

LA MORA DEL DEBITORE E LA DIRETTIVA 2011/7/UE

§ INDICE

§ INTRODUZIONE

PARTE PRIMA

CAPITOLO I

LA DISCIPLINA DELL'OBBLIGAZIONE TRA ELEMENTI COSTITUTIVI E PRINCIPI CODICISTICI

- 1.0. L'obbligazione: definizione e disciplina
- 1.1. Il «creditore» ed il «debitore»: articolazione ed astrattezza del rapporto giuridico
- 1.2. I principi codicistici della diligenza e della buona fede contrattuale nell'ambito della c.d. «*cooperazione giuridica*»
- 1.3. L'adempimento e l'inadempimento: esecuzione del rapporto obbligatorio
- 1.4. La *mora debendi* ed il ritardo nell'adempimento
- 1.5. Responsabilità contrattuale per inadempimento: l'art. 1223 c.c.
- 1.6. Profili generali sul risarcimento del danno

CAPITOLO II

LE OBBLIGAZIONI PECUNIARIE IN PARTICOLARE. L'ADEMPIMENTO E L'INADEMPIMENTO: RILEVANZA E CONSEGUENZE GIURIDICHE

- 2.1. Tipi e modelli di obbligazioni: le obbligazioni pecuniarie in particolare
- 2.2. La *mora debendi* alla luce della rilevanza dell'interesse creditorio e del termine di adempimento

- 2.3. L'adempimento e le sue diverse articolazioni: adempimento tempestivo e adempimento tardivo
- 2.4. Segue: Configurabilità del ritardo nell'adempimento e sua incidenza all'interno del rapporto obbligatorio
- 2.5. Le pronunce della giurisprudenza (anche comunitaria) sulla nozione di «ritardo»
- 2.6. L'art. 1223 c.c. sulla «responsabilità contrattuale» per inadempimento
- 2.7. Profili generali sul risarcimento del danno e sull'obbligazione risarcitoria quale alternativa modalità di estinzione delle obbligazioni
- 2.8. Sul principio di ragionevolezza applicato nella determinazione dell'obbligazione risarcitoria

CAPITOLO III

L'INADEMPIMENTO NELLA DISCIPLINA DELLE OBBLIGAZIONI PECUNIARIE

- 3.1. La fattispecie dell'inadempimento delle obbligazioni pecuniarie all'interno del Codice Civile e della Legislazione speciale: quali mutamenti in tema di interessi moratori?
- 3.2. Risarcimento del danno da «svalutazione monetaria» quale risarcimento del danno da inadempimento delle obbligazioni pecuniarie?
- 3.3. Disciplina, funzione e applicazione degli interessi di mora
- 3.4. Gli interessi moratori nella nuova disciplina: quali i riflessi nell'ambito delle transazioni commerciali

PARTE SECONDA

Premessa

CAPITOLO IV

I RIMEDI GIURISDIZIONALI CONTRO I RITARDI DI PAGAMENTO NELLE TRANSAZIONI COMMERCIALI NELLA PROSPETTIVA DEL DIRITTO EUROPEO

- 4.1. Un quadro d'insieme: la lotta contro i ritardi di pagamento nella prospettiva del c.d. «*Small Business Act*»

- 4.2. La prima direttiva 2000/35/CE. *Ratio* ed obiettivi
- 4.3. La seconda direttiva 2011/7/UE: i motivi del cambiamento e quali modifiche
- 4.4. Una sintesi sui fondamentali istituti di contrasto introdotti

CAPITOLO V

LA LOTTA CONTRO I RITARDI DI PAGAMENTO NELLA DISCIPLINA ITALIANA DI RECEPIMENTO

- 5.1. I principali problemi interpretativi:
 - 5.a). Àmbito di applicazione
- 5.2. Le definizioni nella nuova normativa
- 5.3. Gli interessi moratori
- 5.4. Gli accordi «iniqui» ed il potere del Giudice
 - 5.4. a) L'art. 7 del D. Lgs. 231/2002
 - 5.4. b) L'art. 7 del D. Lgs. 192/2012
- 5.5. Il risarcimento dei costi di recupero
- 5.6. Sui rimedi giurisdizionali contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: in particolare il procedimento europeo di ingiunzione, disciplinato dal Regolamento CE n. 1896/2006

CAPITOLO VI

IL FENOMENO DEI RITARDI DI PAGAMENTO

- 6.1. Uno sguardo d'insieme: i dati dell'Italia e degli altri Stati membri dell'UE
 - a) l'ordinamento anglosassone: cenni storici ed evoluzione normativa
 - b) l'ordinamento spagnolo

CAPITOLO VII

CONCLUSIONI

§ APPENDICE

1. Direttiva 2000/35/Ce.
2. D. Lgs. 231 del 2002.
3. Direttiva 2011/7/UE, del 16.02.2011, del Parlamento Europeo e del Consiglio (G.U. L. n. 48 del 23 febbraio 2011)
4. D. Lgs. n. 192/2012.
5. Schema riassuntivo delle modifiche.

§ BIBLIOGRAFIA

INTRODUZIONE

L'elaborato ha come campo di indagine l'istituto della mora del debitore e la nuova Direttiva 2011/7/UE che ha apportato significative modifiche sull'attuale assetto del rapporto obbligatorio, così come disciplinato all'interno del nostro Codice Civile.

Dapprima, il capitolo I è dedicato alla disciplina dell'obbligazione: successivamente alla sua definizione, l'attenzione è stata posta - in particolar modo - sui suoi elementi costitutivi al fine di comprendere come, all'interno della medesima, ruolo essenziale riveste la c.d. «*cooperazione giuridica*» tra creditore e debitore.

Questi ultimi sono, infatti, i protagonisti principali del rapporto obbligatorio; è la loro condotta che determina l'adempimento o l'inadempimento dello stesso.

Profili sui quali si sofferma invece il capitolo II che - facendo riferimento in particolare alle obbligazioni pecuniarie sulle quali dapprima è intervenuto il D. Lgs. 231/2002, modificato e sostituito dal D. Lgs. 192/2012 - altresì affronta la tematica della rilevanza dell'interesse creditorio; congiuntamente a quella dell'inadempimento (al cui interno rientra anche il «tardivo adempimento»).

Segue alla premessa normativa l'approfondimento sulla rilevante riforma intervenuta in materia di obbligazioni pecuniarie. Si tratta del D. Lgs. 231/2002 che, disciplinando appositamente la lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, è andato ad incidere sui profili sostanziali della generale disciplina del rapporto obbligatorio.

Si pensi ad esempio alla imputabilità dell'inadempimento, ai termini di pagamento nonché agli interessi di mora¹.

Per non dimenticare poi la differenziazione dalla stessa operata tra transazioni commerciali tra imprese e transazioni commerciali tra imprese e Pubbliche Amministrazioni - cui il capitolo IV è dedicato.

In un'ottica di fondo in cui la finalità del D. Lgs. in esame è quella di impedire che le Pmi si trovino ancor più deboli all'interno del mercato giuridico in cui operano vuoi per la prassi diffusa dei ritardi di pagamenti nell'ambito delle obbligazioni pecuniarie, vuoi per la crisi economico - finanziaria che soprattutto

¹ In tema di interessi di mora, si veda, tra molti: R. BOCCHINI, *La disciplina degli interessi di mora e la normativa sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Strumentario Avvocati*, 2010, 7-8, pp. 3-10.

in tempi recenti ne ha accresciuto le dimensioni ed accelerato la crescita.

Gli ultimi capitoli, infine, si incentrano sulle recenti modifiche apportate al D. Lgs. 231/2002, la cui disciplina è stata notevolmente riformata con l'emanazione in ambito europeo della Direttiva 2011/7 ed il suo conseguente Decreto attuativo² (D. Lgs. 192/2012).

Quest'ultimo, infatti, ha come obiettivo quello di rendere ancor più incisivo la lotta contro i ritardi di pagamento, il cui fenomeno negli ultimi anni è andato sempre più diffondendosi.

Il capitolo VI, invece, offre un esame comparato con gli altri Stati membri al fine di osservare se e con quali modalità la recente direttiva trova attuazione non solo nel nostro ordinamento giuridico.

Dal raffronto emerge chiaramente che, confermando quanto già in Inghilterra lo «*Small Business Act*» aveva prospettato, in Italia il recepimento della direttiva è avvenuto in largo anticipo rispetto al termine iniziale.

E con essa rilevanti sono state le modifiche introdotte con il D. Lgs. 192/2012 vuoi sotto il profilo degli interessi moratori, vuoi per quanto attiene i termini di pagamento. Ma anche, infine, per quanto concerne la previsione della riserva di proprietà, del risarcimento dei costi di recupero nonché della disciplina delle clausole gravemente inique.

In conclusione, è proprio grazie alla comparazione con gli altri Paesi membri dell'Unione Europea che i giuristi, la giurisprudenza di merito e di legittimità, nonché gli studiosi del diritto, possono oggi interrogarsi sulla prospettiva che la nuova direttiva intenderà adottare e conseguentemente domandarsi anche quali saranno, dunque, i «*nuovi*» rimedi giurisdizionali.

Se e come saranno effettivamente in grado di ridurre il fenomeno dei ritardi di pagamento; alla luce anche dei problemi applicativi che inevitabilmente ogni nuova normativa determina.

² Sulle modifiche al precedente D. Lgs. del 2002 e sulla attuale normativa si sofferma B. CORRADI, *Lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni. Il nuovo decreto legislativo di modifica del d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231*, in *Appalti e contratti*, 2012, 12, pp. 36-40.

CAPITOLO I

LA DISCIPLINA DELL'OBBLIGAZIONE TRA ELEMENTI COSTITUTIVI E PRINCIPI CODICISTICI

1.0. L'obbligazione: definizione e disciplina

Fondamentale importanza rivestono, nell'ambito delle relazioni patrimoniali, le «obbligazioni».

«Il rapporto obbligatorio³ ha infatti assunto nel diritto patrimoniale moderno un ruolo tale da farlo assurgere a modello “tipico” di quel fenomeno – il rapporto giuridico – ancora oggi posto da una parte degli studiosi al centro delle relazioni giuridiche e dell'intera vita del diritto»⁴.

Autorevoli studiosi si sono soffermati sulla definizione: già Kuntze⁵ considerava l'obbligazione quale «creazione propria del genio romano», mentre G. Piola⁶ ne contestava la derivazione romana.

Quella per la quale «*Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae secundum nostrae civitatis iura*»⁷.

«Il rapporto giuridico [...] compare quale nozione base della costruzione teorica del diritto privato patrimoniale, ad esempio nel pensiero di Savigny⁸, e segnatamente come una proiezione della capacità di dominio sulle cose assegnata alla volontà individuale; come espressione, anzi, del “dominio parziale su atti altrui, pel quale diviene possibile e si attua quell'insieme di rapporti che noi chiamiamo commercio”»⁹.

«Chiamasi obbligazione il rapporto giuridico patrimoniale in forza del quale una persona (che dicesi debitore) è vincolata ad una prestazione verso altra persona

³ Sulla nozione di rapporto obbligatorio, antecedente all'attuale codice civile, si veda, tra tanti: M. ALLARA, *Delle obbligazioni. Lezioni raccolte da Deiana*, Torino, 1939; F. FILOMUSI GUELF, *Obbligazioni, (Parte generale)*, Lezioni redatte da Gaetano Pulvirenti (Anno accademico 1903-1904) 2ª Ed., Roma, 1908. Si veda, invece, per la letteratura successiva all'introduzione del codice civile: G. LONGO, *Diritto delle obbligazioni*, Torino, 1950; P. RESCIGNO, *Obbligazioni (nozioni generali)*, in *Enc. dir.* Milano, 1979; A. DI MAJO, *Delle obbligazioni in generale, Comm. del cod. civ.* a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1989.

⁴ U. BRECCIA – L. BRUSCUGLIA – F. D. BUSNELLI – F. GIARDINA – A. GIUSTI – M. L. LOI – E. NAVARRETTA – M. PALADINI – D. POLETTI – M. ZANA, *Diritto Privato, Parte Prima*, Torino, Utet, 2003, p. 368.

⁵ J. EMIL KUNTZE, *Die Obligationem in röm. und heut. Recht*, Leipzig, Hinrich, 1886.

⁶ G. PIOLA, *Obbligazioni (diritto civile)*, in *Dig. It.* (diretto da L. LUCCHINI), Vol. XVI, Torino, Utet, 1905-1910, p. 592.

⁷ *Inst.* 3. 13 pr. V Gai. 3.88.ss..

⁸ F. G. SAVIGNY, *Das Obligationenrecht als teil des heutigen römischen Rechts*, Berlin, 1851-1859.

⁹ C. CAMARDI, *Le istituzioni del diritto privato contemporaneo*, Seconda edizione, Ristampa, Napoli, Jovene editore, 2010, p. 80.

(che dicesi creditore)»¹⁰.

La centralità della «prestazione» del debitore è l'elemento principale sul quale si sofferma l'attenzione della dottrina italiana, all'interno della quale nettamente si contrapposero, da un lato, posizioni classiche personaliste e dall'altro posizioni tradizionali.

Giorgio Giorgi¹¹, Emanuele Gianturco¹², Francesco Filomusi-Guelfi¹³ e Giovanni Lomonaco furono, tra i tanti, i più importanti seguaci delle prime; mentre, nelle seconde Francesco Ferrara¹⁴, Vittorio Polacco¹⁵, Nicola Stolfi, Roberto de Ruggiero e Fulvio Maroi furono i principali esponenti.

Il legislatore del 1942 colloca, all'interno del Libro IV del codice civile, la disciplina delle «obbligazioni», ossia dei rapporti che intercorrono tra il creditore ed il debitore.

In esso «L'obbligazione diviene una figura concettualmente autonoma a prescindere dagli atti o fatti da cui essa scaturisce [...]»¹⁶.

¹⁰ V. POLACCO definiva così le obbligazioni nel suo Corso su *Le obbligazioni nel diritto civile italiano*, Roma, Athenaeum, 1915. E sempre sul concetto rapporto obbligatorio si esprime anche C. M. BIANCA, in *Diritto civile, IV, L'obbligazione*, pubblicato in Milano nel 1991.

¹¹ Tra i studiosi illustri della Scuola personalista troviamo G. GIORGI. L'autore, in *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano*, Firenze, Eugenio e Filippo Cammelli Editori Librai, Vol. I, 1976, pp. 13-14, definisce l'obbligazione come «vincolo di diritto fra due o più persone determinate, in virtù del qual vincolo, quella fra esse persone che riveste la qualità di creditore gode della facoltà di esigere che l'altra, il debitore dia, faccia o non faccia qualche cosa [...] Quattro requisiti essenziali [...] concorrono a costituire l'obbligazione: 1° un vincolo di diritto; 2° un soggetto attivo del diritto; 3° un soggetto passivo; 4° un fatto, o comunque voglia chiamarsi, una prestazione o un servizio che costituisca l'oggetto della obbligazione».

¹² G. GIANTURCO, *Diritto delle obbligazioni. Lezioni di diritto civile (Raccolte da Rubilli A. e Gianturco L.)*, Napoli, Luigi Pierrò Editore, 1904. L'autore, nelle pp. 7-13, definisce l'obbligazione come «rapporto giuridico, tra un soggetto attivo (creditore) e un soggetto passivo (debitore), il cui contenuto consiste in una prestazione positiva (dare o fare) o in una prestazione negativa (non facere)».

¹³ F. FILOMUSI GUELFI, *Obbligazioni (Parte generale)*, Lezioni redatte da Gaetano Pulvirenti (Anno accademico 1903-1904), 2ª Ed., Roma, 1908, p. 195: «Secondo il nostro concetto, l'obbligazione è un rapporto per la prestazione e alla prestazione. Guardando infatti alla prestazione dal lato attivo, vediamo che la pretesa del creditore si dirige alla prestazione, per avere la quale egli ha creato il rapporto obbligatorio; dal canto suo il debitore è costretto alla prestazione e a tale scopo egli s'è inteso obbligare. Questo nostro concetto risulta direttamente dalla stessa definizione di Paolo, combinata con quella che il Grozio dava del diritto personale [...] Ossia "*Ius in personam est facultas competeus personae in personam ut haec aliquid dare vel facere tenetur*" [...]

¹⁴ F. FERRARA, *Trattato di diritto civile italiano*, Vol. I, *Dottrine generali, Parte I, Il diritto-i soggetti-le cose*, Roma, Athenaeum, 1921, p. 376, dove si legge che l'obbligazione: «è un vincolo giuridico di carattere patrimoniale in forza del quale una persona ha diritto di esigere da un'altra una determinata prestazione» e che «"il diritto di obbligazione" dirigendosi "solo verso la persona del debitore [...] è il diritto tipico relativo" che serve "a procurare il godimento di un bene che si aspetta" e "consiste nel poter esigere da altri la soddisfazione di un interesse economico, nel diritto ad ottenere una prestazione dal debitore"». L'Autore, nella medesima opera, aggiunge che: «Il creditore giunge al bene attraverso l'obbligato. La sostanza dell'obbligazione infatti consiste nel dovere di questa persona [...] il debitore ha la necessità giuridica d'ademperla esattamente, altrimenti risponde col suo patrimonio. Dietro il diritto d'esigere del creditore sta il diritto d'aggressione forzata dei beni dell'obbligato. Peraltro, la persona del debitore non è nella sua totalità sottoposta alla signoria del creditore, ma in singole direzioni e lati: la sua libertà è sacrificata solo in tanto che riguarda la prestazione, ma egli rimane integro come soggetto giuridico».

¹⁵ V. POLACCO, in *Le obbligazioni nel diritto civile italiano*, Roma, Athenaeum, 1915, p. 23, dove si legge che: «nelle obbligazioni l'utilità cui mira il creditore gli dev'essere procurata dall'opera di un'altra persona, cioè dalla prestazione del debitore. C'è dunque nell'obbligazione un elemento di più, cioè la persona del debitore, che funge da intermediario fra il titolare del diritto e l'oggetto a cui questo si indirizza».

¹⁶ P. FAVA, *Le obbligazioni. Diritto sostanziale e processuale*, Tomo I, *Caratteri generali, adempimento, inadempimento*, Giuffrè editore, Roma, 12-13 maggio 2008.

E di essa il legislatore privilegia gli aspetti concreti di disciplina, sebbene non ne offra una espressa definizione all'interno del codice.

Purtuttavia, quest'ultima è ricavabile dalla nozione di «obbligo» quale situazione giuridica di svantaggio di un soggetto tenuto ad assumere un comportamento attivo od omissivo al fine di soddisfare l'interesse di un altro soggetto, denominato «creditore»¹⁷.

Quindi, nella dogmatica giuridica, la categoria «astratta» della obbligazione si produce sulla base della sequenza «libertà individuale - necessità di cooperazione»¹⁸ - rapporto obbligatorio».

Il rapporto obbligatorio sussiste se ed in quanto sussiste una relazione intercorrente tra una situazione di svantaggio dell'obbligato, la cui cooperazione risulta indispensabile al fine di soddisfare l'interesse creditorio, ed una situazione giuridica di vantaggio, concretizzantesi nella facoltà di pretesa che consente al titolare di attivarsi per l'ottenimento della prestazione dovuta.

Anche ad avviso di Barbero «L' "obbligazione" (da ob – ligare = "legare per") è il vincolo giuridico per cui un soggetto debitore - è tenuto ad attuare un determinato comportamento – prestazione – a pro d'un altro soggetto – creditore" ove domina un dovere a carattere patrimoniale¹⁹ [...]».

La definizione dell'obbligazione come «obbligo a contenuto patrimoniale» non appare però soddisfacente poiché di essa assume rilevante importanza anche il profilo della dinamicità.

Secondo l'orientamento di E. Betti, infatti, all'interno del vincolo obbligatorio si realizza una confluenza del debito con la responsabilità²⁰ che consente perciò di definire l'obbligazione quale «rapporto giuridico patrimoniale fra due persone,

¹⁷ Sulla relazione tra i due soggetti, quale elemento fondamentale del rapporto obbligatorio, si veda, in dottrina: L. BARASSI, *Istituzioni di diritto civile*, Milano, 1942; M. ALLARA, *Le nozioni fondamentali di diritto civile*, Torino, 1958; F. MESSINESO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1957.

¹⁸ In merito alla nozione di «cooperazione» si osservi F. CARNELUTTI, in *Studi di diritto civile*, Roma, Athenaeum, 1916, I, pp. 525 – 617: «Cooperazione si ha, secondo me, non soltanto quando taluno opera per il raggiungimento di un fine altrui (per la soddisfazione di un bisogno altrui), ma in genere quanto taluno presta ad un altro perché questi soddisfi i propri bisogni, mezzi, che sono a disposizione di lui per il soddisfacimento dei bisogni suoi, cioè lascia impiegare da un altro per il raggiungimento di un suo fine i mezzi, che potrebbero esclusivamente impiegare per il raggiungimento di un fine proprio. Così il concetto di cooperazione implica da parte del cooperante piuttosto una attitudine passiva che una attitudine attiva; agisce chi si serve dei mezzi altrui, patisce chi gli consente che se ne serva ».

Sulla cooperazione si vedano, inoltre: G. STELLA, *Mora accipiendi e cooperazione del creditore all'adempimento: principi tradizionali e recenti applicazioni*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2012, 2, pp. 377-412; C.J. DORE, *Riflessioni sulla natura giuridica della cooperazione del destinatario della prestazione oggetto del rapporto obbligatorio*, in *Rivista giuridica sarda*, 2010, 1/1, pp. 25-37.

¹⁹ D. BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Vol. II, Torino, Giappichelli, 1955, in partic. pp. 1 e 116.

²⁰ Al proposito si veda: G. LONGO, *Diritto delle obbligazioni*, Utet, 1950, dove l'autore ritiene necessario superare le ricostruzioni pandettistiche che costruivano l'obbligazione come scissione di debito e responsabilità.

in forza del quale, l'una (il debitore) è responsabile di fronte all'altra (il creditore) del verificarsi di un evento determinato (positivo o negativo), che, di regola è da lei dovuto (= prestazione)²¹».

Dinamicità che in Betti, dunque, è rinvenibile nella responsabilità quale «stato potenziale (stato di pericolo per responsabile): uno stato cioè di cui le conseguenze giuridiche non sono realizzabili senz'altro, immediatamente, sin dal suo sorgere [...]»²².

Un profilo comune pare potersi affermare.

La presenza del creditore e del debitore; la pretesa, quale situazione giuridica, nel primo e la situazione di svantaggio nel secondo; la relazione funzionale e necessaria tra essi intercorrenti; nonché la necessità di cooperazione, costituiscono elementi caratterizzanti il diritto delle obbligazioni vuoi degli orientamenti dottrinali sin qui osservati vuoi dell'attuale fonte normativa.

Anche se, a ben guardare, al codice civile dobbiamo il merito di aver introdotto significative innovazioni soprattutto in merito alla fase «esecutiva» del rapporto obbligatorio, ovvero attinenti la sua corretta attuazione (art. 1175 c.c.); la vincolante attuazione dei «doveri morali o sociali» (art. 2034 c.c.) ed, infine, al principio di presunzione di solidarietà tra condebitori (art. 1294 c.c.) nell'attuazione del vincolo giuridico.

1.1. Il «creditore» ed il «debitore»: articolazione ed astrattezza del rapporto giuridico

«L'obbligazione, da questo punto di vista, può definirsi come un fascio di obblighi e di diritti reciproci, oppure più esattamente “un rapporto di cooperazione tra due situazioni giuridiche soggettive, o due soggetti”²³».

Come sopra osservato, la presenza del «creditore» e del «debitore» caratterizza il vincolo obbligatorio, indipendentemente dalla fonte da cui esso origina, e la relazione che tra essi si instaura è una relazione funzionale e necessaria.

Ovvero, l'obbligo «gravante» nella sfera giuridica del debitore è posto in funzione del soddisfacimento del «credito» del creditore.

I soggetti del rapporto obbligatorio devono essere distinti. Essi sono

²¹ E. BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni (Struttura dei rapporti d'obbligazione)*, Vol. II, Milano, Giuffrè, 1953, p. 60.

²² E. BETTI., op. ult. cit., pp. 32-35.

²³ P. FRANCESCHETTI – M. MARASCA, *Le obbligazioni*, Dogana (Repubblica di San Marino), Maggioli editore, 2008, p. 50.

normalmente individuati, ovvero individuati nella loro identità, anche se detta identificazione può derivare da indici esterni di carattere naturale o volontario²⁴, da un presupposto legale²⁵, nonché avendo riguardo alla titolarità di certi diritti²⁶. Sul ruolo che il soggetto riveste all'interno del rapporto obbligatorio si sono, negli anni, registrate due teorie: la prima, c.d. «teoria della essenzialità²⁷», che considera la figura del soggetto fondamentale; la seconda, c.d. «di non essenzialità²⁸», che ritiene, invece, che detto soggetto non assuma un ruolo di essenziale importanza all'interno del vincolo obbligatorio.

Le situazioni giuridiche di cui sono titolari il singolo creditore ed il singolo debitore, in una configurazione semplice del vincolo obbligatorio – poiché tale configurazione può anche presentarsi soggettivamente complessa -, si pongono su un medesimo piano, ed oltretutto costituiscono momenti essenziali del rapporto obbligatorio, determinano un'influenza reciproca.

Il rapporto obbligatorio si articola, perciò, sulla base di un modello paritetico: il diritto di credito, infatti, non sussiste fintantoché non sussiste una obbligazione; ed una obbligazione, viceversa, non può esistere se non esiste un diritto di credito.

Creditore non è unicamente e necessariamente il soggetto economicamente «più forte»: sempre più ampia diviene la categoria di «debitore» poiché sempre più numerosi divengono i rapporti «non volontari».

Mentre, infatti, la categoria negoziale si caratterizza per il precipuo rilievo attribuito alla autodeterminazione privata, il vincolo giuridico è connotato da astrattezza.

Da intendersi quest'ultima quale «indifferenza verso un tipo particolare di rapporto (di scambio) o di soggetti del rapporto, così come la forma teorica del 'soggetto' è indifferente rispetto ai diversi soggetti reali del commercio

²⁴ Un esempio può ben essere rappresentato dalla fattispecie di cui all'art. 1401 c.c. (riserva di nomina del contraente), in cui: «nel momento della conclusione del contratto una parte può riservarsi la facoltà di nominare successivamente la persona che deve acquistare i diritti e assumere gli obblighi nascenti dal contratto stesso».

²⁵ Detto presupposto può riferirsi, ad esempio, alla qualità di proprietario o di titolare di altro diritto reale di godimento su un bene immobile.

²⁶ Si fa riferimento, a tal proposito, alle cc.dd. obbligazioni *propter rem*, ovvero di obbligazioni nelle quali la titolarità del diritto sulla cosa è un necessario presupposto legale di identificazione della titolarità del debito.

²⁷ Questa teoria opera un richiamo all'art. 1253 c.c. (il quale stabilisce che, quando la qualità di debitore e di creditore si riuniscono nella stessa persona, l'obbligazione si estingue) al fine di confermare la tesi per la quale i soggetti del rapporto obbligatorio saranno, di regola, almeno due.

²⁸ Tale teoria, seppur minoritaria, è stata sostenuta da PUGLIATTI, PERLINGIERI che hanno fatto riferimento, invece, alle disposizioni di cui agli articoli 1254 e 1255, in tema rispettivamente di confusione rispetto ai terzi («la confusione non opera in pregiudizio rispetto ai terzi [...]») e di riunione della qualità di fideiussore e di debitore.

giuridico, o come il ‘negozio’ è indifferente rispetto ai singoli contratti o atti giuridici»²⁹.

L’astrattezza del rapporto obbligatorio è garantita dal requisito della patrimonialità: la prestazione oggetto di obbligazione ha contenuto patrimoniale, ovvero è suscettibile di valutazione economica, e consente di attribuire al rapporto obbligatorio una pluralità di funzioni socio – economiche: obbligazione quale strumento di organizzazione dei rapporti distributivi ed attributivi di ricchezza, quale strumento di reintegrazione dei diritti violati a seguito di un comportamento illecito, nonché obbligazione la cui fonte risiede nella legge.

Nonostante la molteplicità delle funzioni di cui sopra, il carattere patrimoniale della prestazione deve riferirsi inevitabilmente al mezzo con il quale l’interesse del creditore trova soddisfazione.

Ed è proprio tale carattere che consente di distinguere l’obbligazione in senso tecnico da altri obblighi giuridici, quali il diritto potestativo, l’onere ed il dovere. Infatti, mentre l’obbligo è specifico e determina l’adozione da parte del soggetto di un comportamento individuato e determinato³⁰, il dovere giuridico è generico e può trovare estrinsecazione in forme diverse.

Ulteriore elemento «costitutivo» del rapporto obbligatorio è la prestazione.

La prestazione consiste nel comportamento che il debitore deve tenere in funzione del soddisfacimento dell’interesse³¹ del creditore, e la sua regolare attuazione fa conseguire a quest’ultimo un bene o, più in generale, una utilità o un risultato. Essa deve avere carattere patrimoniale.

Patrimonialità che, come emerge dalla Relazione al Re del codice civile, oltre che fungere da limite all’autonomia privata, viene connessa da autorevole dottrina al principio del risarcimento del danno.

L’attuale codice civile ha accolto la tradizione risalente alla versione codicistica del 1865, per la quale le obbligazioni vengono distinte nelle tre categorie di

²⁹ C. CAMARDI, *Le istituzioni del diritto privato contemporaneo*, Seconda edizione, Ristampa, Napoli, Jovene editore, 2010, p. 81.

³⁰ In merito a tale distinzione la dottrina non è uniforme. Molti autori ritengono che la diversità delle due situazioni giuridiche risieda in altri presupposti, configuranti il dovere giuridico come comportamento di gravante sulla generalità dei consociati.

³¹ Ai sensi dell’art. 1174 c.c. la prestazione del debitore deve corrispondere ad un interesse, anche non patrimoniale del creditore. In senso opposto si veda ad esempio B. CARPINO, *Del pagamento con surrogazione*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja – Branca, Bologna – Roma, 1988.

obbligazioni di dare³², obbligazioni di fare³³ e di non fare³⁴, nonostante esso abbia eliminato ogni riferimento alla categoria del dare per consentire, invece, l'introduzione del concetto di prestazione che ben può consistere anche nel trasferimento della proprietà o di un altro diritto.

Rientrano, infine, nel concetto di prestazione tutte le attività che appaiono necessarie in funzione del risultato utile per il creditore, anche se non previste esplicitamente.

In riferimento a questo ultimo profilo, merita ricordare come sulla nozione di «utilità» la giurisprudenza ha avuto modo di pronunciarsi in numerose occasioni, anche alla luce del fatto che proprio in relazione alle risorse cc.dd. «immateriali» il problema della patrimonialità nella sua concretezza ha manifestato l'esigenza di trovare soluzione. Si pensi, ad esempio, al *know-how*, il cui contratto di cessione³⁵ è stato ritenuto valido, consentendo così al principio di patrimonialità di trovare ampio sviluppo, ed alla prestazione di un servizio, il cui carattere patrimoniale viene accertato mediante la suscettibilità di valutazione economica.

1.2. I principi codicistici della diligenza e della buona fede contrattuale nell'ambito della c.d. «cooperazione giuridica»

Il Libro IV del c.c., nel disciplinare le «obbligazioni in generale», dedica espressamente al principio della correttezza e della diligenza le previsioni contenute negli articoli 1175 e 1176, norme generali che regolano la cooperazione tra il creditore ed il debitore e che governano il loro comportamento.

Il principio della correttezza è disciplinato dall'art. 1175 c.c. che così afferma: «il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della

³² Nelle prestazioni di dare rientrano sia le prestazioni di consegnare, non produttive di effetti traslativi, sia le prestazioni che consistono nel trasferimento della proprietà o di altri diritti e che realizzano un effetto traslativo. Tra le obbligazioni di dare devono comprendersi anche le obbligazioni di garanzia, disciplinate dall'art. 1179 c.c., che così recita: «chi è tenuto a dare una garanzia senza che ne siano determinati il modo e la forma, può prestare a sua scelta un'idonea garanzia reale o personale, ovvero altra sufficiente cautela».

³³ Nelle prestazioni di fare vengono ricomprese tutte le obbligazioni aventi ad oggetto il compimento di un'attività diversa dalla consegna. A tal proposito, si è soliti distinguere le obbligazioni di fare infungibili, nelle quali la prestazione è inseparabile dalla persona del debitore, dalle obbligazioni fungibili dove invece l'obbligazione non è *intuitu personae*.

³⁴ Tali prestazioni sono denominate «negative» poiché il comportamento del debitore consiste in una astensione. Tipici esempi sono il divieto di concorrenza *ex art. 2557 c.c.* oppure l'impossibilità, *ex art. 1594 c.c.*, di cedere il contratto senza il consenso del locatore.

³⁵ Si vedano, a titolo esemplificativo: M. BARBUTO, «*Know how e nuovo bilancio: appostazione alla voce brevetti o alla voce concessioni?*», in *Impresa n. 10/1992*; M. MONTANARINI, *Contratti di cessione e di uso know how e concorrenza sleale*, in *Contratto e Impresa*, 2007, pp. 4-5; G. RESTA, *Diritti esclusivi e nuovi beni immateriali*, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2011. Per quanto attiene la giurisprudenza di legittimità: Cass. n. 1456/2013 e 5678/2013; n. 20422/2012 e 16641/2012.

correttezza»³⁶.

Esso è inevitabilmente connesso con la disposizione di cui all'art. 1375 c.c., per la quale il contratto deve essere eseguito secondo buona fede.

Applicando il principio della correttezza, il legislatore intende evitare che una parte possa pregiudicare l'assetto di interessi cui l'obbligazione è strumentale.

In tale direzione, infatti, deve leggersi la sentenza n. 22819 del 10.11.2010³⁷ della Corte di Cassazione, con la quale la medesima conferma la sentenza di merito di condanna di un Istituto di credito al risarcimento del danno per violazione del dovere di protezione³⁸ del proprio cliente. Ad avviso della Suprema Corte i principi di correttezza³⁹ e buona fede devono essere intesi, infatti, in senso oggettivo poiché enunciano un dovere di solidarietà⁴⁰ che è in grado già di per sé di imporre a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra. Ciò a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge.

In conclusione, dalla violazione di tale regola di comportamento può discendere - secondo l'orientamento giurisprudenziale - un danno risarcibile⁴¹.

Il rispetto delle regole della correttezza, perciò, obbliga il creditore a non rendere la prestazione «più disagiata o gravosa di quanto secondo buona fede possa attendersi⁴²», trovando l'impegno solidaristico di cui sopra un limite precipuo nell'interesse proprio del soggetto «tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli

³⁶ Detta norma ha subito una rilevante modifica con il D. Lgs. 287/1944 che ha soppresso il riferimento alla «solidarietà corporativa» presente nel testo originale. Sulla solidarietà corporativa, infatti, si sono soffermati vari Autori: S. PUGLIATTI, in *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1942 e C. A. CANNATA, in *L'adempimento delle obbligazioni*, in *Tratt. di dir. Priv.* P. RESCIGNO, Torino, 1999.

U. BRECCIA, *Diligenza e buona fede nell'attuazione del rapporto obbligatorio*, Milano, 1968; U. NATOLI, *La regola della correttezza e l'attuazione del rapporto obbligatorio*, in *Studi sulla buona fede*, Milano, 1975; M. BESSONE - A. D'ANGELO, *Buona fede*, in *Enc. giur.*, Treccani, Roma, 1988 e G. CATTANEO, *Buona fede obbiettiva e abuso del diritto*, in *Riv. trim.*, 1971, invece, sottolineano l'equiparazione del principio di correttezza al generale concetto di buona fede. Sulla cui evoluzione storica si legga CORRADINI, *Il criterio della buona fede e la scienza del diritto privato*, Milano, 1970, pp. 87 e ss. e sulla distinzione rispetto alla correttezza si veda E. BETTI, *Teoria generale delle obbligazioni, Prolegomeni: funzione economico - sociale dei rapporti d'obbligazione*, Milano, 1953.

³⁷ Detta pronuncia trova conferma in Cass. 27-10-2006, n. 23273 e Cass. Sez. Un. 25-11-2008, n. 28056.

³⁸ Tale fattispecie trova giustificazione nel principio per il quale la buona fede oggettiva è divenuta con il tempo fonte di ulteriori obblighi rispetto a quelli assunti espressamente, quali ad esempio gli obblighi di protezione, la cui lesione determinerebbe il concorso tra responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale. In tal senso si veda, infatti, C. M. BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni. Art. 1218-1229*, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Zanichelli Editore - Soc. Ed. Foro Italiano, Bologna - Roma, 2^a ed., 1979, p. 80.

³⁹ Emblematico in materia di dovere di correttezza appare il caso Fiuggi, deciso dalla Cass. civ., Sez. I, con la sentenza 20 aprile 1994, n. 3775, in *Giust. Civ.*, I, 1994, 2159, con nota adesiva di M. R. MORELLI.

⁴⁰ Si veda in tal senso, Cass. civ., Sez. III, sentenza n. 13345/2006; Id., Sez. II, sentenza 12644/2007; nonché Cass. civ., Sez. Un., sentenza n. 23726/2007.

⁴¹ Per una lettura della pronuncia si legga: Corte di Cassazione, 10/11/2010, n. 22189 in *Resp. civ. e prev.*, 2011, fascicolo n. 2, p. 336. Di medesimo avviso alla suddetta pronuncia è anche l'Autore A. FALZEA, *L'offerta reale e la liberazione coattiva del debitore*, Milano, 1947, pp. 78 e ss..

⁴² Cass. 1-3-2000, n. 2252, rv. 534492.

atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico [...]»⁴³.

Su questo principio la dottrina ha avuto modo di soffermarsi, individuando, appunto, tra gli obblighi gravanti sul creditore, la cooperazione all'adempimento da parte del debitore come obbligo fondamentale, nonostante altro autorevole orientamento ravvisi in esso una mera facoltà od un semplice onere.

In relazione al principio della «cooperazione giuridica» vengono a formarsi, dunque, differenti indirizzi giuridici.

Un primo indirizzo⁴⁴ ritiene essenziale l'interesse del creditore all'interno del rapporto obbligatorio, tanto da escludere in capo allo stesso qualsiasi forma di obbligo di cooperazione.

Esso, però, è certamente criticabile, al pari dell'altro orientamento dottrinale che riconosce, invece, nel dovere di cooperazione un mero onere⁴⁵ a carico del creditore.

Ed anche questa teoria però è soggetta a critica poiché, essendo l'onere una situazione giuridica soggettiva utile al perseguimento di un interesse proprio, manca di attribuire rilevanza alle esigenze debitorie.

Perdipiù, qualora il comportamento del creditore si concretizzasse effettivamente in un onere, la previsione di cui all'art. 1207 c.c. – che pone a carico del creditore che non coopera con il debitore un obbligo di risarcimento del danno – verrebbe meno, con la conseguenza che un onere al cui inadempimento derivi un obbligo di tal genere «imporrebbe di dover concludere o per una qualificazione di obbligo oppure per un significato affatto atecnico nel quale assumere il risarcimento»⁴⁶.

Una tesi intermedia, infine, non individua nella cooperazione né un vero e proprio obbligo né un vero e proprio onere.

Bensì richiama in campo la c.d. figura dell' «obbligazione senza prestazione»⁴⁷, sostanziandosi in un generale obbligo di condotta riconducibile nei principi delineati con gli articoli 1175 e 1375 c.c..

⁴³ Cass. 30-7-2004, n. 14605, rv. 57510.

⁴⁴ Di tale avviso è L. BARASSI, *La teoria generale delle obbligazioni*, Giuffrè editore, 1963, p. 863.

