. 221 del d.l. n. 34 del 2020, convertito con modificazioni nella legge 17 luglio 2020, n. 77 e poi prorogata fino al 31 dicembre 2020 dall'art. art. 1, c. 3, lett. a) e b), n. 7), del d.l. 7 ottobre 2020, n. 125, recante «Misure urgenti connesse con la proroga della dichiarazione dello stato di emergenza epidemiologica da COVID-19, per il differimento di consultazioni elettorali per l'anno 2020 e per la continuità operativa del sistema di allerta COVID, nonché per l'attuazione della direttiva (UE) 2020/739 del 3 giugno 2020, e disposizioni urgenti in materia di riscossione esattoriale», convertito, con modificazioni, nella legge 27 novembre 2020, n. 159.

ve<sup>37</sup>. In particolare, fra queste misure la Corte ricorda l'obbligo di depositare gli atti introduttivi con modalità telematiche, la "cartolarizzazione" dell'udienza civile e la possibilità di svolgere la stessa attraverso collegamenti audiovisivi.

A rimanere del tutto inalterata in questo contesto normativo era stata invece la sospensione delle procedure esecutive sull'abitazione principale del debitore, la cui durata, a causa delle plurime proroghe, si era protratta per ben 14 mesi.

Durante questo considerevole periodo era stato totalmente compresso il diritto dei creditori alla tutela giurisdizionale di cui all'art. 24, c.1 della Costituzione, diritto che, secondo la stessa Corte, comprende anche la fase dell'esecuzione forzata<sup>38</sup>.

La Corte non esclude che, in astratto, tale diritto possa subire delle limitazioni in presenza di altri diritti costituzionali meritevoli di tutela, quali il diritto all'abitazione. Quest'ultimo, pur non essendo direttamente menzionato dalla Carta costituzionale, costituisce infatti un bene di primaria importanza<sup>39</sup> ed è incluso, per giurisprudenza costante, nel catalogo dei diritti fondamentali. È stato invero più volte affermato che il diritto all'abitazione "*rientra fra i requisiti essenziali caratterizzanti la socialità cui si conforma lo Stato democratico voluto dalla Costituzione ed è compito dello Stato garantirlo, contribuendo così a che la vita di ogni persona rifletta ogni giorno e sotto ogni aspetto l'immagine universale della dignità umana*"<sup>40</sup>. Ne consegue che, in forza di un dovere di solidarietà, può essere im-

<sup>37</sup> In relazione alle procedure esecutive anche il Consiglio Superiore della Magistratura con Delibera plenaria adottata in data 4 giugno 2020, "L'organizzazione del settore delle procedure esecutive e concorsuali nella "fase 2" dell'emergenza COVID-19" ha precisato che "*nel rimarcare la peculiarità del settore delle esecuzioni civili in quanto indubbiamente nevralgico per la funzionalità del sistema sotto il profilo della circolazione delle risorse economiche – ha sottolineato l'opportunità che, nel secondo periodo dell'emergenza, si adottassero le misure organizzative necessarie a far sì che fossero immesse nel circuito economico le somme liquide già realizzate e venisse, al contempo, garantita un'efficace ripresa dell'attività liquidatoria, ove consentito dalla normativa, con modalità che tutelassero in ogni caso gli interessi convergenti del debitore e dei creditori al corretto realizzo dei valori dei beni, ad esempio mediante l'adozione di modalità di vendite telematiche pure, sincrone o asincrone, anche per le procedure per le quali si era inizialmente previsto diversamente*".

<sup>38</sup> Corte costituzionale, 24/07/1998, n. 321 in *Giur. it.*, 1999, p. 477 e, in senso conforme, Corte costituzionale, 06/12/2002, n. 522 in *Foro it.*, 2003, I, 1650 secondo cui il diritto alla tutela giurisdizionale "*comprende anche la fase dell'esecuzione forzata., la quale è diretta a rendere effettiva l'attuazione del provvedimento giurisdizionale*".

<sup>39</sup> Corte costituzionale, 09/03/2020, n. 44, in *Foro amm. (II)*, 2020, n. 11, p. 2079 e Corte costituzionale, 24/04/2020, n. 79 in *Foro it.*, 2020, 7-8, I, 2230, la quale ha affermato che "*il meccanismo processuale configurato per le locazioni ad uso abitativo dall'art. 55 della legge n. 392 del 1978, consentendo al conduttore in difficoltà di accedere alla speciale sanatoria in sede giudiziale entro il termine di grazia concesso dal giudice alla prima udienza, è di per sé frutto di un bilanciamento discrezionale degli interessi da parte del legislatore, allo scopo di accordare una particolare tutela al conduttore ove venga in rilievo il diritto all'abitazione, che questa Corte, anche recentemente, ha definito «bene di primaria importanza» (sentenza n. 44 del 2020); conduttore che, in mancanza di questo speciale istituto, sarebbe irrimediabilmente esposto vuoi alla convalida dell'intimazione di sfratto nel procedimento monitorio, vuoi alla risoluzione contrattuale nel rito ordinario*". Tale pronuncia, in altri termini, fondando l'istituto di natura eccezionale del termine di grazia di cui all'art. 55 L. 392/1978 sulla tutela del diritto all'abitazione del conduttore, ha escluso la possibilità per il giudice di sindacare il non puntuale adempimento delle obbligazioni del conduttore sotto il profilo dell'importanza scarsa o non scarsa dell'inadempimento medesimo (art 1455 c.c.).

<sup>40</sup> Corte costituzionale, 09/03/2020, n. 44, che richiama Corte costituzionale, 25/02/1988, n.217 in *De Jure*, Corte costituzionale, 24/05/2018, n. 106, in *Foro amm. (II)*, 2019, n. 9, p. 1423 e Corte costituzionale, 09/07/2009, n. 209 in *Giur. cost.*, 2009, n. 4, p. 2419.

posto un temporaneo sacrificio di alcuni soggetti – nella specie quelli appartenenti al ceto creditorio – a beneficio di altri, considerati astrattamente più deboli<sup>41</sup>.

Tuttavia, come si legge nella sentenza, il bilanciamento fra detti contrapposti valori costituzionali – da un lato diritto dei creditori di procedere esecutivamente e, dall'altro, le esigenze abitative dei debitori – deve essere ragionevole, proporzionato e non arbitrario. Occorre dunque verificare, per la Corte, se effettivamente sussiste un ragionevole bilanciamento fra diritti, da valutarsi considerando la proporzionalità dei mezzi scelti in relazione alle esigenze obiettive da soddisfare e alle finalità perseguite.

Sul punto assume rilievo centrale l'estensione temporale delle misure emergenziali. Se infatti rispetto alla fase iniziale, la Corte non dubita della ragionevolezza della scelta di sospendere in via generale le procedure esecutive aventi ad oggetto l'abitazione principale del debitore, trattandosi di una sospensione di carattere eccezionale e temporalmente limitata<sup>42</sup>, lo stesso non può affermarsi con riguardo alle fasi successive.

Il legislatore ha reiterato nelle due proroghe i medesimi presupposti applicativi stabiliti originariamente, senza procedere a delimitare il raggio di azione della disposizione attraverso la previsione di opportuni criteri selettivi, che sarebbero stati invece necessari per giustificare il protrarsi del sacrificio imposto ai creditori, il cui diritto costituzionalmente tutelato di agire esecutivamente era stato definitivamente paralizzato.

In particolare, il legislatore non ha provveduto né a selezionare gli atti del procedimento suscettibili di sospensione, né tantomeno a perimetrare gli effettivi beneficiari all'interno della più vasta categoria dei debitori.

Pertanto, quella che originariamente poteva considerarsi una disposizione giustificata dall'emergenza, è divenuta progressivamente una soluzione irragionevole e sproporzionata e ha assunto i connotati di una vera e propria misura assistenziale in favore della generalità dei debitori esecutati.

Secondo la Corte, inoltre, il fatto che la sospensione in esame sia rimasta immutata nelle successive proroghe, costituisce un'eccezione alla graduale evoluzione normativa già ricordata.

Il progressivo adattamento delle misure emergenziali ha invero riguardato non soltanto i processi civili, compresi quelli esecutivi, ma anche la sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio degli immobili di cui all'art. 103, 6 comma, dello stesso d.l. 18/2020, che, in base a quanto da ultimo disposto dal legislatore, include nel proprio ambito applicativo anche l'ordine di rilascio dell'immobile contenuto nel decreto di trasferimento del bene espropriato, aggiungendosi così alla più ampia sospensione prevista

---

<sup>41</sup> In questi termini si articola la difesa dell'Avvocatura dello Stato intervenuta nei giudizi *ad quem* evidenziando come disposizione in esame costituisca una misura temporanea ed eccezionale volta alla tutela del diritto all'abitazione dell'esecutato, considerato parte debole del processo esecutivo.

<sup>42</sup> Corte costituzionale, 12/07/2013, n. 186, in *Giur. cost.*, 2013, n. 4, p. 2671 e Corte costituzionale, 28/05/2004, n. 155, in *Giur. it.*, 2005, p. 1804.

dall'art. 54-ter. Proprio la proroga della sospensione dell'ordine di rilascio dell'immobile rende ancora più evidente per la Corte “*la sproporzione conseguente al mancato aggiustamento del bilanciamento sotteso alla misura in esame*”, atteso che il diritto del debitore a conservare la disponibilità dell'abitazione resterebbe comunque tutelato.

La scelta legislativa di mantenere invariato nel tempo il bilanciamento tra i due diritti confliggenti si è dunque tradotta in “*un'ingiustificabile compressione del diritto di agire in giudizio*”<sup>43</sup> dei creditori, tale da comportare l'illegittimità costituzionale della disciplina *de quo* proprio per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., con assorbimento degli altri parametri. Pur dichiarando, dunque, l'illegittimità costituzionale, la Corte non esclude tuttavia la possibilità per il legislatore di realizzare, ove ciò sia richiesto dall'evolversi della pandemia, un diverso bilanciamento fra i due contrapposti diritti, introducendo dei criteri selettivi che la Corte stessa individua, a titolo esemplificativo, nel fatto che l'immobile, ad uso abitativo, in cui risiede il debitore sia l'unico di sua proprietà, così come previsto materia di riscossione esattoriale dall'art. 76, c. 1 lett. a d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602<sup>44</sup>.

## 5. Effetti della pronuncia sulla ripresa dei procedimenti sospesi

La declaratoria di incostituzionalità della proroga della sospensione dell'esecuzioni di cui all'art. 54-ter, se da un lato apre le porte a nuovi dubbi interpretativi, dall'altro fornisce importanti spunti per la valutazione dei possibili esiti riguardanti i giudizi di legittimità costituzionale pendenti sulla cd. proroga della sospensione degli sfratti.

Tralasciando per il momento tale ultimo aspetto, che verrà analizzato nel prossimo paragrafo, occorre qui concentrarsi sulle incertezze conseguenti alla pronuncia di incostituzionalità e in particolare sulla questione della ripresa dei processi esecutivi sospesi.

Sul punto è anzitutto opportuno evidenziare la eterogeneità dei contenuti delle circolari emesse nei vari Tribunali italiani. Si rinvencono infatti istruzioni che prevedono la riassunzione d'ufficio di tutti i processi sospesi a seguito dell'emergenza<sup>45</sup>, laddove altre subordinano la riattivazione del processo al ricorso in riassunzione ai sensi dell'art. 627 c.p.c.,

<sup>43</sup> Corte costituzionale, 22/06/2021, n. 128 in *Dir. e Giust.*, 23 giugno 2021.

<sup>44</sup> Secondo tale disposizione “*1. Ferma la facoltà di intervento ai sensi dell'articolo 499 del codice di procedura civile, l'agente della riscossione: a) non dà corso all'espropriazione se l'unico immobile di proprietà del debitore, con esclusione delle abitazioni di lusso aventi le caratteristiche individuate dal decreto del Ministro per i lavori pubblici 2 agosto 1969, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 218 del 27 agosto 1969, e comunque dei fabbricati classificati nelle categorie catastali A/8 e A/9, è adibito ad uso abitativo e lo stesso vi risiede anagraficamente (...)*”.

<sup>45</sup> In dottrina A. CRIVELLI, *op. cit.*, p. 556, sostiene che la riassunzione serve di regola per risolvere lo stato di incertezza determinato dall'*incertus quando*, mentre nel caso della sospensione *de quo* vi sarebbe, al contrario, una data certa di ripresa. Inoltre, ritiene che l'obbligo di riassunzione in capo ai creditori comporti un aggravio della loro posizione e di quella degli uffici “*che si troverebbero con centinaia di istanze di riattivazione*”.

affermando che è onere delle parti dare impulso ai processi sospesi<sup>46</sup>. La riassunzione ad opera del creditore dovrebbe invero ritenersi imposta dal principio processuale della domanda, per il quale il processo muove dall'iniziativa di parte (art. 99 c.p.c.) e dall'interesse ad agire (art. 100 c.p.c.) che deve sussistere per tutto il corso del giudizio e non solo nella sua fase iniziale.

In quest'ultimo senso si è espressa anche la prevalente dottrina<sup>47</sup>, che, preso atto dell'assenza di specifiche previsioni normative, ha ritenuto applicabile la norma generale prevista dal terzo libro del Codice (art. 627 c.p.c.) per la riattivazione delle procedure quiescenti. Appare condivisibile la tesi secondo cui le uniche eccezioni alla regola della riassunzione ad istanza di parte potrebbero rinvenirsi nelle ipotesi di mancanza di espresso provvedimento di sospensione da parte del G.E.<sup>48</sup> ovvero qualora questi, nel dichiarare la sospensione, abbia già disposto la continuazione del procedimento dinnanzi a sé, attraverso la fissazione di apposita udienza per la prosecuzione della procedura<sup>49</sup>, soluzione, questa, da ritenersi coerente con la circostanza che tali forme di sospensione prevedevano, fin dalla loro adozione, l'indicazione di un termine finale.

Al di fuori di tali limitate ipotesi, occorre ulteriormente domandarsi da quale giorno decorra il semestre previsto dall'art. 627 c.p.c. per il deposito del ricorso in riassunzione, al fine di evitare l'estinzione del processo (art. 630 c.p.c.).

Proprio con riguardo al *dies a quo* si registrano due diversi indirizzi interpretativi.

Una lettura più restrittiva ritiene che il ricorso in riassunzione debba essere depositato entro il 30 giugno 2021. Con la declaratoria di incostituzionalità della seconda proroga, sarebbe infatti venuta meno l'ultima sospensione delle procedure esecutive (fino al 30 giugno 2021) e sarebbe tornata in vigore quella previgente, disposta fino al 31 dicembre 2020, sicché è da tale ultima data che dovrebbe decorrere il semestre previsto per la riassunzione<sup>50</sup>.

Si ritiene tuttavia più ragionevole la seconda soluzione emersa<sup>51</sup> che individua il *dies a quo* dalla data di pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale, ossia dal 23 giugno 2021, momento dal quale si presume la conoscenza delle parti della cessazione della causa di sospensione.

<sup>46</sup> Per una disamina delle varie circolari si rinvia a P. VOLTAGGIO, *op. cit.*

<sup>47</sup> G. FANTICINI, S. SAIJA, *op. cit.* p. 2074; R. METAFORA, *op. cit.*, G.O. RAPISARDA, *op. cit.*; G. FANTICINI, S. LEUZZI, R. ROSSI, S. SAIJA, *op. cit.*, p. 837.

<sup>48</sup> Per P. VOLTAGGIO, *op. cit.*, la sospensione opera *ex lege* e in mancanza di un espresso provvedimento del G.E. non sarebbe necessaria alcuna riassunzione.

<sup>49</sup> In questo senso, *L'esperto risponde – categoria: EMERGENZA COVID-19*, in *IneXcutivis*, 23 giugno 2021.

<sup>50</sup> Ritengono tuttavia plausibile che istanze tardive possano beneficiare della remissione in termini *ex art.* 153 c.p.c., stante l'eccezionalità della situazione venutasi a creare S. CAMPIDELLI, G. DI MARCO, *op. cit.*

<sup>51</sup> In questo senso P. VOLTAGGIO, *op. cit.* e *L'esperto risponde – categoria: EMERGENZA COVID-19*, *cit.*



Tale impostazione risulta peraltro coerente con i principi generali ricavabili dagli artt. 24-11-138 della Costituzione, nonché dall'art. 30, c. 3 della Legge 87 del 1953<sup>52</sup>.

Le pronunce della Corte costituzionale, espungendo la disposizione dichiarata illegittima, innovano l'ordinamento, tanto da essere definite in dottrina come forme di *ius superveniens*.

Come noto, originariamente si riteneva che le stesse avessero efficacia *ex nunc*, in applicazione dell'art. 136 della Costituzione secondo cui “*quando la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma di legge o di atto avente forza di legge, la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione*”.

Con l'emanazione dell'art. 30, c. 3 della L. 87/1953 secondo cui “*le norme dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione*” si riconosce invece pacificamente il principio della cd. “retroattività indiscriminata” delle sentenze di accoglimento<sup>53</sup>. In altri termini si ritiene che vi sia un divieto per tutti i giudici aventi giudizi pendenti di applicare la norma dichiarata incostituzionale dopo la pubblicazione della sentenza. Tale articolo “*stabilisce, in linea generale ed obiettiva, quale sia la conseguenza nell'ordinamento della pronuncia di incostituzionalità*” precisandone “*gli effetti nel procedimento in corso, ai fini della disapplicazione conseguente alla dichiarata illegittimità*”<sup>54</sup>.