⁴⁵ A favore della prima teoria si vedano: C. M. BIANCA, *Diritto civile, L'obbligazione*, IV, Milano, 1991, p. 378; G. CATTANEO, *La cooperazione del creditore all'adempimento*, Milano, 1964, p. 56 e U. NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio, I, Il comportamento del creditore*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da CICU – MESSINEO, Milano, 1974, pp. 48 e ss.

⁴⁶ In G. ROMANO, *Interessi del debitore e adempimento*, ESI, Napoli, 1995, p. 278.

⁴⁷ Si veda, a tal proposito, C. CASTRONOVO, *L'obbligazione senza prestazione ai confini tra contratto e torto*, in *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di L. Mengoni, I, Diritto civile*, Milano, 1995, pp. 147 e ss.

Deve, dunque, ravvisarsi nella cooperazione un vero e proprio obbligo, poiché l'inosservanza da parte del creditore è capace di produrre una lesione dell'affidamento riposto dal debitore circa la durata e le modalità del vincolo giuridico.

Ciò addirittura potrebbe determinare – come tuttavia non avviene - l'affermarsi della nuova disciplina del *favor debitoris*, che troverebbe ancoraggio nelle previsioni contenute negli articoli 1184 e 1286 c.c..

Venendo poi al principio della diligenza, occorre sin da subito rilevare come la norma di cui all'art. 1176 c.c. non può utilizzarsi per identificare il contenuto di un'obbligazione, bensì per individuare gli accorgimenti ed i mezzi nell'adempimento di essa⁴⁸.

La diligenza indica la perizia, la sollecitudine, nonché l'impegno che il debitore pone in essere al fine di eseguire esattamente la prestazione dedotta in obbligazione, non potendo essa, dunque, identificarsi con la mera «buona volontà».

La disposizione deve poi necessariamente essere suddivisa, così come la lettura normativa della stessa impone di fare, in due parti: l'una, generale, quale principio generale che il debitore deve seguire nell'adempimento della propria obbligazione; l'altra, più specifica e particolareggiata, dedicata alle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale.

Nell'un caso, infatti, al debitore è richiesta la diligenza del «buon padre di famiglia⁴⁹», parametro in base al quale viene commisurata la diligenza nell'attuazione del vincolo obbligatorio.

La diligenza di cui al I° comma costituisce, così, un canone di comportamento, la misura dello sforzo che il debitore, inteso quale «uomo medio⁵⁰», deve compiere al fine di adempiere alla propria obbligazione.

Diverso è, invece, il criterio di diligenza del II° comma della medesima disposizione. Esso, in tal caso, fa riferimento alla natura dell'attività esercitata cui deve aversi riguardo soltanto nell'adempimento di obbligazioni inerenti all'esercizio dell'attività professionale.

In esse l'inadempimento del professionista non può desumersi *ipso facto*, ma

⁴⁸ Principio affermato dalla Corte di Cassazione, con la sent. n. 1560/1998.

⁴⁹ Cass. 11/1/51, n. 49: «Il buon padre di famiglia non è soltanto la figura del c.d. uomo medio, ma è il modello di cittadino avveduto, che vive in un determinato ambiente sociale, secondo i tempi, le abitudini, i rapporti economici e il clima storico-politico».

⁵⁰ La formula di cui all'art. 1176 c.c. è stata ripresa dall'art. 1224 del codice civile del 1865, in cui per «buon padre di famiglia» si faceva riferimento ad un uomo pieno di conoscenze e di esperienza. Con le successive elaborazioni tale criterio è divenuto sinonimo di «mediocrità».

«deve essere valutato alla stregua dei doveri inerenti allo svolgimento dell'attività professionale ed, in particolare, del dovere della diligenza, per il quale trova applicazione, in luogo del tradizionale criterio della diligenza del buon padre di famiglia, il parametro della diligenza professionale fissato dall'art. 1176, secondo comma, cod. civ., parametro da cui commisurarsi alla natura dell'attività esercitata [...]»⁵¹.

Mentre il principio di cui all'art. 1176 c.c. concerne soltanto la condotta del debitore, la correttezza - identificata sostanzialmente con la buona fede oggettiva - costituisce, invece, parametro di valutazione del comportamento di entrambi i soggetti del rapporto obbligatorio.

Il principio della correttezza ed il principio della diligenza costituiscono, pertanto, le regole fondamentali riferibili al rapporto obbligatorio.

Essi costituiscono momenti indispensabili all'interno del rapporto obbligatorio: l'assenza di uno di essi fa sì che il vincolo obbligatorio non si consideri attuato, nonostante il creditore possa trovare soddisfazione in altre modalità ed il debitore possa considerarsi liberato dalla sua obbligazione.

In particolare, al principio della buona fede Trabucchi guardava quale «regola aurea del rapporto obbligatorio», nonché, riprendendo quanto affermato da Polacco, quale «uno dei polmoni del diritto positivo»⁵².

Che, ad avviso di una isolata opinione di giuristi, è capace anche di costituire la fonte di obblighi integrativi, detti anche «di protezione»⁵³.

Per non dimenticare poi Ugo Natoli, per il quale lo stesso principio «esplica la sua rilevanza soltanto nella fase di attuazione del rapporto obbligatorio» e pertanto «non è suscettibile di determinazione aprioristica», imponendo al giudice di valutare il comportamento del debitore e del creditore anche «sotto l'angolo visuale della sua congruità rispetto a certe esigenze, che le circostanze del caso possono rivelare»⁵⁴.

1.3. L'adempimento e l'inadempimento: esecuzione del rapporto obbligatorio

⁵¹ In tal senso si pronuncia la Cassazione con la sentenza n. 583 del 13/1/2005.

⁵² A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1991.

⁵³ L. MANNA, *Le obbligazioni senza prestazione*, in Garofalo L., (a cura di), *La struttura e l'adempimento*, nel *Trattato delle obbligazioni*, diretto da Garofalo L. - Talamanca M., Padova, 2010; V. CASTRONOVO C., *Obblighi di protezione*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990, XXI; C. W. CANARIS, *Norme di protezione, obblighi del traffico, doveri di protezione*, in *Riv. dir. priv.*, 1983; V. CARBONE, *Commento sub art. 1175 c.c.*, in CUFFARO V., *Delle obbligazioni*, nel *Commentario del Cod. civ.* diretto da Gabrielli E., Milano, 2012.

⁵⁴ U. NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio: il comportamento del debitore*, Milano, *Tratt. dir. civ.* diretto da Cicu - Messineo, II, 1984, p. 19.

L'attuazione del rapporto obbligatorio si concretizza nella esecuzione materiale delle prestazioni oggetto della pretesa creditoria e del comportamento dovuto dal debitore.

Essa costituisce parte centrale della c.d. «fase fisiologica» del vincolo giuridico, alla quale sono riferibili non solo le regole della correttezza e della diligenza nel senso sopra analizzato, ma anche quelle disciplinate dagli articoli 1177 e seguenti del c.c., relative alle modalità oggettive di adempimento ed alle condotte che debitore e creditore devono osservare nell'attuare il vincolo giuridico.

Sono proprio questi elementi che consentono, dunque, di distinguere l'adempimento, quale causa estintiva dell'obbligazione e l'inadempimento, quale mancato o inesatto adempimento della prestazione.

Dal punto di vista funzionale, l'adempimento consente un contemperamento tra l'interesse del creditore ad ottenere soddisfazione del proprio credito e l'interesse del debitore ad ottenere la liberazione dal vincolo giuridico⁵⁵.

Il nostro codice civile non offre una definizione di «adempimento», alla quale è giunta la dottrina mediante tre approcci differenti.

Il primo, storico⁵⁶, opera un ancoraggio al diritto romano, in cui il vincolo giuridico sussistente tra creditore e debitore poteva venir meno solo mediante l'atto formale della *solutio*.

Il secondo approccio, etimologico⁵⁷, ritiene che l'adempimento coincida con il tenere da parte del debitore una condotta corrispondente a quella imposta da una norma.

Infine, l'approccio sistematico opera un rinvio all'art. 1218 c.c. in tema di responsabilità del debitore, ed afferma che il debitore, a *contrariis*, è adempiente tutte le volte in cui esegue la prestazione in maniera esatta⁵⁸.

A tal proposito, appare inevitabile porre attenzione sul comportamento che il creditore deve tenere, al fine di consentire l'esatto adempimento del rapporto obbligatorio.

⁵⁵ L'interesse del debitore alla liberazione risiederebbe nella *ratio* della norma di cui all'art. 1206 c.c., la cui conseguenza sarebbe appunto l'estinzione dell'obbligazione secondo, come anche, R. CICALA, in *L'adempimento indiretto del debito altrui. Disposizione "novativa" del credito ed estinzione dell'obbligazione*, Napoli, 1968, p. 17.

⁵⁶ F. CARINGELLA – G. DE MARZO, *Manuale di diritto civile*, II, *Le obbligazioni*, Giuffrè editore, 2007, p. 263.

⁵⁷ P. ZATTI, *Manuale di diritto civile*, Cedam editore, 2009, p. 383.

⁵⁸ Tale impostazione può essere desunta tra i molti: G. OSTI, *Scritti giuridici*, I, Milano, 1975; ID., *Deviazioni dottrinali in tema di responsabilità per inadempimento delle obbligazioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1953; G. COTTINO, *L'impossibilità sopravvenuta del debitore*, Milano, 1955.

Egli esercita la sua pretesa con la richiesta di adempimento⁵⁹ e con il ricevimento della prestazione.

Il creditore può normalmente esigere la prestazione alla scadenza del termine⁶⁰ stabilito per l'adempimento; tuttavia, quest'ultimo può essere richiesto prima della scadenza in presenza di termine stabilito a favore del creditore od immediatamente, qualora non sia stato fissato né sia determinabile alcun termine⁶¹.

Nel caso di ricevimento della prestazione, l'estinzione del rapporto obbligatorio si verifica nel momento in cui la prestazione è esatta, ovvero conforme, per quantità e qualità, a quanto previsto nel titolo.

Il creditore è legittimato, ai sensi dell'art. 1181 c.c., a rifiutare un adempimento parziale, anche se la prestazione è divisibile, salvo che la legge o gli usi dispongano diversamente; esso non è neppure tenuto a ricevere una prestazione qualitativamente inesatta⁶².

Qualora, invece, lo stesso rifiuti di ricevere una prestazione esatta⁶³, ovvero non compia quanto è necessario affinché il debitore possa adempiere la propria obbligazione, l'ordinamento, mediante l'istituto della mora del creditore, consente al debitore di liberarsi attraverso modalità diverse dall'adempimento, disciplinate dagli articoli 1206 – 1217 c.c..

Il rifiuto del creditore è giustificato solo se sussiste un motivo legittimo, intendendosi per esso una ragione inerente alla sfera del creditore; affinché, infatti, possa verificarsi la mora del creditore⁶⁴ occorre che il debitore proceda

⁵⁹ Alla richiesta di adempimento possono essere attribuite diverse funzioni: quella di stimolare il debitore affinché esegua tempestivamente la prestazione, intimando o diffidando il debitore ad adempiere o quella di consentire anche di impedire l'automatico effetto risolutivo nei contratti a prestazioni corrispettive.

Essa deve avere la forma scritta ed al momento della richiesta di adempimento il creditore deve essere pienamente capace di agire, mentre è sufficiente la capacità di agire relativa quando la richiesta di adempimento concerne la riscossione di frutti.

⁶⁰ Il termine costituisce un limite all'esercizio del diritto del creditore, che potrebbe così effettuare una richiesta fatta «ora per allora», ovvero la richiesta potrebbe essere inoltrata in un momento anteriore all'esigibilità della prestazione.

⁶¹ La suestesa fattispecie è disciplinata dall'art. 1183, I° comma c.c..

⁶² L'inesattezza può riguardare la funzionalità della prestazione o l'essenza della stessa. Accanto ad esse può poi verificarsi una ipotesi di irregolarità, ex art. 1192 c.c., poiché il debitore potrebbe, ad esempio, eseguire il pagamento con cose di proprietà di terzi oppure con cose cui lo stesso non poteva disporre.

⁶³ Diversamente avviene nel caso di assegno bancario e di cambiale poiché al portatore di detti titoli è preclusa la possibilità, ai sensi degli articoli 37, II° c. del r.d. 1736 del 1933 e 45, II° c. del r.d. 1669 del 1933, di rifiutare un adempimento parziale.

⁶⁴ Sulla *mora credendi* si sono soffermati, tra gli altri, C. SCUTO, *La mora del creditore*, Catania, 1905; G. CATTANEO, *Della mora del creditore*, Artt. 1206-1217, in *Comm. cod. Civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1973; G. GIACOBBE, *Mora del creditore*, in *Enc. dir.*, Milano, 1976; L. BIGLIAZZI GERI, *Mora del creditore*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990; A. RAVAZZONI, *Mora del creditore*, in *Nuovo dig. it.*; G. VISINTINI, *Mora del creditore*, in *Tratt. dir. priv.*, Rescigno, Torino, 1984; U. NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio, I, Il comportamento del creditore*, in *Tratt. dir. civ. comm.*, diretto da CICU – MESSINEO, Milano, 1974; V. CUFFARO (a cura di), *Della mora del creditore - artt. 1173 -1217*, in *Commentario del codice civile*, Utet giuridica, 2012.

all'offerta⁶⁵ della prestazione secondo le modalità indicate negli articoli 1208⁶⁶, 1209⁶⁷, 1216⁶⁸ e 1217⁶⁹ del codice civile.

Affinché si producano gli effetti della mora, decorrenti dal momento in cui è stata fatta l'offerta, è necessario che essa venga accettata senza riserve dal creditore oppure convalidata.

L'adempimento, dunque, si concretizza nella esatta esecuzione della prestazione dovuta da parte del debitore che, perciò, svolge un'attività materiale⁷⁰ conforme a quanto stabilito nel titolo.

In altre parole, l'adempimento può costituire atto giuridico in senso stretto ma può anche assumere la struttura dell'atto di autonomia privata, nelle ipotesi per le quali la prestazione consiste nella stipulazione del contratto.

Per quanto attiene alle modalità oggettive dell'adempimento, occorre ricordare come esso debba essere eseguito dal debitore al momento della richiesta del creditore - se il termine non è stabilito - oppure alla scadenza del termine; mentre, nel caso di fissazione di un termine opera la previsione di cui all'art. 1184⁷¹ c.c..

⁶⁵ La regolare attuazione del rapporto obbligatorio si realizza nel momento in cui la prestazione è esattamente adempiuta dal debitore, anche se non può escludersi che sia un soggetto terzo estraneo al debitore ad offrire la prestazione in sostituzione di quest'ultimo. Ed in tali fattispecie l'art. 1180 c.c. stabilisce che il creditore può rifiutare l'adempimento del terzo solo se la prestazione è oggettivamente o anche soggettivamente infungibile. La prestazione effettuata dal terzo soddisfa l'interesse del creditore ma non comporta necessariamente l'estinzione dell'obbligazione.

Sulla figura dell'«adempimento del terzo» gli studiosi si sono a lungo soffermati poiché di significativo peso si sono dimostrate le difficoltà di qualificazione dell'atto di adempimento.

⁶⁶ L'art. 1208 c.c. disciplina i «requisiti per la validità dell'offerta» e stabilisce che: «*affinché l'offerta sia valida è necessario: 1) che sia fatta al creditore capace di ricevere o a chi ha la facoltà di ricevere per lui; 2) che sia fatta da persona che può validamente adempiere; 3) che comprenda la totalità della somma o delle cose dovute, dei frutti o degli interessi e delle spese liquide, e una somma per le spese non liquide, con riserva di un supplemento, se è necessario; 4) che il termine sia scaduto, se stipulato in favore del creditore; 5) che si sia verificata la condizione dalla quale dipende l'obbligazione; 6) che l'offerta sia fatta alla persona del creditore o nel suo domicilio; 7) che l'offerta sia fatta da un ufficiale pubblico a ciò autorizzato. Il debitore può subordinare l'offerta al consenso del creditore necessario per liberare i beni dalle garanzie reali o da altri vincoli che comunque ne limitino la disponibilità.*».

⁶⁷ L'art. 1209 c.c. disciplina l'offerta reale e l'offerta per intimazione. La prima si ha nel caso di obbligazione avente ad oggetto denaro, titoli di credito, ovvero cose mobili da consegnare al domicilio del creditore.

L'offerta per intimazione si realizza, invece, se oggetto di obbligazione sono cose mobili da consegnare in luogo diverso: in tal caso, l'offerta consiste nell'intimazione fatta al creditore di riceverle.

⁶⁸ La disposizione di cui all'art. 1216 c.c., rubricato «intimazione di ricevere la consegna di un immobile» indica le modalità con cui l'intimazione deve essere fatta - nella forma prescritta dal II° comma dell'art. 1209 c.c. - e, nel caso specifico della consegna di un bene immobile, l'offerta consiste nella intimazione al creditore di prenderne possesso.

⁶⁹ L'art. 1217 c.c., disciplinando le «obbligazioni di fare», individua, invece, le modalità di costituzione in mora mediante l'intimazione - nelle forme di uso - di ricevere la prestazione o di compiere gli atti che sono necessari per rendere possibile la prestazione di fare.

⁷⁰ In tal senso può dirsi che il comportamento del debitore è dovuto o necessitato e la mancata attuazione del rapporto obbligatorio da parte dello stesso farà sorgere una responsabilità contrattuale o per inadempimento.

⁷¹ Il termine, in tal caso, potrà essere posto a favore del debitore, a favore del creditore o a favore di entrambi. Se esso è fissato a favore del primo, posto che il termine si presume a favore del debitore se non fissato in favore del creditore o di entrambi, il creditore non potrà né rifiutare la prestazione né pretendere un adempimento anticipato. Se il termine, invece, è fissato a favore del creditore, questi potrà esigere la prestazione prima della scadenza, ma potrà anche legittimamente rifiutare un adempimento anticipato. Infine, qualora il termine fosse fissato a favore di entrambi, sia il creditore che il debitore hanno diritto a

In merito, invece, al luogo di adempimento della prestazione, esso, ai sensi di quanto sancito dall'art. 1182⁷² c.c., solitamente è determinato dal creditore e dal debitore; ed ove il titolo non stabilisca alcunché in merito ad esso, occorrerà riferirsi agli usi di carattere normativo nonché alla natura della prestazione o ad altre circostanze.

Le modalità soggettive di adempimento sono, invece, disciplinate dagli articoli 1188⁷³, 1189⁷⁴ e 1190⁷⁵ del codice civile.

Come osservato nel paragrafo precedente, la cooperazione⁷⁶ giuridica assume ruolo rilevante anche, e soprattutto, nella fase esecutiva del rapporto obbligatorio.

La stessa può, infatti, risultare necessaria per consentire l'adempimento del debitore, con sua conseguente liberazione dal vincolo.

Diverse poi saranno le conseguenze del comportamento del creditore.

A tal proposito, la disposizione di cui all'art. 1206 c.c. costituisce la norma di apertura della Sezione III del Titolo I del Libro IV del codice civile, dedicata alla «mora del creditore».

Detta norma, posta al fine di evitare che il creditore riversi sul debitore costi e rischi del ritardo nell'adempimento, dispone le condizioni in presenza delle quali

che la prestazione sia eseguita non prima della scadenza del termine, e possono rifiutare un adempimento anticipato. Vi è poi la previsione dell'art. 1186 del codice civile che disciplina la decadenza del beneficio del termine stabilito a favore del debitore, con la conseguenza che il creditore può immediatamente esigere la prestazione, nei casi in cui il debitore diviene insolvente; quando esso diminuisce, per fatto proprio, le garanzie che aveva prestato o quando non offre le garanzie che aveva promesso.

⁷² Tale disposizione prevede, al II° comma, che l'adempimento di una obbligazione di consegnare una cosa certa e determinata deve avvenire nel luogo dove la cosa si trovava al momento in cui è sorta l'obbligazione; il III° comma della medesima disposizione prevede quale luogo di adempimento il domicilio che il creditore ha al tempo della scadenza, per le obbligazioni aventi ad oggetto una somma di denaro (c.d. obbligazioni «portables»); mentre, in ogni altro caso, ai sensi del IV° comma dell'art. 1182 c.c., l'obbligazione va adempiuta al domicilio che il debitore ha al tempo della scadenza (c.d. obbligazione «quéable»).

⁷³ L'art. 1188 c.c., nel disciplinare il destinatario del pagamento, individua in esso (I° comma) il creditore o suo rappresentante, ovvero la persona indicata dal creditore o autorizzata dalla legge o dal giudice a riceverlo. Nel secondo comma precisa poi che il pagamento effettuato a chi non era legittimato a riceverlo libera il debitore solo se il creditore ne ha approfittato o lo ha ratificato.

⁷⁴ L'art. 1189 c.c. disciplina, infine, il «pagamento al creditore apparente». Qualora il debitore abbia effettuato il pagamento in favore di chi appare legittimato a riceverlo secondo circostanze univiche solo se prova di essere stato in buona fede può considerarsi liberato dall'obbligazione. La restituzione verso il creditore da parte di chi ha ricevuto il pagamento avverrà poi in base alle regole stabilite per la ripetizione dell'indebito.

⁷⁵ In merito al «pagamento al creditore incapace», l'art. 1190 c.c. dispone che il debitore non è liberato in caso di pagamento fatto a creditore incapace di riceverlo, a meno che non sia in grado di provare che il pagamento è stato rivolto a vantaggio dell'incapace.

⁷⁶ Con la sentenza n. 809 del 1986 la Corte di Cassazione ha osservato in merito alla nozione di «cooperazione» che: «il dovere del creditore di cooperare, se necessario, in relazione alla natura della prestazione, all'adempimento del debitore, non costituisce vera e propria obbligazione del creditore nei confronti di quest'ultimo, ma si configura, invece, come un mero dovere strumentale rispetto all'adempimento stesso, senza che per esonerarsi dalle conseguenze della violazione del suddetto dovere il creditore possa invocare l'impossibilità sopravvenuta per causa a lui non imputabile a norma dell'art. 1208 cod. civ.».

si verifica la mora del creditore: «il creditore è in mora⁷⁷ quando, senza motivo legittimo, non riceve il pagamento offertogli nei modi indicati dagli articoli seguenti o non compie quanto è necessario affinché il debitore possa adempiere l'obbligazione».

Gli effetti della mora del creditore sono disciplinati dall'art. 1207 c.c., il quale dispone, al I° comma che: « [...] è a suo carico l'impossibilità della prestazione sopravvenuta per causa non imputabile al debitore. Non sono più dovuti gli interessi né i frutti della cosa che non siano stati percepiti dal debitore».

Il terzo effetto produttivo, infine, obbliga il creditore al risarcimento dei danni derivanti dalla sua mora ed a sostenere le spese per la custodia e la conservazione della cosa dovuta.

Ancora una volta dunque, occorre ribadire come la disciplina sulla mora consente di contemperare le esigenze del debitore diligente con quelle del creditore non cooperativo, in maniera tale da soddisfare l'interesse specifico di ciascuno di essi.

Veniamo adesso all'analisi della disciplina dell'inadempimento e della responsabilità.

Il regime generale di responsabilità previsto dall'ordinamento italiano viene posto dal legislatore italiano con l'obiettivo di rimediare a fatti o comportamenti del debitore lesivi dei diritti del creditore.

Con il termine «inadempimento⁷⁸» si fa riferimento alla mancata o inesatta attuazione della prestazione da parte del debitore.

L'art. 1218 c.c., dedicato appunto alla «responsabilità del debitore», si riferisce sia all'inadempimento totale (mancata esecuzione), sia all'inesatta⁷⁹, parziale o tardiva esecuzione della prestazione.

Sempre detta norma contiene due principi in tema di responsabilità contrattuale:

1) il debitore è tenuto al risarcimento del danno in caso di mancata o di inesatta

⁷⁷ La Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza n. 505 del 1965 ha osservato come «a norma degli artt. 1206 e segg. cod. civ. deve escludersi che possa sussistere una mora del creditore anteriore al giorno dell'offerta compiuta ai sensi dell'art. 1208 e segg. cod. civ.» e con la sent. n. 3843 del 1969, si è pronunciata in merito alla costituzione in mora: «ai fini della costituzione in mora del creditore, non vale il principio *dies interpellat pro homine*, dettato per la mora del debitore».

⁷⁸ Cass. sentenza n. 88/1960: «L'inadempimento, sia esso definitivo o temporaneo, totale o parziale, presuppone sempre una prestazione "dovuta" di un debitore, cioè l'esistenza di un'obbligazione, di un debito certo ed incontrovertito nel suo titolo, ancorché incerto nel suo ammontare. L'incertezza sull'addebito, risolvendosi in incertezza sull'esistenza stessa dell'obbligazione, importa la giuridica impossibilità di configurare una prestazione "dovuta", e quindi, un inadempimento o una mora solvendi».

⁷⁹ Inesatta è la prestazione qualitativamente e quantitativamente difettosa; quella eseguita in luogo diverso da quello pattuito o normativamente previsto oppure consegnando cose di cui il debitore non poteva disporre; quella eseguita tardivamente nonché quella eseguita a creditore incapace di riceverla. In relazione alla distinzione «inadempimento» e «inesatto adempimento», la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 13533 del 2001, ne ha sottolineato l'irrelevanza.

esecuzione della prestazione dovuta;

2) il debitore non è responsabile qualora provi che l'interesse del creditore è rimasto insoddisfatto per la sopravvenuta impossibilità⁸⁰ della prestazione e che tale impossibilità non derivi da causa a lui non imputabile⁸¹.

L'applicazione della disposizione in oggetto costituisce, dunque, il risultato di un giudizio complesso poiché il giudice dovrà, dapprima, procedere ad una ricostruzione del rapporto obbligatorio, determinare poi il contenuto della prestazione ed avere, infine, riguardo alla diligenza osservata dal debitore.

La buona fede/correttezza costituisce, ancora una volta, criterio principale nella valutazione dei comportamenti reciproci tenuti dal creditore e dal debitore nello svolgimento dell'attività obbligatoria, tenuto conto anche degli elementi specifici del caso.

1.4. La mora debendi ed il ritardo nell'adempimento

Una particolare ipotesi di inadempimento è costituita dal ritardo nell'adempimento, fattispecie nella quale la tutela giuridica nei confronti del creditore si sostanzia nella disciplina della mora del debitore⁸², volta a determinare una anticipata tutela nei confronti del creditore.

La situazione del ritardo nell'adempimento trova collocazione nell'art. 1218 c.c., norma che inevitabilmente deve coordinarsi con la previsione del successivo art.

⁸⁰ Nel caso in cui l'impossibilità si specifichi con riguardo alla concreta individuazione dell'obbligo assunto dal debitore, occorrerà analizzare le diverse tipologie di prestazioni.

Nelle obbligazioni di dare una cosa determinata solo nel genere, il principio «*genus non perit*» deve essere applicato alla concretezza del singolo rapporto, con la conseguenza che rimarrà sempre la possibilità di operare una valutazione del contegno dei soggetti del rapporto obbligatorio in termini di correttezza.

Nelle obbligazioni di consegnare una cosa specifica il problema si pone sull'imputabilità o meno al debitore della causa della impossibilità.

Nelle obbligazioni di fare, invece, sarà il titolo a specificare la portata dell'obbligo assunto dal debitore ed a stabilire quali sono i mezzi con i quali il debitore deve adempiere.

Nelle obbligazioni di non fare, infine, il giudizio di impossibilità non imputabile è configurabile e non può essere esclusa una valutazione di inesigibilità della prestazione.

⁸¹ Il principio di cui sopra può definirsi «negativo» nel senso che affinché il debitore si liberi da responsabilità non sarà sufficiente per esso dimostrare di essere stato diligente, ma dovrà dare specifica dimostrazione della causa specifica che non ha consentito l'adempimento e della conseguente non imputabilità di essa alla sua condotta. L'onere della prova *ex art. 2697 c.c.* sarà, dunque, così distribuito: il creditore che agisce in giudizio al fine di ottenere il risarcimento dei danni dovrà provare il fatto costitutivo del suo diritto, mentre spetterà al debitore dimostrare quanto sopra.

⁸² Della mora del debitore si sono occupati, tra tanti Autori: F. BENFATTI, *La costituzione in mora del debitore*, Milano, 1968; U. NATOLI – G. BIGLIAZZI GERI, *Mora accipiendi e mora debendi*, Milano, 1975; M. GIORGIANNI, *L'inadempimento*, Milano, 1975; G. VISINTINI, *Inadempimento e mora del debitore*, in *Cod. civ. Commentario Schlesinger*, Milano, 1987; A. RAVAZZONI, *La costituzione in mora del debitore*, Milano, 1957; R. PARTISANI, *Il maggiore danno da "mora debendi" nelle obbligazioni pecuniarie*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, 2, pp. 141-150; G. VISINTINI, *Indempimento e mora del debitore*, 2ª ed., Giuffrè, Milano, 2006; R. LOZUPANE, *La diffida ad adempiere*, in *Il diritto privato oggi*, serie a cura di Paolo Cendon, Giuffrè editore, Milano, 2007, p- 215; F. GALGANO, *Trattato di diritto civile*. Volume secondo, Terza edizione, Wolters Kluwer, Cedam, Milanofori Assago (MI), 2015.

1219 c.c..

Quest'ultimo afferma, al I° comma, che la costituzione in mora del debitore avviene mediante intimazione o richiesta fatta per iscritto. Da questo momento, dunque, il creditore assegna al debitore un termine per adempiere, decorso il quale lo stesso vedrà applicarsi i rimedi propri dell'inadempimento.

I casi in cui la costituzione in mora non si renderà necessaria vengono individuati dal II° comma dell'art. 1219 c.c. nel debito derivante da fatto illecito; nella dichiarazione per iscritto del debitore di non voler eseguire l'obbligazione e nella scadenza del termine, qualora la prestazione deve essere eseguita al domicilio del creditore.

La conseguenza più significativa della *mora debendi*⁸³ consiste nel passaggio - o trasferimento - del rischio dal creditore al debitore in mora, il quale sarà tenuto, indipendentemente da inadempimento qualificato o meno, al risarcimento del danno.

Il debitore non può considerarsi, infatti, liberato dall'obbligazione assunta per l'impossibilità sopravvenuta della prestazione derivante da causa a lui non imputabile, qualora non provi che l'oggetto della prestazione sarebbe ugualmente perito presso il creditore.

Tale prova è preclusa, invece, al debitore quando la prestazione è costituita dalla consegna di una cosa illecitamente sottratta: in tal caso, all'obbligazione di restituire il valore della cosa deve aggiungersi quella relativa al risarcimento dei danni.

L'art. 1224 c.c. regola un ulteriore effetto della disciplina della mora nell'ambito delle obbligazioni pecuniarie, consistente nella corresponsione degli interessi⁸⁴, aspetto al quale sarà dedicato in prosieguo apposita trattazione.

Per quanto attiene alle obbligazioni per le quali la mora si può configurare *ex persona*, si determina in esse l'effetto di interruzione del termine di prescrizione,

⁸³ Sulla *mora debendi* si vedano, tra molti: G. GRISI, *La mora debendi nel sistema della responsabilità per inadempimento*, in *Rivista di diritto civile*, 2010, 1/1, pp. 69-80; N. RIZZO, *Momento della determinazione del danno e mora del debitore*, in *Rivista di diritto civile*, 2010, 3/2, pp. 245-279; F. VITELLI, *Spunti in tema di obbligazione negativa e mora del debitore*, in *Rassegna di diritto civile*, 2010, 4, pp. 1205-1226.

⁸⁴ Sulla natura degli interessi moratori si è espressa la Corte di Cassazione con la sentenza n. 9703 del 1998 (conf. Cass. n. 4359 del 1997), nella quale si legge come: «*Nelle obbligazioni pecuniarie, gli interessi moratori accordati al creditore ai sensi del comma primo dell'art. 1224 cod. civ. hanno funzione risarcitoria, rappresentando il ristoro, in misura forfettariamente predeterminata, della mancata disponibilità della somma dovuta. Pertanto, qualora, in relazione alla domanda del creditore di riconoscimento del maggior danno ai sensi del comma secondo del citato art. 1224 cod. civ., si provveda alla rivalutazione del credito, non possono essere pretesi gli interessi moratori sulla somma rivalutata, poiché in tal caso si verificherebbe l'effetto di far ricevere due volte al creditore la liquidazione dello stesso danno. Solo a partire dalla data della liquidazione, spettano gli interessi sull'intera somma liquidata, perché da tale momento questa costituisce un tutto inscindibile, e deve, quindi, essere considerata unitariamente*».

che, ai sensi dell'art. 2943, IV° comma c.c., è operata da ogni altro atto che valga a costituire in mora il debitore.

Nei contratti a prestazioni corrispettive, infine, la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta non può essere richiesta dal contraente – debitore in mora nell'adempimento della prestazione divenuta eccessivamente onerosa.

Tuttavia, non sempre il debitore può essere considerato in mora: si pensi a quanto dispone, infatti, l'art. 1220 c.c., per il quale «il debitore non può essere considerato in mora, se tempestivamente ha fatto offerta della prestazione dovuta anche senza osservare le forme indicate nella sezione III del precedente capo⁸⁵, a meno che il creditore l'abbia rifiutata per un motivo legittimo».

Vi sono poi due specifiche situazioni giuridiche in cui la mora cessa: la prima si verifica quando il ritardo qualificato si traduce in un inadempimento definitivo; la seconda si realizza, invece, quando di fronte ad un inadempimento tardivo il debitore, oltre alla prestazione originaria, è altresì tenuto al risarcimento del danno.

La purgazione⁸⁶ della mora avviene, infine, qualora il creditore, mediante un atto dispositivo, rinuncia alla mora rimettendo in termini il debitore.

1.5. Responsabilità contrattuale per inadempimento: l'art. 1223 c.c.

Come sopra osservato, assume rilevante importanza il diritto al risarcimento del danno in capo al creditore, in conseguenza della lesione del suo diritto di credito. Ciò costituisce il fulcro intorno al quale muove, appunto, la disciplina già esaminata in relazione alla previsione normativa di cui all'art. 1218 c.c.. A tal guisa, occorre però precisare che il risarcimento del danno⁸⁷ *de quo* può trovare

⁸⁵ In merito alla offerta *de qua*, detta anche «offerta irrituale», si è pronunciata la Corte di Cassazione la quale, con una sentenza del 1987 (n. 5710), ha rilevato come «mentre l'offerta formale della prestazione, prevista dagli artt. 1206 e seguenti del codice civile, costituisce la prima fase di un procedimento che conduce alla mora del creditore e alla liberazione del debitore dal vincolo obbligatorio, l'offerta irrituale o non formale, contemplata dall'art. 1220 cod. civ., allorquando manchi un legittimo motivo di rifiuto a riceverla la prestazione, non produce gli stessi effetti, ma è tuttavia idonea ad escludere l'inadempimento del debitore».

Con la sentenza n. 25155 del 2010 la Corte di Cassazione si è soffermata poi sui requisiti dell'offerta non formale che: «[...] esclude la mora del debitore, ai sensi dell'art. 1220 cod. civ., così preservandolo dalla responsabilità per il ritardo, solo se sia reale ed effettiva, e cioè abbia i caratteri della serietà, tempestività e completezza e consista nell'effettiva introduzione dell'oggetto della prestazione dovuta nella sfera di disponibilità del creditore nei luoghi indicati dall'art. 1182 cod. civ. per l'adempimento dell'obbligazione, in modo che quest'ultimo possa aderirvi senza ulteriori accordi e limitarsi a ricevere la prestazione stessa».

⁸⁶ Secondo Cass., sentenza 1066 del 1979.

⁸⁷ Sulla finalità del risarcimento del danno si è espressa la Corte di Cassazione che, con la sentenza n. 15814 del 2008, così afferma: «Nel vigente ordinamento il diritto al risarcimento del danno conseguente alla lesione di un diritto soggettivo non è riconosciuto con caratteristiche e finalità punitive ma in relazione all'effettivo pregiudizio subito dal titolare del diritto leso né il medesimo ordinamento consente l'arricchimento se non sussista una causa giustificatrice dello spostamento patrimoniale da un soggetto ad

esplicazione in due forme: quella del c.d. «risarcimento in forma specifica» e quella del «risarcimento per equivalente».

Con il primo, al creditore viene attribuito un equivalente pecuniario della mancata prestazione; mentre con il secondo viene a ricostituirsi in suo favore la situazione che si sarebbe verificata a seguito di esatto adempimento.

Il debitore che non ha eseguito la prestazione oggetto di obbligazione e, perciò, non liberato, è tenuto al risarcimento del danno secondo i criteri previsti dall'art. 1223 c.c.

Detta norma, infatti, viene in considerazione relativamente alla determinazione del danno risarcibile, congiuntamente a quella di cui all'art. 1227 c.c. e 1225 c.c., in merito al c.d. giudizio di «prevedibilità».

L'art. 1223 del codice civile include nel risarcimento del danno per inadempimento⁸⁸ sia la perdita subita dal creditore che il mancato guadagno, in quanto conseguenza immediata e diretta.

Dunque, esso si articola nelle tradizionali figure del danno emergente e del lucro cessante o c.d. perdita di «*chance*».

Detta previsione è stata posta dal legislatore italiano al fine di dare concreta attuazione al principale obiettivo intorno a cui muove il sistema della responsabilità per inadempimento, ed ovvero quello di reintegro degli assetti patrimoniali lesi dalle altrui condotte.

A tal proposito assume rilievo la fonte dalla quale deriva il diritto violato, così come assume importanza la distinzione tra responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale.

Quest'ultima, infatti, ha funzione conservativa ponendosi come rimedio al pregiudizio patrimoniale ed essa non vede operare il limite della prevedibilità posto dall'art. 1225 c.c. per il risarcimento del danno.

un altro; ne consegue che, pure nelle ipotesi di danno in re ipsa, in cui la presunzione si riferisce solo all'an debeat (che presuppone soltanto l'accertamento di un fatto potenzialmente dannoso in base ad una valutazione anche di probabilità o di verosimiglianza secondo l'id quod plerumque accidit) e non alla effettiva sussistenza del danno e alla sua entità materiale, permane la necessità della prova di un concreto pregiudizio economico ai fini della determinazione quantitativa e della liquidazione del danno per equivalente pecuniario».

Sulla finalità di ripristino del patrimonio, sempre la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 907 del 1987 osserva come: «Il risarcimento del danno, sia esso derivante da fatto illecito extracontrattuale che da responsabilità contrattuale, è volto a ripristinare il patrimonio del danneggiato nella situazione in cui si sarebbe trovato se non si fosse verificato il fatto illecito. Né a tale principio può farsi eccezione quando, in caso di illecito aquiliano, a risarcire il danno debba essere l'assicuratore anziché il direttore responsabile. Pertanto, il relativo credito, che è di valore e non è soggetto al principio nominalistico, viene soddisfatto, indipendentemente da qualsiasi specifica istanza in tal senso dell'interessato, con una quantità di moneta che, al momento della pronuncia, abbia in concreto, secondo il motivato avviso del giudice del merito, efficacia ripristinatoria [...]».

⁸⁸ In riferimento al danno, si veda, ad esempio, N. RIZZO, *Inadempimento e danno da ritardo tra diritto comune e diritto privato europeo*, in *Rivista di diritto civile*, 2013, 4, pp. 827-855.

1.6. Profili generali sul risarcimento del danno

In tema di risarcimento del danno, dunque, abbiamo visto assumere rilevante importanza la previsione normativa di cui all'art. 1223 c.c..

Essa, però, come sopra accennato, deve coordinarsi anche con le successive previsioni, ed in particolare con quella di cui all'art. 1225 e con quella di cui all'art. 1227 c.c..

La prima limita, infatti, il risarcimento ai danni che potevano prevedersi al tempo in cui l'obbligazione è sorta, a condizione che l'inadempimento non dipenda da dolo⁸⁹ del debitore.