Proprio in forza dell'art. 30, c. 3 della L. 87/1953, la proroga della sospensione cessa di essere applicabile dal 23 giugno 2021, data di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della Sentenza della Corte costituzionale n. 128/2021, e proprio da tale giorno decorre, per l'appunto, il semestre per la riassunzione, che scadrà il 23 dicembre 2021.

D'altro canto, ritenere che il semestre spiri il 30 giugno 2021, costituirebbe un ulteriore ostacolo al diritto di difesa (art. 24 Cost.), minando altresì il principio del giusto processo di cui all'art. 111 Cost. e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6 CEDU, data l'eccessiva prossimità di tale data a quella di pubblicazione della sentenza<sup>55</sup>.

<sup>52</sup> Legge 11 marzo 1953, n. 87. Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale. – (Gazzetta Ufficiale 14 marzo 1953, n. 62) e successive modificazioni.

<sup>53</sup> Sul punto Corte costituzionale, 07/05/1984, n. 139, in *Giur. it.*, 1985, secondo cui tale principio “*vale però soltanto per i rapporti tuttora pendenti, con conseguente esclusione di quelli esauriti, i quali rimangono regolati dalla legge dichiarata invalida. Per rapporti esauriti debbono certamente intendersi tutti quelli che sul piano processuale hanno trovato la loro definitiva e irretrotrattabile conclusione mediante sentenza passata in giudicato, i cui effetti non vengono intaccati dalla successiva pronuncia di incostituzionalità (salvo quanto disposto per la materia penale dal cit. art. 30)*”.

<sup>54</sup> Corte costituzionale, 29/12/1966, 127.

<sup>55</sup> *L'esperto risponde – categoria: EMERGENZA COVID-19*, cit. nel confutare la tesi che individua nel 30 giugno 2021 l'ultimo giorno possibile per riassumere il processo, argomenta, in maniera suggestiva, che, se per assurdo la pronuncia fosse stata pubblicata proprio il 30 giugno 2021, non vi sarebbe stata possibilità alcuna di riassunzione, essendo ormai spirato il termine.

## 6. La disciplina relativa al cd. “blocco sfratti” e le ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale

Già prima della sentenza 128 del 2021, era stata sollevata da più Tribunali la questione, per certi versi parallela a quella esaminata nei paragrafi precedenti, di legittimità costituzionale di un'altra disposizione introdotta nella fase emergenziale e oggetto di successive, reiterate proroghe. Oltre all'art. 54-ter, il legislatore aveva infatti previsto, all'art. 103, c. 6 del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, la sospensione degli ordini di rilascio, stabilendo che *“l'esecuzione dei provvedimenti di rilascio degli immobili, anche ad uso non abitativo, è sospesa fino al 1° settembre 2020”*.

Anche la formulazione adottata per tale disposizione aveva fatto sorgere diverse perplessità in dottrina e in giurisprudenza.

Assume in particolare rilevanza in questa sede la questione afferente al perimetro applicativo della disposizione. Ci si domandava se fosse possibile riferire detta sospensione anche agli ordini di liberazione giudiziali emessi nelle procedure esecutive e, in particolare, ai decreti di trasferimento.

La tesi più restrittiva riteneva che l'art. 103, c. 6 disponesse la sospensione della sola procedura di “esecuzione” degli ordini di rilascio di cui agli artt. 605 ss. c.p.c. e non anche quella degli ordini di liberazione (art. 560 c.p.c.) e delle ingiunzioni di liberazione di cui all'art. 586 c.p.c.<sup>56</sup>.

Per contro, per la tesi contrapposta, la sospensione degli ordini di liberazione doveva applicarsi a tutti i provvedimenti dal G.E., in quanto la *voluntas legis* sarebbe stata quella di impedire la perdita della disponibilità di un immobile adibito a scopo abitativo o commerciale durante la fase di pandemia.

Con l'evolversi della normativa emergenziale, la tesi più restrittiva parve ottenere l'avallo del legislatore. L'art. 17 bis del d.l. 34 del 2020, convertito nella legge n. 77 del 2020, con cui è stata prorogata la sospensione in esame fino al 31 dicembre 2020, presentava infatti la rubrica *“Proroga della sospensione dell'esecuzione degli sfratti di immobili a uso abitativo e non abitativo”*, sicché la menzione dei soli “sfratti” ex art. 657 c.p.c. sembrava deporre

<sup>56</sup> C. D'ARRIGO, G. COSTANTINO, G. FANTICINI, S. SAJJA, *Legislazione d'emergenza e processi esecutivi e fallimentari*, pubblicata online su *InExecutivis*, per cui *“l'art. 103, comma 6, d.l. n. 18 del 2020 costituisce disposizione eccezionale contenuta in una normativa speciale e, come tale, è insuscettibile di applicazione analogica: la disposta sospensione della “esecuzione” non può riguardare – pena la violazione dell'art. 14 delle preleggi – la “attuazione” dell'ordine di liberazione o del decreto di trasferimento ai sensi dell'art. 560 c.p.c. (come modificato dall'art. 18-quater, comma 1, d.l. 30/12/2019, n. 162, convertito, con modificazioni, dalla legge 28/2/2020, n. 8). Con la riforma codicistica del 2016 il legislatore aveva previsto che il custode non dovesse più “eseguire” l'ordine di liberazione attraverso una procedura ex artt. 605 ss. c.p.c., bensì “attuare” il provvedimento secondo le disposizioni impartite dal giudice dell'esecuzione; l'intervento del 2019 sull'art. 560 c.p.c. aveva eliminato qualsivoglia riferimento alle modalità da seguire per la realizzazione del provvedimento, alimentando numerosi dubbi interpretativi; il legislatore del d.l. n. 162 del 2019 (rectius, della legge di conversione n. 8 del 2020) ha esplicitamente disposto che il custode debba provvedere alla “attuazione” (dell'ordine di liberazione o del decreto ex art. 586 c.p.c.), dizione che nel linguaggio tecnico-giuridico non coincide con (né è sovrapponibile a) quella di “esecuzione”.*

nel senso dell'esclusione dal proprio ambito di applicazione dei titoli per rilascio degli immobili pignorati, quali il decreto di trasferimento pronunciato nel corso dell'esecuzione forzata<sup>57</sup>.

Tuttavia, in senso contrario alla tesi restrittiva depone un duplice ordine di considerazioni. Da un lato il Ministro della Giustizia, in sede di interrogazione parlamentare<sup>58</sup>, nel rispondere al quesito relativo raggio di operatività della sospensione dell'esecuzione degli ordini di liberazione aveva affermato che essa si riferisse “*in linea generale alla esecuzione di tutti i provvedimenti di rilascio*”<sup>59</sup>.

Dall'altro, come evidenziato dalla stessa Corte costituzionale nella pronuncia 128/2021, con il successivo art. 13, c. 13 del d.l. 183 del 2020, era stata prevista un'ulteriore proroga, fino al 30 giugno 2021 “*limitatamente ai provvedimenti di rilascio adottati per mancato pagamento del canone alle scadenze e ai provvedimenti di rilascio conseguenti all'adozione ai sensi del 586 c.2 c.p.c. del decreto di trasferimento di immobili pignorati ed abitati dal debitore e dai suoi familiari*”. Si era così affermata, per la prima volta, l'applicabilità dell'art. 103, c. 6 anche all'esecuzione dei provvedimenti di rilascio emessi ai sensi dell'art. 586, c. 2 c.p.c. aventi ad oggetto l'immobile abitato dal debitore.

La disposizione in esame è stata ulteriormente prorogata dall'art. 40-*quater* del D.L. n. 41 del 2021, convertito nella L. n. 69 del 2021, rubricato “*Disposizioni in materia di sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio degli immobili*”, che stabilisce quanto segue: “*La sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio degli immobili, anche ad uso non abitativo, prevista dall'articolo 103, comma 6, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, limitatamente ai provvedimenti di rilascio adottati per mancato pagamento del canone alle scadenze e ai provvedimenti di rilascio conseguenti all'adozione, ai sensi dell'articolo 586, secondo comma, del codice di procedura civile, del decreto di trasferimento di immobili pignorati ed abitati dal debitore e dai suoi familiari, è prorogata: a) fino al 30 settembre 2021 per i provvedimenti di rilascio adottati dal 28 febbraio 2020 al 30 settembre 2020; b) fino al 31 dicembre 2021 per i provvedimenti di rilascio adottati dal 1° ottobre 2020 al 30 giugno 2021*”.

A dubitare della legittimità costituzionale della sequenza di interventi legislativi così ricostruiti ed in particolare dell'estensione temporale dell'originaria sospensione dei provvedimenti di rilascio sono stati i Giudici dei Tribunali di Trieste, Piacenza<sup>60</sup> e Savona che con

<sup>57</sup> In questo senso si esprime la stessa sentenza della Corte costituzionale, nonché P. VOLTAGGIO, *op. cit.*

<sup>58</sup> Cfr. Interrogazione e relativa risposta scritta n. 4-07638 del Dep. Catello Vitiello (res. 432 del 25.11.2020).

<sup>59</sup> Come correttamente osservato da P. VOLTAGGIO, *op. cit.*, pur non potendosi attribuire alla risposta del Ministro efficacia di interpretazione autentica, essendo quest'ultima riservata al solo parlamento, tale presa di posizione disorienta comunque i sostenitori della tesi restrittiva, essendo questa indicativa della *intentio legis* sottesa all'art. 103, c. 6.

<sup>60</sup> Il Tribunale di Piacenza, per maggior precisione, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale sia dell'art. 103, c. 6 sia dell'art. 54-*ter* D.L. 18/2020, nella parte in cui le due norme, sia singolarmente considerate, sia nel loro combinato disposto: “*1) precludono al giudice: a) ogni valutazione sull'antiorità o meno dell'esposizione debitoria all'emergenza*

tre distinte ordinanze del 24 aprile 2021, del 24 maggio 2021 e del 3 giugno 2021 hanno sollevato questione di legittimità dell'art. 103, comma 6, del D.L. 17 marzo 2020, n. 18 e delle successive proroghe.

È interessante notare che i dubbi sulla legittimità costituzionale di tale disposizione erano già stati prospettati, seppur indirettamente, nell'ordinanza di rimessione sull'art. 54-ter dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, che, pur riconoscendole una funzione di tutela dell'esigenze abitative dell'esecutato, aveva affermato, con riferimento all'art. 103, c. 6, che *“sarebbe poi da comprendere se tale norma, incidendo pesantemente sul nucleo essenziale del diritto di proprietà, tutelato dall'art. 42 Cost. sia a sua volta illegittima”*.

I parametri costituzionali richiamati dalle tre ordinanze sono parzialmente riconducibili a quelli già esaminati con riguardo alle ordinanze di rimessione relative all'art. 54-ter.

Anche in questo caso, infatti, vengono in rilievo gli artt. 3, 24, 41, 42, 111 e 117 della Costituzione, a cui si aggiunge l'art. 77.

Rispetto all'art. 3 Cost., la censura mossa dal Tribunale di Savona e da quello di Trieste concerne il fatto che il legislatore avrebbe trattato in maniera analoga situazioni in realtà fra loro differenti: non avrebbe infatti diversificato né fra le situazioni di morosità preesistenti alla pandemia e le situazioni ad essa effettivamente riconducibili, né fra le situazioni di morosità conseguenti alla libera scelta del debitore di non corrispondere il canone e quelle invece dipendenti direttamente dall'emergenza sanitaria.

Anche in ordine alle ipotesi di morosità successiva alla pandemia e ad essa causalmente ricollegabile, peraltro, il legislatore avrebbe precluso una valutazione comparativa del giudice in merito alle condizioni economiche delle parti<sup>61</sup>, accordando una preferenza unilaterale, incondizionata e aprioristica alla posizione del debitore, senza considerare che la pandemia ha prodotto effetti negativi anche sulla categoria dei locatori. L'omessa valutazione da parte del legislatore della situazione di debolezza che potrebbe caratterizzare anche la posizione del locatore assumerebbe altresì rilievo, secondo il Tribunale di Savona, in relazione al secondo comma del medesimo articolo (art. 3, c.2), in quanto verrebbe preclusa la possibilità di rimuovere una situazione di indigenza riferibile al locatore

---

*sanitaria e, in ogni caso, al periodo di vigenza della sospensione; b) ogni valutazione sulla opponibilità alla procedura del titolo abitativo; c) la possibilità di limitare l'effetto sospensivo ai soli beni oggetto di diritto di abitazione; d) la possibilità di limitare l'effetto sospensivo alle sole attività processuali che determinino la liberazione coattiva dell'immobile;*

*2) determinano l'irragionevole disparità di trattamento del processo esecutivo rispetto ad altre attività, giurisdizionali e non, non soggette a sospensione;*

*3) determinano un'irragionevole compressione della libertà di iniziativa economica privata del creditore;*

*4) determinano un'irragionevole compressione del diritto di difesa e dell'effettività della tutela giurisdizionale”.*

<sup>61</sup> Sulla necessità di procedere ad una valutazione comparativa si era già espressa la stessa Corte, con Corte costituzionale, 07/10/2003, n. 310 in *Giur. cost.*, 2003, n. 5, secondo cui *“Non si intende con ciò negare che il legislatore debba farsi carico delle esigenze di coloro che si trovano in particolari situazioni di disagio, in quanto appartenenti a categoria protetta, ricorrendo ad iniziative del settore pubblico o accordando agevolazioni o ricorrendo ad ammortizzatori sociali; ma non può indefinitamente limitarsi, per di più senza alcuna valutazione comparativa, a trasferire l'onere relativo in via esclusiva a carico del privato locatore, che potrebbe trovarsi in identiche o anche peggiori situazioni di disagio”*.

(nel caso savonese, infatti, la locatrice, ammessa al gratuito patrocinio, traeva la fonte del proprio sostentamento unicamente dall'immobile locato).

Osserva infatti il Tribunale ligure che in questo modo i costi di tale misura di carattere essenzialmente assistenziale finirebbero per essere addossati unicamente alla categoria dei creditori – non immuni dai danni conseguenti all'emergenza epidemiologica – anziché sulla fiscalità generale.

Per quanto concerne gli artt. 24, 111 e 117, quest'ultimo in relazione all'art. 6 della CEDU, nonché all'art. 47 della Carta di Nizza, le motivazioni dei giudici rimettenti paiono sovrapponibili a quelle già esaminate nel terzo paragrafo. La sospensione dei provvedimenti di convalida di sfratto priva, infatti, irragionevolmente i locatori di una tutela giurisdizionale effettiva, svuotando il loro diritto di ottenere il rilascio del bene di loro proprietà.

Anche con riferimento agli artt. 41, 42 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 1 del protocollo addizionale della CEDU valgono le considerazioni già esposte in precedenza: la sospensione degli ordini di rilascio comprimerebbe la libertà di iniziativa economica e sarebbe assimilabile a una fattispecie illegittima di esproprio, senza alcun indennizzo, poiché priverebbe il locatore sia della possibilità di utilizzare il bene, sia di percepire i canoni di locazione, siccome i conduttori morosi sono inadempienti, per definizione, all'obbligo di corresponsione degli stessi.

Viene inoltre in rilievo secondo i Tribunali di Piacenza e Trieste anche l'art. 77 Cost. sia per la carenza dei requisiti di necessità e urgenza del primo decreto-legge – essendo la morosità ricollegabile a inadempimenti antecedenti al sorgere della pandemia – sia per la “l'estraneità” della prima proroga alla legge di conversione, circostanza questa, idonea a determinare la violazione dell'obbligo costituzionale di necessaria omogeneità del contenuto del decreto-legge e della relativa legge di conversione<sup>62</sup>.

A ciò si aggiunge che, secondo il Tribunale di Piacenza, l'art. 77 Cost. sarebbe violato anche in combinato con l'art. 3 Cost.: il legislatore avrebbe infatti sospeso talune attività consentendone invece altre, “*indipendentemente dalla connotazione della attività in termini di pericolosità sanitaria*”.

<sup>62</sup> *Ex multis*, Corte costituzionale, 23/06/2020, n. 115, in *Giur. cost.*, 2020, n. 3, p. 1276, secondo cui “*In via generale, la giurisprudenza costituzionale esige che la disposizione introdotta in sede di conversione non sia palesemente o totalmente estranea, o addirittura “intrusa”, rispetto a contenuti e finalità del decreto-legge in cui viene inserita. Con particolare riferimento ai decreti-legge a contenuto eterogeneo ab origine quale quello in esame, occorre inoltre considerare specificamente il profilo teleologico, ossia il rispetto della ratio che li ispira, per cui la verifica di compatibilità con l'art. 77, comma 2, Cost. delle disposizioni introdotte dal Parlamento, in sede di conversione di un decreto-legge, impone di procedere all'individuazione, da un lato, della ratio del provvedimento governativo e, dall'altro lato, del contenuto delle disposizioni aggiunte, per poi raffrontarli*”, Corte costituzionale, 09/10/2020, n. 208, in *Giur. cost.*, 2020, n. 5, p. 2355, Corte costituzionale, 06/05/2016, n. 94, in *Ilpenalista.it*, 2016, 10 maggio.

A breve la Corte costituzionale sarà dunque chiamata a pronunciarsi sulla legittimità della cd. terza proroga del blocco degli sfratti, di cui all'art. 40-*quater* del D.L. 22 marzo 2021, n. 41, convertito dalla Legge 21 maggio 2021, n. 69<sup>63</sup>.