Detta norma istituisce perciò un parametro oggettivo di valutazione delle situazioni e degli avvenimenti successivi alla conclusione del contratto.

La seconda norma⁹⁰, invece, disciplina il «concorso del fatto colposo del creditore» ed assume significativa importanza relativamente al *quantum* del risarcimento.

Il I° comma dell'art. 1227 c.c. prevede una diminuzione del risarcimento secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze, qualora a cagionare il danno sia stato il fatto colposo del creditore. Mentre, il risarcimento non è dovuto per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza.

Dunque, la norma in esame contiene in sé due criteri: il primo, riferibile ai comportamenti colposi che il creditore ha tenuto al momento del verificarsi del danno; il secondo, riferito ad elementi deficitari già presenti al momento del verificarsi dell'inadempimento del danno.

⁸⁹ In riferimento all'elemento del dolo nell'inadempimento, si veda, Cass., sentenza n. 25271/2008: «*In tema di risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, il dolo del debitore che, ai sensi dell'art. 1225 cod. civ., comporta la risarcibilità anche dei danni imprevedibili al momento in cui è sorta l'obbligazione, non consiste nella coscienza e volontà di provocare tali danni, ma nella mera consapevolezza e volontarietà dell'inadempimento. Correttamente, pertanto, deve ritenersi (come rilevato dal giudice di merito nella specie) sussistente tale consapevolezza in capo al conduttore che permanga nella detenzione dell'immobile e sospenda il pagamento del canone nonostante la pronuncia di un provvedimento giudiziale di rilascio*»; Cass., sentenza n. 452015/1987: «*Per la configurabilità del dolo del debitore nell'adempimento ovvero nell'incompleto o inesatto adempimento della prestazione dovuta – in difetto del quale l'art. 1225 cod. civ., ponendo una eccezione alla regola generale della risarcibilità dell'intero danno, limita il risarcimento a quello che poteva prevedersi nel tempo in cui è sorta l'obbligazione – è sufficiente la consapevolezza di dovere una determinata prestazione ed omettere di darvi esecuzione intenzionalmente, senza che occorra altresì il requisito della consapevolezza del danno [...]*».

⁹⁰ In merito alla struttura dell'art. 1227 c.c. si veda Cass., sentenza 13242/2007: «*Il primo comma dell'art. 1227 c.c. concerne il concorso colposo del danneggiato nella produzione dell'evento che configura l'inadempimento, quindi, la sua cooperazione attiva, mentre, nel secondo comma, il danno è etiologicamente imputabile al danneggiante, ma le conseguenze dannose dello stesso avrebbero potuto essere impedito o attenuate da un comportamento diligente del danneggiato [...]*».

Infine, l'art. 1226 c.c., inteso quale norma di chiusura del sistema, dispone che: «se il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare, il giudice lo liquida con valutazione equitativa».

In conclusione, dunque, nel quadro sopra delineato occorre brevemente fare riferimento alla distinzione tra responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale, anche alla luce della diversa funzione a cui esse rispondono.

La prima, infatti, si colloca sul piano dei rimedi alla mancata realizzazione di un programma negoziale; la seconda, invece, afferisce al piano dei rimedi alla distruzione della ricchezza già acquisita dal danneggiato.

Alla responsabilità extracontrattuale non si applica il criterio della prevedibilità ex art. 1225 c.c., operando, invece, quello della causalità immediata e diretta; né occorre in esso la costituzione in mora del debitore.

CAPITOLO II

LE OBBLIGAZIONI PECUNIARIE IN PARTICOLARE. L'ADEMPIMENTO E L'INADEMPIMENTO.

RILEVANZA E CONSEGUENZE GIURIDICHE

2.1. Tipi e modelli di obbligazioni: le obbligazioni pecuniarie in particolare

Operato un quadro generale della disciplina delle obbligazioni, appare inevitabile esaminare nello specifico la categoria delle «obbligazioni pecuniarie», che trova collocazione, congiuntamente alle obbligazioni alternative, a quelle divisibili ed indivisibili, nonché alle obbligazioni solidali, all'interno del Capo VII del Titolo I del Libro IV del codice civile, rubricato

appunto «Di alcune specie di obbligazioni».

La disciplina generale delle obbligazioni, perciò, è capace di attribuire forma ad ogni tipo di rapporto giuridico, con il necessario limite della natura patrimoniale della prestazione.

Alle obbligazioni pecuniarie il codice civile offre - diversamente dal codice napoleonico in cui la previsione delle stesse venne del tutto omessa - apposita regolamentazione all'interno degli articoli 1277 - 1284.

Esse vengono individuate sulla base della specificità dell'oggetto della prestazione, consistente in una somma di denaro, la cui modalità di estinzione è descritta dal I° comma dell'art. 1227 c.c. che afferma come l'estinzione dei debiti pecuniari avviene con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il suo valore nominale.

«Le obbligazioni pecuniarie [...] sono il simbolo e il modello del carattere monetario dell'economia moderna, in virtù del quale ogni tipo di transazione si presenta suscettibile di essere predeterminata in una somma di denaro, o perché originariamente ha per oggetto una somma di denaro [...], o perché l'originaria prestazione, rimasta inattuata, viene convertita nell'obbligazione di pagare una somma di denaro [...]»⁹¹.

Il denaro rappresenta, quindi, oltre che un mezzo di scambio, anche l'unità di misura dei valori economici.

A tal proposito, dal I° comma dell'art. 1277 c.c. si ricava il tradizionale principio nominalistico⁹², per il quale la moneta è presa in considerazione per il suo valore nominale nell'adempimento dei debiti pecuniari: l'estinzione dell'obbligazione pecuniaria perciò si verifica pagando alla scadenza una somma di valore nominale uguale a quella originariamente dovuta.

Esso, altresì, opera sia nel caso di svalutazione sia in quello di rivalutazione del potere di acquisto dell'unità monetaria, con la conseguenza che nel primo caso graverà sul creditore il rischio della perdita del potere d'acquisto dell'unità monetaria, mentre nel secondo caso graverà sul debitore il rischio dell'aumento del potere d'acquisto.

⁹¹ C. CAMARDI, *Le istituzioni del diritto privato contemporaneo*, Seconda edizione, Ristampa, Napoli, Jovene editore, 2010, p. 123.

⁹² La Cass. Civ., con sentenza n. 250/1982 afferma che «*Le obbligazioni pecuniarie, le quali danno luogo al cosiddetto debito di valuta, sono soggette al principio nominalistico espresso dall'art. 1227 cod. civ. e continuano ad esserlo anche dopo la scadenza, per cui la prestazione si estingue, pur dopo che il debitore sia caduto in mora, col pagamento della quantità di moneta cui essa è commisurata, anche se questa durante la mora abbia perduto parte del suo potere di acquisto per effetto della svalutazione, mentre la svalutazione stessa in sé non è un danno giuridico, ma un'evenienza che può aggravare il pregiudizio derivante al creditore dall'inadempimento*».

Al fine di evitare le conseguenze connesse alle oscillazioni della moneta, nella pratica è sorta la tendenza ad inserire apposite clausole di «indicizzazione» o di «salvaguardia»⁹³, volte ad adeguare quanto nominalmente dovuto dal debitore al valore reale della moneta.

In materia di obbligazioni pecuniarie poi, la giurisprudenza ha consentito di operare la distinzione tra «obbligazioni di valuta» ed «obbligazioni di valore»⁹⁴, intendendosi con le prime quelle obbligazioni pecuniarie che, sin dal momento della formazione del titolo, hanno ad oggetto una somma di denaro già determinata nel suo ammontare o facilmente determinabile, sulla base di elementi presenti nel titolo.

Sono obbligazioni di valore, invece, le obbligazioni che hanno originariamente ad oggetto cose diverse dal denaro⁹⁵, tradotte⁹⁶ successivamente in un equivalente monetario.

Per quanto attiene alle modalità di pagamento delle obbligazioni pecuniarie, il II^o⁹⁷ comma dell'art. 1227 c.c. specifica che nel caso in cui la somma era determinata in una moneta che non ha più corso legale al tempo del pagamento, quest'ultimo deve farsi in moneta legale ragguagliata per valore alla prima.

Pertanto, alla previsione normativa *de qua* le obbligazioni pecuniarie si estinguono, generalmente, con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento per il suo valore nominale.

Diversa è, invece, la disciplina applicabile nel caso in cui la somma di denaro

⁹³ Cass., sentenza n. 4468/1985: «*La clausola di indicizzazione o di salvaguardia del valore intrinseco della prestazione contrattuale, mentre rimane operativa anche dopo la pronuncia di mero accertamento del credito, che lascia impregiudicato il diritto del creditore di avvalersi della clausola fino al momento dell'adempimento o della successiva condanna al pagamento, non è più operativa quando l'ammontare del quantum sia stato determinato con sentenza di condanna della parte debitrice al pagamento di una somma di denaro corrispondente all'integrale rivalutazione del debito originario, atteso che lo scopo della detta clausola, che è quello di garantire al creditore all'atto dell'adempimento una prestazione di valore intrinseco uguale a quello pattuito, risulta già pienamente conseguito con la disposizione da parte del creditore del titolo idoneo al completo ed immediato soddisfacimento della pretesa*».

⁹⁴ Sulle obbligazioni di valuta e di valore, si veda A. LUMINOSO, *Obbligazioni di valuta e di valore*, in *Rivista giuridica sarda*, 2009, 3/2, pp. 825-838.

⁹⁵ La Cass. Civ., con la sentenza n. 634 del 1995 si sofferma sul concetto di obbligazioni di valore, intendendo per esse quelle obbligazioni il cui oggetto diretto ed originario della prestazione consiste in una cosa diversa dal denaro, rappresentando la moneta solo un sostitutivo di una prestazione con diverso oggetto.

⁹⁶ Molte pronunce giurisprudenziali, a tal proposito, hanno precisato che sono debiti di valore quelli che si traducono in espressione monetaria per sopravvenute vicende del rapporto, ossia per la sostituzione al primitivo oggetto dell'obbligazione di una quantità di denaro che ne rappresenti l'equivalente. Tra i debiti di valuta si annoverano poi: l'obbligazione relativa alle provvigioni di un agente (artt. 1742 e 1748) o di un mediatore (artt. 1754 e 1755 c.c.); il credito del mandatario nei confronti del mandante inerente alle spese sostenute per l'esecuzione del mandato (art. 1721 c.c.). La Cassazione Civile ha poi incluso nella categoria in oggetto ulteriori tipologie di obbligazioni: l'obbligazione di risarcimento dei danni derivante da fatto illecito (sentenza n. 857/1986); l'obbligazione di risarcimento del danno derivante dall'inadempimento (sentenza n. 1298/1998 e sentenza n. 11937/1997) ed i crediti del professionista per le prestazioni erogate (sentenza n. 4018/1996).

⁹⁷ Previsione introdotta a seguito dell'adozione dell'euro quale moneta unica (D. Lgs. 213/1998, spec. artt. 14-16).

non abbia detta caratteristica.

Troveranno, al proposito, applicazione le norme di cui agli articoli 1278 e 1279 c.c. per i debiti espressi in moneta estera.

In tal caso, l'art. 1278 c.c., ove non sia diversamente disposto nella convenzione, riconosce al debitore la facoltà di pagare in moneta legale, al corso del cambio nel luogo stabilito e nel giorno della scadenza.

Tale disposizione non trova però applicazione nel caso in cui la moneta non avente corso legale nello Stato è indicata con la clausola «effettivo» o «altro equivalente», a meno che alla scadenza dell'obbligazione non sia possibile procurarsi tale moneta alla scadenza dell'obbligazione.

Le parti possono, tuttavia, individuare nel titolo costitutivo del debito pezzi monetari con valore intrinseco quale oggetto della prestazione.

In tal caso opera la previsione del I° comma dell'art. 1281 c.c., per la quale i pezzi monetari devono avere effettivo corso legale al momento in cui è sorta l'obbligazione; con la conseguenza che se poi al momento dell'adempimento la moneta è irreperibile o non ha più corso legale o ne è alterato il valore intrinseco, il pagamento deve essere effettuato con moneta corrente che, ai sensi del II° comma della medesima disposizione, rappresenti il valore che la specie monetaria aveva al tempo dell'assunzione dell'obbligazione.

La disciplina speciale delle obbligazioni pecuniarie differisce dagli altri rapporti obbligatori essenzialmente per tre profili attinenti all'art. 1182 c.c., all'art. 1282 c.c. ed, infine, all'art. 1224.

Dedicando il successivo paragrafo all'analisi del secondo profilo - attinente alla obbligazione accessoria degli interessi - in merito al luogo dell'adempimento opera il III° comma dell'art. 1182 c.c. che lo individua nel domicilio che il creditore ha al tempo della scadenza; la trasformazione dell'obbligazione da *portable* a *quérable* è poi consentita al debitore previa comunicazione al creditore, qualora la variazione succedanea di quel domicilio ne renda più gravoso l'adempimento.

Per quanto attiene, infine, il terzo profilo, ovvero quello relativo alla qualificazione ed alla quantificazione dei danni, l'art. 1224 c.c. detta alcune regole in merito alle modalità di corresponsione dei c.d. «interessi moratori».

Il debitore che non adempie secondo le modalità temporali stabilite nel titolo o, qualora le stesse non siano precisate, successivamente alla costituzione in mora,

è obbligato a corrispondere al creditore gli interessi legali anche se questi non erano precedentemente dovuti ed indipendentemente dalla prova di aver sofferto alcun danno.

L'art. 1224, I° comma, c.c. dispone la corresponsione degli interessi moratori in identica misura qualora prima dell'insorgenza della mora erano dovuti interessi in misura superiore al tasso legale.

Il debitore può, tuttavia, ottenere il risarcimento nel caso in cui riesca a fornire la prova del maggior danno⁹⁸; questo, invece, rimane precluso al creditore qualora le parti abbiano, ai sensi di quanto dispone l'art. 1224, II° comma c.c., convenzionalmente pattuito la misura degli interessi moratori.

2.2. La mora debendi alla luce della rilevanza dell'interesse creditorio e del termine di adempimento

Anteriormente all'entrata in vigore della nostra Carta Costituzionale, l'interesse del creditore assumeva fondamentale rilievo nell'ambito della disciplina del rapporto obbligatorio.

Aspetto sul quale un significativo mutamento si verificò quando «*il nuovo quadro normativo successivo al 1948 impose [...] un capovolgimento dell'approccio ermeneutico alla disciplina obbligatoria*⁹⁹».

Con la conseguenza che attualmente l'enunciato dell'art. 1174 c.c. dovrebbe essere riletto alla luce dei valori dell'uguaglianza sostanziale e della solidarietà tra i soggetti, che impongono a livello normativo una relativizzazione del vincolo obbligatorio¹⁰⁰ e che la successiva disposizione di cui all'art. 1175¹⁰¹ c.c. costituisce perciò esplicitazione del principio di solidarietà caratteristico della disciplina dell'obbligazione.

⁹⁸ In merito alla prova del maggior danno si vedano: Cass., S.U., sentenza n. 2368/1986; Cass., sentenza n. 2013/1990; Cass., sentenza n. 2780/1997 e Cass., sentenza n. 1878/1997.

Si vedano: A. DI MAJO, *Obbligazioni pecuniarie*, in *Enc. Dir. XXIX*, Milano, 1979; M.C. BIANCA, *Diritto civile IV, L'obbligazione*, Milano, 1990 INZITARI, *Moneta e valuta*, in *Tratt. Galgano*, Padova, 1983; INZITARI, *Obbligazioni pecuniarie*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja - Bianca, Bologna - Roma, 2011

⁹⁹ P. PERLINGERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, pp. 95 e ss..

¹⁰⁰ P. PERLINGERI, *Le obbligazioni tra vecchi e nuovi dogmi*, in *Rass. dir. civ.*, 1989, p. 39.

¹⁰¹ La norma in esame impone al debitore ed al creditore di comportarsi secondo le regole della correttezza. Detto dovere è stato introdotto con il codice civile del 1942 ma, anteriormente alla riforma del 1944, era ancorato al principio della "solidarietà corporativa", sul quale si sono soffermati: S. PUGLIATTI, *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1942, p. 374 e sul quale è avvenuta una importante riforma con il D. Lgs. 287 del 1944 che ne ha soppresso il richiamo all'interno della previsione normativa. Con ciò sottolineando come la norma sin dall'origine doveva essere concepita quale espressione del principio di buona fede (A. DI MAJO, *La buona fede correttiva di regole contrattuali*, in *Corr. giur.*, 2000 e G. ALPA, *La completezza del contratto: buona fede ed equità*, in (a cura di) Mazzamuto, *Il contratto e le tutele. Prospettive di diritto europeo*, Torino, 2002).

Disciplina che, dunque, proprio per la preminenza assunta dall'interesse creditorio non può che essere esaminata nella sua dinamicità; ovvero come una materia che nasce, vive, si modifica e si estingue.

L'obbligazione, infatti, concretizza «*la cooperazione ed un certo suo modo di essere, sostituisce la subordinazione ed il creditore diventa titolare di obblighi generici o specifici di cooperazione all'adempimento del debitore [...]*»¹⁰².

«*Il rapporto obbligatorio non sopravvive più nella sola prospettiva del favor creditoris*»¹⁰³ perché «*è proprio l'interesse allora, la nuova chiave di lettura per lo studio dell'obbligazione e l'unico elemento capace di rifondare i singoli concetti conformemente alla realtà socio-normativa, in funzione servente a questa, così da poter comprendere ed esaltare le particolarità e le diversità tra gli istituti coinvolti nella complessa vicenda obbligatoria*»¹⁰⁴.

Nell'esaminare la nozione di «interesse» appare doveroso perciò dapprima ricordarne l'evoluzione normativa.

Kelsen¹⁰⁵ riteneva che il «diritto» fosse un insieme di comandi e non un fenomeno della vita associativa.

Egli, dunque, non aderiva all'orientamento – che in tempi recenti si faceva invece strada – secondo il quale il diritto soggettivo costituiva manifestazione della potestà personale di volere¹⁰⁶, bensì concepiva il rapporto giuridico come relazione tra soggetto ed ordinamento.

In quel periodo, infatti, si fronteggiavano su detto argomento autorevoli giuristi: da una parte vi era chi concepiva il diritto soggettivo come potere giuridico («*il diritto soggettivo è un potere giuridico che si dirige verso altri uomini*»¹⁰⁷); dall'altra vi era chi riteneva fondamentale «*l'utilità che la cosa o il bene rappresenta per l'individuo: tale sarebbe la soggettivazione del bene che si traduce in interesse*»¹⁰⁸.

Con il proseguio degli anni non sono poi mancati i tentativi di definire

¹⁰² P. PERLINGIERI, *Profili di diritto civile*, Esi, 1994, p. 186.

¹⁰³ L. BARASSI, *La teoria generale delle obbligazioni*, I, *Le Fonti*, Giuffrè, 1948, pp. 55 e ss..

¹⁰⁴ P. PERLINGIERI, *Profili di diritto civile*, cit., p. 183.

¹⁰⁵ H. KELSEN, *Teoria generale del diritto e dello Stato*, Edizioni di Comunità, Milano, 1952.

¹⁰⁶ In tal senso si esprime: B. WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, trad. it., Di Fadda e Bensa, Torino, 1925-1926; nella nostra dottrina: F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, Cedam, Padova, 1931, p. 47; A. E. CAMMARATA, *Formalismo e sapere giuridico*, Giuffrè, Milano, 1963, pp. 345 e ss., e L. MENGONI, *L'oggetto dell'obbligazione*, in *Jus*, 1952, pp. 166 e ss..

¹⁰⁷ D. BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Unione Tipografico – editrice torinese, Torino, 1958.

¹⁰⁸ In Italia si diffonde una tesi intermedia per la quale il concetto di diritto soggettivo deve ritenersi integrato da due elementi: la signoria della volontà e l'interesse garantito. E la volontà astratta viene riconosciuta e tutelata in quanto mezzo indispensabile al raggiungimento di un fine. In tal senso G. JELLINEK, *Sistema dei diritti pubblici subiettivi*, trad. it., a cura di Vitagliano, Società Editrice Libreria, Milano, 1912.

l'interesse con il valore che un bene assume per un certo soggetto¹⁰⁹; oppure con la nozione di «bisogno» o «desiderio»¹¹⁰.

Orientamento quest'ultimo che non è scevro di critiche posto che l'interesse non può non essere esaminato nella sua accezione normativa e dato che la sua evoluzione non può non considerare gli interessi quali categorie socialmente rilevanti ed in concorso tra loro.

«Nell'attuazione del rapporto obbligatorio l'interesse meritevole diventa il criterio normativo di conformazione della condotta dovuta o autorizzata. Esso, in definitiva, non è fonte, bensì criterio di determinazione della regola vincolante nel caso concreto¹¹¹».

2.3. L'adempimento e le sue diverse articolazioni: adempimento tempestivo e adempimento tardivo

Prima di soffermarci sull'aspetto «patologico» del rapporto obbligatorio occorre effettuare una breve premessa sull'adempimento quale naturale modo di estinzione delle obbligazioni.

L'adempimento, infatti, consiste nella esatta realizzazione della prestazione dovuta; si parla, a tal proposito, di «esatto adempimento»¹¹² proprio per descrivere la condotta del debitore idonea a soddisfare l'interesse del creditore – realizzando così il programma di cui al rapporto obbligatorio ed estinguendo conseguentemente l'obbligazione.

Il concetto di «adempimento» non va però confuso con quello di «soddisfacimento del credito» posto che l'esatta esecuzione della prestazione

¹⁰⁹ S. PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1981, p. 69, ad avviso del quale il diritto soggettivo è un potere riconosciuto al singolo per la realizzazione di un suo interesse.

¹¹⁰ B. DONATI, *Interesse e attività giuridica. Contributo alla teoria filosofica del diritto come fenomeno*, Zanichelli, Bologna, 1909, pp. 97 e ss..

¹¹¹ G. ROMANO, *Interessi del debitore e adempimento*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1995, p. 44.

¹¹² Sulla nozione di esatto adempimento connessa con quella di interesse del creditore numerosa è la giurisprudenza di legittimità: si veda, ad esempio, tra le più importanti *Cass. Civ.*, sez. II, sentenza n. 28057 del 2011, ove nell'individuazione dell'esatto adempimento si ritiene che il giudice debba effettuare una valutazione comparativa ed unitaria degli inadempimenti, alla luce dei fatti e delle prove inerenti il processo. Detta valutazione è rimessa all'esame del giudice del merito ed è incensurabile in cassazione se la relativa motivazione risulti immune d vizi logici o giuridici.

Tanto che la pronuncia si sofferma ad esaminare anche il caso in cui nei contratti sia apposta l'eccezione "*inadimplenti non est adimplendum*": in queste circostanze il giudice dovrà riferirsi ai principi di buona fede e correttezza, ex art. 1375 c.c. e valutare, dunque, se la condotta della parte inadempiente - avuto riguardo all'incidenza sulla funzione economico - sociale del contratto - abbia influito sull'equilibrio sinallagmatico dello stesso e abbia, perciò, legittimato - causalmente e proporzionalmente - la sospensione dell'adempimento dell'altra parte.

Sempre sul concetto di adempimento/inadempimento si pronuncia la *Cass. Civ.*, sez. II, sent. 28647 del 2011, ove si afferma espressamente che non è richiesta la costituzione in mora del debitore ai fini della risoluzione del contratto per inadempimento, posto che è sufficiente il fatto obiettivo dell'inadempimento di non scarsa importanza.

dedotta nell'obbligazione da parte del debitore costituisce sì adempimento dell'obbligazione, ma quest'ultimo può essere raggiunto anche mediante ulteriori diversi accadimenti. Si pensi ad esempio all'adempimento del terzo di cui all'art. 1180¹¹³ c.c..

Quando si parla di «adempimento», gli aspetti sui quali dobbiamo interrogarci sono molteplici: anzitutto viene in considerazione la natura giuridica.

Da un lato vi è chi ritiene esso configuri un «atto dovuto»; dall'altro vi è chi lo considera un mero «atto negoziale».

In merito poi alle modalità oggettive dell'adempimento, le stesse rappresentano le regole disciplinanti in concreto l'esecuzione della prestazione in dipendenza dell'oggetto di essa. Fondamentale importanza assumono il principio di correttezza e buona fede nonché quello della «diligenza del buon padre di famiglia» che il debitore deve utilizzare.

L'elemento soggettivo delle obbligazioni, invece, prende in considerazione la figura del debitore, del creditore nonché degli eventuali ulteriori soggetti coinvolti nel fenomeno in esame.

Venendo adesso al profilo patologico del rapporto obbligatorio, l'inadempimento¹¹⁴ si verifica nei casi in cui il debitore non esegue la prestazione dovuta, oppure la esegue in modo tardivo oppure, infine, l'esecuzione è inesatta per causa a lui non imputabile.

L'inadempimento imputabile – riconducibile cioè alla condotta del debitore – può assumere differenti connotazioni: può configurarsi in inadempimento definitivo o assoluto; in inadempimento relativo (qualora l'esecuzione della prestazione viene effettuata in ritardo) oppure, sotto il profilo quantitativo o qualitativo, in inadempimento inesatto¹¹⁵.

¹¹³ In merito a questa previsione si è pronunciata - di recente - la *Cassazione civ.*, con la sentenza 2207 del 2013, ove viene attribuita una precisa rilevanza all'interesse del terzo, estesa anche all'ipotesi in cui il debitore abbia fatto opposizione. Secondo la sentenza, infatti, il rifiuto del creditore dell'adempimento da parte del terzo in presenza di opposizione del debitore non può essere contrario a buona fede, dovendo essere sempre improntato al principio di correttezza. Con la conseguenza che il giudice può entrare nel merito di detta circostanza ogni qualvolta il terzo allega e deduca in giudizio l'esercizio abusivo del rifiuto da parte del creditore - anche in relazione alla legittimità o meno delle ragioni dedotte dal debitore a fondamento della manifestata opposizione - che abbia così impedito allo stesso terzo di pagare in sostituzione del debitore, estinguendo l'obbligazione, in funzione della legittima tutela di propri eventuali diritti assunti come vantati nei confronti del medesimo debitore.

¹¹⁴ Sull'inadempimento si vedano: C.M. BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja - Branca, Bologna, Roma, 1979, p. 50; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, vol. V, Milano, 1994, p. 82; M. TAMPONI, *La risoluzione per inadempimento*, in *I contratti in generale*, a cura di Gabrielli, t. 2, Torino, 1999, p. 1485; M. ROSSETTI, *La risoluzione per inadempimento*, in *Il diritto nella giurisprudenza*, a cura di P. Cendon, *I contratti in generale*, vol. XIII, Torino, 2000, p. 78; BIGLIAZZI GERI - BRECCIA - BUSNELLI, *Istituzioni di diritto civile*, tomo 3, Genova, 1989, p. 141; L. PICARDI, *In tema di adempimento tardivo e risoluzione del contratto*, in *Giur. It.*, 1994, I, 1, p. 24.

¹¹⁵ Si pensi alla prestazione eseguita che differisce qualitativamente da quella dovuta (ad esempio un'opera eseguita da un appaltatore in difformità rispetto al progetto).

L'inadempimento assoluto si realizza quando la prestazione non è stata eseguita ed ormai non potrà essere più avere luogo o perché l'esecuzione della prestazione è divenuta materialmente impossibile, O, ancora, perché - decorso il termine essenziale entro il quale il debitore era chiamato ad adempiere - non sussiste più un interesse del creditore alla prestazione ovvero lo stesso creditore ha agito per ottenere la risoluzione del contratto da cui scaturiva l'obbligazione rimasta inadempita.

Con la specificità che, in questo ultimo caso, l'inadempimento conduce soltanto al risarcimento del danno, da commisurarsi all'utilità che la prestazione esattamente eseguita avrebbe comportato per il creditore.

L'inadempimento si dirà, invece, relativo allorquando il debitore non ha ancora eseguito la prestazione ma l'adempimento, seppur in ritardo, può essere effettuato. Ecco perché, a tal proposito, emerge evidente la distinzione tra mora e semplice ritardo non qualificato; quest'ultimo, non essendo giustificato da alcun elemento, comporta l'obbligo di risarcire il danno concernente il pregiudizio per il differimento dell'esecuzione della prestazione, rimanendo pur sempre dovuta la prestazione originaria (c.d. *perpetuatio obligationis*).

2.4. Segue: configurabilità del ritardo nell'adempimento e sua incidenza all'interno del rapporto obbligatorio

Dopo aver osservato cosa avviene una volta sorta l'obbligazione, occorre domandarsi cosa, invece, succede se la prestazione non è eseguita o se non è eseguita secondo quanto promesso.

In tema di inadempimento dell'obbligazione, infatti, il Legislatore italiano espressamente disciplina la mora del debitore nel Capo III del Libro IV del c.c.; fa, invece, riferimento al «ritardo» negli articoli 1218, 1223 e 1225.

Anche in merito a detto argomento, contrastanti si sono dimostrati – nel tempo – gli orientamenti dottrinali.

Un primo aspetto di discussione attiene proprio il ritardo nell'adempimento.

Ai fini del risarcimento del danno, costituisce il semplice ritardo – senza costituzione in mora – inadempimento?.

Secondo un primo orientamento¹¹⁶ la richiesta formale del creditore rende

¹¹⁶ A. RAVAZZONI, *La costituzione in mora del debitore*, Milano, 1957; A. VENTURELLI, *Specialità della costituzione in mora nelle obbligazioni pecuniarie della p.a.*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2009, 11, pp. 891-

«attuale» l'obbligo del debitore, con la conseguenza che prima dell'intimazione non sussisterebbe ritardo.

Se interpretiamo questo primo filone di pensiero, la distinzione tra mora e ritardo non può, dunque, trovare fondamento nell'art. 1219 c.c. - posto che detta disposizione prevede la costituzione in mora automatica solo per le obbligazioni ivi indicate - né può essere ancorata sull'art. 1224 c.c. che, non discostandosi dall'art. 1223 c.c. il cui richiamo è effettuato dall'art. 1218 c.c., riconosce come - nel caso in cui la prestazione è eseguita con ritardo - il risarcimento del danno attiene sia il danno emergente che il lucro cessante.

Di diverso avviso chi¹¹⁷, invece, afferma che il ritardo si risolve nella mora, esistendo tuttavia ipotesi residuali rilevanti *ex se*, come ad esempio i debiti *quérables* ovvero *portables*, oppure se il creditore chiede verbalmente l'adempimento e la prestazione rimane ineseguita.

Pertanto, non richiedendo la legge per l'esercizio del diritto di credito un atto formale, appare pacifico che la mancata esecuzione della prestazione deve considerarsi inadempimento, con la conseguenza che ricadono sul debitore i rischi per l'impossibilità sopravvenuta della prestazione (ex art. 1221 c.c.) e trovano applicazione per le obbligazioni pecuniarie i principi di cui all'art. 1224 c.c..

In senso contrario¹¹⁸ si è ritenuto che il ritardo implichi l'obiettiva «*fattispecie dell'inadempimento temporale, imputabile o no al debitore*», costituendo, invece, la mora una fattispecie di ritardo imputabile al debitore.

Tuttavia, una richiesta verbale per le obbligazioni da eseguirsi al domicilio non si ritiene sufficiente poiché solo se la stessa si concretizzasse per iscritto consentirebbe al debitore di valutarne la serietà e di rendere attuale il suo obbligo¹¹⁹.

Pertanto, «*la mora sorge per effetto della scadenza del termine, della richiesta formale del creditore, ove questa sia richiesta dalla legge, e dal dolo e dalla colpa del debitore*»¹²⁰.

901.

¹¹⁷ BIGLIAZZI GERI, *In tema di risoluzione del contratto ex art. 1453 cod. civ., di costituzione in mora e di tardivo adempimento, nota a Cass., 10 gennaio 1963, n. 30, in Foro It., 1963, I, c. 1458 e ss;* U. NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio, Appunti delle Lezioni*, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 149.

¹¹⁸ M. C. BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni, Art. 1218 - 1229, in Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, *Libro IV. Delle obbligazioni*, Bologna - Roma, Zanichelli, 1973, pp. 174 e ss.; ID, *Diritto civile, 5., La responsabilità*, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 81 e ss..

¹¹⁹ A. MAGAZZÙ, voce «*Mora del debitore*», in *Enc. del dir.*, XXVI, Milano, Giuffrè, 1976, p. 942.

¹²⁰ M. C. BIANCA, *Diritto civile, 5, La Responsabilità*, Milano, Giuffrè, 1994, pp. 81 e ss.; M. C. BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni, Art. 1218 - 1229, in Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, *Libro IV. Delle obbligazioni*, Bologna - Roma, Zanichelli, 1973, pp. 174 ss.

Sulla funzione della mora¹²¹ si sono soffermati poi altri autorevoli Autori.

Ad avviso di alcuni¹²², infatti, la stessa sarebbe dotata di una funzione autonoma, volta a tutelare il creditore ed a produrre effetti specifici.

Quali lo spostamento a carico del debitore del rischio dell'impossibilità sopravvenuta e l'obbligo di corresponsione degli interessi di mora.

Vi è poi chi¹²³ ritiene che il riferimento all'esperienza quotidiana sia elemento che consente di valutare opportunamente l'autonoma rilevanza del ritardo nell'adempimento.

Esaminando, cioè, il medesimo all'interno dei casi concreti in cui si realizza.

Oppure, ancora, il ritardo e la mora assumono rilievo autonomo se si considera quest'ultima fatto formale – come nel capitolo I si è avuto modo di sottolineare.

Perdipiù, sotto questo aspetto pacifico è l'assunto per il quale il ritardo assume funzione strumentale alla configurazione dell'inadempimento.

Costituiscono, dunque, tutti i criteri sin qui illustrati strumenti giuridici idonei ad affermare – in conclusione – che «*gli interessi saranno dovuti per il semplice ritardo, anche non colpevole*»¹²⁴.

Rilevante importanza assume in merito agli stessi anche la giurisprudenza di legittimità.

Le numerose pronunce affermatesi sottolineano ancora una volta il generale principio per cui la costituzione in mora produce gli effetti regolati dall'art. 1219 c.c..

Questa, infatti, non coincide con il ritardo che, invece, rileva autonomamente e consente al creditore di domandare la risoluzione del contratto ovvero il pagamento della penale, oltre al risarcimento del danno per il ritardo adempimento di un'obbligazione pecuniaria, qualora il creditore non voglia o non possa ottenere la corresponsione degli interessi a norma dell'art. 1282 c.c.¹²⁵.

¹²¹ In merito alla natura giuridica della costituzione in mora ci siamo già soffermati nei capitoli precedenti. Occorre ricordare che la *Cass. Civ. Sez. Lavoro*, con la sent. n. 1618 del 1982 la definisce come mero atto giuridico recettizio, non occorrendo che vi sia una specifica volontà del creditore in ordine alla produzione degli effetti propri della mora. Da questa qualificazione giuridica discende l'inapplicabilità del rinvio ex art. 1324 c.c., norma che postula la natura negoziale dell'atto (*Cass. Civ. Sez. Lavoro*, sent. n. 8711 del 1993).

¹²² A. MAGAZZÙ, voce «*Mora del debitore*», in *Enc. del dir.*, XXVI, Milano, Giuffrè, 1976, pp. 936 e ss.

¹²³ Tra i molti: M. CANTILLO, *Le obbligazioni*, in *Giur. sist. civ. comm.*, a cura di Bigiavi, Torino, Utet, 1992, pp. 661 e ss.; S. MAZZARESE, voce «*Mora del creditore*», nel *Digesto, Disc. priv., sez. civ.*, XI, Torino, Utet, 1994, pp. 444 e ss..

¹²⁴ M. TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, Cedam, 1993, p. 527.

¹²⁵ *Cass.*, 24 settembre 1999, n. 10511, in *Giust. civ.*, 1999, I, c. 2929; *Cass.*, 8 agosto 1991, n. 8623, in *Rep. Foro it.*, 1991; *Cass.*, 17 aprile 1970, n. 1109, in *Giur. it.*, 1971, I, 1, c. 282; *Cass.*, 14 febbraio 1967, n. 364, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, c. 308.

2.5. Le pronunce della giurisprudenza (anche comunitaria) sulla nozione di «ritardo»

Il principio di cui sopra costituisce il risultato finale di un percorso seguito negli anni dalla giurisprudenza che ha anche fornito diverse definizioni di ritardo.

Il cui cenno assume rilevanza soprattutto in un'ottica di comparazione con gli altri Paesi membri dell'Unione Europea.

Abbiamo sopra esaminato – nell'ambito del nostro ordinamento – la previsione ed il contenuto dell'art. 1218 c.c. in tema di inadempimento. Aspetto che verrà nuovamente affrontato in seguito al fine di esaminare la fondamentale problematica della responsabilità contrattuale.

Vediamo adesso cosa avviene all'interno del sistema giuridico tedesco.

All'interno di esso non esiste una nozione unitaria di inadempimento e/o violazione del contratto.

Vengono, bensì, presi in considerazione gli eventi che possono costituire ostacolo all'esatta esecuzione della prestazione¹²⁶ contrattuale o che impediscono al creditore di realizzare il proprio interesse.

Il Legislatore tedesco parla, quindi, di *unmöglichkeit* e *verzug* per fare riferimento – rispettivamente – alla impossibilità sopravvenuta della prestazione ed al ritardo nell'esecuzione.

Nell'ordinamento tedesco, l'impossibilità oggettiva della prestazione affianca il concetto di impossibilità soggettiva (*unvermögen*)¹²⁷, ovvero di una situazione di impossibilità riferibile alla persona del debitore: ai sensi del § 275 BGB seppur la prestazione sia impossibile per il debitore ciò non toglie che la stessa possa essere adempiuta da altri soggetti.

In conclusione: il debitore è liberato da ogni responsabilità quando l'impedimento sopravvenuto – indipendentemente dalla connotazione oggettiva o soggettiva dell'impossibilità – non è a lui imputabile; è, invece, tenuto al risarcimento del danno (§ 280 BGB) quando l'impossibilità oggettiva o soggettiva è dipesa da un evento a lui imputabile.

Proprio perché all'interno dell'ordinamento giuridico tedesco non è presente una

¹²⁶ V. CUFFARO, *Esecuzione della prestazione pecuniaria a tutela del contraente creditore*, in *Rivista del diritto privato*, 2008, 1, pp. 7-24.

¹²⁷ Nell'ordinamento giuridico tedesco l'impossibilità oggettiva rende nullo il contratto con effetto liberatorio, mentre quella soggettiva non esonera il debitore da responsabilità. In questo ultimo caso, tra l'altro, nel caso in cui emerge che il debitore, al momento della conclusione del contratto, non era in grado di adempiere correttamente alla prestazione, sarà obbligato a risarcire alla controparte il danno derivante dall'inadempimento, indipendentemente dalla colpa.

regola operativa in grado di definire quali fattispecie giuridiche rientrano nel concetto di inadempimento o di violazione del contratto, la dottrina tedesca ha elaborato la teoria della c.d. «*positive Vertragsverletzung*» o «*violazione positiva del contratto*», in base alla quale l'obbligazione contrattuale può essere violata non solo mediante il ritardo o l'omissione, bensì anche tramite un comportamento positivo che ne comporti una difettosa o cattiva esecuzione. Con la conseguenza che il creditore avrà diritto al risarcimento del danno ed il debitore sarà considerato responsabile contrattualmente anche nel caso della violazione dei «*Schutzpflichten*» ovvero «obblighi di protezione».

Passiamo ora ad esaminare il modello di *common law*.

Esso differisce molto dal sistema tedesco e da quello italo-franco, del quale tratteremo nel proseguo.