Ci si può allora domandare se le argomentazioni utilizzate dalla stessa Corte nella sentenza n. 128 del 22 giugno 2021 possano in qualche riflettersi sulla futura pronuncia, tenendo presente che la sentenza è successiva a tutte e tre le ordinanze di rimessione relative al blocco sfratti.

Parte della dottrina propende per la soluzione affermativa, evidenziando come nella proroga della sospensione degli sfratti il legislatore non abbia introdotto alcuna differenziazione fra morosità incolpevole e morosità volontaria, nonché fra la situazione del conduttore in grado di reperire altra sistemazione abitativa e quello privo di detta possibilità e infine fra la posizione del locatore facoltoso e di quello avente quale unica fonte di reddito l'immobile occupato<sup>64</sup>.

Secondo questa tesi l'adozione del mero criterio cronologico per differenziare le varie ipotesi di sfratto non sarebbe infatti sufficiente per evitare la declaratoria di illegittimità costituzionale della disposizione in esame.

Sul punto occorre tenere conto del fatto che le ordinanze di rimessione appaiono congruamente ed esaustivamente motivate, atteso che le proroghe risultano ormai *ictu oculi* sproporzionate, sicché non può che condividersi l'opinione di coloro che auspicano l'accoglimento della questione di legittimità. Tuttavia, l'impostazione seguita dalla Corte nella sentenza n. 128 del 2021 non consente agevoli pronostici. In particolare, in favore della possibile infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale depongono due diverse considerazioni.

Da un lato va sottolineato il fatto che la Corte abbia affermato come la *ratio* dell'art. 54-*ter* – ossia quella di salvaguardare le esigenze abitative di una parte di popolazione considera-

<sup>63</sup> Postilla: la Corte costituzionale, con sentenza n. 213, depositata l'11 novembre 2021, è pervenuta – in un momento in cui il presente contributo era già di prossima pubblicazione – alla declaratoria di parziale inammissibilità e di parziale infondatezza delle questioni di costituzionalità sollevate in merito all'art. 40-*quater* del D.L. 22 marzo 2021, n. 41. La Corte, pur avendo sottolineato la natura intrinsecamente temporanea della misura e l'impossibilità che venga prorogata oltre la scadenza del 31 dicembre 2021, ritiene infatti che nelle proroghe censurate, il legislatore abbia gradualmente ristretto l'ambito di applicazione della sospensione del cd. blocco sfratti, originariamente generalizzata, operando un progressivo e ragionevole aggiustamento del bilanciamento degli interessi e dei diritti in gioco, attraverso "adeguati criteri selettivi". In questo senso la Corte afferma che "mentre per l'anno 2020 (a partire dal 17 marzo 2020, data di entrata in vigore del d.l. n. 18 del 2020) è stata sospesa l'esecuzione di tutti i provvedimenti di rilascio, nel 2021 la situazione è stata significativamente diversificata. Si va dalla cessazione al 31 dicembre 2020 della sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti di rilascio non fondati sulla morosità del debitore alla mancata previsione di alcuna sospensione per i provvedimenti di rilascio fondati sulla morosità, ma successivi al 30 giugno 2021. Nel mezzo vi sono i distinti scaglioni di provvedimenti di rilascio, differenziati *ratione temporis*, ai quali si collega la cessazione della sospensione dell'esecuzione, secondo una graduazione temporale e progressiva, rispettivamente al 30 giugno 2021, al 30 settembre 2021 e al 31 dicembre 2021".

La misura emergenziale in esame deve tuttavia ritenersi senza possibilità di ulteriore proroga "avendo la compressione del diritto di proprietà raggiunto il limite massimo di tollerabilità, pur considerando la sua funzione sociale (art. 42, secondo comma, Cost.)".

<sup>64</sup> S. CAMPIDELLI, G. DI MARCO *op. cit.*

ta astrattamente più debole – sia tutelata da altre disposizioni, tra cui proprio l'art. 103, c. 6 e successive proroghe, che, conseguentemente, potrebbero essere considerate giustificate, in quanto dirette alla tutela di un interesse costituzionalmente rilevante.

Dall'altro lato, assume rilievo la circostanza che la Corte abbia sancito il principio secondo cui, con la reiterazione delle proroghe nel tempo, vi sarebbe un onere per il legislatore di intervenire modulando le soluzioni e bilanciando le proprie scelte<sup>65</sup>. La Corte nella sentenza ha sottolineato che mentre l'art. 54-ter nelle successive proroghe è rimasto immutato, lo stesso non può affermarsi per l'art. 103, c. 6, oggetto di graduali modifiche.

Assumerà rilievo centrale, in definitiva, la valutazione della Corte circa la ragionevolezza e la proporzionalità delle modifiche operate.

Dal momento che la reiterazione di proroghe automatiche della sospensione in questione richiede *“uno scrutinio progressivamente più severo, per l'ovvia considerazione che il sacrificio imposto al proprietario locatore si aggrava progressivamente con la proroga della sospensione e diventa particolarmente significativo ove questi si trovi in stato di difficoltà economica”*<sup>66</sup>, si potrebbe in dubitare che la modulazione legislativa, relativa al mero dato temporale possa ritenersi sufficiente per evitare una nuova declaratoria di incostituzionalità.

La disposizione, annoverabile fra gli interventi emergenziali adottati in un'ottica di *favor debitoris*, pare infatti aver superato, attraverso le numerose proroghe, quel ragionevole limite di tollerabilità imposto ai locatori, ormai da troppo tempo privati della possibilità di godere e disporre dei loro beni.

In tale prospettiva, come meglio si dirà in seguito, occorre interrogarsi circa l'effettiva portata di queste disposizioni, atteso che esse, pur avendo, astrattamente, natura processuale, finiscono per incidere in misura rilevante sull'assetto degli interessi privati determinati dai rapporti contrattuali, in maniera tale, forse, da eccedere la contingenza dettata dall'emergenza pandemica.

## 7. Le disposizioni di natura strettamente sostanziale

Oltre alle disposizioni di natura – astrattamente – processuale di cui si è detto nei paragrafi che precedono, il legislatore dell'emergenza ha adottato altresì norme che incidono invece direttamente sul piano sostanziale. Al riguardo viene in rilievo, quale norma di portata generale, l'art. 3, c. 6 *bis* del d.l. 23 febbraio 2020 n. 6 (convertito con modificazioni nella L. 5 marzo 2020, n. 13), introdotto dall'art. 91 del d.l. 17 marzo 2020 n. 18, secondo cui

<sup>65</sup> Per F. VALERINI, *Pandemia e sospensione dell'esecuzione sull'abitazione principale del debitore: seconda proroga incostituzionale*, in *Dir. e giust.*, 122, 2021, p. 1 si tratta di *“un principio questo che funzionerà da criterio guida che la Corte potrà utilizzare per altre questioni di costituzionalità sollevate con riferimento alle norme processuali dell'emergenza”*.

<sup>66</sup> In questo senso si veda l'Ordinanza di rimessione del Tribunale di Savona.

*“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 artt. 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti”<sup>67</sup>.*

Il tenore letterale della disposizione risulta già di per sé idoneo ad escludere, in questo caso, a differenza di quanto accade nelle disposizioni di carattere processuale, una forma di tutela incondizionata accordata alla parte debitrice. Parallelamente, è evidente il maggior margine di apprezzamento che viene congruamente riservato in questa sede alla valutazione del giudice di merito.

Da un lato si ritiene infatti che, in assenza di diverse indicazioni, il creditore – privo di azioni nei confronti del debitore protetto dal comma 6-bis – possa avvalersi *dell'exceptio inadimpleti contractus* (art. 1460 c.c.) per sospendere l'esecuzione della propria prestazione, non potendosi far gravare su di lui tutte le conseguenze economiche dello stato emergenziale<sup>68</sup>, così come invece avvenuto in ambito processuale.

Dall'altro lato la disposizione, riferendosi a quei debitori che si fossero trovati in crisi di liquidità a causa dell'osservanza delle misure di contenimento anti-covid<sup>69</sup>, prevedeva in favore di questi una causa “emergenziale” di giustificazione<sup>70</sup>, escludendo le sole conseguenze risarcitorie del mancato adempimento, senza tuttavia procedere né a qualificare la pandemia in termini di impossibilità o eccessiva onerosità sopravvenuta<sup>71</sup> né tantomeno a riconoscere altri possibili rimedi, anche conservativi, nel loro interesse, quali, ad esempio, l'introduzione di un dovere generale di rinegoziazione dei contratti, previsto invece da altri interventi emergenziali di tipo settoriale.