Posto che, ruotando il medesimo attorno al concetto di «promessa contrattuale»¹²⁸, manca qualsiasi riferimento sia alle cause determinanti l'inesecuzione che al generale principio della colpa quale limite alla responsabilità del contraente inadempiente.

Il giudice inglese o americano, quindi, può – in presenza di un «*breach of contract*» - domandarsi se la violazione rientri o meno in una promessa contrattuale, costituendo la medesima un'assunzione di garanzia con la quale ciascuna parte “promette” all'altra il risultato atteso con l'accordo.

Infine, l'ordinamento francese definisce l'inadempimento dell'obbligazione quale nozione unitaria nella quale sono ricomprese sia le ipotesi di omissione totale di inadempimento o di adempimento tardivo, sia quelle di adempimento parziale e/o difettoso e/o di inadempimento di prestazioni accessorie.

Il giudice ha, quindi, il compito di valutare caso per caso l'inadempimento contrattuale e decidere, di conseguenza, sulla risoluzione.

L'art. 1184 *code civil* attribuisce, infatti, al contraente non inadempiente il potere di richiedere la risoluzione del contratto oppure il suo “adempimento in natura” ove possibile.

E riferisce i danni alla sola risoluzione, affermando implicitamente che qualora il contraente ottenga l'adempimento i danni risarcibili saranno solo quelli dovuti al ritardo nell'esecuzione.

La disposizione, tuttavia, deve essere integrata con gli artt. 1146 e ss. del *code*

¹²⁸ A. DI MAJO, *Responsabilità contrattuale*, in *Dig, IV, disc. priv., sez., civ., vol. XVII*, Torino, 1998, pp. 36 e ss.

civil francese, disciplinanti in generali i danni e gli interessi derivanti dall'inadempimento delle obbligazioni.

Il Legislatore francese afferma in particolare all'art. 1147 che il debitore è tenuto al risarcimento dei danni e degli interessi sia in ragione dell'inadempimento che in ragione del ritardato adempimento; non essendo gli stessi dovuti solo se l'inadempimento derivi da "caso fortuito" o "forza maggiore".

In conclusione, per l'ordinamento francese è liberatorio l'impedimento che configura un «*obstacle imprévisible et irrésistible*»¹²⁹, ovvero capace di rendere l'adempimento del debitore assolutamente impossibile.

Opinione che però con gli anni si è avvicinata a quella tipica degli ordinamenti di *common law*, in cui a trovare applicazione è il generale principio della responsabilità oggettiva.

2.6. L'art. 1223 c.c. sulla «responsabilità contrattuale» per inadempimento

Le fattispecie tipiche di responsabilità sono individuate dal Legislatore italiano agli articoli 1218 e 2043 c.c.; disposizioni che, quindi, individuano un "duplice canale risarcitorio".

Il rapporto instauratosi tra danneggiato e danneggiante può, infatti, trovare fondamento in un negozio giuridico – con applicazione dell'art. 1218 c.c. ai fini del risarcimento del danno – oppure in un collegamento causale occasionale – tale da consentire l'applicazione dell'art. 2043 c.c. ai fini del risarcimento del danno extracontrattuale.

Abbiamo già avuto modo di osservare la previsione di cui all'art. 1218 c.c. soprattutto sotto il profilo dei presupposti dell'inadempimento e della prova liberatoria.

In tema di responsabilità contrattuale (si veda ad esempio *Cass. civ., sent. n. 21140/2007*) pacifico appare che spetti al danneggiato fornire la prova dell'esistenza del danno lamentato e della sua riconducibilità al fatto del debitore.

L'art. 1218 c.c., che pone una presunzione di colpevolezza dell'inadempimento, infatti, non modifica l'onere della prova che - allorché si tratti di accertare

¹²⁹ Si veda, ad esempio, K. ZWEIGERT – H. KÖTZ, *Introduzione al diritto comparato, vol. II - Istituti*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 196.

l'esistenza del danno - .incombe sulla parte che abbia agito per l'accertamento di tale inadempimento.

Per quanto attiene, invece, l'aspetto relativo alla responsabilità importante osservare come, ad avviso della Suprema Corte (Cass., civ., sent. n. 10129/2000), la domanda di risarcimento di danni per responsabilità extracontrattuale è sicuramente diversa da quella di risarcimento di danni per responsabilità contrattuale perché dipende da elementi di fatto diversi, sia sotto il profilo oggettivo che quello soggettivo; diversa, quindi, non solo per quanto attiene all'accertamento della responsabilità ma anche per quanto riguarda la determinazione dei danni.

Determinazione che deve comunque – in caso di inadempimento o ritardato adempimento – comprendere la perdita subita dal creditore nonché il mancato guadagno.

Ciò perché il risarcimento del danno conseguente alla lesione di un diritto soggettivo nel nostro ordinamento non è riconosciuto con caratteristiche e finalità punitive ma solo in relazione all'effettivo pregiudizio subito dal titolare del diritto leso; tra l'altro, il nostro sistema giuridico consente l'arricchimento se non sussiste una causa giustificatrice dello spostamento patrimoniale da un soggetto ad un altro; con la conseguenza che, pure nelle ipotesi di danno *in re ipsa* - in cui la presunzione si riferisce solo all'an debeat - permane, ad avviso del giudice (si veda, ad esempio, Cass. civ., sent. n. 15814/2008) la necessità della prova di un concreto pregiudizio economico ai fini della determinazione quantitativa e della liquidazione del danno per equivalente pecuniario.

2.7. Profili generali sul risarcimento del danno e sull'obbligazione risarcitoria quale alternativa modalità di estinzione delle obbligazioni

Il nostro attuale codice civile non contiene una definizione del concetto di «danno»; si limita, invece, ad individuare i criteri finalizzati a determinare i rimedi predisposti alla tutela del soggetto leso, quali – appunto – il risarcimento. Perdi più, sulla possibilità o meno di individuare una unitaria nozione di danno si registrano posizioni contrastanti in dottrina: da un lato vi è chi sostiene la possibilità di una siffatta operazione ermeneutica; dall'altra vi è chi, invece, ne afferma la necessaria ripartizione nelle due sottocategorie di cui sopra (danno

contrattuale e danno extracontrattuale).

Generalmente comunque il “danno” viene configurato come un fatto (giuridico) pregiudizievole, da cui deriva come effetto una reazione da parte dell’ordinamento.

Soccorrono in aiuto, a tal proposito, le codificazioni europee che, nella definizione del danno risarcibile, accolgono tutte il criterio dell’*id quod interest* che considera non solo il valore economico della prestazione in sé, bensì soprattutto quello che essa riveste per il creditore.

Perciò «*il risarcimento è volto all’eliminazione di tutte le conseguenze dannose determinatesi nel patrimonio del creditore, ivi comprese le maggiori utilità che dalla prestazione questi avrebbe ricavato (criterio soggettivo di determinazione del danno)*»¹³⁰.

Sull’esistenza poi di ulteriori scopi che l’ordinamento persegue attraverso il risarcimento si sofferma soprattutto il diritto anglo-americano.

Seppur anche in esso – al pari di quanto avviene nelle codificazioni continentali – il diritto al risarcimento è limitato dai criteri della prevedibilità e della evitabilità e la sanzione viene diversificata in relazione all’interesse non tutelato. In merito a questo aspetto, infatti, ritengono molti illustri autori che «*Interesse positivo (expectation interest), interesse negativo (reliance interest) e restituzione dei profitti (restitution interest) costituiscono i tre poli di riferimento della materia risarcitoria (ferma restando la prevalenza dell’expectation interest)*»¹³¹.

Tuttavia, gli ordinamenti giuridici europei prendono come riferimento esclusivo ai fini della determinazione del danno risarcibile l’aspettativa della prestazione, ovvero ciò che si attende sia la prestazione oggetto del contratto.

«*E anche la selezione delle poste del danno risarcibile avviene attraverso categorie comuni alle diverse esperienze giuridiche. Anzi, è proprio in questo ambito che si registrano alcuni tra gli esempi più riusciti di circolazione dei modelli in Europa*»¹³².

¹³⁰ M.R. MARELLA, *Il risarcimento per equivalente e il principio della riparazione integrale*, in *Il risarcimento del danno contrattuale*, Trattato della responsabilità contrattuale diretto da G. Visintini, Padova, 2009, vol. III, pp. 29 e ss; L. CRUCIANI - M.R. MARELLA, *Il danno contrattuale*, in *Il nuovo contratto*, a cura di P.G. MONATERI - E. DEL PRATO - MR. MARELLA - A. SOMMA - C. COSTANTINI, Bologna, 2007, pp. 1065 e ss.

¹³¹ L.L. FULLER - W.R. PERDUE, *The Reliance Interest in Contracts Damages*, 46 Yale L.J. 52 (1936-1937) e sul piano normativo § 344 Rest. 2d Contract "Purpose of Remedies"; J.M. PERILLO, *Restitution in the Second Restatement of Contracts*, 81 Colum. L. Rev., 37 (1981).

¹³² *Hadley v. Baxendale*, 9 Exch. 341, 156 Eng. Rep. 145 (1854); A.W.B. SIMPSON, *Innovation in Nineteenth Century Contract Law*, 91 LQR 247 (1975); R. DANZIG, *Hadley v. Baxendale: A Study in the Industrialization of the Law*, 4 JLS 249 (1975).

Regola comune al danno contrattuale ed al danno extracontrattuale è quella dettata dall'art. 1223¹³³ c.c., norma che inevitabilmente deve accompagnarsi alla fondamentale importanza che assume all'interno del nostro ordinamento giuridico la previsione di cui all'art. 1453¹³⁴ c.c. – disciplinante appunto la «risolubilità del contratto per inadempimento».

Quattro sono i principi che la stessa consente di affermare:

- 1) in caso di inadempimento di un contratto con prestazioni corrispettive, la parte non inadempiente può chiedere l'adempimento o la risoluzione del contratto, salvo – in ogni caso – il risarcimento del danno;
- 2) la risoluzione può essere domandata anche quando il giudizio è stato promosso per ottenere l'adempimento;
- 3) l'adempimento non può chiedersi quando è stata domandata la risoluzione;
- 4) la parte inadempiente non può più adempiere la propria obbligazione dalla data di risoluzione del contratto.

La lettura della disposizione consente, dunque, ancora una volta di affermare come l'adempimento in natura assume la priorità nel nostro ordinamento e che in materia di inadempimento la regola aurea è proprio quella del risarcimento del danno.

Dunque, il rimedio del risarcimento del danno - specificamente predisposto per i casi di inadempimento contrattuale – è comune, a tutti gli ordinamenti.

Le differenze che negli stessi si riscontrano attengono piuttosto alla priorità che un rimedio assume rispetto ad un altro.

Per quanto attiene ai sistemi di *common law*, ad esempio, il principale rimedio è il risarcimento del danno mentre l'esecuzione in forma specifica trova applicazione solo nel caso in cui sia insufficiente il primo.

Ovvero: la condanna alla «*specific performance*» si concretizza solo quando il

¹³³ Per quanto attiene, in particolare, il lucro cessante da inadempimento contrattuale si veda *Cass. civ., sent. n. 11254 del 2011*. La pronuncia in esame stabilisce, infatti, che il danno patrimoniale da mancato guadagno presuppone la prova, sia pure indiziaria, dell'utilità patrimoniale che, secondo un rigoroso giudizio di probabilità il creditore avrebbe conseguito se l'obbligazione fosse stata adempiuta, dovendosi pertanto escludere per i mancati guadagni meramente ipotetici, dipendenti da condizioni incerte.

¹³⁴ Sul rapporto tra risoluzione per inadempimento e costituzione in mora si vedano: *Cass. Civ., sent. n. 2500 del 1986*, (conf. *Cass. 20.07.87, n. 6362*), ove emerge chiaro come la costituzione in mora della parte inadempiente può essere necessaria per escludere - in presenza di un inadempimento temporaneo - una presunzione di tolleranza della controparte a fronte di dell'inosservanza di un termine non essenziale, mentre non è richiesta nel caso di inadempimento di tipo definitivo (salva la sua rilevanza al diverso scopo, oltre che del risarcimento del danno, dell'assunzione del rischio per la sopravvenuta impossibilità della prestazione, ai sensi dell'art. 1221 cod. Civ.).

Mentre la *Cass. Civ., sent. n. 8199 del 1991*, si sofferma sulla formale costituzione in mora del debitore che è prescritta dalla legge per determinati effetti, tra cui preminente è quello del carico al debitore medesimo del rischio della sopravvenuta impossibilità della prestazione per causa a lui non imputabile, ma non già al fine della risoluzione del contratto per inadempimento, essendo sufficiente per ciò il fatto obiettivo dell'inadempimento di non scarsa importanza.

risarcimento del danno si presenta “inadeguato” per il creditore.

Nell’ordinamento tedesco, invece, è il § 241 BGB a stabilire che il rimedio principale è l’adempimento in natura; lo stesso, infatti, deve essere richiesto tutte le volte in cui l’esecuzione materiale della prestazione è ancora possibile, residuando il rimedio del risarcimento del danno allorquando vi è impossibilità di eseguire la prestazione da parte del creditore.

Infine – sempre rimanendo all’interno dei sistemi di *civil law* – l’ordinamento francese assume connotati analoghi a quelli del nostro ordinamento.

L’art. 1142 *code civil* afferma espressamente che il diritto ad ottenere i relativi danni ed interessi sorge tutte le volte in cui le obbligazioni – di fare o non fare – sono rimaste inadempite.

Anche qui rimane in capo alla parte non inadempiente la possibilità di scegliere tra l’adempimento in natura – ove possibile – e la risoluzione del contratto, ma detto potere deve però fare i conti con la previsione di cui sopra. Introduttiva appunto di un generale principio di incoercibilità degli obblighi di fare e non fare.

2.8. Sul principio di ragionevolezza applicato nella determinazione dell’obbligazione risarcitoria

Abbiamo già avuto modo di osservare come la disciplina dei rimedi assume fondamentale importanza all’interno del fenomeno di circolazione dei modelli.

Il nostro campo di indagine, infatti, muove intorno alla responsabilità da inadempimento delle obbligazioni; ove – appunto – le regole codicistiche da prendere in considerazione sono dettate negli artt. 1223, 1224, 1225, 1226 e 1227 c.c..

In particolare, l’art. 1224 c.c. disciplina le conseguenze in termini di mora e di maggior danno; mentre, la norma ad esso successiva – ponendo principale attenzione sul contenuto del vincolo obbligatorio – prevede, a meno che l’inadempimento sia stato frutto di dolo, il solo risarcimento dei danni prevedibili al momento in cui l’obbligazione è sorta.

Il principio della ragionevolezza, invece, va necessariamente rapportato al valore obiettivo della prestazione¹³⁵ tutte le volte in cui il nostro ordinamento - dinanzi

¹³⁵ Ciò deve essere necessariamente connesso con l’altrettanto fondamentale principio di proporzionalità che deve sussistere nel rapporto tra il contenuto dell’obbligazione rimasta inadempita e quella risarcitoria. Si pensi, a tal proposito, alla previsione di cui all’art. 1384 c.c., la quale prevede che, qualora siano state le

alle difficoltà che si presentano nel tentativo di disciplinare criteri di determinazione del danno con riferimento anche agli altri sistemi giuridici – offre una definizione di danno connessa con il mercato.

Il danno risarcibile è, *in prima facie*, quello astratto derivante dall'applicazione di criteri di mercato al fine del ripristino dei valori in esso scambiati.

Il creditore ha diritto al risarcimento calcolato in base al prezzo corrente o al prezzo di copertura «ragionevole»¹³⁶.

«Il valore obiettivo della prestazione è per eccellenza la misura del danno che risulta dall'ordinario corso delle cose, ossia il danno che potremmo definire tipicamente regolare, prevedibile, certo. In questa luce si giustifica l'espansione del criterio del prezzo corrente o dell'acquisto sostitutivo “ragionevole”»¹³⁷.

Ad esempio, il contratto concluso con un terzo ai fini della determinazione del lucro cessante è irrilevante; *«il computo dei profitti mancati deve avvenire secondo “il normale corso degli eventi”; il dovere di mitigare il danno da parte del creditore deve ispirarsi a criteri di ragionevolezza»¹³⁸.*

È, a tal proposito, proprio il principio di contenimento degli interessi che costituisce il principale limite alla piena risarcibilità del danno subito. Ad esso corrisponde, infatti, sul piano rimediale il richiamo alla «ragionevolezza» e «proporzionalità» del sacrificio della sfera giuridica del debitore.

Proporzionalità tra sacrificio richiesto e sanzione per il mancato adempimento che difficilmente emerge nell'analisi tradizionale di *civil law*; nonostante ciò «la responsabilità contrattuale ha come proprio fondamento “uno sforzo debitorio tipico”, commisurato all'interesse creditorio, e questo principio ha importanti ricadute anche sul piano della “individuazione del danno risarcibile”»¹³⁹.

parti a predeterminare convenzionalmente la misura del danno risarcibile attraverso la previsione di una clausola penale, questa potrà essere ridotta dal giudice quando risulti che la prestazione è stata in parte eseguita o che essa sia manifestamente eccessiva avuto riguardo all'interesse che il creditore aveva all'adempimento. Si vedano sul punto: Cass., Sez. Un. sent. n. 18128 del 2005, in tema di rilevanza d'ufficio della riduzione della penale manifestamente eccessiva (in *Corr. Giur.* 2005, 1538, con nota di A. DI MAJO). Nello stesso senso anche Cass., sent. 21066 del 2006 nella quale si afferma che il potere di riduzione della penale ad equità è riconosciuto al giudice dall'art. 1384 c.c. a tutela dell'interesse generale dell'ordinamento; e trattandosi di un c.d. potere - dovere, lo stesso può essere esercitato anche d'ufficio, al fine di ricondurre l'autonomia contrattuale nei limiti in cui essa appare effettivamente meritevole di tutela.

¹³⁶ H. BEALE – A. HARTKAMP – H. KÖTZ – D. TALLON, *Cases, Materials and Text on Contract Law*, Oxford, Hart Publishing 2002, p. 883.

¹³⁷ H. BEALE – A. HARTKAMP – H. KÖTZ – D. TALLON, *Cases, Materials and Text on Contract Law*, Oxford, Hart Publishing 2002, pp. 845 - 846.

¹³⁸ Così dispone l'art. 9:505, Ill. 1, PDEC, e l'art. 3:705, comm. A, Ill. 1, DCFR che riportano lo stesso caso: B acquista da S una vecchia automobile per £ 750. Scopre però che sono necessari £ 1500 per renderla utilizzabile. Il valore dell'auto a seguito delle riparazioni sarebbe quello di mercato, ovvero £ 800. I danni di B sono pari a £ 800, posto che la riparazione sarebbe del tutto irragionevole.

¹³⁹ A. DI MAJO, *La tutela civile dei diritti*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 203.

CAPITOLO III

L'INADEMPIMENTO NELLA DISCIPLINA DELLE OBBLIGAZIONI PECUNIARIE

3.1. La fattispecie dell'inadempimento delle obbligazioni pecuniarie all'interno del Codice Civile e della Legislazione speciale: quali mutamenti in tema di interessi moratori?

All'inadempimento delle obbligazioni pecuniarie è dedicata espressamente la norma di cui all'art. 1224 del codice civile.

La quale così dispone: *«Nelle obbligazioni che hanno per oggetto una somma di denaro, sono dovuti dal giorno della mora gli interessi legali, anche se non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno. Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura. Al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento. Questo non è dovuto se è stata convenuta la misura degli interessi moratori»*.

La norma consente al creditore di essere risarcito delle conseguenze a lui derivanti da un pagamento corrisposto con ritardo¹⁴⁰ ed, a prescindere dalla dimostrazione del danno, il Legislatore presume altresì che son dovuti gli interessi legali.

La disposizione perciò si pone in continuità con l'art. 1153 del Code Napoléon che stabiliva - nella sua originaria formulazione - il mutamento degli interessi

¹⁴⁰ F. GRECO, *Ritardo nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie e maggior danno dell'imprenditore*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2008, 1, pp. 124-131.

moratori prescindendo dalla dimostrazione di un danno effettivamente subito, mentre non appare in linea con l'art. 1244 del codice albertino e con l'art. 1231 del codice civile del 1865 che - invece - riconoscevano al creditore in caso di ritardo gli interessi moratori dalla scadenza dell'obbligazione, ma espressamente escludevano il risarcimento del danno ulteriore.

Il Legislatore italiano, in conclusione, ha ammesso espressamente che il creditore può provare il "danno maggiore"; con ciò andando ad ampliare, perciò, l'ambito della risarcibilità del pregiudizio sofferto.

Passando dalla presunzione *ipso iure* di cui all'art. 1224 del codice civile alla fattispecie dell'inadempimento delle obbligazioni pecuniarie all'interno della Legislazione Speciale, occorre sin da subito rilevare come il sistema degli "interessi moratori" è stato utilizzato dal legislatore italiano per perseguire scopi ulteriori rispetto al mero risarcimento del danno.

Si pensi ad esempio agli articoli 33¹⁴¹ e ss. del D.P.R. 1063/1962, in materia di ritardi di pagamento nell'ambito degli appalti di opera pubblica¹⁴². Normativa che è stata soppressa dall'art. 231 del D.P.R. 231/1999 e sostituita dagli articoli 30 e 31 del D.M. 145/2000¹⁴³, costituenti il nuovo "Capitolato generale d'appalto

¹⁴¹ L'art. 33 D.P.R. 1063 del 1962 disciplina i pagamenti in acconto: «1. Nel corso dell'esecuzione dei lavori sono fatti all'appaltatore [...] pagamenti in conto del corrispettivo dell'appalto, nei termini o nelle rate stabilite dal capitolato speciale ed a misura dell'avanzamento dei lavori regolarmente eseguiti. 2. I certificati di pagamento delle rate di acconto devono essere emessi non appena sia scaduto il termine fissato nel capitolato speciale per tale emissione o appena raggiunto l'importo prescritto per ciascuna rata ed in ogni caso non oltre 15 giorni dal verificarsi delle circostanze previste nel comma precedente. 3. Sull'importo dei lavori eseguiti vengono effettuate le ritenute di legge. 4. Le somme ritenute costituiscono per l'Amministrazione una ulteriore garanzia dell'adempimento degli obblighi dell'appaltatore e sono pagate a quest'ultimo con la rata di saldo, salvo quanto è disposto negli articoli 35 e 36. Sulle somme ritenute l'Amministrazione ha gli stessi diritti che ad essa competono sulla cauzione».

¹⁴² La disciplina in esame ha come finalità precipua quella di evitare il fenomeno diffuso della intempestiva corresponsione degli acconti in corso d'opera da parte della Pubblica Amministrazione che legittimava la sospensione dei lavori da parte dell'impresa appaltatrice.

¹⁴³ Gli articoli 30 e 31 del D.M. 145 del 2000 disciplinano rispettivamente gli interessi per ritardato pagamento e la forma e contenuto delle riserve.

L'art. 30 del DM in oggetto così recita: «1. Qualora il certificato di pagamento delle rate di acconto non sia emesso entro il termine stabilito ai sensi dell'articolo 29 per causa imputabile alla stazione spettano all'appaltatore gli interessi corrispettivi al tasso legale sulle somme dovute, fino alla data di emissione di detto certificato. Qualora il ritardo nella emissione del certificato di pagamento superi i sessanta giorni, dal giorno successivo sono dovuti gli interessi moratori. 2. Qualora il pagamento della rata di acconto non sia effettuato entro il termine stabilito ai sensi dell'articolo 29 per causa imputabile alla stazione appaltante spettano all'appaltatore gli interessi corrispettivi al tasso legale sulle somme dovute. Qualora il ritardo nel pagamento superi i sessanta giorni, dal giorno successivo e fino all'effettivo pagamento sono dovuti gli interessi moratori. 3. Qualora il pagamento della rata di saldo non intervenga nel termine stabilito dall'art. 29 per causa imputabile alla stazione appaltante, sono dovuti gli interessi moratori qualora il ritardo superi i sessanta giorni dal termine stesso. 4. Il saggio degli interessi di mora previsti dai commi 1, 2 e 3 è fissato ogni anno con decreto del Ministro dei lavori pubblici di concerto con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica. Tale misura è comprensiva del maggior danno ai sensi dell'articolo 1224, secondo comma, del codice civile».

L'art. 31 stabilisce, invece, che: «L'appaltatore è sempre tenuto ad uniformarsi alle disposizioni del direttore dei lavori, senza poter sospendere o ritardare il regolare sviluppo dei lavori, quale che sia la contestazione o la riserva che egli iscriva negli atti contabili. 2. Le riserve devono essere iscritte a pena di decadenza sul primo atto dell'appalto idoneo a riceverle, successivo all'insorgenza o alla cessazione del fatto che ha determinato il pregiudizio dell'appaltatore. In ogni caso, sempre a pena di decadenza, le riserve devono essere iscritte anche nel registro di contabilità all'atto della firma immediatamente successiva al verificarsi o

dei lavori pubblici".

O ancora, alla Direttiva 93/38/CE del 1993, inerente gli appalti dei cc.dd. "settori esclusi" ed alla Direttiva 2000/35/CE¹⁴⁴ che ha - appunto - imposto agli Stati membri dell'Unione Europea l'introduzione di una disciplina di armonizzazione delle normative nazionali in merito alle conseguenze dell'inadempimento delle obbligazioni pecuniarie - derivanti da accordi tra imprenditori o tra imprenditori e Pubbliche Amministrazioni.

Senza dimenticare, infine, l'art. 10¹⁴⁵ del D. Lgs. 231 del 2002 che ha sostituito l'art. 3 della L. 192/1998¹⁴⁶ (in materia di subfornitura nelle attività produttive).

al cessare del fatto pregiudizievole. Le riserve non espressamente confermate sul conto finale si intendono si intendono abbandonate. 3. Le riserve devono essere formulate in modo specifico ed indicare con precisione le ragioni sulle quali esse si fondano. In particolare, le riserve devono contenere a pena di inammissibilità la precisa quantificazione delle somme che l'appaltatore ritiene gli siano dovute; qualora l'esplicazione e la quantificazione non siano possibili al momento della formulazione della riserva, l'appaltatore ha l'onere di provvedervi, sempre a pena di decadenza, entro il termine di quindici giorni fissato dall'articolo 165, comma 3, del regolamento».

¹⁴⁴ R. MAGGIONI, *Direttiva 2000/35/CE sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *La Rivista del Consiglio, Ordine degli avvocati e procuratori di Milano*, 2001, 1, pp. 103-116; A. ZACCARIA, *La Direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Studium iuris*, 2001, 3, pp. 259-272; P. SANNA, *L'attuazione della dir. 2000/35/Ce in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: introduzione al d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 (prima parte)*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2003, 1, pp. 247-277.

¹⁴⁵ L'art. 10 del D.Lgs. 231 del 2002, disciplinante le modifiche alla legge 18 giugno 1998, n. 192, così recita: «1. All'articolo 3, della legge 18 giugno 1998, n. 192, il comma 3 è così sostituito: "In caso di mancato rispetto del termine di pagamento il committente deve al subfornitore, senza bisogno di costituzione in mora, un interesse determinato in misura pari al saggio d'interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione, maggiorato di sette punti percentuali, salva la pattuizione tra le parti di interessi moratori in misura superiore e salva la prova del danno ulteriore. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi. Ove il ritardo nel pagamento ecceda di trenta giorni il termine convenuto, il committente incorre, inoltre, in una penale pari al 5 per cento dell'importo in relazione in relazione al quale non ha rispettato i termini».

¹⁴⁶ L'art. 3 della L. 192/1998 così dispone in materia di termini di pagamento: «1. Il contratto deve fissare i termini di pagamento della subfornitura, decorrenti dal momento della consegna del bene o dal momento della comunicazione dell'avvenuta esecuzione della prestazione, e deve precisare, altresì, gli eventuali sconti in caso di pagamento anticipato rispetto alla consegna.

2. Il prezzo pattuito deve essere corrisposto in un termine che non può eccedere i sessanta giorni dal momento della consegna del bene o della comunicazione dell'avvenuta esecuzione della prestazione. Tuttavia, può essere fissato un diverso termine, non eccedente i novanta giorni, in accordi nazionali per settori e comparti specifici, sottoscritti presso il Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato da tutti i soggetti competenti per settore presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro in rappresentanza dei subfornitori e dei committenti. Può altresì essere fissato un diverso termine, in ogni caso non eccedente i novanta giorni, in accordi riferiti al territorio di competenza della camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura presso la quale detti accordi sono sottoscritti dalle rappresentanze locali dei medesimi soggetti di cui al secondo periodo. Gli accordi di cui al presente comma devono contenere anche apposite clausole per garantire e migliorare i processi di innovazione tecnologica, di formazione professionale e di integrazione produttiva.

3. In caso di mancato rispetto del termine di pagamento il committente deve al subfornitore, senza bisogno di costituzione in mora, interessi corrispondenti al tasso ufficiale di sconto maggiorato di cinque punti percentuali, salva la pattuizione tra le parti di interessi moratori in misura superiore e salva la prova del danno ulteriore. Ove il ritardo nel pagamento ecceda i trenta giorni dal termine convenuto, il committente incorre, inoltre, in una penale pari al 5 per cento dell'importo in relazione al quale non ha rispettato i termini.

4. In ogni caso la mancata corresponsione del prezzo entro i termini pattuiti costituirà titolo per l'ottenimento di ingiunzione di pagamento provvisoriamente esecutiva ai sensi degli articoli 633 e seguenti del codice di procedura civile.

5. Ove vengano apportate, nel corso dell'esecuzione del rapporto, su richiesta del committente, significative modifiche e varianti che comportino comunque incrementi dei costi, il subfornitore avrà diritto ad un

Ciò detto, ritornando alla tematica degli interessi moratori cui l'art. 1224 c.c. fa riferimento occorre richiamare la significativa giurisprudenza di legittimità che su di essi ha avuto modo di pronunciarsi.

Anzitutto, la sentenza a Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 19499 del 16 luglio 2008 nella quale si osserva come nelle obbligazioni pecuniarie sono dovuti, dal giorno della mora, gli interessi legali ed al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento. Mentre poi nelle obbligazioni di valore il giudice procede automaticamente alla rivalutazione delle somme spettanti, nelle obbligazioni di valuta si applica il principio nominalistico, ovvero il debitore è liberato pagando l'esatto ammontare "nominale" del debito.

Infine, sempre nelle prestazioni pecuniarie, al creditore non soddisfatto vengono riconosciuti solo gli interessi legali che, per altro, non possono essere liquidati d'ufficio ma devono essere oggetto di una specifica richiesta. Nel caso poi in cui sia configurabile un "maggior danno", eccedente gli interessi legali, ne deve essere fornita specifica prova: in particolare, il rischio di svalutazione assume rilievo solo come eventuale "maggior danno", per la misura che sopravanza il tasso legale. Il creditore, pertanto, attraverso un esplicito petitum e specifici elementi di prova può richiedere distintamente, il capitale originario, gli interessi legali e, con adeguati elementi di prova, il maggior danno. Quest'ultimo, viene riconosciuto esclusivamente per la parte non ricoperta dagli interessi legali.

La pronuncia in esame, dunque, pone centrale attenzione sulla tematica del riconoscimento dei «danni nelle obbligazioni pecuniarie»; ed in particolare, sul c.d. «danno da svalutazione»¹⁴⁷.

3.2. Risarcimento del danno da «svalutazione monetaria» quale risarcimento del danno da inadempimento delle obbligazioni pecuniarie?

Il Giudice di legittimità, nel pronunciarsi come sopra visto, offre altresì un *excursus* storico inerente il tasso di inflazione.

Nel corso degli anni '70 - '80, ad esempio, si registrava un tasso legale del 5% a fronte di un'inflazione del circa 20%, notevolmente lievitato dunque rispetto al

adeguamento del prezzo anche se non esplicitamente previsto dal contratto».

¹⁴⁷ In tema di rapporto di obbligazioni pecuniarie e svalutazione si veda, ad esempio, G. IANNI - G. BUFFONE, *Nelle obbligazioni pecuniarie il maggior danno è presunto: cadono le "categorie creditorie"*, in *Responsabilità civile e previdenziale*, 2009, 9, pp. 1858-1869.

primo.

Negli anni '90 poi il Legislatore elevava al 10% il tasso legale, per poi ridurlo nel '96 al 5% e demandandone l'adeguamento al Ministro dell'Economia, sulla base del rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi e tenuto conto del tasso di inflazione registrato nell'anno".

Molti, dunque, i profili di novità della pronuncia: tra i quali quelli, appunto, che hanno portato i primi commentatori ad affermare che nulla sarebbe stato più come prima, per l'inadempimento di crediti di valuta afflitti da "danno da svalutazione".

L'art. 1224, II° comma, c.c. è la norma utilizzata in larga misura per identificare quest'ultimo danno.

Già in passato, la sentenza n. 5670/1978 della Corte di Cassazione ha accolto l'idea che la svalutazione monetaria costituisce, in se stessa, un danno concreto e reale anche dal punto di vista giuridico, perché si traduce in un diminuito potere di acquisto della somma che il debitore era tenuto a pagare; somma, appunto, che deve essere necessariamente rivalutata, affinché quel valore che sarebbe entrato nel patrimonio del creditore, nel caso di adempimento puntuale, mantenga il suo identico contenuto sostanziale nel momento in cui viene liquidato il risarcimento.

Alle stesse conclusioni giunse sempre la Suprema Corte con la sentenza n. 76 del 1981, ripresa dalle stesse Sezioni Unite nella sentenza n. 2368 del 1986.

Ove ben è stato evidenziato che la scadenza non può produrre alcuna diretta conseguenza sull'obbligazione pecuniaria in quanto tale, rimanendo essa pur sempre assoggettata, fino al momento del pagamento, al principio nominalistico e potendosi solo ipotizzare un'obbligazione aggiuntiva, che sorge dall'inadempimento e che ha per oggetto il risarcimento del danno previsto dall'art. 1224.

Al deprezzamento monetario, dunque, può essere riconosciuta solo una indiretta rilevanza in relazione alle conseguenze pregiudizievoli che dalla stessa sono derivate al singolo creditore per non aver potuto disporre della somma nel tempo in cui avrebbe dovuto essere pagata.

Le Sezioni Unite, nella decisione del 2008, sembrano dunque non volersi discostare da tale impostazione e sottolineano, invece, come si dovrebbe parlare con maggiore esattezza di danno da intervenuta impossibilità, per fatto del

debitore, che il creditore si sottraesse agli effetti della svalutazione, spendendo o investendo il denaro non tempestivamente versatogli in impieghi con remuneratività superiore al tasso di inflazione.

Tuttavia, le medesime Sezioni Unite non hanno mancato di criticare l'orientamento diffusosi nel 1979 e nel 1986, secondo il quale il danno deve configurarsi nelle conseguenze patrimoniali derivanti dalla mancata utilizzazione della somma dovuta in dipendenza dell'inadempimento.

Per le Sezioni Unite, infatti, il danno da svalutazione è in *re ipsa* ed opera allo stesso modo per tutti i creditori.

Con la conseguenza che assume scarso rilievo sistematico e pratico la facoltà data al debitore, di dimostrare la concreta influenza del fenomeno inflativo.

Si verte - sempre secondo la Corte - in situazioni che recano in se stesse il germe dell'inevitabile approssimazione della statuizione giudiziale.

Il riferimento alle «presunzioni categoriali», riscontrabile nella pronuncia in esame, colloca i debiti pecuniari nello schema dei debiti di valore, vanificando l'operatività del principio nominalistico ritenuto più volte dalla Corte Costituzionale un principio ben solido.

Ecco perchè, infatti, la Suprema Corte si è pronunciata a Sezioni Unite, al fine di evitare il rischio di svuotamento dei principi generali in materia di obbligazioni pecuniarie. Rischio che deriverebbe dall'interdipendenza tra il meccanismo di categorizzazione economica e la svalutazione alla stregua di fatto notorio ex art. 115 c.p.c..

«Con la sentenza in argomento vengono perciò apportate significative modifiche ai principi giurisprudenziali dettati in passato:

- vengono abbandonati i criteri presuntivi ricollegati alle categorie dei creditori, riconoscendo, in un regime generalizzato e in via presuntiva, a qualunque creditore, il maggior danno, stabilito nella differenza fra il tasso di rendimento netto annuo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi e il tasso legale;
- vengono meglio puntualizzate le possibilità, sia del debitore che del creditore, di fornire la prova rispettivamente di un minore o maggior danno.

Il provvedimento induce apprezzabili elementi di semplificazione, riconoscendo su richiesta, in via generale e presuntiva, il maggior danno di cui all'art. 1224, comma 2 c.c. [...]. Volendo presidiare e tutelare l'ordinato svolgimento dei

rapporti economici, non si può trascurare la circostanza che l'inadempimento costituisce spesso una forma implicita di finanziamento, al quale l'operatore economico scarsamente patrimonializzato ricorre per surrogare ed integrare il ricorso al credito bancario. In tali occorrenze il beneficio conseguito dal debitore è assai più ampio di quello che la sentenza riconosce con la mora e il maggior danno [...]»¹⁴⁸.

3.3. Disciplina, funzione e applicazione degli interessi di mora

Il Legislatore italiano, come noto, riconosce con la previsione di cui all'art. 820 c.c. l'attitudine del denaro a produrre frutti civili, il cui fondamento consiste nel favorire liquidità monetaria al soggetto obbligato al pagamento.

Secondo autorevole dottrina - si veda ad esempio l'Autore Ferrara¹⁴⁹ - gli interessi costituiscono prestazioni accessorie, omogenee rispetto alla prestazione principale, che si aggiungono ad essa per effetto del decorso del tempo e che sono commisurate ad una aliquota della stessa.

Le caratteristiche fondamentali delle obbligazioni sono dunque: l'omogeneità (o fungibilità) - che consente di definirle omogenee rispetto alle obbligazioni principali cui accedono -; proporzionalità - gli interessi sono quantificati in misura percentuale rispetto al capitale cui adducono ed il tasso o saggio di interesse può essere determinato o in via legale o in via convenzionale; periodicità - nel senso che gli interessi maturano giorno per giorno e sono dovuti in ragione del decorso del tempo - ed, infine, l'accessorietà - in merito alla quale la Suprema Corte, con la sentenza 9800 del 1991, ha affermato come la decorrenza degli interessi presuppone la nascita dell'obbligazione principale e cessa con l'estinzione di questa e non esclude, pertanto, che una volta sorto, il credito degli interessi costituisca un'obbligazione pecuniaria autonoma da quella principale.

¹⁴⁸ R. MARCELLI, *Obbligazioni pecuniarie: interessi legali e maggior danno. I principi posti dalla Cassazione, S.U., Civ., sentenza n. 19499 del 16 luglio 2008*, in www.ilcaso.it, documento n. 182/2009; Cass., S.U., 16.7.2008, n. 19499, in *Foro it.*, 2008, I, pp. 2786 e ss., con osservazioni di Palmieri e con note di PARDOLESI R., *Debiti di valuta, «danno da svalutazione monetaria: una prospettiva finanziaria»*, in *Corriere giur.*, 2008, pp. 1555 e ss., con nota di DI MAJO, *Il danno da svalutazione monetaria tra prove presuntive e regole di giudizio*, in *Giur. it.*, 2009, pp. 1136 e ss.; con nota di VALORE, *Le Sezioni Unite sul danno da svalutazione*, in *Obb. e contr.*, 2008, pp. 880 e ss., con nota di RIZZO, *Il danno nelle obbligazioni pecuniarie: le Sezioni Unite tornano alla giurisprudenza del '78*; ivi, 2009, pp. 110 e ss.; con nota di BUSONI, *Criteri ed oneri probatori per la determinazione del maggior danno da inadempimento nelle obbligazioni pecuniarie*, in *Giust. civ.*, 2008, I, pp. 2367 e ss., con nota di TARTAGLIA, *Ancora le sezioni unite sul "maggior danno": il definitivo superamento delle categorie creditorie*, ed. ivi, 2009, I, pp. 1937 e ss..

¹⁴⁹ F. FERRARA, in *Il Fallimento*, Milano, 1986, p. 29.

Gli interessi moratori possono essere suddivisi in relazione alla loro funzione tra interessi corrispettivi ed interessi moratori.

Gli interessi corrispettivi rappresentano il corrispettivo dovuto dal debitore per il vantaggio tratto dalla disponibilità di una somma di denaro spettante al creditore e svolgono, perciò, una funzione remuneratoria.

Gli interessi moratori, invece, rappresentano una liquidazione forfettaria minima del danno da ritardo nelle obbligazioni pecuniarie e presuppongono lo stato di mora del debitore.

La dottrina e la giurisprudenza poi affermano l'esistenza di una terza categoria di interessi, gli interessi compensativi: dovuti a titolo equitativo nei contratti di scambio e la cui finalità consiste nel compensare il creditore del mancato godimento dei frutti della cosa.

3.4. Gli interessi moratori nella Direttiva 2011/7/UE: quali riflessi nell'ambito delle transazioni commerciali?

La Direttiva 2011/7/UE¹⁵⁰ e, di conseguenza il Decreto di attuazione (D. Lgs. 192/2012), il cui studio verrà analizzato nel proseguio, ha apportato rilevanti modifiche e novità proprio in tema di interessi moratori.

Per comprenderne la portata occorrerà operare la distinzione tra le due principali categorie di transazioni commerciali attorno alle quali ruota l'attuale assetto normativo.

Appare, anzitutto, pacifico l'assunto per il quale gli interessi moratori decorrono dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento; termine che, appunto, può essere legale o contrattuale.

Gli interessi legali di mora sono definiti, dalla nuova normativa, interessi ad un tasso concordato tra imprese; sono - cioè - interessi semplici di mora su base giornaliera calcolati in base al tasso di riferimento maggiorato di otto punti percentuali.

Il tasso di riferimento variabile di cui si compongono - oltre che alla

¹⁵⁰ I. AMBROSI (Eds.), *Direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali del 16/02/2011*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, 2011, 6, pp. 477-478; A. CANAVESIO (Eds.), *La nuova direttiva 2011/7 in tema di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: prospettive di recepimento*, in *Contratto e impresa. Europa*, 2011, 1, pp. 447-463; C. DI MARZIO, *Direttiva 2011/7/UE sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Rivista amministrativa della Repubblica Italiana*, 2011, 3-4/2, pp. 177-180; M. GNES, *La disciplina europea sui ritardi nei pagamenti*, in *Gionale di diritto amministrativo*, 2011, 8, pp. 821-828.

maggiorazione fissa - gli interessi legali si ricava da quello applicato dalla Banca Centrale Europea alle sue più recenti operazioni di rifinanziamento principali.

A tal proposito, infatti, il MEF (Ministero dell'Economia e delle Finanze) deve dare notizia del tasso di riferimento, offrendone pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre.

Ovviamente, la maggiorazione di 8 punti si applica a transazioni concluse a partire dal 1° gennaio 2013, continuando ad applicarsi la maggiorazione di 7 punti per ritardi di pagamento registrati a partire da detta data, ma conclusisi anteriormente alla medesima.

Veniamo ora all'assetto degli interessi moratori nell'ambito dei rapporti tra Pubblica Amministrazione ed imprese.

In tal caso, gli interessi moratori dovuti in caso di ritardo sono calcolati nella misura degli interessi legali di mora.

E detta previsione non può essere derogata, posto che la deroga è ammessa solo nel caso di transazioni tra imprese.

Mentre, dunque, in vigenza della precedente normativa la libera pattuizione della misura degli interessi moratori era consentita anche in tale settore, attualmente ciò non può accadere.

Rimane, invece, la sola possibilità per i creditori della PA di rinunciare agli interessi moratori a seguito di un ritardato pagamento.

A consentirlo pare essere la stessa Direttiva che all'interno del Considerando 16 afferma che la stessa «non dovrebbe obbligare un creditore ad esigere interessi di mora», anche se attualmente il suo Decreto di attuazione espressamente non dice nulla in merito se non lasciare ampia libertà di decisione al creditore.

Il Decreto di attuazione, anzi, sembra offrire una interpretazione non restrittiva dell'autonomia contrattuale in tema di interessi.

Altresì, il medesimo Decreto non pare derogare all'art. 1236 c.c. in materia di remissione del debito, che riconosce la legittimità della rinuncia a condizione che il creditore comunichi espressamente al debitore tale rinuncia.

Da ultimo la conferma giunge anche dalla giurisprudenza di legittimità che, in materia di appalti di lavori pubblici, non consente solo le pattuizioni preventive sulla non esigibilità degli interessi al fine di impedire che la parte contrattuale più forte - solitamente la committente - imponga nei contratti con gli appaltatori clausole di deroga al pagamento degli interessi sui lavori saldati in ritardo.

Ecco cosa avviene, invece, per gli interessi moratori nelle transazioni tra imprese.

Il Decreto attuativo della Direttiva del 2011 riconosce alle imprese la libertà di stabilire convenzionalmente il saggio degli interessi moratori, purché lo stesso non risulti gravemente iniquo in danno del creditore.

Se non vi è, dunque, un diverso accordo tra le parti, o l'accordo prevede un saggio di interessi gravemente iniquo, trovano applicazione gli interessi legali di mora.

Posto che il Legislatore intende impedire che le parti possano pattuire livelli di interessi moratori tanto bassi sino ad annullare le conseguenze dei ritardati pagamenti.

Altresì, la clausola che esclude l'applicazione di interessi di mora si considera gravemente iniqua, senza che venga ammessa prova contraria.

La presunzione di cui all'art. 7, comma III°, del Decreto è, infatti, una presunzione legale assoluta.

Di conseguenza è nulla ed il debitore non può dimostrare il contrario.

Un aspetto specifico che merita attenzione - sempre per quanto attiene gli interessi moratori - è quello attinente il regime contabile ed i profili fiscali.

Rispetto alla precedente normativa, il Decreto non ha apportato alcuna novità in detto campo.

Ad esempio, l'impostazione offerta dal Tuir (art. 56, III° comma ed art. 71, VI° comma) creava non poche difficoltà alle imprese: dette disposizioni, infatti, prevedevano che gli interessi di mora concorressero alla formazione del reddito di impresa in ragione della loro maturazione. E la loro tassazione poteva essere rinviata al momento dell'incasso.

Ciò aveva consentito, dunque, la diffusione della prassi contabile per la quale la rilevazione degli interessi moratori attivi in presenza di fondati rischi di realizzabilità veniva ad essere omessa sin dall'inizio.

Il documento contabile n. 15, infatti, prevede che quando l'incasso di interessi è dubbio, il riconoscimento dei medesimi va sospeso e quelli in precedenza rilevati vanno valutati al presumibile valore di realizzo; perdipiù, se si ritiene di continuare a riconoscerli, va allora effettuato uno stanziamento nel fondo svalutazioni crediti in relazione alla possibilità di recupero.

L'omissione, tuttavia, era consentita perché in linea con il principio di prudenza

anche se, frequentemente, in sede di controllo fiscale gli interessi di mora maturati ma non contabilizzati venivano ripresi a tassazione.

Il problema oggi, però, non si pone dato che l'art. 109, VII° comma, del TUIR stabilisce che gli interessi di mora concorrono alla formazione del reddito nell'esercizio in cui sono percepiti o corrisposti, con la conseguenza che concorrono alla formazione del reddito imponibile secondo il principio di cassa, sia per l'impresa creditrice che per quella debitrice.

Vediamo, invece, adesso il profilo concernente la rilevazione contabile.

Gli interessi di mora devono essere rilevati nelle scritture contabili e nel bilancio di esercizio in ragione della loro maturazione, secondo il criterio di competenza economica.

In particolare, gli interessi moratori maturati alla data di redazione del bilancio devono¹⁵¹ essere rilevati nel conto economico alla voce C) "Proventi e oneri finanziari".

Occorrerà poi rilevare nell'attivo (o nel passivo) dello stato patrimoniale il credito (o il debito) per interessi di mora.

I crediti ed i debiti di mora, una volta rilevati in bilancio, devono essere oggetto di valutazione secondo la previsione contenuta nell'art. 2426, n. 8 del codice civile: e cioè, i crediti in ragione del loro presumibile valore di realizzo, mentre i debiti dovranno essere mantenuti al loro valore nominale.

Una volta rilevato il credito per interessi di mora nell'attivo dello stato patrimoniale l'impresa creditrice che ritiene di non recuperare gli interessi di mora dovrà procedere con la svalutazione del relativo credito attraverso un accantonamento ad un "Fondo svalutazione" specifico.

Detta operazione viene, nella maggior parte dei casi, effettuata dal creditore che si trova impossibilitato o in prevedibile difficoltà a riscuotere in tutto o in parte i crediti in questione.

In conclusione: a partire dal termine fissato per il pagamento, il creditore deve contabilizzare un credito per gli interessi maturati. Secondo l'art. 2423 *bis*, n. 1, c.c. la valutazione del credito verrà effettuata rilevando il valore di presumibile realizzazione.

In conformità, dunque, con il principio di prudenza.

¹⁵¹ A stabilirlo è il documento interpretativo 1 del principio contabile OIC n. 12 "Classificazione nel conto economico dei costi e dei ricavi".

PARTE SECONDA

Premessa

La seconda parte del presente elaborato è dedicata, rispetto alla prima incentrata al codice civile, al quadro delle direttive europee disciplinanti il fenomeno dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.

Il «cambio di prospettiva» è dovuto al fatto che, mentre nella prima parte si è analizzata la prospettiva della tutela individuale delle ragioni creditorie, nella seconda si analizza la prospettiva di sistema: quella che nasce dalla considerazione del ritardo nei pagamenti come fatto sociale e come problema non individuale, bensì di mercato.

Dalla lettura delle disposizioni del codice civile emerge come la parte contrattuale considerata «forte» sia quella del creditore; la giurisprudenza spesso, infatti, si è pronunciata evidenziando come la impostazione tradizionale vedesse nel *favor creditoris* la dinamica intorno alla quale, peraltro, i rapporti commerciali si instauravano e si sviluppavano.

Senonché, proprio la prassi che poi si diffuse in tema di ritardi di pagamento ha consentito un «rovesciamento» del principio tradizionale, dato che sempre più frequenti sono divenuti i casi in cui il creditore lamenta un ritardo nell'adempimento di quanto allo stesso dovuto.

La parte debole, dunque, diviene il creditore, mentre il debitore effettua i pagamenti con sempre più ritardo e posticipo rispetto alle scadenze pattuite.

Tanto che, a livello comunitario, la normativa sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali viene ad essere modificata a seguito dell'emanazione della nuova direttiva del 2011, di recente attuata con la L. 192 del 2012.

Il nucleo centrale della nuova normativa per di più fa riferimento - rispetto alla

impostazione precedente che mirava soprattutto a disciplinare la lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni tra privati - soprattutto ai ritardi di pagamento tra imprese commerciali e imprese commerciali e privati, settore ove ancora di più il fenomeno dei ritardi di pagamento si manifesta.

Dunque, il quadro delineato nella prima parte muta notevolmente. Si osserva un rapporto obbligatorio che si modifica con il diversificarsi delle modalità di interazione tra i soggetti coinvolti.

Dalla «cooperazione giuridica» di cui all'*incipit* del presente elaborato si passa ad un susseguirsi di interventi normativi europei la cui *ratio* è quella di richiamare gli Stati membri al corretto utilizzo della cooperazione stessa, soprattutto nei rapporti commerciali. Proprio perché quello che verrà da ora in poi illustrato è un problema che concerne le dinamiche di pagamento e di cassa.

Si pensi, ad esempio, al rapporto¹⁵² dell'Unione Europea del settembre 2014, ove si evidenzia come i ritardi di pagamento che si realizzano nei rapporti tra imprese e P.A. e pubbliche amministrazioni tra loro comportano conseguenze rilevanti, se si pensa che detto fenomeno non incoraggia certamente le imprese a investire nel settore pubblico e che le "morosità" che di conseguenza si realizzano si ripercuotono inevitabilmente sul tessuto sociale ove si insinuano.

Anche nell'*Industry White Paper*¹⁵³ dell'ottobre 2014 si rileva come «*In Europa, le perdite sui crediti dovute a ritardi di pagamento e insolvenze hanno raggiunto la cifra record di 360 miliardi di euro, il 3,1% del valore di tutte le transazioni commerciali. L'EPI 2014 Industry White Paper di Intrum Justitia rivela come la salute economica dell'Europa sia pesantemente influenzata dalla lotta delle aziende contro i ritardi e insolvenze di pagamento inesigibili, un fenomeno che rallenta la creazione di posti di lavoro, la crescita delle aziende e degli investimenti in tecnologia ed innovazione. Il rapporto EPI 2014 Industry White Paper evidenzia che alcuni settori economici sono più colpiti da questa situazione rispetto ad altri*».

I capitoli seguenti sviluppano, nel dettaglio, l'analisi delle direttive europee - sia nel precedente assetto che in quello riformato - ed i rimedi giurisdizionali, tra i quali molto importante è quello della nullità quale clausola di salvaguardia dei diritti ed interessi legittimi del creditore.

E proprio in questo quadro - al cui interno il legislatore guarda con molta

¹⁵² W. COLONNEL, *The economic Impact of Late Payments*, in *European Commission, European Economy, Economy Papers*, September 2014.

¹⁵³ *European Payment Index 2014, Industry White Paper*, in *Intrum Justitia*, ottobre 2014.

attenzione al rimedio della nullità - importante interrogarsi sulla loro efficacia e su quali soluzioni ulteriori ogni singolo Stato membro può apportare, favorendo una generale soluzione di sistema.

Viene così fatto riferimento al potere molto più ampio del Giudice, che può pronunciarsi anche di ufficio.

Viene poi fatto anche riferimento all'inserimento nella nuova direttiva alla clausola di riserva di proprietà - quale garanzia del debito/credito - e viene anche fatto riferimento allo strumento del procedimento europeo di ingiunzione.

Non si dimentichi poi un altro aspetto fondamentale, la cui previsione è apparsa in tempi recenti e che comunque trova fondamento in un percorso già iniziato nel 2012, quando la Legge sul sovraindebitamento (legge n. 3 del 2012, c.d. «*Composizione della crisi da sovraindebitamento*») ebbe modo di prevedere la possibilità per i consumatori in difficoltà di rinegoziare i propri debiti con i creditori sulla base di un piano di ristrutturazione del debito: il Piano del consumatore.

Già questa strada fece pensare ad una equiparazione tra la figura del consumatore e quella del debitore. Che se vogliamo è anche rintracciabile da ultimo nel D. L. n. 83 del 2015 (c.d. «*Anti credit crunch*»), in vigore dal 27 giugno 2015. Che non solo ha apportato, *in primis*, rilevanti novità in tema procedurale, ma ha soprattutto previsto un nuovo adempimento formale per il creditore, il quale è tenuto ad avvertire il debitore che può concludere con i creditori un accordo di composizione della crisi oppure un "piano del consumatore".

Ancora una volta, quindi, se si pensa alla tradizionale costituzione in mora automatica nella visione tradizionale e la si legge nel mutato scenario normativo - guidato da una visione "europeizzata" degli strumenti preposti alla lotta contro i ritardi di pagamento - emerge come il quadro ancora potrà subire modifiche e mutamenti, posto che il nucleo centrale di queste tematiche è sicuramente il fattore sociale che caratterizza le transazioni commerciali in generale, e la crisi che non di rado le accompagna.

CAPITOLO IV

I RIMEDI GIURISDIZIONALI CONTRO IL RITARDO DI PAGAMENTO NELLE TRANSAZIONI COMMERCIALI NELLA PROSPETTIVA DEL DIRITTO EUROPEO

4.1. Un quadro d'insieme: la lotta contro i ritardi di pagamento nella prospettiva del c.d. «*Small Business Act*»

La lotta contro i ritardi di pagamento assume significativa importanza in un quadro generale di interventi a favore delle piccole e medie imprese, ovvero in un quadro ove anche all'interno del contesto normativo italiano si è cercato di trarre i benefici di uno strumento di derivazione anglosassone, quale quello dello *Small Business Act* - sul quale nel presente paragrafo ci soffermeremo più a lungo.

Quando si parla di «*Small Business Act*»¹⁵⁴ (o *SBA*) si fa riferimento a dieci principi, articolati in diverse azioni concrete politiche e legislative, che definiscono le grandi linee a favore delle piccole medie imprese (o Pmi) e che promuovono lo spirito imprenditoriale mediante il pensiero «*Think small first*».

Anzitutto, lo stesso ha l'obiettivo di promuovere la formazione e facilitare la creazione di nuove imprese ed il passaggio di imprese esistenti da un imprenditore ad un altro; consentire la conclusione delle procedure concorsuali o fallimentari entro un anno; rendere le pubbliche amministrazioni permeabili alle esigenze delle piccole medie imprese e facilitare l'intervento di queste ultime agli appalti pubblici; agevolarne l'accesso al credito ed aiutarle a beneficiare delle opportunità offerte dal mercato unico.

Sul punto, in Italia veniva emanata dal Ministero dello Sviluppo Economico il 9 settembre 2009 la direttiva «*Investiamo sul rilancio dell'Italia*» la cui finalità era appunto quella di attuare nel nostro ordinamento giuridico lo strumento di derivazione anglosassone.

Così il 30 novembre dello stesso anno il Consiglio dei Ministri approvava la

¹⁵⁴ V. Comunicazione della Commissione *Think Small first - A Small Business Act for Europe*, COM/2008/394 def., del 25 giugno 2008.

direttiva che dava attuazione ai principi previsti nella Comunicazione della Commissione Europea contenuti nello *Small Business Act*.

Sino a che, nel 2011, la L. 180 ha affermato all'art. 1, I° comma, che i principi della presente legge costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica e principi dell'ordinamento giuridico dello Stato e hanno lo scopo di garantire la piena applicazione delle comunicazione della Commissione europea COM (2008) 394, definitivo, del 25 giugno.

Alla comunicazione del 25 giugno 2008¹⁵⁵ deve aggiungersi poi anche quella, altrettanto importante, del 26 novembre dello stesso anno.

Mentre nella prima comunicazione, la Commissione sottolineava l'esigenza di agevolare l'accesso al credito per le piccole e medie imprese e la necessità di creare un contesto giuridico ed economico che favorisse la puntualità dei pagamenti; nella seconda mirava alla riduzione degli oneri amministrativi ed alla promozione dell'imprenditorialità assicurando, in linea di principio ed al fine di alleviare i numerosi problemi di liquidità, il pagamento entro un mese delle fatture relative a forniture e servizi, ivi comprese quelle emesse in favore delle Pmi.

Gli approcci adottati dai 27 Paesi membri in merito allo *Small Business Act* sono diversi: ad esempio, l'Italia e l'Irlanda hanno creato veri e propri gruppi di lavoro; la Francia ha attribuito priorità solo ad alcuni principi in esso contenuti. Altri ancora, come l'Olanda ed il Regno Unito relazionano periodicamente sui risultati raggiunti presso le istituzioni europee.

Si pensi ancora all'istituzione degli Sportelli Unici cui 18 Paesi europei hanno fatto ricorso per raggiungere l'obiettivo della c.d. «impresa in un giorno».

Mentre le proposte più rilevanti per il sistema italiano delle piccole medie imprese contenute nello *Small Business Act* possono indicarsi in 4 macro-categorie: 1) sistema di *governance e better regulation*¹⁵⁶; 2) tipologie di imprese

¹⁵⁵ La comunicazione in oggetto è denominata «Una corsia preferenziale per la piccola impresa – Alla ricerca di un nuovo quadro fondamentale per la piccola impresa (un “Small Business Act” per l'Europa)».

¹⁵⁶ Il sistema in esame si articola nella presentazione di un disegno di legge annuale per le Pmi all'interno della manovra annuale di bilancio; nella redazione di testi chiari e comprensibili e che detti elementi vengano utilizzati anche per la redazione dell'AIR (Analisi di Impatto della Regolamentazione); nella consultazione delle associazioni di rappresentanza prima della redazione delle proposte di legge e che i risultati della consultazione siano visibili nell'AIR; nella creazione dell'impresa in un giorno e nella creazione degli Sportelli Unici previsti dalla Direttiva Servizi; infine, nell'evitare che la Pubblica Amministrazione richieda alle imprese informazioni di cui è già in possesso o che possono essere ricavate contattando altre pubbliche amministrazioni.

o di imprenditori da sostenere¹⁵⁷; 3) attività di impresa¹⁵⁸ e 4) politiche per l'innovazione¹⁵⁹.

Le politiche che il governo italiano potrebbe promuovere in sede comunitaria e recepire a livello nazionale sono sicuramente incentrate sul sistema degli «appalti» - ove dovrebbero applicarsi le indicazioni contenute nel Codice europeo di Buone Pratiche per facilitare l'accesso delle Pmi agli appalti pubblici¹⁶⁰ (obbligare le stazioni appaltanti a mettere a disposizione delle imprese la documentazione in formato elettronico; ridurre gli obblighi documentali per le imprese offerenti; ridurre gli oneri amministrativi ed, infine, favorire la crescita delle Pmi più efficienti)-; sul sistema dei pagamenti (l'esistenza della Direttiva 35 del 2000 non fa venir meno il fenomeno dei ritardi di pagamento che costituiscono invece un grave onere per le Pmi nei confronti delle dirette concorrenti europee) ed infine il celere recepimento da parte del governo italiano di normative tecniche comunitarie finalizzate ad una sempre più rapida risoluzione di fenomeni intracomunitari.

Detti principi - che mirano a realizzare gli ambiziosi obiettivi della strategia Europa 2020 - hanno avuto il pieno appoggio del Consiglio Europeo già nel dicembre 2008.

A tal fine, infatti, gli Stati membri dell'Unione Europea si sono impegnati a definire le misure necessarie per migliorare l'ambiente normativo, amministrativo ed economico ed a sostenere le Pmi europee, individuando le seguenti linee guida:

a) realizzare un contesto in cui imprenditori e imprese familiari possano prosperare in un contesto finalizzato ad attuare lo spirito imprenditoriale;

¹⁵⁷ Si fa riferimento a: imprenditoria femminile; imprese creative, operanti in particolare nel settore di beni culturali e della moda, ed imprese turistiche. In base a questo criterio lo Small Business Act intende favorire il trasferimento di impresa ed incentivare altresì l'utilizzo del contratto di rete ex art. 1 della L. 99/2009 come strumento per superare le ridotte dimensioni di impresa del sistema italiano.

¹⁵⁸ Per quanto riguarda l'attività di impresa, lo Small Business Act intende favorire l'accesso delle Pmi agli appalti pubblici, nel rispetto della normativa europea, in un primo tempo agli appalti banditi con comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti ed agli appalti di forniture di importo inferiore alla soglia comunitaria; promuovere la digitalizzazione della gestione degli appalti pubblici; usufruire delle deroghe temporanee alla disciplina degli aiuti di stato; verificare le misure esistenti per favorire l'accesso al credito delle Pmi; favorire il microcredito, i *business angels* ed il venture capital, anche attraverso programmi pubblici (come il Fondo Italiano per l'investimento delle Pmi).

¹⁵⁹ Per quanto attiene, infine, l'ultimo aspetto lo Small Business Act si muove nel senso di: favorire l'accesso delle Pmi italiane ai brevetti e ai modelli depositati; favorire la partecipazione delle Pmi ai comitati di normalizzazione e la pubblicità delle decisioni di questi organi; promuovere l'*e-government* e l'*e-invoicing*; nonché facilitare la nascita delle Pmi nel campo dell'eco-innovazione (green economy).

¹⁶⁰ Commissione delle Comunità Europee, Bruxelles, 25 giugno 2008, SEC (2008) 2193, *Documento di lavoro dei servizi della Commissione, Codice europeo di buone pratiche per facilitare l'accesso alle Pmi agli appalti pubblici*, documento consultabile in http://ec.europa.eu/international_market/publicprocurements/docs/sme_code_of_best_practices_it.pdf.

- b) consentire agli imprenditori onesti, che abbiano sperimentato l'insolvenza, una seconda possibilità;
- c) formulare regole conformi al principio "pensare anzitutto in piccolo";
- d) sensibilizzare le pubbliche amministrazioni alle esigenze delle PMI;
- e) adeguare l'azione politica pubblica alle esigenze delle PMI sia facilitando la partecipazione delle stesse agli appalti pubblici, sia ottimizzando le occasioni degli aiuti di Stato;
- f) favorire un contesto economico e giuridico in cui la puntualità dei pagamenti nelle transazioni commerciali sia il principale obiettivo dei rapporti commerciali, congiuntamente a quello di una agevolazione all'accesso al credito per le Pmi;
- g) aiutare le PMI a beneficiare delle opportunità offerte dal mercato unico;
- h) promuoverne l'aggiornamento delle competenze ed ogni forma di innovazione;
- i) permettere alle stesse di trasformare le sfide ambientali in opportunità;
- j) ed agevolarle affinché beneficino della crescita dei mercati.

Per quanto attiene i contenuti dello SBA, importante ricordare come dopo tre anni dalla sua adozione, la Commissione ha diffuso il 23 febbraio 2011 il documento di revisione, che delinea una panoramica dei progressi compiuti finora nella sua attuazione e propone interventi in alcuni settori chiave quali:

- a) accesso al credito: la finalità degli interventi di questo tipo consiste principalmente nell'adozione di un piano volto a migliorare l'accesso al credito delle Pmi, in particolare avendo riguardo ai mercati di capitale di rischio; rafforzare gli attuali sistemi di garanzia dei prestiti e rendere infine più accessibili alle Pmi i programmi di finanziamento;
- b) mercato unico: sotto questo aspetto l'ipotesi di lavoro mira alla introduzione di una base imponibile consolidata comune per le società, oltre che ad introdurre misure finalizzate al recupero dei crediti transfrontalieri. Ciò sarà possibile poi mediante la revisione del sistema di standardizzazione europeo e, in generale, del diritto contrattuale europeo, congiuntamente a strumenti ideonei ed adeguati a fornire assistenza alle Pmi nell'applicazione delle regole;
- c) regolamentazione intelligente: l'obiettivo di questo intervento è anzitutto quello di migliorare la normativa europea e nazionale partendo dall'adeguamento delle medesime alla realtà delle Pmi. Ciò può avvenire facendo in modo che le aziende forniscano una sola volta le informazioni richieste dalla Pubblica

Amministrazione. Dopodiché si dovrà procedere a riformare le direttive contabili inerenti i costi annuali delle società di capitali e limitare la pratica mediante la quale gli Stati membri introducono norme aggiuntive nella legislazione direttive europee (c.d. "gold plating");

d) internazionalizzazione: su questo fronte, la Commissione europea si è impegnata sia ad adottare misure volte a sostenere le Pmi sui mercati esterni all'Ue sia a moltiplicare gli sforzi volti ad eliminare le barriere non tariffarie negli accordi di libero scambio. In un contesto generale in cui obiettivo precipuo è la limitazione delle pratiche commerciali sleali e scorrette in favore della maggiore tutela dei diritti, soprattutto quelli inerenti la proprietà intellettuale;

e) ambiente ed energia: nel marzo 2011 è stato adottato presso le piccole medie imprese il piano di azione per l'efficienza energetica. Necessario appare, infatti, che le Pmi acquisiscano consapevolezza sulle questioni ambientali ed energetiche nel loro operato, e che detto obiettivo venga sempre più rafforzato con l'adozione - ad esempio - del futuro piano di azione verde per le Pmi, per la cui elaborazione nel settembre del 2013 è stata avviata una consultazione pubblica;

f) imprenditorialità: sotto il versante della imprenditorialità, invece, la Commissione Europea si è impegnata ad adottare strumenti che facilitino il più possibile l'imprenditoria femminile, identificando migliori pratiche in materia di trasferimento di impresa e di imprese sociali, mentre gli Stati membri vengono invece invitati a promuovere anzitutto una cultura che dia una seconda *chance* alle imprese a rischio e/o fallite e ad implementare, d'altro canto, le raccomandazioni dello SBA in materia di riduzione dei costi e tempi di start-up.

Nel maggio del 2011, il Consiglio ha adottato le sue conclusioni sul riesame¹⁶¹ dello "Small Business Act", sottolineando la necessità di un approccio su misura per le Pmi europee e la necessità di dare risposta ai principali problemi da esse

¹⁶¹ *Comunicazione della Commissione al consiglio, al Parlamento Europeo, al Comitato Economico e sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, Bruxelles, 23.02.2011, COM(2011) 78 definitivo, ove si legge a p. 5 che: «Tutti gli stati membri hanno riconosciuto l'importanza di una rapida attuazione dello SBA, ma i metodi adottati e i risultati ottenuti variano notevolmente secondo gli Stati membri. Quasi tutti hanno adottato obiettivi nazionali per la riduzione degli oneri amministrativi, ma non tutti gli Stati membri li hanno effettivamente ridotti. Solo alcuni Stati membri hanno integrato un test PMI nel loro processo decisionale nazionale (Belgio, Danimarca, Finlandia, Germania, Polonia, Regno Unito, Slovenia e Svezia). L'accesso al finanziamento è migliorato, ma la soluzione del problema è nelle mani degli Stati membri. In risposta alla crisi finanziaria ed economica, la maggior parte degli Stati membri hanno adottato misure per migliorare l'accesso delle PMI al finanziamento, in particolare ai prestiti bancari, tramite prestiti subordinati vantaggiosi, sistemi di garanzia dei prestiti o programmi di microcredito. Sei stati membri (Belgio, Francia, Germania, Irlanda, Ungheria e più di recente la Finlandia) hanno istituito un "mediatore del credito". Dato che l'accesso al finanziamento è essenzialmente nelle mani degli Stati membri, un approccio più forte è giustificato».*

affrontate, quali quelli legati all'accesso ai finanziamenti, all'accesso ai mercati e ad un contesto normativo e amministrativo semplificato, al fine di permettere loro di crescere ed essere più competitive.

La Commissione ha, inoltre, da ultimo avviato una consultazione pubblica¹⁶² su alcuni lavori preparatori in base ai quali alle quattro aree prioritarie dello SBA, ovvero il sostegno all'accesso alla finanza ed ai mercati, la riduzione degli oneri amministrativi e la promozione dell'imprenditorialità, dovrebbe esserne aggiunta una quinta: la necessità di porre rimedio alla carenza di lavoratori qualificati nell'Unione Europea. I risultati della consultazione contribuiranno all'elaborazione del Rapporto¹⁶³ sullo *Small Business Act*, verso la cui iniziale adozione per la prima metà del 2015 vi sono state delle difficoltà¹⁶⁴.

Uno degli aspetti di fondamentale importanza dell'operare dello *Small Business Act* è quello inerente le transazioni commerciali tra operatori economici o tra questi e le amministrazioni pubbliche poiché, proprio su questo fronte, è diffusa la prassi per la quale i pagamenti vengono effettuati in ritardo rispetto a quanto stabilito nelle condizioni generali del contratto o dallo stesso pattuito.

Con conseguenze negative sulla liquidità e sulla competitività delle imprese e -

¹⁶² Per una lettura dello SBA, datato dicembre 2014, si rinvia a <http://www.confindustria.eu/documentDownload?id=5888&ext=pdf&name=Consultazione+SBA+Confind-ustria+position+paper+12.12.2014>, in cui a p. 2 si legge che «In tale contesto si inserisce l'aggiornamento dello "Small Business Act" e la consultazione in corso lanciata per identificare priorità e strumenti di policy a supporto delle PMI e dell'imprenditorialità per il periodo che va dal 2015 al 2020. Un adeguamento necessario per mettere sempre più PMI nelle condizioni di potersi rafforzare e riuscire, così, a cogliere le nuove opportunità offerte da questa profonda trasformazione. In questo senso, Piccola Industria Confindustria concorda sul fatto che il nuovo SBA debba promuovere lo sviluppo e il cambiamento delle PMI con un insieme di interventi capaci di spingerle a investire, innovare, conquistare nuovi mercati e raggiungere, indipendentemente dal numero di addetti, la "dimensione ottimale per poter competere nel mondo e per creare una nuova occupazione e benessere in Europa. L'industria è infatti la vera chiave del rilancio economico e sono proprio le PMI quelle che possono fare la differenza nelle prospettive future dell'Europa».

¹⁶³ In Rapporto 2015 Small Business Act, Ministero dello Sviluppo Economico, Direzione Generale per la Politica Industriale, la Competitività e le Piccole e Medie Imprese, *Small Business Act*, in http://www.sviluppoeconomico.gov.it/images/stories/documenti/RAPPORTO_SBA_DEFINITIVO.pdf, ove in riferimento particolare al nostro Paese, viene precisato che la Commissione UE effettua ogni anno una valutazione sul grado di attuazione della Comunicazione sullo SBA, mettendo a confronto le performance dei vari Paesi UE. Circa gli interventi realizzati dall'Italia negli ultimi anni, infatti, i principali risultati vengono riportati nei vari "Fact Sheet Italia", dalla cui analisi emerge che l'Italia nel periodo 2009 - 2014 (primo trimestre) ha conseguito importanti progressi nel promuovere e sostenere il sistema delle micro Pmi attraverso l'approvazione di misure ad hoc.

¹⁶⁴ Su questo tema numerose sono state le opinioni e le notizie, quali ad esempio quella che si può leggere in http://www.ansa.it/professioni/notizie/europa/2015/02/12/pmi-small-business-act-in-piano-ue-2015_b5176615-c3cf-405d-adc1-1725c7abcf85.html - sito consultato in data 15 febbraio 2015 - ove viene evidenziato come «La riforma di questo pacchetto legislativo, precedentemente annunciato dalla Commissione Barroso II, è stata eliminata dalle priorità del piano di lavoro 2015 da parte della nuova Commissione Juncker. "È inutile affermare a parole l'importanza delle Pmi per la crescita, per l'innovazione e la creazione di posti di lavoro se poi non ci sono passi concreti nelle politiche di tutti i giorni", ha detto Gunilla Almgre, presidente Ueapme, che denuncia come dopo mesi di consultazioni pubbliche, la Commissione europea non abbia incluso questa riforma nel suo piano di lavoro annuale 2015. "È il segnale sbagliato per milioni di Pmi e artigiani in tutta Europa, sembra che la Commissione dia l'impressione che solo le grandi aziende e i grandi investimenti siano al centro delle politiche europee", ha aggiunto Almgren».

nei casi più estremi - fallimenti di aziende.

L'iniziativa dello Sba ha trovato dunque decisivo riscontro a livello nazionale. Si pensi, ad esempio, al gruppo di lavoro insediato presso il Ministero dello Sviluppo Economico (già dal 2009) costituito da associazioni di categoria delle PMI, rappresentanti delle Istituzioni nazionali maggiormente coinvolte e della Conferenza delle Regioni, nonché rappresentanze di Province, Comuni, Camere di Commercio, del sistema bancario e del CESE ed allo schema di direttiva attuativa dello SBA elaborato dal medesimo gruppo, approvato dal Consiglio dei Ministri il 27 novembre 2009.

Tutti gli Stati membri hanno riconosciuto, infatti, l'importanza di una rapida attuazione dello SBA, anche se i metodi adottati ed i risultati ottenuti variano notevolmente dall'uno all'altro.

In merito ad esempio ai fallimenti dovuti ai ritardi di pagamento il Vice Presidente della Commissione Europea e commissario per le imprese e l'industria ha dichiarato che *«ogni anno migliaia di PMI falliscono nella vana attesa che le loro fatture siano pagate. Il nostro impegno è quello di combattere questo malcostume, che da tempo suscita la preoccupazione delle imprese. È necessario che gli Stati membri recepiscano al più presto la direttiva sui ritardi di pagamento nei rispettivi ordinamenti nazionali. Aiutare le nostre PMI, in questi tempi di crisi economica in cui l'accesso al credito è diventato particolarmente difficile, è essenziale. È anche di vitale importanza che le imprese europee, in particolare le PMI, conoscano i loro diritti e sappiano come meglio esercitarli»*¹⁶⁵.

La Commissione Europea, infatti, in tale occasione ha ricordato come le insolvenze provocano la perdita di 450 mila posti di lavoro nell'UE ed un'esposizione debitoria complessiva pari a 23,6 miliardi di euro all'anno. Il 57% delle imprese in Europa (10% in più rispetto al 2011) dichiara di avere problemi di liquidità a causa dei ritardi nei pagamenti. Ed ogni giorno sono decine le piccole e medie imprese che in tutta Europa falliscono perché le loro fatture non vengono pagate.

Uno degli strumenti fondamentali, infatti, per lottare contro questi elementi è stata dapprima la direttiva 2000/35/Ce e successivamente la 2011/7/UE, di modifica della prima.

L'esame delle due è contenuto nei paragrafi successivi del presente capitolo.

¹⁶⁵ European Commission, Bruxelles, 5 ottobre 2012.

4.2. La prima direttiva 2000/35/CE. *Ratio* ed obiettivi

Nella prospettiva dello SBA la lotta contro i ritardi di pagamento costituisce, come già detto, elemento strategico.

Ed uno degli strumenti attraverso il quale ciò si manifesta è proprio quello della Direttiva 2000/35/CE¹⁶⁶ del Parlamento Europeo e del Consiglio, la prima rivolta a disciplinare la lotta contro i ritardi di pagamento¹⁶⁷ nelle transazioni commerciali, preceduta comunque da molteplici rimedi predisposti dalla Commissione Comunità Europee finalizzati, da un lato, ad abbattere il fenomeno dei ritardi di pagamento quali fonti di pesanti oneri per le imprese creditrici e, dall'altro lato, ad evitare gli ostacoli agli scambi transfrontalieri¹⁶⁸ derivanti appunto da detti ritardi.

Anteriormente alla emanazione della direttiva del 2000 si ricordi ad esempio come con una prima raccomandazione del 12 maggio 1995¹⁶⁹, la Commissione CE invitava gli Stati membri ad adottare tutti quei provvedimenti giuridici e pratici necessari per far rispettare i termini di pagamento contrattuali nelle transazioni commerciali.

Proprio perché il ritardo nei pagamenti non si pone tanto come mora da colpire in sede civilistica, quanto piuttosto assume rilevanza nell'efficienza delle relazioni commerciali del mercato, compromesse dal fenomeno dei ritardi, da contrastarsi dunque a livello di singolo rapporto ma anche di mercato.

¹⁶⁶ Sulla direttiva si veda, ad esempio, A. ZACCARIA, *La direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Studium Iuris*, 2003, ove, a p. 259 si può leggere come: «[...] con la Direttiva 2000/35/CE in materia di "lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali" il legislatore comunitario è per la prima volta intervenuto su un assetto centrale del diritto delle obbligazioni al fine di tutelare i traffici commerciali e la libera concorrenza, senza trincerarsi dietro il paravento della necessità di tutelare il consumatore». Per uno sguardo comparatistico, in particolare con la Germania, si veda A. COLOMBI CIACCHI, *L'attuazione della direttiva sui ritardi nei pagamenti. B) Germania*, in *Europa dir. priv.*, 2004, pp. 179 ss. Si vedano altresì: D. STEVANATO - A. VENCHIARUTTI, *I ritardi nei pagamenti: la tutela dei creditori nelle "transazioni commerciali": aspetti civili, processuali, fiscali, contabili*, Milano, Giuffrè, 2004 e A.M. BENEDETTI, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: profili sostanziali e processuali*, Torino, Giappichelli, 2003.