In specifiche disposizioni, infatti, il legislatore ha distintamente previsto che *“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 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*

<sup>67</sup> Per V. PANDOLFINI, *Epidemia Covid-19 e contratti di locazione commerciale: quali rimedi per i conduttori?*, in *Contratti*, 2020, n. 3, p. 310, si tratta di una norma che non introduce alcun esonero automatico, *ex lege*, del debitore da responsabilità nel caso di inadempimento, ma si limita, al più, ad alleggerire il suo onere probatorio con riguardo alla non imputabilità della causa impossibilitante.

<sup>68</sup> A.M. BENEDETTI, *Stato di emergenza, immunità del debitore e sospensione del contratto*, in *Giustiziacivile.com*, 29 aprile 2020.

<sup>69</sup> In quanto, ad esempio, titolari di attività commerciali obbligatoriamente chiuse durante il *lockdown*.

<sup>70</sup> A.M. BENEDETTI, *op. cit.*, che parla di debitori “immuni” e ritiene che la norma potrebbe *“incidere sul quantum dei danni da risarcire al creditore, nel senso di escluderne dal risarcimento una parte più o meno significativa; in questo caso, [la norma] funziona come una causa di riduzione del danno, similmente, anche se ovviamente con presupposti del tutto differenti e con un'applicazione limitata al periodo emergenziale, a quelle di cui all'art. 1227 c.c.”*.

<sup>71</sup> C. D'ARRIGO, *op. cit.*, p. 2065, parla di una “condizione di inesigibilità del credito” priva di una durata predefinita e non generalizzata a tutti i debitori dalla quale discende l'impossibilità per il creditore di domandare la risoluzione del rapporto per inadempimento, il mancato decorso interessi moratori, l'impossibilità per creditore di azionare il proprio diritto in sede esecutiva.



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” (art. 216, c. 3 del d.l. n. 34/2020) e che “ai sensi e per gli effetti dell’articolo 1463 del codice civile, ricorre la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta in relazione ai contratti di trasporto aereo, ferroviario, marittimo, nelle acque interne o terrestre, ai contratti di soggiorno e ai contratti di pacchetto turistico stipulati” qualora sia impedita la circolazione o sia comunque inibita la fruizione del servizio a causa dell’emergenza epidemiologica (art. 88-bis, legge n. 27/2020).

La dottrina prevalente e la giurisprudenza di merito, nel tentativo di pervenire a soluzioni interpretative applicabili ai contratti non direttamente riconducibili a queste specifiche disposizioni, hanno conferito rilevanza alle clausole generali e, in particolare, al dovere di buona fede oggettiva di cui agli artt. 1175, 1366, 1375, 1460 c.c. La buona fede – intesa tanto in chiave integrativa, quanto in chiave valutativa<sup>72</sup> – ha d’altronde trovato negli ultimi decenni un’applicazione progressivamente più estesa in giurisprudenza.

Sulla base di detto principio le soluzioni prospettate, ove il conduttore miri a conservare gli effetti del contratto<sup>73</sup>, sono essenzialmente due: l’obbligo di rinegoziazione imposto alle parti contrattuali, anche dal giudice, e la possibilità, per la parte danneggiata, di proporre un’azione di riduzione del corrispettivo.

Va d’altra parte evidenziato come l’emergenza pandemica abbia inciso sui presupposti e sulle finalità economiche non solo di una categoria circoscritta di contratti, presi in esame dal legislatore, ma sulla quasi totalità di essi.

L’imperversare della pandemia costituisce infatti una sopravvenienza del substrato fattuale e giuridico che costituisce il presupposto dell’accordo negoziale<sup>74</sup>, sicché, secondo taluni, non possono trovare applicazione, in simili circostanze, le regole del *rebus sic stantibus* e del *pacta sunt servanda*, invocabili soltanto qualora rimangano intatte le condizioni e i presupposti che i contraenti avevano considerato al momento della stipulazione del contratto.

<sup>72</sup> La buona fede oggettiva è stata infatti letta dalla dottrina sia in funzione integrativa degli obblighi del creditore e del debitore tenuti a rispettare anche una serie indeterminata di condotte accessorie dettate dal dovere di correttezza (RODOTÀ), sia nella veste di parametro di valutazione del solo comportamento del creditore, finalizzato ad evitare abusi del diritto di quest’ultimo (NATOLI).

<sup>73</sup> In tali circostanze l’intento del conduttore non è generalmente quello di sciogliersi dal vincolo contrattuale attraverso il recesso dal contratto (art. 1373 c.c. e art. 27 L. 392/78) ovvero la risoluzione per impossibilità sopravvenuta o per eccessiva onerosità sopravvenuta, così come consentito dal Codice agli artt. 1256-1463 c.c. e 1467 c.c., quanto quello di conservare gli effetti del contratto medesimo, rimodulando i canoni dello stesso al fine di ricostituire il sinallagma secondo quanto originariamente pattuito. In tal senso V. PANDOLFINI, *op. cit.*, p. 313, il quale evidenzia altresì che nel caso di recesso ex art. 27 L. 392/78 la situazione diviene ancora più gravosa per il debitore in quanto si richiede anche un preavviso di sei mesi durante i quali persiste il suo obbligo di corrispondere i canoni pattuiti.

<sup>74</sup> È lo stesso legislatore all’art. 216 c. 3 del decreto rilancio a definire la sospensione di talune attività in termini di “fattore di sopravvenuto squilibrio dell’assetto di interessi pattuito con il contratto di locazione (...)”.

In siffatte ipotesi dovrebbe sorgere in capo alle parti, secondo questa tesi, l'obbligo di contrattare al fine di addivenire a un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i limiti dell'alea normale, in ragione della clausola generale di buona fede e correttezza, che può essere utilizzata anche con funzione integrativa cogente<sup>75</sup>.

Si tratta, a ben vedere, di una rinegoziazione finalizzata a ripristinare l'originario equilibrio contrattuale e a ridistribuire il rischio delle conseguenze negative derivanti dalla pandemia<sup>76</sup>. Come argomenta parte della dottrina, d'altronde, se il conduttore fosse tenuto a corrispondere l'intero canone originariamente pattuito, pur non potendo esercitare la propria attività nell'immobile locato, il locatore beneficerebbe di un eccessivo vantaggio, continuando a percepire un canone che verosimilmente non otterrebbe più qualora l'immobile venisse locato durante il contesto pandemico<sup>77</sup>.

In questo senso si è pronunciata anche parte della giurisprudenza di merito affermando che *“la crisi economica derivata dalla pandemia da Covid-19 e la conseguente chiusura forzata delle attività commerciali, in particolar modo quelle legate al settore della ristorazione, devono qualificarsi quale sopravvenienza nel sostrato fattuale e giuridico che impone, in base alla clausola generale di buona fede e correttezza, un obbligo delle parti di contrattare al fine di addivenire a un nuovo accordo volto a riportare in equilibrio il contratto entro i limiti dell'alea normale”*<sup>78</sup>. Nel caso di specie, peraltro, il Giudice si era spinto fino a ridurre in via equitativa i canoni di locazione, sostenendo che la previsione da parte del d.l. Cura Italia prima e del d.l. Rilancio poi, di un credito di imposta pari al 60% dell'importo del canone non fosse sufficiente a riportare in equilibrio il contratto<sup>79</sup>.

<sup>75</sup> In questo senso in dottrina F. DI MARZIO, *Comunità. Affrontiamo la nostra prova*, in *Giust. civ. com.* e F. MACARIO, *Per un diritto dei contratti più solidale in epoca di “coronavirus”*, in *Giust. civ. com.*, nonché M. RABITTI, *Pandemia e risoluzione delle future controversie. Un'idea «grezza»*, in *www.diritto.bancario.it*, 23 aprile 2020.

<sup>76</sup> In questo senso, A.M. BENEDETTI, *Il “rapporto” obbligatorio al tempo dell'isolamento: una causa (transitoria) di giustificazione?*, in *giustiziacivile.com*, 3 aprile 2020; A.M. BENEDETTI, U. NATOLI, *Coronavirus, emergenza sanitaria e diritto dei contratti: spunti per un dibattito*, in *www.diritto.bancario.it*, 25 marzo 2020; F. MACARIO, *op. cit.*, C. SCOGNAMIGLIO, *L'emergenza Covid-19: quale ruolo per il civilista?*, in *www.giustiziacivile.com*, 15 aprile 2020, secondo cui la buona fede costituisce una *“clausola generale in grado di affidare al giudice una tecnica di governo delle vicende contenziose che dovessero essere originate, e che con ogni probabilità in effetti lo saranno, dalle conseguenze economiche dell'emergenza sanitaria”*, D. MAFFEIS, *Problemi dei contratti nell'emergenza epidemiologica da Covid-19*, in *giustiziacivile.com*, 10 aprile 2020.

<sup>77</sup> U. SALANITRO, *La gestione del rischio nella locazione commerciale al tempo del Coronavirus*, in *www.giustiziacivile.com*, 21 aprile 2020.