¹⁶⁷ G. LIBERATI, *Ritardi nei pagamenti: osservazioni a seguito del D. Lgs. 192/2012*, in *Nuovo notiziario giuridico*, 2013, 1, pp. 27-31; V. PANDOLFINI, *Le modifiche alla disciplina sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Il Corriere del Merito*, 2013, 4, pp. 379-392.

¹⁶⁸ A tal proposito occorre ricordare come l'art. 14 del Trattato CE stabilisce che gli operatori economici devono essere in grado di svolgere le proprie attività in tutto il mercato interno, in un contesto in cui siano garantite operazioni transfrontaliere non comportino maggiori rischi rispetto a quelle interne.

¹⁶⁹ In *G.U.C.E. n. L. 127 del 10 giugno 1995*, pp. 19-22. Nei considerando della raccomandazione è possibile riscontrare ancora una volta la preoccupazione per il fenomeno dei ritardi di pagamento. La stessa si rende, infatti, necessaria ad avviso della Commissione delle Comunità Europee considerato che pesanti oneri amministrativi e finanziari gravano sulle imprese, in particolare, su quelle piccole e medie, che si è constatato un deterioramento delle prassi di pagamento nella maggior parte dei paesi della Comunità nel corso degli ultimi anni e che, infine, detto deterioramento non è imputabile solamente a fattori congiunturali, bensì riflette anche un'evoluzione strutturale dei rapporti tra imprese.

Per far ciò ogni singolo Stato membro avrebbe dovuto quindi rafforzare la trasparenza nei rapporti contrattuali; migliorare la formazione e l'informazione delle imprese; attenuare gli effetti fiscali dei ritardi di pagamento; assicurare un adeguato risarcimento nel caso in cui questi ultimi si fossero verificati; nonché garantire appropriate procedure di ricorso.

In particolare, per il solo settore degli appalti pubblici veniva previsto un termine massimo di sessanta giorni per i pagamenti; l'adozione di procedure amministrative precise e corredate di termini al fine di garantire la rapidità ottimale dei pagamenti; nonché, la previsione del pagamento degli interessi di mora imputabili agli enti appaltanti o alle imprese pubbliche contestualmente al pagamento del capitale.

L'adozione della raccomandazione, però, non migliorò affatto la situazione: all'interno della relazione conclusiva svolta dalla Commissione¹⁷⁰ si palesò, infatti, l'idea di fissare i principi normativi in tema di ritardi di pagamento¹⁷¹ mediante la direttiva 2000/35/Ce, il cui *iter* di approvazione ha visto l'introduzione di significative modifiche rispetto alla proposta originaria della Commissione.

Il Considerando n. 12 della direttiva, nell'affermare come l'obiettivo della lotta contro i ritardi di pagamento non può essere sufficientemente realizzato se non a livello comunitario, richiede agli stati membri di ravvicinare le normative in tre ambiti: il primo, relativo alla disciplina degli interessi moratori¹⁷²; il secondo, attinente la c.d. «riserva di proprietà»¹⁷³; ed il terzo, infine, avente ad oggetto le procedure di recupero dei crediti non contestati¹⁷⁴.

L'obiettivo della direttiva del 2000 quindi è quello di consentire al legislatore comunitario di intervenire per la prima volta su un assetto centrale del diritto delle obbligazioni. Introducendo così una disciplina di grande impatto sull'autonomia privata.

Essa costituisce il frutto di un difficile compromesso tra le contrapposte istanze emerse nel lungo dibattito realizzatosi in sede di approvazione.

Con l'obiettivo di far fronte all'alto numero di insolvenze caratterizzanti le

¹⁷⁰ Si tratta della Comunicazione 97/C216/07, pubblicata nella G.U.C.E. n. 216 del 17 luglio 1997.

¹⁷¹ Sulla tematica dei ritardi di adempimento, si vedano tra i molti: A. FRIGNANI, *Le nuove norme sui ritardi nei pagamenti ed i crediti delle imprese verso la P.A.*, in *Nuovo dizionario giuridico*, 2013, 1, pp. 12-26; ID, *Le nuove norme sui ritardi nei pagamenti e sui crediti delle imprese verso la Pubblica Amministrazione (dalla direttiva europea alla legge italiana)*, Relazione al Convegno "Emergenza e ritardi nei pagamenti", Torino, 5 dicembre 2012, in *Il diritto comunitario e gli scambi internazionali*, 2013, 1-2, pp. 189-201.

¹⁷² Detta disciplina è contenuta all'interno dell'art. 3.

¹⁷³ La previsione è contenuta all'interno del dettato normativo di cui all'art. 4.

¹⁷⁴ Ad esse, invece, è dedicato l'art. 5 della direttiva in oggetto.

transazioni commerciali dell'economia europea ed al fine, altresì, di favorire la libera circolazione dei beni e dei servizi - resa difficoltosa appunto a causa dei ritardi di pagamento - la direttiva muove lungo due differenti linee.

La prima volta ad «allineare» i tempi di pagamento delle imprese e delle pubbliche amministrazioni degli Stati membri; la seconda, indirizzata a favorire il recupero dei crediti scaduti e non pagati mediante strumenti stragiudiziali e/o giudiziali.

In sintesi, con la direttiva in esame il Legislatore comunitario intende realizzare in tutti gli Stati membri misure giuridiche efficaci e dissuasive contro i ritardi di pagamento dei crediti commerciali, assicurando altresì il rispetto dei termini anche in situazioni di potenziale squilibrio contrattuale.

La direttiva, in particolare, è stata ispirata dall'esigenza di tutelare le Pmi, considerate più deboli sul piano finanziario e amministrativo.

E dall'esigenza di combattere le distorsioni della concorrenza e gli ostacoli che impediscono la creazione del mercato unico, tra i quali - appunto - i ritardi di pagamento costituiscono principale pericolo. I cui effetti possono essere sostanzialmente individuati in tre: il primo consistente nel provocare costi significativi essendo le PMI soggette alla variazione del flusso di cassa ed avendo al loro interno un numero limitato di clienti nonché essendo le spese amministrativamente di recupero dei debiti significativamente elevate; il secondo si ripercuote, invece, sugli scambi intra - comunitari poiché il rischio di ritardi nei pagamenti¹⁷⁵ aumenta l'incertezza ed il costo delle transazioni ed il danno per l'immagine del debitore che realizza ritardi di pagamento è meno elevato nei casi in cui il creditore sia stabilito in un altro Stato membro.

Questo comporterebbe ovviamente che la competitività delle imprese europee verrebbe a subire pregiudizi di non poco conto, mentre la disoccupazione registrerebbe un significativo aumento a seguito dei fallimenti registrati dalle piccole-medie imprese.

Al fine di rilanciare perciò la competitività delle imprese europee, infine, il Parlamento Europeo ha approvato in data 20 ottobre 2010 la direttiva 2011/7/UE il cui ambito di applicazione concerne ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale tra imprese "B2B" e tra pubbliche

¹⁷⁵ In tema di ritardi di pagamento i primi commenti più diffusi si leggono in *Annuario del contratto 2012*, diretto da A. D'Angelo e V. Roppo, Giappichelli, Torino, 2013, p. 368 ss; v. PANDOLFINI, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali dopo il d.lgs. 9 novembre 2012, n. 192*, Giappichelli, Torino, 2013; T. PASQUINO, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in v. CUFFARO (a cura di), *Comm. cod. civ.*, artt. 1277 - 1320, III, Wolters Kluwer, Torino, 2013, p. 633 ss.

amministrazioni e imprese - per la consegna di merci o prestazione di servizi avverso il pagamento di un prezzo.

Il D. Lgs. 231/2002¹⁷⁶, pubblicato in G.U. n. 249 del 23 ottobre 2002, avente ad oggetto la disciplina sul “ritardato pagamento” dà attuazione all’art. 26 della Legge Comunitaria che delegava il governo ad adottare la direttiva del 2000., Quest’ultima è stata, infatti, adottata dal Parlamento e dal Consiglio Europeo in base all’art. 251 del TUE sul presupposto che una lotta efficace contro il problema dei ritardati pagamenti può avvenire soltanto a livello comunitario, poiché differenti legislazioni nazionali potrebbero alterare la concorrenza, ostacolando il mercato unico.

A tal proposito, la disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali ha lo scopo di imporre una limitazione all’autonomia privata¹⁷⁷ tutte le volte in cui la stessa produca un accordo che si presenti come il frutto di un abuso di potere contrattuale del debitore in danno del creditore – parte economicamente debole nella normativa in esame.

Il fulcro centrale della disciplina è rappresentato dalla mora *ex re*, strumento finalizzato a tutelare il creditore contro il ritardato pagamento da parte del debitore, e con il quale il Legislatore dimostra di porre attenzione soprattutto in nei confronti dei comportamenti scorretti sostanziatisi in calcoli prettamente economici.

Detto fenomeno viene affrontato prescindendo dalle tradizionali questioni inerenti i profili soggettivistici coinvolti nella problematica dell’inadempimento: ovvero, gli interessi moratori decorrono per il solo fatto del ritardo imputabile.

Non avendo il Legislatore preso in considerazione figure quali l’impossibilità soggettiva o l’inesigibilità parrebbe ritenersi che il debitore, per liberarsi, possa solo provare la non imputabilità del ritardo.

In conclusione dunque, e sinteticamente, la direttiva del 2000, attuata con il D.

¹⁷⁶ Molti gli Autori che si sono occupati della disciplina: v. PANDOLFINI, *La nuova normativa sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Milano, 2003; BREGOLI, *La legge sui ritardi di pagamento nei contratti commerciali: prove (maldestre) di neodirigismo?*, in *Riv. dir. priv.*, 2003, pp. 715 e ss., DE NOVA G. - DE NOVA S., *I ritardi di pagamento nei contratti commerciali (d.lgs. 9 ottobre 2000, n. 231)*, in *Prima lettura*, collana a cura di G. De Nova, Milano, 2003; FRIGNANI - CAGNASSO, *L’attuazione della direttiva sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Contratti*, 2003, pp. 308 e ss.; FAUCEGLIA, *Direttiva 2000/35/CE in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Contratti*, 2001, p. 313; MENGONI, *La direttiva 2000/35/CE in tema di mora debendi nelle obbligazioni pecuniarie*, in *Eur. e dir. priv.*, 2001, pp. 74 e ss..

¹⁷⁷ In senso contrario a questo orientamento si pone U. PERFETTI, *L’ingiustizia del contratto*, Milano, 2005, p. 227. L’autore ritiene, infatti, che non si tratti di limitazione laddove l’art. 7 viene ed essere interpretato come norma eccezionale la cui portata operativa non può essere dilatata oltre i confini che denuncia e tutte le volte in cui sia ispirata ad un obiettivo funzionalista la cui meta è “l’imposizione di garanzie di certezza dei costi e di effettività di pagamenti, strumentali ad impedire effetti distortivi sulla concorrenza”.

Lgs. 231/2002, ha dettato le regole per dirimere le controversie scaturenti nel caso di mancato pagamento tra debitori e creditori. Alla luce delle nuove norme, infatti, gli Stati membri, dovranno necessariamente assicurare il pagamento degli interessi, a decorrere dal giorno successivo alla data di scadenza, oltre a garantire uniformità di trattamento. Mentre, il creditore avrà diritto di esigere dal debitore un risarcimento per tutti i costi di recupero sostenuti, nel rispetto dei principi di trasparenza e proporzionalità del debito.

La normativa stabilisce altresì un termine massimo di 30 giorni, nel caso in cui alcuna scadenza non sia concordata tra le parti, per il saldo della fattura; fissa interessi di mora automatici e impone agli Stati membri di fornire al creditore un titolo esecutivo, che consenta la liquidazione entro 90 giorni di norma, nel caso in cui la medesima appunto non sia stata eseguita.

L'obiettivo della direttiva consiste nel limitare il più possibile il vizio diffuso tra le Pubbliche Amministrazioni e le aziende di ritardare sempre più il pagamento delle fatture; e questo la direttiva intende farlo prevedendo che gli interessi di mora in favore del creditore pari al tasso di riferimento della Banca centrale europea, maggiorato di 7 punti percentuali, scattano dal giorno successivo alla scadenza concordata dalle parti o, se questa non c'è, 30 giorni dopo il ricevimento della fattura, salvo diversa disposizione del contratto.

Perdipiù, il creditore ha il diritto di esigere un risarcimento ragionevole per tutti i costi sostenuti a causa del ritardo, a meno che il debitore non sia responsabile del ritardo.

Infine, solo per alcune categorie di contratti, gli Stati membri potranno elevare sino a 60 giorni il periodo dal quale far decorrere gli interessi, e sempre che si tratti di un termine inderogabile - con un tasso di interesse sensibilmente superiore a quello legale di mora sopra stabilito.

4.3. La seconda direttiva. Perché si cambia e che cosa

In tempi recenti la revisione della direttiva 2000/35/Ce si è resa necessaria posto che oramai i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali costituiscono pratica sempre più diffusa all'interno dell'Unione Europea.

Si è giunti infatti, in tempi recenti, all'emanazione della Direttiva 2011/77/UE¹⁷⁸

¹⁷⁸ Con riguardo alla nuova normativa, a titolo informativo, si possono leggere molti Autori: A. CANAVESIO,

che, modificando ed integrando un quadro normativo considerato lacunoso in alcuni profili di dettaglio, muove dall'esigenza di rendere ancora più incisiva la lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali

Il Parlamento Europeo ed il Consiglio adottano la direttiva del 16 febbraio 2011 principalmente per «rilanciare» la competitività delle imprese europee ed al fine di contenere gli effetti che i ritardi di pagamento comportano sulle Pmi.

Il primo effetto consiste, infatti, nel provocare costi significativi essendo le piccole-medie imprese soggette alla variazione del flusso di cassa, avendo al loro interno un numero limitato di clienti ed essendo le spese amministrative di recupero dei debiti significativamente elevate.

Il secondo effetto, invece, si ripercuote sugli scambi intra - comunitari poiché il rischio di ritardi nei pagamenti¹⁷⁹ aumenta l'incertezza ed il costo delle transazioni ed il danno per l'«immagine» del debitore che realizza ritardi di pagamento è meno elevato nei casi in cui il creditore sia stabilito in un altro Stato membro.

Perdipiù il fenomeno dei ritardi di pagamento ha assunto negli anni sempre maggiore rilevanza, sottolineando - appunto - l'acutizzarsi di significativi problemi in materia di gestione finanziaria delle imprese, di competitività e di redditività nonché di liquidità del sistema produttivo in generale.

A tal proposito si pensi, come concretamente nel mercato interno la maggior degli operatori economici forniscono merci e/o servizi ad altri operatori economici e ad amministrazioni pubbliche secondo un sistema di pagamenti differiti, che si presentano perché non sono certo i termini contrattuali a prevalere nella condotta che pongono in essere.

Ecco che, dunque, la recente direttiva 2011/7/UE muove dall'esigenza di rendere ancora più incisiva, rispetto alla già avviata Direttiva 2000/35/CE, la lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, realizzando - come la stessa afferma in uno dei suoi Considerando - un passaggio deciso verso la cultura dei pagamenti rapidi.

La nuova direttiva 2011/7/UE in tema di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: prospettive di recepimento, in *Contr. impr.*, 2012, p. 443 ss; N. SANTI DI PAOLA, *Interessi dovuti e danni subiti per i ritardi di pagamento delle aziende sanitarie provinciali*, in *Il Civilista*, 2012, fasc. 1, p. 52 ss. E M. GNES, *La disciplina europea sui ritardi dei pagamenti (Commento a direttiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 febbraio 2011)*, in *Giornale dir. amm.*, 2011, p. 821 ss., .

¹⁷⁹ In tema di ritardi di pagamento i primi commenti più diffusi si leggono in *Annuario del contratto 2012*, diretto da A. D'Angelo e V. Roppo, Giappichelli, Torino, 2013, p. 368 ss; T. PASQUINO, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in v. CUFFARO (a cura di), *Comm. cod. civ.*, artt. 1277 - 1320, III, Wolters Kluwer, Torino, 2013, p. 633 ss; v. PANDOLFINI, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali dopo il d.lgs. 9 novembre 2012, n. 192*, Giappichelli, Torino, 2013.

E intende farlo apportando, da un lato, modificazioni sostanziali alla precedente normativa; dall'altro, dettando specifiche regole in tema di transazioni tra imprese; transazioni tra imprese e pubbliche amministrazioni; termini di pagamento; risarcimento delle spese di recupero nonché clausole contrattuali e prassi inique.

In merito alla sua attuazione importante ricordare come il nostro Paese abbia recepito la Direttiva 2011//Ue con il D. Lgs. 192/2012¹⁸⁰, (c.d. "Decreto"), che, entrando in vigore il 30 novembre 2012, trova applicazione per le transazioni commerciali concluse a decorrere dal 1° gennaio 2013.

Rispetto alla iniziale scadenza fissata dall'Unione Europea al 16 marzo 2013, il Legislatore nazionale ha provveduto al recepimento della Direttiva 2011/7/UE con significativo anticipo al fine di far fronte alla «deriva patologica» provocata dall'ormai diffusa prassi dei ritardi di pagamento.

Il Decreto intende, quindi, favorire uno svolgimento delle attività commerciali in tutto il mercato interno scevro dai maggiori rischi caratteristici delle operazioni transfrontaliere e, avendo particolare riguardo alle micro, piccole e medie imprese, assicurare la regolarità, la rapidità e la puntualità nei pagamenti, impedendo altresì abusi della libertà contrattuale a danno del creditore.

In linea con quanto in tempi precedenti si era auspicato realizzare lo *Small Business Act*, alla luce di quanto altresì contenuto nelle Comunicazioni della Commissione Europea.

Un disegno normativo che, nel nostro ordinamento, attualmente si sta sviluppando anche mediante recenti legislazioni, quali ad esempio lo Statuto delle Imprese. La Legge 180 del 2011 – recante «*Norme per la tutela della libertà di impresa. Statuto delle imprese*» - rappresenta infatti il primo approccio italiano al c.d. «*Small Business Act*» europeo.

Essa assicura una serie di misure finalizzate alla valorizzazione ed alla promozione del ruolo delle micro, piccole e medie imprese nel tessuto socio-economico nazionale e comunitario.

Assumono, infatti, queste ultime ruolo centrale nell'ambito delle iniziative

¹⁸⁰ «Modifiche al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, per l'integrale recepimento della direttiva 2011/7/UE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, a norma dell'art. 10, comma 1, della legge 11 novembre 2011, n. 180», pubblicato sulla G.U. n. 267 del 15 novembre 2012. Importante il riferimento, dunque, alla Legge 180 del 2011, che rappresenta il primo approccio italiano al c.d. *Small Business Act* europeo. Fondamentale, infatti, l'art. 1 della Legge che individua nei principi della stessa norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica nonché principi dell'ordinamento giuridico dello Stato che hanno lo scopo di garantire la piena applicazione della Comunicazione della Commissione Europea COM (2008) 394 del 25 giugno.

assunte dall'Unione Europea.

Tra le quali brevemente si rammentano: l'adozione della Carta europea per le piccole imprese nel 2000; la designazione di un rappresentante (c.d. *SME Envoy*) per le «PMI»; l'elaborazione di una nuova strategia per le piccole e medie imprese nel biennio 2005-2007 che culmina nel 2008 con l'approvazione dello «SBA».

La nuova Direttiva introduce, quindi, in sostanza tre novità fondamentali: la prima consiste nella previsione di un limite di derogabilità del termine di pagamento relativamente alle transazioni con la pubblica amministrazione; il secondo inerente il saggio di interesse da applicare in caso di mora ed il terzo, ed ultimo, attinente ai lavori pubblici quale categoria contrattuale nei cui confronti viene estesa l'efficacia della medesima.

4.4. Una sintesi sui fondamentali istituti di contrasto introdotti

I più importanti aspetti innovativi della nuova direttiva possono essere sostanzialmente ricondotti in tre filoni. Il primo concerne l'introduzione di un limite¹⁸¹ alla derogabilità del termine di pagamento relativamente alle transazioni con la pubblica amministrazione.

Dopo aver sancito infatti il termine naturale di 30 giorni per l'effettuazione di tutti i pagamenti, la recente direttiva afferma che nelle transazioni commerciali in cui il debitore è una PA le parti possono pattuire, purché in modo espresso, un termine per il pagamento superiore. E ciò può avvenire solo nei casi in cui sia la natura o l'oggetto del contratto o le circostanze esistenti al momento della sua conclusione a giustificare il periodo superiore entro il quale adempiere.

Con la precisazione che in ogni caso comunque detto termine non può essere superiore a 60 giorni.

La recente direttiva, al fine poi di evitare accordi elusivi del termine di pagamento e di incidere in maniera significativa su questo fronte, prevede altresì che nelle transazioni commerciali in cui il debitore è una PA è nulla la clausola avente ad oggetto la predeterminazione o la modifica della data di ricevimento

¹⁸¹ La nuova disciplina, rispetto alla precedente direttiva del 2000, ha introdotto un limite molto significativo in tema di deroghe pattizie al termine di pagamento. Queste ultime consentivano nella precedente disciplina qualunque dilazione, con l'unico limite degli accordi gravemente iniqui per il creditore, da valutarsi caso per caso. La nuova disciplina che recepisce la direttiva del 2011, invece, ha stretto le maglie di tale autonomia pattizia stabilendo in sostanza che in nessun caso potrà risultare tempestivo un pagamento effettuato dalla P.A., decorso il sessantesimo giorno dal *dies a quo*.

della fattura, affermando *ad abundantiam* che la nullità sia dichiarata d'ufficio.

Sul fronte, invece, delle novità si registrano quelle fondamentali concernenti soprattutto il saggio di interesse, applicato in caso di mora.

Gli interessi moratori sono determinati, infatti, nella misura degli interessi legali di mora, il cui relativo tasso di riferimento è pubblicato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze nella Gazzetta Ufficiale nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.

Il tasso di riferimento cui si riferisce il ritardo è così determinato¹⁸²:

a) per il primo semestre dell'anno è quello in vigore il 1° gennaio di quell'anno;

b) per il secondo semestre dell'anno, è quello in vigore il 1° luglio di quell'anno.

Tale tasso di interesse può essere oggetto di deroga convenzionale solamente nelle transazioni commerciali tra imprese; ciò dovrebbe consentire di escludere ogni possibilità di modifica convenzionale del tasso di mora legale nell'ambito della contrattualistica pubblica.

Infine, sul piano dell'applicazione delle nuove disposizioni al mercato dei lavori pubblici la nuova direttiva del 2011 si può affermare che, contrariamente a quanto pareva deporre espressamente l'undicesimo considerando e contrariamente a quanto invece avveniva con la direttiva 2000/35/Ce, non pare essere applicabile al settore dei lavori pubblici.

La direttiva, quindi, si è limitata a circoscrivere la propria sfera di efficacia ribadendo la tradizionale definizione di «transazioni commerciali» e riferendo ad essi quei contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi contro il pagamento di un prezzo.

Ma ancor più in sintesi - perché su di essi si tornerà nei paragrafi successivi - sono le tematiche delle clausole inique, i mutamenti in ordine agli interessi moratori e la previsione della clausola di riserva ad assumere fondamentale importanza.

In riferimento alla previsione delle clausole inique¹⁸³ ed ai criteri di determinazione e diritto al risarcimento del danno, infatti, le clausole

¹⁸² Ciò rappresenta una notevole differenza rispetto alla precedente versione della normativa dato che la previsione concernente il criterio di determinazione matematica del saggio di mora viene del tutto eliminata. In effetti, la nuova direttiva definisce gli interessi legali di mora come interessi semplici di mora su base giornaliera, ad un tasso che è pari al tasso di riferimento maggiorato di otto punti percentuali; intendendosi per tasso di riferimento il tasso di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue più recenti operazioni di rifinanziamento principali.

¹⁸³ Tra i molti Autori in merito: B. SCIANNACA, *Clausole gravemente inique in danno del creditore: le novità del D. Lgs. 231/2002 da una prospettiva rimediale*, in *I contratti*, 2015, 1, 1, pp. 87-98.

contrattualmente definite dalle parti, relative alla fissazione dei termini di pagamento, alla misura dei termini di pagamento, alla misura degli interessi moratori ed al risarcimento dei costi di recupero sono sanzionabili se «gravemente inique».

Anche se sul punto si tornerà in seguito, occorre premettere sin da subito che per far valere la nullità delle clausole non è sufficiente dimostrarne la loro iniquità perché la stessa deve essere altresì grave e presumibilmente suscettibile di arrecare danni concreti agli interessi del creditore.

Il D. Lgs. 192/2012 individua alcuni criteri di massima alla luce dei quali è possibile – anche in via giudiziale – valutare l'iniquità delle clausole contrattuali.

Il controllo equitativo esercitato *ex post* dovrà essere effettuato tenendo conto di tutta una serie di circostanze del caso, tra le quali sono annoverabili il grave scostamento dalla prassi commerciale; la natura della merce o del servizio oggetto del contratto; nonché l'esistenza di motivi oggettivi di deroga al saggio di interessi legali di mora, ai termini di pagamento o all'importo forfettario minimo dovuto a titolo di risarcimento per i costi di recupero.

Ai fini dell'individuazione della soglia oltre la quale una clausola è gravemente iniqua è necessario operare una valutazione legata di volta in volta alla dinamica del singolo caso concreto e quindi all'eventuale apprezzamento che verrà effettuato in sede di sindacato giurisdizionale.

Si ricordi come la precedente previsione contenuta nell'art. 7 della Direttiva affermava l'assoluta iniquità della clausola contrattuale o della prassi escludente l'applicazione degli interessi di mora e la presunzione di iniquità di quelle clausole contrattuali o prassi escludenti, invece il risarcimento per i costi di recupero di cui all'art. 6.

Il corrispondente art. 7, comma I°, del D. Lgs. 192/2012 attuativo della Direttiva 2011/7/UE va oltre la dizione tradizionale che abbiamo sopra osservato nell'affermare che nel caso di clausole gravemente inique trovano applicazione due precise disposizioni del codice civile: l'art. 1339 e 1419.

Si tratta, dunque, di una nullità¹⁸⁴ che non colpisce l'intero contratto bensì la

¹⁸⁴ Il legislatore ha utilizzato la nozione di "grave iniquità" contenuta nella traduzione italiana dell'art. 3 della Direttiva 2000/35/CE, non del tutto fedele rispetto alla versione inglese ("*grossly unfair*") ed a quella francese ("*abus manifeste*"), senza far tuttavia riferimento alla nozione di "abuso" di cui al 19° Considerando della medesima Direttiva. Detto Considerando individua afferma come la direttiva dovrebbe proibire l'abuso della libertà contrattuale in danno del creditore. Nel caso, infatti, in cui un accordo abbia principalmente l'obiettivo di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore, o nel caso in cui l'appaltatore principale imponga ai propri fornitori o subappaltatori termini di pagamento ingiustificati

clausola nulla viene automaticamente sostituita dalla disposizione di legge.

Ma il Decreto attuativo, come rilevato nei paragrafi precedenti, è andato ben oltre, affermando al III° comma sempre dell'art. 7 che il giudice può dichiarare, anche d'ufficio, la nullità della clausola, avuto riguardo a tutte le circostanze del caso, tra cui il grave scostamento dalla prassi commerciale in contrasto con il principio di buona fede e correttezza, la natura della merce o del servizio oggetto del contratto, l'esistenza di motivi oggettivi per derogare al saggio degli interessi legali di mora, ai termini di pagamento o all'importo forfettario dovuto a titolo di risarcimento per i costi di recupero.

Il Giudice, pertanto, assume un potere di rilevante intensità. Egli dovrà, da un lato, rilevare la grave iniquità della clausola prescindendo da una domanda di parte e dichiararne la nullità.

Dall'altro dovrà, poi, scegliere se applicare i «termini legali» oppure ricondurre il contratto ad equità, lasciando in vita il contratto stesso.

Questa scelta - che è il frutto di una evoluta progressiva legislazione nella quale in un primo momento erano tutelati solo i consumatori, in un secondo momento anche le imprese deboli ed, infine, direttamente il buon andamento del mercato - appare condivisibile se si tiene conto delle mutevoli e più diversificate circostanze caratterizzanti la singola vicenda contrattuale: sarà, infatti, il Giudice che - sulla base dei già visti indici del comma I° dell'art. 7 - stabilirà quale soluzione adottare per ristabilire l'equilibrio violato nella pattuizione nulla.

La presunzione totale opera, invece, a detta della riforma del 2012 per le clausole che escludono l'applicazione degli interessi di mora, da considerarsi gravemente inique senza prova contraria. Diverso, invece, la clausola che esclude il risarcimento per i costi di recupero, che si presume essere gravemente iniqua.

In particolare poi, il comma V° dell'art. 7 prevede una specifica ipotesi per i contratti in cui è parte una Pubblica Amministrazione, rispetto ai quali viene sancita la nullità della clausola che predetermina o modifica la data di ricevimento della fattura. In questo caso la nullità è altresì dichiarata di ufficio

rispetto ai termini di pagamento ad esso concessi, si può ritenere che questi elementi configurino un siffatto abuso. La presente direttiva non incide sulle disposizioni nazionali relative alle modalità di conclusione dei contratti o che disciplinano la validità delle clausole contrattuali abusive nei confronti del debitore.

Per quanto attiene, in generale, la tematica della nullità delle clausole inique si vedano, ad esempio: M.C. VENUTI, *Nullità della clausola e tecniche di correzione del contratto: profili della nuova disciplina dei ritardi di pagamento*, Padova, Cedam, 2004; F. VOLPE, *I principi Unidroit e l'eccessivo squilibrio del contenuto contrattuale (Gross disparity)*, in *Riv. dir. priv.* 1999; G. ALPA, *Il codice civile europeo: "e pluribus unum"*, in *Contr. impresa Europa*, 1999.

dal giudice.

Infine, si ritiene che siano da considerarsi gravemente inique le clausole che prevedono, anche nei bandi di gara, tempi dilazionati (oltre i termini indicati dal D. Lgs. 231/2002 come modificato dal D. Lgs. 192/2012) per il pagamento dei lavori realizzati per motivi legati all'applicazione dei vincoli di finanza pubblica, con particolare riferimento al Patto di stabilità interno.

Sulla seconda tematica inerente i mutamenti in ordine agli interessi moratori, rispetto a quanto previsto dal D. Lgs. 231 del 2002, il D. Lgs. 192/2012 non ha apportato sostanziali modifiche.

Le disposizioni del D. Lgs. 231, infatti, continuano ad applicarsi ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale ed ancora, come previsto nella versione del 2002, continua ad operare la previsione della decorrenza automatica degli interessi moratori, senza necessità della costituzione in mora.

L'art. 3 della Direttiva del 2011 elenca le condizioni in presenza delle quali opera la decorrenza di cui sopra:

- il creditore deve aver adempiuto agli obblighi contrattuali e di legge;
- lo stesso deve non aver ricevuto nei termini l'importo a lui dovuto;
- il ritardo deve essere imputabile al debitore.

L'assenza dell'atto formale rappresenta un elemento sul quale, seppur già precedentemente previsto, le modifiche legislative successivamente intervenute hanno focalizzato l'attenzione.

I termini di pagamento disciplinati dall'art. 4 della Direttiva del 2011 vengono confermati dal D. Lgs. 192 del 2012¹⁸⁵; ovvero gli interessi moratori decorrono nel termine di:

- 30 giorni dalla data di ricevimento della merce da parte del debitore della fattura o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente (non hanno effetto sulla decorrenza le richieste di integrazione o modifica formali della fattura o di altra richiesta equivalente di pagamento);
- 30 giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi, quando non è certa la data di ricevimento della fattura o della richiesta di pagamento;
- 30 giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi,

¹⁸⁵ A. CANAVESIO, *Il nuovo decreto legislativo 9 novembre 2012, n. 192, sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Contratto e impresa. Europa*, 2013, 2, pp. 985-993.

quando la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta di pagamento è anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi:

- 30 giorni dalla data dell'accettazione o della verifica eventualmente previste dalla legge o dal contratto ai fini dell'accertamento della conformità.

Di pari contenuto è, infine, la previsione dell'art. 11, comma II° del Decreto che fa salve le vigenti disposizioni del codice civile e delle leggi speciali che contengono una disciplina più favorevole per il creditore. (*favor creditoris*).

In merito poi agli interessi moratori occorre procedere con ordine, differenziando la disciplina nel caso si faccia riferimento alle transazioni commerciali tra imprese da quella inerente le transazioni tra imprese e Pubblica Amministrazione.

Tuttavia, indubbio appare sottolineare come gli interessi moratori costituiscono conseguenza immediata del fenomeno dei ritardi di pagamento.

Essi, infatti, decorrono automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine (legale o contrattuale) per il pagamento.

Il creditore, ai sensi dell'art. 3 del D. Lgs. 231 del 2002, ha infatti diritto alla corresponsione degli interessi moratori. A meno che dimostri che il ritardo non sia a lui imputabile. Che, dunque, l'impossibilità della prestazione non sia determinata dalla condotta dello stesso.

Il D. Lgs. 231 del 2002 fa riferimento agli interessi moratori che possono essere o quelli contrattualmente pattuiti tra le imprese (nei limiti previsti dall'art. 7 ed anche dall'art. 2 della Legge 108/1996 in tema di «usura») ovvero gli interessi legali di mora come definiti dall'art. 2, comma I°, lett. e) come interessi semplici di mora su base giornaliera ad un tasso è pari al tasso di riferimento maggiorato di otto punti percentuali.

Il saggio di interesse, come individuato dall'art. 5 del D. Lgs. 231/2002, ha una natura determinata in una misura attualmente maggiore (0,75% per il primo semestre 2013 maggiorato di 8 punti percentuali) del saggio di interesse legale di cui all'articolo 1284 c.c. (2,5% per il 2013).

Occorre a tal proposito operare una distinzione: nei contratti tra imprese, le parti possono concordare un diverso tasso di interesse a condizione che lo stesso non sia gravemente iniquo per il creditore e perché risulti per iscritto.

Mentre, nei contratti tra imprese e pubbliche amministrazioni non è prevista la possibilità di derogare contrattualmente alla misura del tasso di interesse.

Per quanto attiene, infine, la previsione di una clausola di riserva della proprietà inevitabilmente ci si pone la domanda se essa rappresenti uno strumento di maggior tutela o piuttosto una inversione della figura del consumatore debole. La nuova Direttiva, sempre in un'ottica finalizzata a tutelare il recupero del credito, introduce la clausola della riserva della proprietà quale strumento che i creditori possono far valere a livello comunitario purché detta clausola sia valida ai sensi delle disposizioni nazionali applicabili secondo il diritto nazionale previsto.

L'art. 9 della Direttiva 2011/7/UE, infatti, prevede che gli Stati membri dispongano, in conformità alle disposizioni nazionali applicabili secondo il diritto internazionale privato e qualora sia stata esplicitamente concordata una clausola di riserva di proprietà tra l'acquirente e il venditore prima della consegna delle merci, che il venditore conservi il diritto di proprietà sulle merci fintanto che non siano state pagate totalmente. Ed aggiunge, al II comma, che l'adozione o il mantenimento di disposizioni relative ad anticipi già versati dal debitore spetta unicamente agli Stati membri.

Nel nostro ordinamento la c.d. «riserva di proprietà» è già nota. Si pensi, appunto, alla fattispecie di cui all'art. 1523 c.c. che consente al venditore nelle vendite a rate di inserire la presente clausola al fine di determinare il trasferimento del bene al compratore solo con il pagamento dell'ultima rata, trasferendone comunque i rischi in capo al medesimo.

Pertanto, l'acquirente potrà utilizzare il bene (non di sua proprietà) fintantoché avviene l'integrale pagamento; con la conseguenza che, se durante il tempo stabilito di maturazione delle rate cessa di pagarne una sola niente cambia, ma se le rate insolute sono più di una il venditore dovrà comunicare al compratore la risoluzione del contratto per suo inadempimento ex art. 1526 c.c., mantenendo - tuttavia - la facoltà di poter ottenere un decreto ingiuntivo per la consegna del bene oggetto di vendita, trattenendo a titolo di indennizzo le rate pagate.

Appare logico, pertanto, ritenere che lo strumento predisposto dalla normativa comunitaria si ponga in un'ottica finalizzata ancora una volta alla tutela del consumatore debole che, nella fattispecie in esame, è rivestita dal creditore.

Il quale, a causa del diffondersi ormai della crisi economica e dei fenomeni dei ritardi, si trova esposto ad un elevato rischio tutte le volte che effettua transazioni commerciali.

Con il meccanismo della riserva, dunque, è come se si volesse "anticipare" ed avvisare il debitore delle conseguenze che si produrranno in capo alla sua sfera giuridica in caso di "patologia" del rapporto sinallagmatico.

Anche se si potrebbe pensare che, come ad esempio sopra visto, l'onere del creditore di comunicare la risoluzione al debitore potrebbe configurare un obbligo il cui contenuto potrebbe sembrare assai pregnante se si pensa che il momento storico in cui viviamo, la ormai quasi assenza di liquidità per la maggior parte delle famiglie, nonché i ritardi di pagamento che sempre più vanno ad aumentare e se, soprattutto, si pensa - perciò - che detta previsione dovrebbe trovare applicazione quasi in "automatico".

Con la inevitabile difficoltà perciò a comprendere però chi sia effettivamente il consumatore debole e chi sia invece il consumatore forte.

E senza contare infine che le garanzie che in un primo momento potrebbero essere presenti, vanno a diminuire - se non addirittura scomparire - con il passare del tempo e con il crescere della crisi.

LA LOTTA CONTRO I RITARDI DI PAGAMENTO NELLA DISCIPLINA ITALIANA DI RECEPIMENTO

5.1. I principali problemi interpretativi

a) Àmbito di applicazione

Il D. Lgs. 192 del 2012 (c.d. «Decreto») che introduce le modifiche al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, per l'integrale recepimento della direttiva 2011/7/UE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, a norma dell'articolo 10, comma 1, della legge 11 novembre 2011, n. 180, disciplina nella norma di apertura - art. 1 - il suo àmbito di applicazione; ed ovvero ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale. Il II comma disciplina, per converso, l'àmbito di esclusione, ovvero le disposizioni del decreto non trovano applicazione per a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito; b) pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno, compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore¹⁸⁶.

Proprio sull'àmbito di applicazione del Decreto una nota del Ministero dello Sviluppo Economico e del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti¹⁸⁷ precisa che la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Settore legislativo del Ministro per gli affari europei, con prot. n. 2667 del 20 dicembre 2012, ha rilevato che l'àmbito di applicazione del decreto legislativo di recepimento della direttiva 2011/7/UE concerne tutti i settori produttivi.

Nella nota si legge infatti che *«la Presidenza ha, pertanto, precisato che, sebbene il provvedimento in parola non lo menzioni espressamente, esso deve ritenersi applicabile anche al settore edile. Ciò è stato argomentato sia sotto il*

¹⁸⁶ Questo secondo comma, rispetto al suo parallelo contenuto nel D. Lgs. 231 del 2002, ha apportato la modifica consistente nell'aver aggiunto le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito alle normali procedure concorsuali aperte a carico del debitore, probabilmente anche alla luce della recente crisi economica che tutt'oggi coinvolge numerose imprese, le quali ricorrono non di rado alle soluzioni alternative alla crisi di impresa. La previsione dell'art. 1 del D. Lgs. 231 del 2002, invece, prevedeva che: *«1. Le disposizioni contenute nel presente decreto si applicano a ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale. 2. Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per: a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore; b) richieste di interessi inferiori a 5 euro; c) pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno, ivi compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore».*

¹⁸⁷ Si tratta della nota di cui al Protocollo n. 0001293 del 23/01/2013 in uscita indirizzata dai due Ministeri alla Ance, all'Anepa Confartigianato, alla Cna costruzioni, alla Fiai Casartigiani, alla Clai, all'Ancpl - Legacoop, alla Federlavoro e servizi confcooperative, alla Agci Pl, alla Aniem ed alla Federcostruzioni.

profilo formale, rimarcando che l'espressione "prestazione di servizi" abbraccia inevitabilmente anche i lavori, sia a livello sistematico, rilevando che la disciplina generale, di matrice sovranazionale, in tema di ritardati pagamenti, non può che prevalere su regolamentazioni nazionali con essa eventualmente confliggenti. Del resto, l'esplicita opzione per un concetto ampio di "pubblica amministrazione" di cui all'articolo 2 della predetta direttiva 2011/7/UE e la necessità, esplicitata nel considerando 14, di applicare, ai fini della direttiva medesima e per motivi di coerenza della legislazione dell'Unione Europea, la definizione di "amministrazioni aggiudicatrici" di cui alla direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, nonché il complesso dei lavori preparatori e prodromici all'adozione della direttiva sui ritardi di pagamento e le corrispondenti normative nazionali di recepimento degli altri Stati membri costituiscono tutti elementi che concorrono a far ritenere assoggettati alla normativa europea sui ritardi di pagamento anche i pagamenti di corrispettivi nell'intero settore dei pubblici appalti».

5.2. Le definizioni nella nuova normativa

Venendo adesso all'esame della direttiva, sin da subito si osserva come il suo ambito di applicazione viene ad essere delimitato dagli articoli 1 e 2 ai soli pagamenti in denaro dedotti quale corrispettivo della vendita di merci o della prestazione di servizi in rapporti tra operatori economici, incluse le imprese di ogni tipo e le autorità pubbliche nonché i lavoratori autonomi iscritti o meno ad albi professionali¹⁸⁸.

L'art. 2 del Decreto rimane sostanzialmente invariato rispetto alla definizione di transazione commerciale¹⁸⁹, mentre significative modifiche vengono apportate dalla lettera b) in poi.

Per «pubblica amministrazione», infatti, ai sensi della lett. b) del I° comma dell'art. 2, si fa riferimento alle amministrazioni di cui all'art. 3, comma 25, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e ogni altro soggetto, allorquando

¹⁸⁸ A tal proposito, infatti, il Considerando n. 14 specifica che l'applicazione della direttiva alle professioni liberali non comporta la loro assimilazione alle imprese o ad attività commerciali sotto alcun altro aspetto.

¹⁸⁹ Detta previsione rimane invariata rispetto al D.Lgs. 231 del 2002.

svolga attività per la quale è tenuto al rispetto della disciplina di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

Proseguendo ancora, con il termine «imprenditore» (lett. c) si fa riferimento ad ogni soggetto esercente un'attività economica organizzata o una libera professione¹⁹⁰.

La lett. d)¹⁹¹ definisce gli interessi moratori quali interessi legali di mora ovvero interessi ad un tasso concordato tra le imprese.

Prosegue la lett. e)¹⁹² della recente disciplina del 2012 definendo gli interessi legali di mora quali interessi semplici di mora su base giornaliera ad un tasso che è pari al tasso di riferimento maggiorato di otto punti percentuali, mentre la lett. f)¹⁹³ definisce il tasso di riferimento quale tasso di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue più recenti operazioni di rifinanziamento principali e l'importo dovuto (lett. g) fa riferimento alla somma che avrebbe dovuto essere pagata entro il termine contrattuale o legale di pagamento, comprese le imposte, i dazi, le tasse o gli oneri applicabili indicati nella fattura o nella richiesta di pagamento.

In tema di responsabilità del debitore l'art. 3¹⁹⁴ del D. Lgs. 192 del 2012 afferma che gli interessi moratori sono dovuti al creditore ai sensi degli articoli 4 e 5, a meno che il del debitore non dimostri che il ritardo nel pagamento del prezzo è stato determinato dall'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

La precisazione che viene però operata all'interno dell'art. 3 assume fondamentale importanza: essa concerne, infatti, proprio il criterio di calcolo degli interessi moratori. Leggendo la disposizione in combinato disposto con la lett. g) dell'art. 2, si comprende come il Legislatore abbia voluto sottolineare la massima importanza delle voci presenti in fattura, posto che gli interessi moratori si calcolano sull'importo dovuto.

¹⁹⁰ Detta definizione è sostanzialmente invariata rispetto alla lett. c) dell'art. 2 del D.Lgs. 231 del 2002.

¹⁹¹ Nel D. Lgs. 231/2002 vengono, invece definiti, i ritardi di pagamento, consistenti nell'inosservanza dei termini di pagamento contrattuali o legali.

¹⁹² Mentre nella corrispondente lett. e) del D.Lgs. 231/2002 gli interessi legali di mora, il tasso di riferimento e l'importo dovuto vengono collocati in un'unica definizione, ovvero quella di saggio di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue principali operazioni di rifinanziamento. Nel caso invece in cui un'operazione di rifinanziamento principale sia stata effettuata secondo una procedura di appalto a saggi variabile, il saggio di interesse si riferisce al saggio di interesse marginale che risulta da tale appalto e ciò riguarda anche le aggiudicazioni a saggio unico e le aggiudicazioni a saggio variabile.

¹⁹³ La lettera f) del D. Lgs. 231/2002 invece rinvia per la definizione dei prodotti alimentari deteriorabili all'apposito decreto del ministro delle Attività produttive. Dunque, per prodotti alimentari deteriorabili si intendono quelli come tali definibili ai sensi dell'articolo 1 del decreto del Ministro della Sanità 16 dicembre 1993, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 30 del 28 dicembre 1993.

¹⁹⁴ Detta norma è la medesima di quella corrispondente (art. 3) del D.Lgs. 231/2002.

Pacifico appare altresì che la disciplina in esame richiami espressamente quella contenuta all'interno dell'art. 1218 c.c. in tema di obbligazioni perché, come in essa, anche qui l'onere della prova di dimostrare che il ritardo di pagamento è derivato da causa a lui imputabile risiede in capo al debitore.

5.3. Gli interessi moratori

Passando poi alla «decorrenza degli interessi moratori» possiamo evidenziare una significativa novità introdotta rispetto dalla recente normativa del 2012.

L'art. 4, I° comma del D. Lgs. 192 del 2012 sancisce, diversamente dalla precedente disciplina¹⁹⁵, che gli interessi moratori decorrono senza la necessaria costituzione in mora dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento.

Ed il II°¹⁹⁶ comma della medesima disposizione, proprio in merito ai termini legali dai quali decorre la costituzione automatica, afferma nella lett. a)¹⁹⁷ che non hanno effetto sulla decorrenza le richieste di integrazione o modifiche formali della fattura o di altra richiesta equivalente di pagamento.

Per quanto attiene, in generale, il termine per il pagamento, esso è pari a trenta giorni e può essere calcolato in riferimento a diversi parametri, (i) dalla data di ricevimento da parte del debitore della fattura o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente, oppure (ii) se quella non è certa o è anteriore a quella di ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi, da quest'ultima data.

Da precisare, altresì, che nei casi in cui la legge o il contratto prevedano la verifica o l'accettazione della conformità della merce o dei servizi il termine di pagamento si calcola dalla data di accettazione/verifica se la fattura o la richiesta equivalente di pagamento è ricevuta dal debitore in un momento precedente.

Qualora, invece, siamo dinanzi a norme di legge speciali specifiche pattuizioni che non dispongono diversamente, la durata delle procedure finalizzate ad accertare la conformità della prestazione non può essere superiore a trenta giorni dal momento in cui è avvenuta la consegna della merce o la prestazione del servizio. Un termine più lungo può invece essere concordato dalle parti solo

¹⁹⁵ Il I° comma dell'art. 4 del D.Lgs. 231/2002 disponeva l'automatica decorrenza degli interessi moratori dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento e, nel successivo comma, precisava la non necessaria costituzione in mora.

¹⁹⁶ Detta disposizione è sostanzialmente identica a quella corrispondente (comma II°) del D.Lgs. del 2002.

¹⁹⁷ La previsione contenuta nella lett. a) di cui al D. Lgs. 231 del 2002 non prevede, invece, l'esclusione presente nel Decreto.

espressamente ed il patto sarà, in tal caso, da considerarsi valido purché non sia gravemente iniquo per il creditore. Detto accordo, tra l'altro, deve provarsi per iscritto.

La norma che fissa il termine di trenta giorni è derogabile posto che il termine stesso è dispositivo, ovvero ben possono essere concordati termini maggiori o minori. La deroga convenzionale sul termine del pagamento non è soggetta ad oneri di forma ai fini della validità, a meno che le parti non scelgano termini che superano i sessanta giorni. Dato che, in tale circostanza, la clausola o il patto intorno alla previsione di cui all'art 1282 c.c. operano in ragione del principio ricavabile dal III° comma dell'art. 1284 c.c..

Mentre è richiesta la forma scritta *ad probationem* con riferimento ad ogni patto o clausola che preveda un termine di pagamento inferiore a sessanta giorni, oppure compreso tra sessanta e trenta, o inferiore ancora a trenta nel caso in cui i termini risultino gravemente iniqui per il creditore.

Proseguendo nella lettura della norma, il D. Lgs. 192/2012, al III° comma dell'art. 4¹⁹⁸, sottolinea come nelle transazioni commerciali tra imprese le parti possono anche pattuire un termine per il pagamento superiore rispetto a quello previsto dal secondo comma. Mentre, termini superiori a sessanta giorni devono essere espressamente pattuiti purché non risultino gravemente iniqui per il creditore ai sensi dell'art. 7 e la clausola relativa al termine deve essere provata per iscritto.

Il comma IV° della medesima disposizione è dedicato espressamente invece alle transazioni commerciali in cui ad essere debitore è una pubblica amministrazione; in tal caso, infatti, le parti possono pattuire in maniera espressa un termine per il pagamento superiore a quello previsto dal comma 2 solo quando ciò è giustificato dalla natura o dall'oggetto del contratto, o dalle circostanze esistenti al momento della sua conclusione. Ed in ogni caso i termini di cui al comma 2 non possono comunque essere superiori a sessanta giorni. Anche in tale circostanza, la clausola relativa al termine necessita di essere provata per iscritto.

Il V° comma della medesima disposizione, invece, prevede un raddoppio del termine per il pagamento:

a) per le imprese pubbliche che sono tenute al rispetto dei requisiti di

¹⁹⁸ Il III° e IV° comma dell'art. 4 del D. Lgs. 231/2002 sono stati abrogati ad opera dell'art. 62 del D.L. n 1/2012.

trasparenza, di cui al decreto legislativo 11 novembre 2003, n. 333 e b) per gli enti pubblici che forniscono assistenza sanitaria e che siano stati debitamente riconosciuti a tal fine.

Prosegue il VI° e penultimo comma sottolineando che quando è prevista una procedura diretta ad accertare la conformità della merce o dei servizi al contratto, la stessa non può avere una durata superiore a trenta giorni dalla consegna della merce o della prestazione del servizio, a meno che le parti non lo abbiano espressamente - per iscritto - concordato e previsto nella documentazione di gara, e purché ciò non sia gravemente iniquo per il creditore ai sensi dell'art. 7.

Il VII° ed ultimo comma fa, infine, riferimento al pagamento dilazionato, facendo salva la facoltà delle parti di effettuare pagamenti a rate. In tali casi, qualora una delle rate non sia pagata alla data concordata, gli interessi e il risarcimento previsti dal D. Lgs. del 1992 sono calcolati esclusivamente sulla base degli importi scaduti.

Proprio agli interessi moratori guarda l'art. 5¹⁹⁹ del Decreto, dal quale si riscontra in *primis* che gli stessi sono determinati nella misura degli interessi legali di mora. Nelle transazioni commerciali tra imprese è invece consentito alle parti di concordare un tasso di interesse diverso, nei limiti previsti dall'articolo 7. Il tasso di riferimento viene determinato, come più volte abbiamo ricordato, per il primo semestre dell'anno cui si riferisce il ritardo, nella data del 1° luglio di quell'anno. Infatti, il III° comma dell'art. 5²⁰⁰ stabilisce che è il Ministero dell'Economia e delle Finanze a dare notizia del tasso di riferimento, curandone la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.

Sulla tematica degli interessi moratori in generale, dunque, occorre osservare che un sindacato su tale profilo (allorché gli interessi siano troppo bassi) può contrastare fenomeni di inadempimento intenzionale.

Si pensi, ad esempio, come i ritardi delle procedure di recupero sono spesso

¹⁹⁹ Rispetto alla precedente previsione contenuta nel D. Lgs. 231, il D. Lgs. 192/2012 mette ordine non accorpando in un'unica disposizione più nozioni. L'art. 5 del D. Lgs. 231 del 2002, infatti, così disponeva: «1. Salvo diverso accordo tra le parti, il saggio degli interessi, ai fini del presente decreto, è determinato in misura pari al saggio d'interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione, maggiorato di 7 punti percentuali. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi. 2. Il ministero dell'Economia e delle finanze dà notizia del saggio di cui al comma 1, al netto della maggiorazione ivi prevista, curandone la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare».

²⁰⁰ La norma modifica il vecchio II° comma dell'art. 5 del D. Lgs. 231/2002.

causa di un aumento della liquidità dei debitori e di depauperamento delle risorse dei creditori, e pertanto, allo scopo di garantire la puntualità dei pagamenti nelle transazioni commerciali e arginare i ritardi, viene introdotto un saggio di interessi *ex lege* particolarmente alto per il debitore moroso, in modo da spingerlo ad un comportamento diligente ed a rispettare i termini di pagamento pattuiti²⁰¹.

5.4. Gli accordi «iniqui» ed il potere del Giudice

L'aspetto che possiamo definire "centrale" nella lotta ai ritardi di pagamento è sicuramente rappresentato dagli accordi cc. dd. iniqui e dal potere del Giudice di decidere in merito ai medesimi.

Potere che ha subito anche una rilevante modifica, se si considera lo strumento "rimediabile" della nullità essere caratterizzato da peculiarità del tutto differenti nell'evoluzione della normativa, dapprima con la direttiva del 2000 e successivamente con quella del 2011.

Procedendo, infatti, con ordine è facilmente comprensibile come l'art. 7 del D. Lgs. 231/2002 e l'art. 7 del D. Lgs. 192/2012 - identici nel numero in ambo le normative - necessitano di una analisi fondata su aspetti comuni ma diversi, che li rendono appunto peculiari nella loro collocazione ed evoluzione storica e nella loro efficacia all'interno dell'ordinamento giuridico.

Occorre, quindi, procedere distinguendo la prima versione (del 2002) per poi passare a quella successiva (del 2012).

5.4. a) L'art. 7 del D. Lgs. 231/2002

²⁰¹ G. SPOTO, *I ritardi nei pagamenti commerciali. Commento al D. Lgs. n. 231 del 2002 come modificato dal D. Lgs. 192 n. 192 del 2012*, estratto *Giust. civ.*, Anno LXIII Fasc. 7.-8, 2013.

L'art. 7²⁰² del decreto legislativo del 2002 commina la nullità²⁰³ di quell'accordo in ordine alla data di pagamento o alle conseguenze del ritardato pagamento che si manifesti in termini di grave iniquità in danno del creditore.

Il Giudice, accertato, tale parametro, può - anche d'ufficio - dichiarare la nullità dell'accordo e, avuto riguardo all'interesse del creditore, alla corretta prassi commerciale ed alle altre circostanze di cui al comma 1, può applicare i termini legali ovvero ricondurre ad equità il contenuto dell'accordo²⁰⁴.

Sin dalla lettura della norma, dunque, emerge come le questioni ad essa sottese sono molteplici e tutte essenziali.

La prima riguarda il potere giurisdizionale²⁰⁵, nonché la sua ampiezza derivante dal potere correttivo attribuitogli anche d'ufficio - ciò consentirà infatti di soffermarsi sulla natura del rimedio giurisdizionale offerto dal Legislatore comunitario -, e la seconda riguardante la definizione di prassi commerciale "corretta" e accordo "iniquo".

In *primis*, dunque, questa previsione consente in sostanza di rispondere all'interrogativo sul se e sul come può il Giudice incidere sulle convenzioni private.

In questo caso il potere del Giudice si dimostra più ampio ed appare qualitativamente diverso dall'ipotesi di modifica legale del contratto, oncretizzantesi per effetto del principio di integrazione ex art. 1374 c.c., oppure dell'inserzione automatica ex art. 1339 c.c..

Ovvero, il Giudice non si limita solo a dichiarare le clausole invalide, ma può

²⁰² Si sono soffermati sulla natura giuridica dell'art. 7 - evidenziando il fatto che essa si colloca nell'ambito di una disciplina costituita da norme quasi totalmente dispositive -; A.M. BENEDETTI, *L'abuso della libertà contrattuale in danno del creditore*, in *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Torino, 2006, pp. 109 e ss.. In senso contrario: R. CONTI, *La direttiva 2000/35/CE sui ritardati pagamenti e la legge comunitaria 2001 di delega al Governo per la sua attuazione*, in *Corr. giur.*, 2002, p. 806; R. CONTI., *Il d. lgs. n. 231/2002 di trasposizione della direttiva sui ritardati pagamenti nelle transazioni commerciali*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 112.; G. DE CRISTOFARO, *Obbligazioni pecuniarie e contratti d'impresa: i nuovi strumenti di "lotta" contro i ritardi nel pagamento dei corrispettivi di beni e servizi*, *Studium iuris*, 2003, pp. 11 e ss..

²⁰³ La nullità cui fa riferimento l'art. 7 è una nullità speciale con finalità protettiva - ovvero disposta nell'interesse della parte considerata per la categoria sociale cui appartiene meritevole di tutela - e parziale - cioè volta a limitare l'invalidità alle singole clausole abusive senza travolgere l'intero regolamento contrattuale che rimane, per tutto il resto, valido ed efficace. Sono di questo avviso, tra i molti: AA.VV. (a cura di Ferroni), *Le nullità negoziali di diritto comune, speciali e virtuali*, Milano, 1998.

²⁰⁴ Questa previsione costituisce fondamentale novità all'interno dell'ordinamento giuridico italiano posto che una analoga possibilità per il giudice di optare per la sostituzione delle singole clausole o ricondurle ad equità non è prevista in nessuna altra precedente legge in tema di tutela della parte debole. Di tale avviso sono, ad esempio, DE MARZO, *Ritardi di pagamento nei contratti tra imprese: l'attuazione della disciplina comunitaria*, in *Contratti*, 2002, p. 1162; BENEDETTI, *L'abuso della libertà contrattuale in danno del creditore*, p. 135 parla di un'operazione di "ortopedia giudiziale" da parte del giudice; CONTI, *Il d. lgs. 231/2002 di trasposizione della direttiva sui ritardati di pagamenti nelle transazioni commerciali*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 115.

²⁰⁵ C. PADIGLIONI, *I poteri giurisdizionali nella disciplina sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 2008, 4-6/1, pp. 539-565.

anche modificarle, vincolando le parti a dare esecuzione ad un contratto da esse non voluto nella sua interezza.

Il tutto ruota, quindi, intorno alla previsione contenuta nel III° comma dell'art. 7, ove questo binomio termini legali - riconduzione ad equità è espressamente indicato.

E proprio su questo aspetto sono sorte nell'ultimo decennio numerose dispute, finalizzate ad esprimersi valutando se nel compiere questa attività - definita di «ortopedia giudiziale»²⁰⁶ - il giudice debba rispettare una gerarchia tra disposizioni di legge o procedere con la *reductio ad equitatem*. Se, quindi, il Giudice nel dichiarare la nullità della clausola c.d. iniqua applica i termini legali oppure riconduce ad equità il contenuto della medesima.

Una parte della dottrina ritiene che il Giudice debba sempre e comunque partire da una valutazione legata ai «termini legali», decidendo se essi siano o meno confacenti nel caso di specie; solo nell'ipotesi in cui le previsioni di legge siano «inique» egli potrebbe procedere con la *reductio*.²⁰⁷

Proprio perché però la valutazione sul quando la disciplina legislativa sia da ritenersi iniqua o meno creava non pochi problemi, ancora altri Autori erano dell'idea che anche laddove la regola legale permetteva di conseguire risultati apprezzabili il Giudice avrebbe in ogni caso potuto cercare di dettare una regola diversa - di carattere quindi residuale - procedendo con la sostituzione della clausola nulla con i termini legali.²⁰⁸

Altro orientamento dottrinario, invece, sottolinea come i termini previsti dal D. Lgs. 231/2002 sono molto restrittivi rispetto alla prassi comune, con la conseguenza che la *reductio* sarebbe limitata nelle sue applicazioni concrete posto che difficile risulterebbe ritenere che il Giudice possa applicare condizioni

²⁰⁶ S. PAGLIANTINI, *L'abuso di dipendenza economica tra la legge speciale e disciplina generale del contratto*, in AA. VV., *Squilibrio e usura nei contratti*, Padova, 2002, p. 519.

²⁰⁷ Sulla *reductio ad aequitatem* si veda, ad esempio, Cass., 18 luglio 1989, n. 3347, in *Foro it.*, 1990, I, 565; S. D'ANDREA, *L'offerta di equa modificazione del contratto*, Milano, 2006; R. LANZILLO e A. RICCIO, *Rescissione del contratto*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Libro Quarto - obbligazioni (artt. 1447 - 1452 c.c.) Bologna-Roma, 2005, pp. 221 e ss.; B. CARPINO, *La rescissione del contratto*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da P. Schlesinger, art. 1447 - 1452, Milano, 2000, pp. 95 e ss.; M. COSTANZA, *Sulla reductio ad aequitatem del contratto rescindibile*, in *Giust. civ.*, 1979, I, pp. 1091 e ss.; E. GABBRIELLI, *Poteri del giudice ed equità del contratto*, in *Contr. e impr.*, 1991, p. 479; E. ONDEI, *Ancora sulla natura giuridica della riduzione del contratto rescindibile*, in *Temi*, 1973, p. 6; M. PROSPERETTI, *Sulla riduzione ad equità del contratto rescindibile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1966, p. 1218; A. DALMARTELLO, *Lesione, riduzione del contratto ad equità, svalutazione monetaria*, in *Temi*, 1948, p. 37; N. DISTASO, *Azione generale di rescissione per lesione, offerta di reductio ad aequitatem e svalutazione monetaria*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1948, II, p. 176; ID., *Poteri del giudice e offerta di reductio ad aequitatem*, *ivi*, 1949, I, p. 99; F. CARNELUTTI, *Ancora sull'offerta di riduzione del contratto ad equità*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, II, p. 25; ID., *Preclusione dell'offerta di riduzione del contratto ad equità*, *ivi*, 1953, p. 108; E. REDENTI, *L'offerta di riduzione ad equità*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1947, p. 583.

²⁰⁸ S. ZUCCHETTI, commento ad Art. 7 (Nullità), in G. De Cristofaro (a cura di), *La disciplina dei ritardi di pagamento*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, p. 588.

di maggior favore per il creditore.²⁰⁹

Aldilà delle dispute, l'orientamento prevalente matura da una interpretazione non così estrema del III° comma dell'art. 7 del Decreto Legislativo, per il quale sembra dunque logico ritenere che dinanzi al Giudice si ponga l'alternativa tra disposizione legislativa - rigida e restrittiva - da un lato ed una *reductio* dall'altro, che costituirà elemento di contemperamento tra quanto previsto dalla legge e quanto invece previsto dalle parti. Valutando caso per caso il Giudice adotterà, in conclusione, lo strumento rimediale ritenuto più idoneo in concreto.

Anche sulla natura del rimedio giudiziale di cui all'art. 7 del D. Lgs. 231/2002 non sono mancati diversi orientamenti: parte della dottrina lo ha accostato a quello della rescissione per lesione, mentre altra parte alla c.d. *offerta di reductio*, seppur - in questo ultimo caso - nota è la differenza tra la *reductio* disciplinata nel codice civile da quella prevista nei ritardi di pagamento.

Oltre a ciò, il potere correttivo del Giudice viene accostato, infine, al potere dello stesso di ridurre la clausola penale manifestamente eccessiva.

Questo perché ad avviso di detto orientamento l'integrazione interverrebbe solo nel momento fisiologico del contratto mentre la *reductio* in quella patologica: ovvero, in presenza di un regolamento incompleto e lacunoso il Giudice può integrare il contenuto di un atto che rimane pur sempre espressione della volontà delle parti; la *reductio*, invece, implicherebbe un intervento giudiziale in ordine ad un regolamento e ad elementi di esso già definiti dai contraenti, rispetto ai quali si evidenzia la necessità di una sostituzione - correzione da parte dell'ordinamento, non voluta né presupposta dalle parti.

Il ragionamento di cui sopra però è solo in parte corretto, vuoi perché vero è che il potere correttivo costituisce un'evoluzione dell'integrazione giudiziale²¹⁰, vuoi perché altresì vero è che fragile è la distinzione tra momento rimediale e momento fisiologico, posto che dinanzi al Giudice si versa sempre per necessità di cose in un momento "rimediale".

In conclusione, quindi, mentre apparentemente differenti sono le funzioni dell'equità integrativa da quella correttiva - posto che, in realtà quest'ultima è soltanto più articolata e sviluppata rispetto alla prima -, totalmente diversificati sono gli effetti delle stesse.

²⁰⁹ Di tale avviso, ad esempio, V. PANDOLFINI, *La nullità degli accordi «gravemente iniqui» nelle transazioni commerciali*, in *Contratti*, 2003, p. 513 e G. DE CRISTOFARO, *Obbligazioni pecuniarie e contratti d'impresa: i nuovi strumenti di "lotta" contro i ritardi di pagamento dei corrispettivi di beni e servizi*, in *Studium iuris*, 2003, p. 13.

²¹⁰ F. GALGANO, *Trattato di diritto civile*, cit., p. 176.

Con la conseguenza che il potere correttivo ricondotto nell'ambito del generale potere integrativo consente di ritenere lo strumento applicabile anche in circostanze diverse da quelle espressamente previste dalla legge ed anche dinanzi a clausole penali manifestamente eccessive, ove la *reductio ad equitatem* avviene, ad esempio, ad ufficio.

Ed «*in entrambi i casi si ha un'esemplificazione della nuova attività "creatrice" attribuita al giudice, che ha la stessa funzione, e che sembra contenuta in norme non eccezionali (meglio, non più ritenibili eccezionali), e quindi suscettibili di applicazione analogica²¹¹*».

Il secondo aspetto che sopra abbiamo accennato è inerente, invece, la definizione di accordo iniquo e di prassi commerciale corretta.

Anche su questo punto molte tesi si sono fronteggiate: quella «conservatrice», alla luce della quale la composizione di un conflitto di interessi potrebbe apparire corretta se tutelasse le aspettative che le parti si potevano ragionevolmente creare al momento della conclusione del contratto; e la tesi c.d. «equitativa», per la quale potrebbe apparire, invece, corretta una soluzione che realizzi un equilibrio tra le posizioni delle parti.

In questo quadro di ricostruzione storica, il dato certo e reale è che il D. Lgs. 231 del 2002 ha come principale finalità quella di fronteggiare qualsiasi comportamento scorretto fondato su calcoli economici, giacché non raramente il debitore potrebbe preferire una maggiore liquidità piuttosto che il pagamento del creditore nei termini.

Ed ecco che la normativa interviene tentando anche di ridurre i tempi del processo ai sensi di quanto infatti statuisce nella norma successiva di cui all'art. 9 del D. Lgs. del 2002.

Ancora una volta, ed anche in questo caso, ciò che emerge delineando il quadro disegnato dalla direttiva 2000/35/CE ed attuato nel 2002 è che il Legislatore italiano guarda con molta attenzione all'interesse del creditore, che rappresenta il principale criterio a cui il Giudice deve attenersi ogniqualvolta si trova ad effettuare la scelta tra la sostituzione dell'accordo nullo o la riconduzione dello stesso ad equità.

²¹¹ A. RICCIO, *Il generale intervento correttivo del giudice sugli atti di autonomia privata*, cit., pp. 426 e ss.; C. CHESSA, *Il potere giudiziale di ristabilire l'equità contrattuale nelle transazioni commerciali*, cit., p. 457; M.C. VENUTI, *Nullità della clausola e tecniche di correzione del contratto*, cit., p. 148, secondo la quale l'art. 7 del D. Lgs. 231/2002 costituirebbe "una base normativa di riferimento per le ipotesi in cui si rende necessario (od opportuno) colmare la lacuna determinata nel negozio a seguito di comminatoria di nullità".

L'abuso della libertà contrattuale, infatti, costituisce il fulcro centrale della Direttiva del 2000 - così come vedremo anche della direttiva del 2011²¹².

Se si vuole, infatti, che il debitore (parte forte) non imponga termini lunghi al creditore (parte debole) occorre tutelare la libertà contrattuale, tenendo conto anche di quanto già sottolineato dal *Draft Common Frame of Reference*²¹³; occorre perciò prevedere inevitabilmente che «qualsiasi clausola contrattuale o prassi che si discosti gravemente dalla corretta prassi commerciale e che sia in contrasto con il principio della buona fede e della correttezza dovrebbe essere considerata iniqua per il creditore».

Per terminare, quindi, il parametro fondamentale utilizzato per scoprire l'abuso e valutare il trattamento giuridico è la prassi commerciale corretta: se è conforme alla prassi la clausola è equa; se, invece, non lo è ci troviamo dinanzi ad una clausola iniqua.

5.4. b) L'art. 7 del D. Lgs. 192/2012

Detta norma²¹⁴ ha subito significative novità ed importanti modifiche rispetto al precedente assetto normativo dettato dalla direttiva del 2000 ed al suo decreto di attuazione (D. Lgs. 231/2002), sin qui analizzati.

Anzitutto, il I° comma dell'art. 7 del D. Lgs. 192/2012 identifica in maniera più precisa i confini degli accordi derogatori, ritenendo "sospette" le clausole che possono riguardare i termini di pagamento, il saggio degli interessi moratori o il risarcimento dei costi di recupero.

²¹² Il Considerando n. 28 della Direttiva 2011/7/UE, incentrato sull'abuso della libertà contrattuale, ben esprime la *ratio* e la finalità della direttiva, consistente nel proibire l'abuso della libertà contrattuale a danno del creditore. Infatti, quando una clausola contrattuale o una prassi relativa alla data del periodo di pagamento, al tasso di interesse di mora o al risarcimento dei costi di recupero non è giustificata sulla base delle condizioni concesse al debitore, o abbia principalmente l'obiettivo di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore, si può ritenere che si configuri un siffatto abuso. A tale riguardo e conformemente al progetto accademico di quadro comune di riferimento, qualsiasi clausola contrattuale o prassi che si discosti gravemente dalla corretta prassi commerciale e sia in contrasto con il principio della buona fede e della correttezza dovrebbe essere considerata iniqua per il creditore. In particolare, l'esclusione esplicita del diritto di applicare interessi di mora dovrebbe essere sempre considerata come gravemente iniqua, mentre l'esclusione del diritto al risarcimento dei costi di recupero dovrebbe essere presunta tale. La presente direttiva non dovrebbe, in ultimo, incidere sulle disposizioni nazionali relative alle modalità di conclusione dei contratti o che disciplinano la validità delle clausole contrattuali inique nei confronti del debitore.

²¹³ Si veda, ad esempio, G. ALPA-U. PERFETTI-P. ZATTI-G. IUDICA, *Il Draft Common Frame of Reference del diritto privato europeo*, Cedam, 2009. Sul tema si legga anche CHRISTIAN VON BAR, ERIC CLIVE AND HANS SCHULTE - NOLKE, *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Outline Edition, European Law Publishers GmbH, Munich, 2009. Nella logica dei suoi redattori il DCFR è un testo accademico volto a favorire la conoscenza del diritto privato europeo nei singoli ordinamenti nazionali, anche in termini di formazione ed educazione giuridica, nonché a dimostrare che i diritti privati nazionali siano manifestazioni regionali di una sovrastante eredità comune europea, sostenendo il processo di unificazione attraverso l'elaborazione di regole e principi uniformi.

²¹⁴ Il corrispondente art. 7 del D. Lgs. 231/2002 era rubricato "nullità parziale".

Dette clausole, a qualunque titolo previste o introdotte nel contratto sono nulle infatti quando risultano gravemente inique in danno del creditore ed in tal caso troveranno applicazione gli articoli 1339 e 1419, II° comma, del codice civile, con la conseguenza che il contratto resta valido per tutta la sua interezza, esclusa la clausola nulla che viene ad essere sostituita di diritto dalla disciplina legale in esame. In questo modo, quindi, torneranno a valere i termini di pagamento, i tassi ed i criteri di rimborso nonché il risarcimento disciplinati dalla normativa. La *ratio* di questa previsione è quindi del tutto specifica e diversa rispetto alla versione normativa precedente.

Evocando gli articoli 1339 e 1419, II° comma, c.c. il Giudice, una volta dichiarata la nullità parziale della clausola che pattuisce un iniquo termine di pagamento, la sostituisce con il termine legalmente determinato.

Tuttavia, qualche perplessità al richiamo dell'art. 1339 c.c. sussiste posto che le disposizioni destinate ad integrare la lacuna creatasi nel regolamento contrattuale non possono essere considerate *sic et simpliciter* dispositive, essendo le medesime derogabili con specifica pattuizione.

Con molta probabilità le medesime sono semi-imperative, se si cambia prospettiva.

Aldilà di ciò, il dato certo rimane quello per il quale la norma derogata può tornare a colmare la lacuna creatasi a seguito della nullità del patto che ha invalidamente derogato da essa.

Le norme semi-dispositive si lasciano, dunque, derogare ed altresì vengono ad integrare la lacuna venutasi a creare con la caduta della deroga pattizia se la deroga non si salva dal controllo di validità imposto dal legislatore.

Emblematico, a tal proposito, la giurisprudenza della Corte di Giustizia con particolare riferimento al *Banco Espanol de Crédito*²¹⁵.

In conclusione, dunque, il Giudice ha il potere di individuare - sulla base delle circostanze oggettivamente apprezzabili - un termine di pagamento diverso da quello legale.

I termini legali (dispositivi) non troveranno applicazione solo se un discostamento sarà giustificato da motivi oggettivi.

In tal caso infatti il Giudice dovrà ricondurre la deroga entro i limiti del non abuso riconducendolo nell'alveo della sostenibilità. Il ruolo del Giudice in questo

²¹⁵ CGUE, 14 giugno 2012, n. C-618/2010, in *Contratti*, 2013, p. 16, con nota (critica) di A. D'ADDA, *Giurisprudenza comunitaria e "medesimo effetto utile per il consumatore": nullità (parziale) necessaria della clausola abusiva e integrazione del contratto*.

caso si avvicina molto a quello di un mediatore, che si limita a correggere l'abuso tutelando la *ratio* ispiratrice. Per assolvere questo ruolo il giudice più che a una "riduzione conservativa" *ex post* sarebbe preferibile ricorresse *ex ante* ad un controllo rigoroso della liceità della clausola derogatoria voluta dalle parti, e che provveda a salvarla ogniqualevolta, sulla base delle circostanze (oggettive) si possa rinvenire (anche solo) una ragione giustificatrice, soprattutto se la ragione giustificatrice consiste in una prassi commerciale che sorregge il termine più lungo.

Anziché però dar spazio ad un contesto incerto - che si verifichebbe con la accettazione dell'idea che il giudice nel ricostruire il regolamento menomato dia applicazione al termine definito dalla prassi commerciale, appare preferibile in questo caso un orientamento certo per il quale si ritiene che giudice, cancellata la deroga nulla, completa il contratto ricorrendo al termine legalmente identificato. Anche nel caso dell'analisi della direttiva in esame, come fatto per quella precedente del 2000, occorre interrogarsi su cosa abbia inteso il legislatore comunitario significare circa le definizioni e le espressioni usate.

Cosa intende, dunque, dapprima nel riferirsi agli accordi iniqui.

Come sin qui abbiamo osservato, è colpito - secondo l'art. 7 del D. Lgs. 192/2012 - dalla sanzione della nullità l'accordo sulla data di pagamento o sulle conseguenze dei ritardi che - avuto riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura della merce o dei servizi oggetto del contratto, alla condizione dei contraenti ed ai rapporti commerciali tra i medesimi, nonché ad ogni altra circostanza - risulti gravemente iniquo in danno del creditore.

Il I° comma dell'art. 7 del D. Lgs. 192/2012 individua, in particolare, due tipologie di accordi derogatori iniqui, e quindi nulli: il primo è rappresentato dall'accordo che, senza essere giustificato da ragioni oggettive, ha come principale obiettivo quello di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore e l'accordo con il quale l'appaltatore o il subfornitore principale impone ai propri fornitori o subfornitori termini di pagamento ingiustificatamente più lunghi rispetto ai termini di pagamento ad esso concessi.

Posto che l'identificazione della nullità del primo tipo è basata sullo scopo del patto, occorre osservare come, in verità, l'accertamento dell'assenza di ragioni oggettive dovrebbe assorbire quello relativo allo scopo dell'accordo derogatorio: il Giudice può ritenere che il termine più lungo miri al solo obiettivo di

procurare al debitore liquidità aggiuntiva qualora il termine pattiziamente concordato non trovi giustificazioni sulla base dei criteri offerti dall'art. 7, I° comma del D. Lgs. 192/2012.

Nel nuovo testo della disposizione in esame, dunque, la riconduzione ad equità è scomparsa, prevalendo così la scelta del legislatore che, con lo scopo di non far prevalere un carattere di arbitrarietà, ha ritenuto sufficienti le clausole generali della buona fede e del buon costume quali riferimenti per il giudice nell'esercizio del proprio potere correttivo.

Nell'accertare la nullità delle clausole, quindi, il Giudice è guidato dal grave scostamento dalla prassi commerciale in contrasto con il principio di buona fede e correttezza e dalla esistenza di motivi oggettivi per derogare al saggio degli interessi legali di mora etc..

Vengono meno così i motivi soggettivi che potrebbero indurre il debitore ad ottenere termini più lunghi per il pagamento o conseguenze meno gravi in caso di ritardo ed il riferimento all'abuso della libertà contrattuale.

Ad abundantiam, «ci si può chiedere se la norma possa essere applicata nella situazione speculare in cui le clausole in deroga risultino gravemente inique per il debitore. In base al principio di ragionevolezza, per evitare ingiustificate disparità di trattamento, la risposta dovrebbe essere positiva, tanto più che la ratio della normativa è chiaramente quella di evitare abusi nella commercializzazione in danno della parte debole: la legge presume che il debitore sia opportunista, ma come s'è accennato potrebbe invece essere il debitore in sede di stipulazione del contratto a soffrire le imposizioni inique di un creditore forte che vuole speculare su eventuali residui esiziali²¹⁶».

Anche in questo assetto normativo si riscontra il potere del Giudice di intervenire *ex officio*. Questi può dichiarare, anche d'ufficio, la nullità della clausola avuto riguardo a tutte le circostanze del caso, tra cui il grave scostamento dalla prassi commerciale in contrasto con il principio di buona fede e correttezza, la natura della merce o del servizio oggetto del contratto, l'esistenza di motivi oggettivi per derogare al saggio degli interessi legali di

²¹⁶ S. ZORZETTO, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. tinerario di una nuova riforma*, in *Le Nuovi Leggi Civili Commentate*, Rivista bimestrale a cura di G. Cian, A.M. Alberti, P. Schlesinger, Anno XXXVI, n. 5 Settembre - Ottobre 2013, p. 1062. Di questo avviso anche: R. CLARIZIA, *Il decreto legislativo sui ritardati pagamenti e l'impatto sul sistema*, in *La Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2003, 1/2, pp. 57-61; E. M. BARBIERI, *Disciplina legale del ritardo nei pagamenti e pubbliche amministrazioni*, in *Giurisprudenza piemontese*, 2006, 3, pp. 394-402; G. DE CRISTOFARO, *La disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231)*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2004, 3, pp. 461-464; .

mora, ai termini di pagamento o all'importo forfettario dovuto a titolo di risarcimento per i costi di recupero».