<sup>78</sup> Tribunale Roma sez. VI, 27/08/2020, in Guida dir., 2020, 38, 34; in senso analogo Tribunale Lecce, sez. II 24 giugno 2021 in il caso.it.

<sup>79</sup> Si tratta, più precisamente, dell'articolo 65 del d.l. 17 marzo 2020, n. 18 convertito con modificazioni dalla Legge 24 aprile 2020, n. 27 (c.d. “D.L. Cura Italia”) secondo cui *“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 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”*, integrato e sostituito dall'articolo 28 del d.l. 19 maggio 2020, n. 34 (c.d. “DL Rilancio”). In tal senso anche Tribunale Lecce, sez. II 24 giugno 2021 in il caso.it, secondo cui *“le misure previste a livello statale volte a ridurre l'impatto finanziario della pandemia nelle attività produttive non sono sufficienti a riportare in equilibrio il contratto entro la sua normale alea, soprattutto in caso di perdite nette dei ricavi. In tale ipotesi deve ritenersi doveroso fare ricorso alla clausola generale di buona fede”*.

L'obbligo di rinegoziazione, definito da taluni come “*la strada maestra per salvaguardare il rapporto*”<sup>80</sup>, merita due ulteriori riflessioni.

In primo luogo, il problema che si pone, una volta risolta la questione dell'ammissibilità in via astratta della rinegoziazione, resta quello delle modalità con cui attuarla. Occorre, invero, individuare i possibili contenuti del nuovo accordo, che, si sostiene, non potrebbe essere rimesso unicamente alla libera determinazione delle parti<sup>81</sup>, non potendosi altrimenti distinguere tra la rinegoziazione nell'ambito dell'emergenza sanitaria e qualsiasi altra negoziazione “*in cui vince il più forte*”<sup>82</sup>. Al riguardo, al di là dell'auspicata introduzione di parametri guida delle regole contrattuali sostitutive, occorre soffermarsi sul ruolo da attribuire al giudice. Quest'ultimo sarebbe titolare, secondo taluni, non di meri strumenti risarcitori, ma di veri e propri mezzi correttivi di riequilibrio del contratto inciso dalla pandemia<sup>83</sup>.

In secondo luogo, ci si può interrogare sulle conseguenze del rifiuto del locatore di avviare le trattative per la ridefinizione del rapporto e sulla eventuale mala fede dello stesso nella conduzione di trattative già avviate. In tali ipotesi si ritiene che sia possibile per il conduttore una duplice alternativa. Egli potrà o, in via di autotutela, autoridursi il canone, ai sensi dell'art. 1460 c.c., ponendosi la rinegoziazione quale obbligo legislativamente imposto,<sup>84</sup> o sollecitare l'intervento del giudice al fine di ottenere una tutela risarcitoria.

Questa prima impostazione, fondata sull'obbligo di rinegoziazione, è stata, tuttavia, criticata da coloro che dubitano della possibilità di estendere il principio di buona fede al punto da considerarlo il fondamento del diritto alla rinegoziazione, anche giudizialmente imposto.

Si afferma infatti che, in ossequio al brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, non si possa estendere un generale obbligo di rinegoziazione a fattispecie non contemplate dal legislatore, laddove quest'ultimo abbia provveduto espressamente in tal senso nelle sole specifiche disposizioni sopra richiamate.

---

*e solidarietà sancito dall'art. 2 della Carta costituzionale, con obbligo delle parti di addivenire a nuove trattative al fine di riportare il contratto entro i limiti della normale alea”.*

<sup>80</sup> M. RABITTI, *op. cit.*

<sup>81</sup> A. DOLMETTA, *Il problema della rinegoziazione (ai tempi del coronavirus)*, in *giustiziacivile.com*, 4 giugno 2020.

<sup>82</sup> D. MAFFEIS, *op. cit.*

<sup>83</sup> A. DOLMETTA, *Il problema della rinegoziazione*, cit., il quale ritiene che l'intervento conformativo del giudice delle condizioni sostitutive del contratto originario sia necessario per la reale credibilità dello strumento della rinegoziazione, aprendo altresì alla rinegoziazione assistita per via extragiudiziale, mediante la previsione di apposite strutture di risoluzione delle crisi di contratti post pandemia. In senso contrario parrebbe invece porsi la proposta dell'associazione dei Civilisti Italiani che, riprendendo il DDL Senato 1151, di delega al Governo per la revisione del codice civile, ha auspicato l'introduzione dell'art. 1468 bis c.c. il quale “*consenta alla parte pregiudicata di chiedere la rinegoziazione secondo buona fede delle condizioni contrattuali*” senza tuttavia affidare al giudice il potere di determinare le nuove condizioni. La nuova proposta ritiene infatti che al giudice siano affidati compiti meramente risarcitori.

<sup>84</sup> Secondo A.M. BENEDETTI, U. NATOLI, *op. cit.*, il conduttore potrebbe invocare l'art. 1460 c.c. sia se il locatore rifiutasse la rinegoziazione, sia se la stessa non sfociasse in un esito modificativo delle condizioni contrattuali.

A ciò si aggiunge che la rinegoziazione altro non è che un contratto: l'art. 1321 c.c. stabilisce infatti che il contratto è l'accordo diretto a costituire, "regolare" o estinguere un rapporto giuridico patrimoniale, sicché sarebbe impensabile un obbligo di rinegoziazione (*rectius* un obbligo di stipulazione del contratto) in ossequio al principio fondamentale di libertà negoziale.

Escluso dunque tale obbligo, questo secondo filone ammette un'azione generale di riduzione delle reciproche prestazioni fondata sull'inesigibilità sopravvenuta della prestazione nei modi e nei tempi stabiliti al momento della stipulazione del contratto. In questo senso viene in rilievo la buona fede come parametro valutativo, non potendo il creditore richiedere, l'adempimento della prestazione, pur astrattamente legittimo, laddove questo risulti sproporzionato rispetto agli equilibri contrattuali originariamente pattuiti. A tale domanda di *reductio ad aequitatem*, seguirebbe l'intervento equitativo del giudice ai sensi dell'art. 1374 c.c. che tenga conto dei principi di correttezza e buona fede<sup>85</sup>.

La possibilità di ottenere una riduzione dei canoni trova peraltro riconoscimento anche nell'art. 1635 c.c. che prevede una riduzione del fitto, determinata alla fine dell'affitto, eseguito il conguaglio con i frutti raccolti in tutti gli anni decorsi, nonché la possibilità per il giudice di "*dispensare provvisoriamente l'affittuario dal pagamento di una parte del fitto in proporzione della perdita sofferta*". Anche quest'ultimo rimedio cautelare della sospensione dell'obbligo di adempimento potrebbe, secondo questo orientamento, trovare applicazione analogica nelle controversie locative influenzate dal Covid.

Alla medesima conclusione (riduzione del canone) si giungerebbe, poi, secondo altra parte della giurisprudenza e della dottrina, qualificando la fattispecie in termini di impossibilità parziale temporanea. Si potrebbe infatti sostenere che, poiché la pandemia e i relativi provvedimenti contenutivi hanno inciso sulla prestazione di *facere* del locatore<sup>86</sup>, limitandola, si sia verificata una sorta di risoluzione parziale del rapporto che consente al conduttore di domandare una riduzione dei canoni in proporzione alla parte di controprestazione inutilizzabile<sup>87</sup>. In tale maniera, dunque, la parte debitrice avrebbe la facoltà di ottenere, *ex art.* 1464 c.c., una riduzione del canone destinata a cessare nel momento in cui la prestazione della parte locatrice potrà tornare a essere integralmente eseguita.

In questo senso si fa riferimento a una pronuncia del Tribunale di Roma, che riconoscendo la sussistenza di una impossibilità della prestazione, allo stesso tempo parziale e tempora-

<sup>85</sup> V. PANDOLFINI, *op. cit.*, p. 322; G. VERTUCCI, *L'inadempimento delle obbligazioni al tempo del Coronavirus: prime riflessioni*, in *www.ilcaso.it*, 24 aprile 2020.

<sup>86</sup> Ad essere resa parzialmente impossibile non è *tout court* la prestazione del locatore di mettere a disposizione del conduttore l'immobile *ex art.* 1575 c.c., prestazione che resta sempre possibile anche durante l'emergenza pandemica, quanto l'utilizzabilità di detta prestazione. Come affermato da V. PANDOLFINI, *op. cit.*, p. 316 la pandemia ha reso infatti la prestazione del locatore "*priva della capacità di assolvere alla propria funzione concreta, ovvero la messa a disposizione dei locali per lo svolgimento dell'attività imprenditoriale o professionale*" determinando una "*alterazione del sinallagma funzionale che rende irrealizzabile la causa concreta*".

<sup>87</sup> V. PANDOLFINI, *op. cit.*, p. 318; E. BELLISARIO, *Covid-19 e (alcune) risposte immunitarie del diritto privato*, in *www.giustizia-civile*, 27 aprile 2020.

nea, ha stabilito la riduzione dell'obbligo del conduttore di corrispondere il canone, fino al momento in cui la prestazione del locatore avrebbe potuto essere nuovamente eseguita<sup>88</sup>. Giova peraltro evidenziare che, sulla base di tale istituto, il diritto alla riduzione del corrispettivo opererebbe non solo in via di azione, ma anche di eccezione, sicché, a fronte della richiesta di pagamento da parte del locatore, il conduttore potrebbe dedurre l'impossibilità parziale della prestazione di quest'ultimo e richiedere, oltre al rigetto della domanda, una riduzione del canone<sup>89</sup>.

## 8. Conclusioni. La normativa emergenziale tra tutela della salute ed equilibrio contrattuale: eterogenesi dei fini?

Dopo aver così ricostruito il quadro normativo emergenziale, ci si deve domandare se la finalità perseguita con l'adozione delle disposizioni sostanziali e processuali gradualmente introdotte coincida realmente con gli effetti e le conseguenze concretamente derivanti dalle medesime.

Se, da un lato, non paiono sorgere dubbi sul punto per quanto concerne le disposizioni di carattere processuale adottate all'inizio della pandemia e per quelle dichiaratamente sostanziali, lo stesso non può dirsi per le misure in tema di sospensione delle procedure esecutive e degli ordini di liberazione conseguenti alla convalida degli sfratti.

In relazione alle disposizioni processuali relative alla sospensione dei termini e alla celebrazione delle udienze in via telematica o con contraddittorio scritto, occorre infatti rilevare come la *ratio* sia stata esclusivamente quella di limitare la diffusione del virus ed essa è risultata perfettamente corrispondente agli effetti realmente prodotti. La sospensione dei termini, il rinvio delle udienze e la previsione di alternative modalità di svolgimento delle

<sup>88</sup> Tribunale Roma, sez. V, 25/07/2020, in *Redazione Giuffrè, 2020*, secondo cui "in tema di ottenimento della riduzione del canone di locazione di un immobile adibito a negozio e magazzino durante il periodo di lock-down per l'emergenza da Covid 19, in applicazione combinata sia dell'articolo 1256 c.c. (norma generale in materia di obbligazioni) e dell'articolo 1464 c.c. (norma speciale in materia di contratti a prestazioni corrispettive), vi è una (del tutto peculiare) ipotesi di impossibilità della prestazione della resistente allo stesso tempo parziale (perché la prestazione della resistente è divenuta impossibile quanto all'obbligo di consentire all'affittuario, nei locali aziendali, l'esercizio del diritto di svolgere attività di vendita al dettaglio, ma è rimasta possibile, ricevibile ed utilizzata quanto alla concessione del diritto di uso dei locali, e quindi nella più limitata funzione di fruizione del negozio quale magazzino e deposito merci) e temporanea (perché l'inutilizzabilità del ramo di azienda per la vendita al dettaglio è stata ab origine limitata nel tempo, per poi venir meno dal 18 maggio 2020). Le conseguenze di tale vicenda sul contratto non sono dunque né solamente quelle della impossibilità totale temporanea (che comporterebbe il completo venir meno del correlato obbligo di corrispondere la controprestazione, né quelle della impossibilità parziale definitiva (che determinerebbe, ex art. 1464, una riduzione parimenti definitiva del canone): trattandosi di impossibilità parziale temporanea, il riflesso sull'obbligo di corrispondere il canone sarà dunque quello di subire, ex art. 1464 c.c. una riduzione destinata, tuttavia, a cessare nel momento in cui la prestazione della resistente potrà tornare ad essere compiutamente eseguita.

<sup>89</sup> A. DOLMETTA, *Locazione di esercizio commerciale (o di studi professionali) e riduzione del canone per "misure di contenimento" pandemico*, in *www.ilcaso.it*, 20 aprile 2020.

stesse, hanno consentito di ridurre significativamente le occasioni di incontro fra le persone e di tutelare, in tal modo, la salute pubblica, evitando ulteriori contagi.

Parimenti risultano limpide le ragioni giustificatrici e le conseguenze derivanti dalle misure di carattere sostanziale di cui si è detto. Lo scopo di questa seconda tipologia di disposizioni è stato, evidentemente, quello di evitare che i debitori subissero in via unilaterale gli effetti negativi di impedimenti e ostacoli non imputabili alla loro sfera di rischio. Si tratta, a ben vedere, di inadempimenti riconducibili all'emergenza, indipendenti dal dolo o dalla colpa del debitore, in quanto derivanti dalla necessità di rispettare le misure di contenimento della pandemia, misure che hanno reso impossibile la diligente esecuzione della prestazione.

Attraverso tali disposizioni, tuttavia, alla parte debitrice, considerata, per le ragioni appena illustrate, contrattualmente più "debole", il legislatore non ha accordato una tutela assoluta, come è invece avvenuto con la normativa processuale relativa alla sospensione delle procedure esecutive e dell'esecuzione degli sfratti.

Da un lato, infatti, il novero dei beneficiari è stato circoscritto soltanto a coloro che, a causa dell'osservanza delle misure di contenimento, non sono stati in grado di eseguire la prestazione oggetto della loro obbligazione, sicché l'esclusione delle conseguenze risarcitorie non è estensibile alla posizione di coloro che sono stati comunque colpiti, più in generale, dalla crisi finanziaria generata dalla pandemia. Per questi ultimi, dunque, l'inadempimento deve continuare a essere qualificato come ingiustificato e imputabile.

Dall'altro lato, tali disposizioni riservano un giusto margine di apprezzamento del caso concreto al giudice di merito, evitando automatismi applicativi. Il comma 6-bis, infatti, fa espressamente riferimento alla "valutazione" del giudice a cui è consentito, alternativamente, di ritenere che il rispetto delle misure escluda completamente la responsabilità del debitore ovvero di valutare che lo stesso incida sul *quantum* dei danni da risarcire al creditore, operando alla stregua di una causa di riduzione del danno risarcibile.

Sorgono, per contro, talune perplessità con riguardo alle altre disposizioni dichiaratamente processuali e precisamente agli articoli 54-ter e 103, c. 6 del d.l. 18 del 2020, rispetto ai quali la *ratio* programmaticamente descritta non pare corrispondere pienamente con gli effetti poi realmente determinati sul piano sostanziale.

Invero le plurime reiterazioni delle misure consentono di affermare che lo scopo di tali disposizioni non possa più rinvenirsi nella mera esigenza di fronteggiare esigenze transitorie legate al progredire della pandemia, ma vada identificato, piuttosto, nella volontà di tutelare in maniera incondizionata una determinata categoria di soggetti, incidendo anche su aspetti sostanziali.

Per quanto concerne l'art. 54-ter, più precisamente, il legislatore oltre a non aver riservato al giudice alcun margine di valutazione, non ha neppure previsto adeguati criteri selettivi, né in ordine all'individuazione degli atti del processo esecutivo suscettibili di sospensione, né rispetto alla perimetrazione degli effettivi beneficiari nell'ambito dell'ampio *genus* dei debitori, così mutuando la natura dell'intervento normativo, che da disposizione emergenziale ha assunto il carattere di vera e propria misura assistenziale a favore della generalità

dei debitori eseguiti, a prescindere da qualsiasi valutazione circa la riferibilità della posizione debitoria alle conseguenze della pandemia.

Del tutto analogamente, con riguardo all'art. 103, c. 6, il legislatore ha escluso ogni possibilità di valutazione comparativa del giudice in merito alle condizioni economiche delle parti, accordando una tutela incondizionata al conduttore e impedendo in tal modo ai locatori di ottenere nuovamente la disponibilità dell'immobile di loro proprietà. Ne consegue, con ogni evidenza, che tale intervento ha di fatto inciso in misura significativa sul piano sostanziale, intervenendo sull'equilibrio delle posizioni delle parti e tutelando in via unilaterale e incondizionata una sola di esse a danno dell'altra, a prescindere, anche in questo caso, da qualsiasi valutazione circa la riconducibilità della situazione di morosità all'emergenza pandemica.

È, in tal senso, dunque, che si può parlare di una sorta di "eterogenesi dei fini". Le misure in questione, pur essendo state originariamente concepite come disposizioni processuali connotate da carattere temporalmente limitato, hanno finito per produrre i loro effetti soprattutto sul piano sostanziale, incidendo in misura rilevante sull'assetto degli interessi privati determinato nell'ambito del contratto liberamente concluso dalle parti.

In tal modo, allora, a fronte della dichiarata volontà legislativa di contenere le conseguenze della pandemia, si è, piuttosto, venuto a produrre il diverso effetto di riconoscere generalizzati e aprioristici privilegi a intere categorie di soggetti, peraltro particolarmente eterogenee, a danno di altre, parimenti composite, determinando così, per l'appunto, un'eterogenesi dei fini.