Proprio su questo aspetto si soffermano il III° e IV° comma dell'art. 7 del D.Lgs. 192/2012, che pongono una presunzione di iniquità assoluta per le clausole che escludono l'applicazione degli interessi di mora - ove non è ammessa infatti prova contraria - e relativa per quelle che escludono il risarcimento dei costi di recupero. Mentre per le prime, dunque, non è ammessa prova contraria, per le seconde sì.

Infine, sempre sulla tematica dei confini dell'autonomia privata e dei poteri del Giudice si ricordi il V° ed ultimo comma della disposizione in esame che concentra la sua attenzione alle transazioni commerciali in cui ad essere debitore è la Pubblica Amministrazione - esso, infatti, dispone che in questi casi «è nulla la clausola avente ad oggetto la predeterminazione o la modifica della data di ricevimento della fattura. La nullità è dichiarata d'ufficio dal giudice» - e l'art. 4, III° comma del D. Lgs. 192/2012, che autorizza le parti a fissare un termine di pagamento superiore a quello legale, precisando che «termini superiori a sessanta giorni, purché non siano gravemente iniqui per il creditore, devono essere pattuiti espressamente».

Altresì, quando il debitore è una pubblica amministrazione (art. 4, II° comma) i termini convenzionalmente pattuiti non possono essere superiori a sessanta giorni.

5.5. Il risarcimento dei costi di recupero

L'art. 6 del Decreto apporta una significativa modifica al corrispondente art. 6 del D. Lgs. 231 del 2002²¹⁷ disponendo in materia di risarcimento delle spese di recupero, al I° comma che «nei casi previsti dall'art. 3, il creditore ha diritto anche al rimborso dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrispostegli».

Aggiunge poi al comma successivo - previsione di rilevante importanza - che «al creditore spetta, senza che sia necessaria la costituzione in mora, un importo forfettario di 40 euro a titolo di risarcimento del danno. È fatta salva la prova del

²¹⁷ La previsione di cui alla previgente normativa così stabiliva che il creditore aveva diritto al risarcimento dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrispostegli, salva la prova del maggior danno, ove il debitore non dimostrava che il ritardo non sia a lui imputabile. I costi, comunque corrispondenti a principi di trasparenza e di proporzionalità, potevano essere determinati anche in base ad elementi presuntivi e tenuto conto delle tariffe forensi in materia stragiudiziale.

maggior danno, che può comprendere i costi di assistenza per il recupero del credito».

Sulla *ratio* della previsione occorre soffermarsi più a lungo. Sia all'interno del precedente D. Lgs. 231 del 2002 che all'interno dell'attuale assetto normativo²¹⁸, la previsione in oggetto si pone in un'ottica finalizzata alla tutela del creditore.

Già con la Raccomandazione della Commissione del 12 maggio 1995²¹⁹, che ha poi dato vita alla Direttiva 2000/35/CE, il Legislatore Europeo contemplava - all'interno dell'art. 3, lett. c) - fra le condizioni che permettevano di risarcire adeguatamente il creditore per i danni subiti a causa di un ritardo nei pagamenti da parte del debitore» il «riconoscere, oltre agli interessi di mora, il diritto ad altri risarcimenti per i danni subiti a causa del ritardo di pagamento», con riferimento particolare alle «spese di natura legale e amministrativa per il recupero dei crediti.

Anche i *Considerando* della Direttiva del 2000 si soffermavano, oltre che sull'agilità delle procedure, anche sul risarcimento delle spese di recupero, facendo emergere un equilibrio tra l'azione sovranazionale e quella dei singoli Stati membri.

L'Italia, a tal proposito, ha - con la Direttiva del 2000 - definito, in un certo senso, gli indici volti ad identificare il *quantum* delle spese di recupero mentre, invece, - con la Direttiva del 2011 - ha offerto indicazioni circa la definizione forfettaria delle spese.

Ma vediamo nel dettaglio in che cosa consiste in concreto il risarcimento delle spese di recupero.

Dapprima con l'analisi del D. Lgs. 231/2002.

L'art. 6, I° comma del Decreto in esame così dispone: «il creditore ha diritto al risarcimento dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrispostegli, salva la prova del maggior danno, ove il debitore non dimostri che il ritardo non sia a lui imputabile».

La medesima disposizione poi - per quanto attiene la determinazione dell'importo delle spese di recupero - richiamava elementi presuntivi o, ancora, le tariffe forensi in materia stragiudiziale. Ovvero, rispondendo sempre e comunque ai principi di trasparenza e proporzionalità, i costi per il risarcimento

²¹⁸ F. DE STEFANO, *Le modifiche del D. Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 al procedimento monitorio*, in *Rassegna delle locazioni e del condominio*, 2003, 2, pp. 157-166.

²¹⁹ *Raccomandazione della Commissione*, 12 maggio 1995, riguardante i *termini di pagamento nelle transazioni commerciali* [95/198/CE], in *G.U.* n. L 127 del 10 giugno 1995, pp. 19-22.

delle spese di recupero possono essere soggetti determinati base di elementi presuntivi, tenuto conto delle tariffe forensi in materia stragiudiziale.

Proprio su questi ultimi principi, invece, è intervenuta la Direttiva 2011/7/UE in maniera incisiva, andando cioè ad "eliminarne" il richiamo²²⁰ e testimoniando come detto intervento rappresenti un passo ulteriore ed "in avanti" nella tutela e nella protezione offerta al creditore.

Dapprima, la Direttiva 2011/7/UE individua nel risarcimento dei costi di recupero uno strumento finalizzato a disincentivare il ritardo di pagamento. Il *Considerando* 19, infatti, si muove in tal senso: «Un risarcimento equo dei creditori, relativo ai costi sostenuti a causa del ritardo di pagamento, serve a disincentivare i ritardi di pagamento. Tra i costi di recupero dovrebbero essere inclusi anche i costi amministrativi e i costi interni causati dal ritardo di pagamento, per i quali la presente direttiva dovrebbe determinare un importo minimo forfettario che possa cumularsi agli interessi di mora. Il risarcimento sotto forma di importo forfettario dovrebbe mirare a limitare i costi amministrativi e i costi interni legati al recupero. Il risarcimento delle spese di recupero dovrebbe essere determinato fatte salve le disposizioni nazionali in base alle quali l'autorità giurisdizionale nazionale può concedere al creditore un risarcimento per eventuali danni aggiuntivi connessi al ritardo di pagamento del debitore».

Appare, dunque, chiaro che la riparazione deve comprendere sia i costi interni²²¹ (o amministrativi) - da liquidarsi forfettariamente - sia i costi esterni (o aggiuntivi) che il creditore ha sostenuto per il ritardo del debitore, e che eccedano l'importo forfettario.

Il nuovo testo dell'art. 6 del D. Lgs. 192/2012 - attuativo della Direttiva 2011/7/UE - sembra infatti offrire maggiore chiarezza sul punto²²². Esso fa riferimento ai casi previsti dall'art. 3 (ovvero, quando il debitore è obbligato a

²²⁰ Secondo M. GRONDONA, *Responsabilità del debitore e risarcimento del danno*, in A.M. BENEDETTI, (a cura di), *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. Profili sostanziali e processuali*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 106 il richiamo ai principi di proporzionalità e trasparenza poteva essere assimilato alla "ragionevolezza", senza però che ciò esonerasse il creditore dall'onere di provare la proporzionalità delle spese al credito vantato e che le medesime fossero state effettivamente sostenute attraverso la prova rigorosa dell'effettivo esborso.

²²¹ Sulla loro definizione si legga V. PANDOLFINI, *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 111 e M. GRONDONA, *Responsabilità del debitore e risarcimento del danno*, in *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. Profili sostanziali e processuali*, Giappichelli, Torino, 2003.

²²² Offre maggiore chiarezza rispetto alla formulazione originaria dell'art. 6 contenuta nella Direttiva 2011/7/UE che dispone che gli Stati membri assicurano che, ove gli interessi di mora diventino esigibili in transazioni commerciali in conformità dell'articolo 3 o 4, il creditore ha il diritto di ottenere dal debitore, come minimo, un importo forfettario di 40 euro.

corrispondere gli interessi moratori) nello stabilire che in presenza degli stessi il creditore ha diritto al rimborso dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte.

Il II° comma dell'art. 6 del Decreto, rispetto alla parallela previsione contenuta nella Direttiva²²³, afferma che al creditore spetta, senza che sia necessaria la costituzione in mora, un importo forfettario di 40 euro a titolo di risarcimento del danno. Ed è fatta salva la prova del maggior danno, che può comprendere i costi di assistenza per il recupero del credito.

I costi, dunque, cui fa riferimento la norma possono coincidere con un importo forfettario di 40 euro; che costituiscono altresì quei costi interni o amministrativi di cui si è detto sopra.

Ciò significa, pertanto, che se il creditore è in grado di dimostrare che i costi interni hanno superato l'importo forfettario, egli potrà chiedere il rimborso alla luce di quanto sancito dall'art. 6, I° comma e, conseguentemente, ottenere l'importo dei costi effettivamente sostenuti e dimostrati secondo il principio generale.

Altrimenti, egli non è generalmente tenuto a dimostrare di aver effettivamente sostenuto queste spese né - di conseguenza - a precisarne l'importo.

Ma la disposizione dice ancora di più. Nessuna costituzione in mora è necessaria affinché i costi di recupero vengano corrisposti, costituendo la corresponsione degli stessi automatica conseguenza della responsabilità del debitore per il ritardato pagamento.

Ciononostante, il debitore può comunque essere ritenuto libero dall'obbligo di pagare le spese di recupero tutte le volte in cui - *ex art. 3* - è riuscito a sottrarsi agli interessi moratori dimostrando che il ritardo nel pagamento del prezzo è stato determinato dall'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

Poiché se così non fosse e se, dunque, si ritenesse il debitore impossibilitato a sottrarsi al pagamento dei costi di recupero, si individuerebbe nella persona del debitore un soggetto che - proprio perchè il ritardo non è ad esso imputabile - sarebbe sempre chiamato a riparare le spese di recupero sostenute dal creditore.

Su questo punto, molti Autori ²²⁴ ritengono, infatti, che un'ipotesi diversa rispetto

²²³ Gli Stati membri assicurano che, ove gli interessi di mora diventino esigibili in transazioni commerciali in conformità dell'articolo 3 o 4, il creditore abbia diritto di ottenere dal debitore, come minimo, un importo forfettario di euro 40.

²²⁴ F. BARTOLINI - A. M. BENEDETTI - M. GRONDONA - S. PAGLIANTINI - T. PASQUINO, *La nuova disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 84.

al fatto che o la non imputabilità è sempre rilevante (sia per la responsabilità da ritardo che per il risarcimento delle spese di recupero) o non lo è mai, significherebbe introdurre un doppio regime che, oltre a contrastare apertamente con il rinvio operato dall'art. 6 all'art. 3, apparirebbe come sostanzialmente irragionevole.

Vi è di più: come sopra abbiamo visto, la previsione di cui al II° comma dell'art. 6 del Decreto fa salva la prova del maggior danno, andando a prevedere i danni aggiuntivi connessi al ritardo di pagamento del debitore, ed integrando - tra l'altro- il principio di quanto precedentemente previsto nel corrispondente art. 6, paragrafo 3²²⁵ della Direttiva 2011/7/UE.

Sin da subito emerge come la disciplina in esame possa essere considerata speciale rispetto a quella generale contenuta all'interno dell'art. 1224, II° comma, c.c.; specialità però che - proprio in virtù della logica protettiva del creditore giustifica il cumulo che il diritto vuole impedire. Con ciò determinando in seno al creditore stesso il diritto ad esigere gli interessi moratori, i costi interni ed, infine, il maggior danno.

Considerando, pertanto, che il "maggior danno" non si esaurisce certo solo nei costi esterni - che invece ne fanno parte e che, anche nel nuovo contesto normativo, debbono essere scrutinati alla luce del principio di ragionevolezza inteso nel senso di proporzionalità - ma che può comprendere anche altro²²⁶.

L'idea che il risarcimento dei costi di recupero costituisca un vero e proprio diritto soggettivo per il creditore che lamenta l'inadempimento del proprio credito sembra essere confermata, nonché rafforzata, dalla disposizione successiva: ovvero, dall'art. 7 del D. Lgs. 192/2012.

Detta previsione deve però essere letta nel contesto della deroga convenzionale cui tutto l'impianto della disciplina sui termini di pagamento è improntato.

Posto che le parti, in generale, possono liberamente stabilire costi di recupero volti ad elevare la protezione del creditore, meno certo è che questo potere possa essere esercitato a danno del creditore stesso.

Ecco che, dunque, interviene l'art. 7, I° comma, che sancisce la nullità delle clausole relative al risarcimento dei costi di recupero "quando risultano

²²⁵ La disposizione in esame prevede che il creditore, oltre all'importo forfettario di cui al paragrafo 1, ha il diritto di esigere dal debitore un risarcimento ragionevole per ogni costo di recupero che ecceda tale importo forfettario sostenuto a causa del ritardo di pagamento del debitore. Ciò potrebbe comprendere anche le spese che il creditore ha sostenuto per aver affidato un incarico a un avvocato o a una società di recupero crediti.

²²⁶ Si fa riferimento, in tal senso, a *Cass.*, 16 giugno 2006, n. 13923 ad avviso della quale al fine di ottenere il risarcimento del maggior danno, occorre che il ritardo sia imputabile a colpa del debitore.

gravemente inique a danno del creditore".

Mentre il II° comma della medesima disposizione riconosce il potere del giudice di dichiararne la nullità anche d'ufficio dopo aver verificato se sussistono o meno gravi motivi oggettivi per derogare all'importo forfettario.

Infine, il III° ed ultimo comma dell'art. 7 presume l'iniquità - e, dunque, la nullità - della clausola con cui si esclude il risarcimento dei costi di recupero.

«Dunque l'autonomia privata ha uno spazio esplicativo che, tuttavia, cede di fronte all'abuso inflitto al creditore (che, essendo debole, può essere stato indotto ad accettare clausole eccessivamente per lui penalizzanti): la deroga alle regole sul risarcimento dei costi di recupero è ammessa, sostanzialmente, solo se le parti vogliono ridurre l'importo forfettario legislativamente determinato o se, al limite, vogliono introdurre dei tetti minimi/massimi al ristoro dei c.d. costi esterni; ma non può operare se le parti escludono tout court il risarcimento dei costi interni o di quelli esterni o se per evidente analogia di ratio, escludono l'accesso del creditore al ristoro del maggior danno»²²⁷.

5.6. In particolare il procedimento europeo di ingiunzione, disciplinato dal Regolamento CE n. 1896/2006

Contro i ritardi di pagamento un rimedio giurisdizionale, oltre a quelli predisposti dalle normative in esame, è costituito anche dal procedimento europeo di ingiunzione, istituito dal Regolamento Ce n. 1896 del 2006²²⁸ ed applicato, nella maggior parte dei casi, nell'ambito di rapporti civili e commerciali instauratisi tra soggetti di paesi diversi.

La *ratio* dell'istituto trova ancoraggio nell'esigenza di tutelare gli operatori civili e commerciali nei rapporti economici internazionali.

Questi ultimi, infatti, accanto allo strumento nazionale più efficace predisposto per la riscossione di crediti non contestati²²⁹, potranno fare affidamento

²²⁷ F. BARTOLINI - A.M. BENEDETTI - M. GRONDONA - S. PAGLIANTINI - T. PASQUINO, *La nuova disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Giappichelli, Torino, 2013, in particolare F. Bartolini, *Il risarcimento delle spese di recupero*, capitolo IV, p. 87.

²²⁸ In *G.U.C.E. L. n. 399 del 30.12.2006*. Sul Regolamento europeo di ingiunzione si vedano, tra tanti: G. BARRECA, *Il decreto ingiuntivo europeo*, in *Rivista dell'esecuzione forzata*, 2010, pp. 2008 e ss.; G. BIAVATI, *Reg. CE n. 1896/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento*, in *Nuove leggi civili commentate*, 2010, pp. 387 e ss.; A. CARRATTA (a cura di), *Verso il procedimento ingiuntivo europeo*, Milano, 2007, pp. 1 e ss.; D. MILAN, *L'ingiunzione di pagamento europea*, in BONOMI (a cura di), *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, Torino, 2009, pp. 293 e ss.; A. PROTO PISANI, *L'ingiunzione europea di pagamento nell'ambito della tutela sommaria in generale e dei modelli di procedimenti monitori in ispecie*, in *Giusto processo*, 2009, pp. 181 e ss.; e A. ROMANO, *Il procedimento europeo di ingiunzione di pagamento*, Milano, 2009.

²²⁹ Ciò risulta confermato dalla previsione dell'art. 1 del medesimo Regolamento, oltre che dai considerando

sull'esistenza in ciascuno degli stati membri - ad eccezione della Danimarca - di una procedura finalizzata alla formazione di un'ingiunzione di pagamento che costituirà titolo esecutivo europeo.

Trattando l'aspetto procedurale del presente istituto appare inevitabile passarne brevemente in rassegna le peculiari specificità.

Il procedimento monitorio europeo ha carattere meramente facoltativo ed il credito per cui si chiede tutela dovrà essere di natura contrattuale; se del credito poi l'ingiunto contesta l'esistenza mediante opposizione, l'ingiunzione di pagamento verrà a mancare.

Oltre al fatto che il credito dovrà essere liquido ed esigibile, la controversia dovrà essere, ai sensi dell'art. 3 del Regolamento, transfrontaliera; ovvero, una delle parti deve avere il proprio domicilio o la propria residenza abituale in uno Stato membro diverso da quello adito.

Per la procedura di ingiunzione, invece, è previsto l'utilizzo di formulari allegati al regolamento; infatti, il modulo A, ad esempio, dovrà essere compilato ogni qual volta si renda necessaria la proposizione della domanda di ingiunzione di pagamento europea.

A tal proposito il nostro ordinamento ha ribadito come le domande di ingiunzione di pagamento europeo che dovranno essere accettate sono unicamente quelle presentate su modulo cartaceo ed in lingua italiana.

Rispetto ai procedimenti monitori spuri, il procedimento *de quo* è caratterizzato dal fatto che in capo all'istante sussiste solo un onere di enunciazione dei mezzi di prova di cui dispone e non anche un obbligo di fornire la prova dell'esistenza del proprio credito, con la conseguenza che la domanda di ingiunzione non dovrebbe considerarsi invalida nel caso di omessa indicazione di tali mezzi²³⁰.

Il Giudice potrà rifiutare la richiesta di emissione di decreto ingiuntivo europeo vuoi per ragioni di rito vuoi per ragioni di carattere generale; in caso contrario - ovvero qualora i requisiti di rito si riterranno soddisfatti - l'Autorità Giurisdizionale emetterà un'ingiunzione di pagamento mediante la compilazione del modello E.

Il Ministero della Giustizia - con nota del 1° settembre 2010 - ha specificato come in Italia detta ingiunzione dovrà essere notificata all'ingiunto a cura della

n. 6 e n. 10.

²³⁰ Il Regolamento non fornisce espressamente l'indicazione di tali mezzi di prova. Tuttavia, dalla lettura del modulo A si desume che possono essere indicate le prove precostituite, quelle documentali, la testimonianza, l'ispezione e la perizia.

parte istante.

L'ingiunto potrà dunque proporre opposizione avverso il provvedimento monitorio europeo ai sensi dell'art. 17 del Reg. 1896/2006, utilizzando il modulo F ed entro trenta giorni dal ricevimento della sua notifica.

Ad eccezione dei casi in cui l'istante abbia domandato l'estinzione del procedimento, in caso di opposizione il giudizio proseguirà dinanzi alle autorità giurisdizionali dello Stato membro di appartenenza, previa applicazione della *lex fori*.

Nel nostro ordinamento giuridico ciò determinerà l'apertura di un procedimento a cognizione piena che terminerà con l'emanazione di una decisione destinata a circolare all'interno dello spazio giudiziario comune in forza del Reg. CE n. 44/2001²³¹.

Infine, il provvedimento potrà trovare esecuzione negli altri Stati membri previo ottenimento dell'*exequatur*²³².

CAPITOLO VI

IL FENOMENO DEI RITARDI DI PAGAMENTO

²³¹ Si tratta del Regolamento del Consiglio europeo del 22 dicembre 2000, avente ad oggetto la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale. Detto Regolamento, detto anche "Regolamento Bruxelles I" si inquadra nel processo di "comunitarizzazione" della cooperazione in materia civile sancito con il Trattato di Amsterdam contribuendo alla creazione di uno spazio giudiziario europeo civile, all'interno del quale la competenza è ripartita tra i diversi Stati membri secondo le regole comuni e le decisioni rese in uno Stato membro circolano sul territorio comunitario più facilmente di quelle rese all'esterno della Comunità europea. Il Regolamento si sostituisce alla convenzione di Bruxelles, sottoscritta il 27 settembre 1968 e successivamente estesa agli Stati membri dell'Associazione europea di libero scambio (AELS) in forza della Convenzione di Lugano del 16 settembre 1998,

²³² L'*exequatur* (o delibazione) è la procedura giudiziaria che serve a far riconoscere, in un determinato Paese, un provvedimento giudiziario emesso dall'Autorità giudiziaria di un altro Paese. In Italia il procedimento si svolge dinanzi alla Corte di Appello territorialmente competente e deve accertare che il procedimento straniero sia svolto con le regole del contraddittorio, che la sentenza in oggetto sia passata in giudicato, che questa stessa sentenza non sia contraria ad un'altra pronuncia in Italia e che non contenga statuizioni contrarie ai principi fondamentali dell'ordinamento italiano.

6.1. Uno sguardo d'insieme: i dati dell'Italia e degli altri Stati membri dell'UE

Il fenomeno del ritardo di pagamento coinvolge attualmente in misura significativa i fornitori della Pubblica Amministrazione, sia italiani che europei.

Diffusa è nei periodi di ciclo economico la pratica volta a consentire dilazioni oppure quella di prorogare le scadenze contrattualmente stabilite dalla parti.

Le dimensioni delle stesse si sono poi ulteriormente ampliate a causa della crisi economica che ad oggi ancora non pare superata ma che, invece, ha aggravato la situazione delle imprese coinvolte, accentuando le criticità già rilevate in precedenza ed il dibattito serrato a livello nazionale e internazionale sugli effetti attuali/possibili dalla stessa prodotti sul sistema economico.

Perdipiù, nel nostro Paese – raffrontato con gli altri Paesi europei – le problematiche inerenti i ritardi di pagamento sono ancora più evidenti.

Già nel 2010 l'Italia era a capo della non invidiabile classifica dei tempi di pagamento: mentre nel 2008 il numero medio di giorni di ritardo era di 27, nel 2010 gli stessi sono passati ai 49.

Basti pensare che nel settore pubblico – ove il comportamento tutt'altro che virtuoso ha contribuito all'emergere della situazione *de qua* – nel 2010 il ritardo dei pagamenti era di 86 giorni, oltre il doppio di quello privato (pari a 30 giorni).

A fronte dei 19 giorni registrati nel Regno Unito, 65 giorni sono quelli della Spagna, 21 giorni quelli della Francia²³³ e 11 giorni in Germania, con una media

²³³ In questo Paese, è mutata significativamente la situazione da quando la *Loi de modernisation dell'economie* del 4 agosto 2008 (Legge n. 776 del 2008) proponeva una misura incentivante - ovvero, le *organisations professionnelles* potevano stabilire termini di pagamento più elevati rispetto a quelli previsti nel codice del commercio, con ciò ribadendo da parte del Legislatore francese la natura vincolante nel termine ordinario e garantendo, al tempo stesso, alle categorie professionali la possibilità di concludere accordi in deroga, in particolare nei casi in cui non siano in grado di onorare i termini di legge – a quando nel 2010 la crisi economica ha acuito l'abitudine delle imprese di pagare con un ritardo ancora maggiore i propri fornitori - determinando una media di ritardo nei pagamenti superiore a 12 giorni ed assestando i buoni pagatori intorno al 33%, mentre in più del 37% dei casi i ritardi di pagamento sono inferiori a 15 giorni. In sostanza, le modifiche introdotte con la Legge "per la modernizzazione dell'economia" – entrate in vigore nel 2009 – hanno previsto:

- imposizione di tetti massimi ai termini di pagamento: non possono questi ultimi superare i 45 giorni se il calcolo viene fatto decorrere dal giorno del dovuto pagamento oppure 65 giorni dalla data di emissione della fattura;

- aumento dell'importo minimo delle penali per pagamento tardivo (il tasso minimo della penale è stato portato dalla nuova normativa a 3 volte il tasso di interesse legale): in assenza di una stipulazione delle condizioni generali di vendita o nell'accordo tra le parti o nella fattura del venditore, il tasso delle penali per il ritardato pagamento è uguale al più recente tasso applicato dalla Banca Centrale Europea alle sue operazioni di rifinanziamento, aumentato di 10 punti;

- applicazione della pratica abusiva alla consuetudine di imporre ad un partner commerciale condizioni di pagamento che non rispettino il plafond fissato dalla legge o che deroghino, in sfavore del creditore e senza un motivo oggettivo, al termine di pagamento suppletivo per 30 giorni. Se le parti, invece, non hanno convenuto il termine di pagamento ed il termine suppletivo di 30 giorni non è rispettato, la sanzione penale per colui che ha violato la normativa ammonta ad €15.000 per le persone fisiche ed € 75.000 per le persone

UE di 27 giorni.

Con la conseguenza finale per l'Italia che, dovendo la stessa rivolgersi al mercato finanziario per sopperire alla carenza di liquidità e mantenere fede ai propri programmi di spesa, nel 2010 è possibile stimare un extracosto per le imprese fornitrici della PA dovuto al ritardo nei pagamenti pari a 1,9 miliardi di euro.

Nell'ambito dello studio I-COM²³⁴, nel mese di aprile 2011 è stata poi condotta un'indagine tra le principali associazioni di imprese aventi rapporti con la PA che ha evidenziato un apparente peggioramento del ritardo medio dei pagamenti. Le associazioni coinvolte rappresentano circa 145 mila imprese sul territorio italiano: il 50% di queste è localizzato nel Nord Ovest; circa il 20% al Nord Est, meno del 20% al Centro e la rimanente parte al Sud.

Il fatturato di circa 365 miliardi di euro è composto per il 50% da piccole imprese ed il dato emergente è un ritardo di pagamento nella PA, che nel 72% dei casi è almeno pari a 6 mesi.

Tuttavia, l'aumento dei tempi medi di ritardo nei pagamenti da parte delle Pubbliche Amministrazioni è un fenomeno che non riguarda solo l'Italia, essendosi diffuso – seppur con intensità diverse – presso la maggioranza degli Stati Membri.

In questi ultimi, infatti, differenti sono altresì le misure adottate per farvi fronte. Per quanto riguarda queste ultime doveroso appare soffermarsi con alcuni brevi cenni.

In Spagna ed in Francia, ad esempio, frequente è il ricorso alternativo a misure di carattere sanzionatorio ed a misure di carattere incentivante.

In Spagna la Legge n. 5 del 2010 (*Ley 5/2010 de 5 Julio 210, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha*

giuridich).

Agli inizi del 2013 la situazione in Francia è questa: «*Les retards de paiement, cancer des entreprises financièrement fragiles, restent trop importants en France comparés, notamment, à l'Allemagne. Alors que 42% de entreprises européennes respectent les délais fixes, elles ne sont en France qu'un tiers à être de "bons payeurs". En Espagne, Italie et Portugal, c'est encore pire.*».

Thierry Millon, responsabile analisi di Altare, ha avuto modo di osservare a tale proposito che in Francia, come in Europa, un'impresa su quattro è in difficoltà a causa dei ritardi nei pagamenti.

Nonostante il Governo Francese abbia presentato nella prima settimana di febbraio 2013 undici misure per aiutare le imprese in difficoltà economiche, sulle 1850 imprese esaminate nell'anno 2012, il tasso di ritardo secondo Bercy – ove è collocata la sede francese del Ministero delle Finanze – è del 29% e l'unico strumento legale finalizzato a perseguire i clienti ritardatari è il ricorso al Tribunale Commerciale.

Procedimento lungo che pertanto comporta la perdita definitiva del cliente e che ha portato la Francia a decidere di voler emanare una legge sui consumatori ove prevedere una semplice sanzione amministrativa per i clienti morosi.

²³⁴ S. DA EMPOLI - S. DI TROCCHIO - A. FIORINI - G. SGUEO, *Studio I-COM: I ritardi dei pagamenti della P.A.: una stima del fenomeno e dei suoi effetti sul sistema economico italiano*, Maggio 2011, in www.ilsole24ore.com/Studio-I-com-ritardi-dei-pagamenti-della-PA.pdf.

contra la morosidad en las operaciones comerciales – pubblicata in BOE n. 163 6 luglio 2010) anticipa l'entrata in vigore della direttiva europea, stabilendo nuovi termini per il perfezionamento dei pagamenti nelle transazioni commerciali. I termini sono di 60 giorni per il pagamento tra imprese (art. 1 comma 3) e di 30 giorni per il pagamento da parte delle pubbliche amministrazioni (art. 3 comma 1). Il mancato perfezionamento del pagamento determina l'automatica costituzione in mora del debitore.

Nonostante la Legge, però, il peggioramento delle condizioni economiche determina in Spagna – a fine 2012 – un ritardo medio rispetto alle scadenze di pagamento di 22 giorni. Solamente il 41% delle imprese spagnole paga i propri fornitori senza ritardi mentre il 17% li “posticipa” di oltre 30 giorni.

Per giungere, infine, a superare i 30 giorni nel settore amministrativo, immobiliare ed edile ed i 28 in quello dei trasporti.

Per quanto attiene in particolare il settore della PA, ove la questione dei ritardi di pagamento ha assunto negli ultimi anni ancora maggiore importanza, il governo spagnolo ha approvato – tra febbraio e marzo 2013 – due decreti legge con i quali ha disposto in favore delle 17 *comunidades autonomas* e delle 8 mila *municipalites* un importo pari a 35-40 miliardi di euro al fine di consentire il pagamento dei debiti commerciali accumulati sino al 31 dicembre 2011.

Sono escluse per il momento le province e le amministrazioni centrali, per le quali il problema dei ritardi pagamenti non è particolarmente rilevante. Il principale meccanismo attorno al quale ruota il progetto consiste nella creazione di una società veicolo – il *Fondo para la Financiación de los Pagos a Proveedores* (Ffpp), destinata ad emettere i cc.dd. «prestiti sindacati»²³⁵ a lungo termine garantito dallo Stato, che le banche operanti in Spagna si sono “impegnate” a sottoscrivere in maniera proporzionale alla loro quota di mercato ad un tasso di interesse non molto lontano da quelli di mercato.

Per quanto concerne, invece, le amministrazioni locali le stesse potranno indebitarsi a lungo termine (10 anni) con Ffpp per saldare i loro crediti commerciali, dopo aver firmato un piano di risanamento il cui rispetto sarà vigilato dalle autorità centrali e prevede sanzioni penali per gli amministratori

²³⁵ I prestiti sindacati sono conosciuti anche come "finanziamenti in pool" fanno parte di quella categoria di finanziamenti a medio-lungo termine che sono erogati, in particolare, da un consorzio di banche (pool syndacate) a favore di un'impresa. Lo scopo di tale raggruppamento consiste nella ripartizione sia del rischio che dello sforzo di finanziamento. Il pool, in genere guidato da una banca arranger (quella che si assume l'onere dell'organizzazione), si scioglie al termine dell'operazione. La definizione è riscontrabile in argomenti.ilsole24ore.com/parolechiave/prestito-sindacato.html, aggiornato il 11 luglio 2014.

inadempienti.

Entro il 15 marzo 2013, le amministrazioni locali dovranno poi pubblicare l'elenco dei crediti, mentre qualsiasi fornitore potrà contestare esigendo fatture non pagate non presenti in questi elenchi; il credito verrà, invece, considerato certo ed esigibile nel caso in cui venga meno una rapida contro-deduzione da parte delle amministrazioni locali.

L'esempio spagnolo è stato di recente preso come riferimento dall'Associazione Nazionale Costruttori Edili (Ance)²³⁶, la quale osserva che *«in Spagna, le misure volte a garantire il rapido pagamento dei debiti accumulati dalle Pubbliche Amministrazioni nei confronti delle imprese sono state adottate dal Governo nei mesi di febbraio e marzo 2012 e sono state volte a consentire l'emersione ed il rapido pagamento di tutti i debiti accumulati dalle P.A. Attraverso un intervento di natura puntuale (misura "una tantum"), conclusosi nel corso dell'estate 2012»*. Il Centro studi dell'Ance prosegue poi la nota illustrando la procedura seguita: *«in questo contesto, in Spagna, è stata introdotta una procedura straordinaria di certificazione dei crediti vantati dalle imprese nei confronti delle Pubbliche Amministrazioni locali. Questa procedura prevede, da una parte, la predisposizione da parte delle Pubbliche Amministrazioni di elenchi di fatture non pagate e, dall'altra, la possibilità per le imprese creditrici di chiedere una certificazione individuale del credito con obbligo di rilascio da parte delle amministrazioni»*.

Rispetto all'Italia, dunque, *«la Spagna si contraddistingue per l'efficacia e l'efficienza delle misure adottate per il pagamento dei debiti pregressi» ed il suo principale fattore di successo «è rappresentato dalla scelta di prevedere una misura straordinaria e puntuale ("una tantum") di indebitamento»*.

Mentre in Francia, la situazione è mutata significativamente da quando la *Loi de modernisation dell'economie* del 4 agosto 2008 (Legge n. 776 del 2008) proponeva una misura incentivante - ovvero, le *organisations professionnelles* potevano stabilire termini di pagamento più elevati rispetto a quelli previsti nel codice del commercio, con ciò ribadendo da parte del Legislatore francese la natura vincolante nel termine ordinario e garantire, al tempo stesso, alle categorie professionali la possibilità di concludere accordi in deroga, in particolare nei casi in cui non siano in grado di onorare i termini di legge - a

²³⁶ In www.casaclima.com, *Come sbloccare i pagamenti della PA? L'Ance propone di seguire il modello spagnolo*, articolo del 12 marzo 2013.

quando nel 2010 la crisi economica ha acuito l'abitudine delle imprese di pagare con un ritardo nei pagamenti superiori a 12 giorni ed assestando i buoni pagatori intorno al 33% mentre in più del 37% dei casi di ritardi di pagamento sono inferiori a 15 giorni.

In sostanza, le modifiche introdotte con la legge «per la modernizzazione dell'economia» - entrate in vigore nel 2009 - hanno previsto:

- l'imposizione di tetti massimi ai termini di pagamento, che non possono superare i 45 giorni dal giorno del pagamento dovuto oppure i 65 giorni dalla data di emissione della fattura;
- l'aumento dell'importo minimo delle penali, pari a tre volte il tasso di interesse legale, per il pagamento tardivo. In assenza, infatti, di una stipulazione delle condizioni generali di vendita o nell'accordo tra le parti o nella fattura del venditore, il tasso delle penali per il ritardato pagamento è uguale al più recente tasso applicato dalla Banca Centrale Europea alle sue operazioni di rifinanziamento, aumentato di 10 punti;
- di imporre ad un partner commerciale condizioni di pagamento che non rispettino il tetto massimo fissato dalla legge o che derogino, in sfavore del creditore ed in assenza di un motivo oggettivo, al generale termine di pagamento suppletivo di 30 giorni. Se le parti, invece, non hanno convenuto il termine di pagamento ed il termine suppletivo di 30 giorni non è stato rispettato, la sanzione penale per colui che ha violato la normativa ammonta ad euro 15 mila per le persone fisiche ed euro 75 mila per le persone giuridiche.

Agli inizi del 2013 la situazione in Francia è questa: *«Les retards de paiement, cancer des entreprises financièrement fragiles, restent trop importants en France comperés, notamment à l'Allemagne. Alors que 42% de entreprises européennes respectent les délais fixes, elles ne sont en France qu'un tiers à être de "bons payeurs". En Espagne, Italie ed Portugal, c'est encore pire»*²³⁷.

In Italia, infine, gli strumenti normativi predisposti dal Legislatore sono stati finora pochi e tra l'altro di dubbia effettività: il D. L. 78 del 2010, concernente le misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica; nonché l'interpellanza n. 425 del gennaio 2011, presentata alla Camera dei Deputati e finalizzata a fornire orientamenti del Governo in ordine al recepimento della normativa europea relativa alla lotta contro i ritardi di

²³⁷ «Retards de paiement en Europe: une spécialité bien latine», in www.fr.myeurop.info/2013/02/14/retard-de-paiement-en-europe-une-specialite-bien-latine-7154, articolo del 14 febbraio 2013.

pagamento nelle transazioni commerciali, nonché, infine, la proposta di legge n. 3753 presentata alla Camera dei Deputati nell'ottobre 2010, recante disposizioni per l'equità e la modernizzazione dell'economia mediante la lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.

Nel 2010 il nostro Paese forniva, infatti, dati allarmanti, rappresentando il Paese con i tempi di pagamento più dilatati.

Tuttavia, un cenno di miglioramento si è verificato alla fine del 2010, quando il 40,4% delle imprese italiane rispettava le scadenze di pagamento.

Il tema dei pagamenti però costituisce – ancora oggi – un problema di fondamentale importanza in Italia. Di esso ha dichiarato, infatti, volersene occupare il governo tecnico subentrato nel novembre del 2011.

Nel decreto sulle Liberalizzazioni (c.d. Decreto “Cresci Italia”) sono stati destinati, infatti, ben 5,7 miliardi di euro allo smaltimento di crediti commerciali, prevalentemente dell'Amministrazione Centrale.

Nel febbraio 2012 poi l'impegno è stato quello di recepire la direttiva “*Late Payments*” entro la fine dell'anno ed a giugno dello stesso anno è stato introdotto nel nostro Paese – mediante quattro decreti del Ministero dello Sviluppo Economico e del Ministero dell'Economia e delle Finanze – un regime di compensazione tra il credito dei fornitori ed il rispettivo debito delle Pubbliche Amministrazioni.

Il nuovo regime si articola in quattro interventi principali:

1) semplificazione ed accelerazione delle procedure che danno attuazione alla norma sull'obbligatorietà della certificazione dei crediti della P.A.: all'amministrazione debitrice può essere presentata istanza di certificazione del credito in via telematica. La stessa – entro 60 giorni dalla ricezione – è tenuta a verificarne i requisiti ed, una volta accertato che il credito è liquido, certo ed esigibile, può avviare in favore delle imprese creditrici procedure di anticipazione o cessione del titolo secondo le forme previste dalla normativa in essere;

2) previsione di una Convenzione tra l'ABI (Associazione Bancaria Italiana) e la CDP (Cassa Depositi e Prestiti) mediante la quale vengono messi a disposizione del settore bancario fondi per un valore significativo, al cui interno una parte sono destinati alla realizzazione di operazioni di smobilizzo dei crediti vantati dalle imprese nei confronti della Pubblica Amministrazione;

3) creazione da parte della Consip di una piattaforma elettronica finalizzata a far incontrare debitori e creditori in caso di cessione del credito. La certificazione elettronica impedisce, perciò, i costi della redazione dell'atto pubblico o quelli connessi alle notificazioni.

Quale però è la situazione attuale in cui versa il nostro Paese nonostante gli interventi normativamente adottati?

Concretamente questi sono stati in grado di impedire o quantomeno ridurre il fenomeno dei ritardi di pagamento?

Agli inizi del 2013 addirittura è il 45,3 % a farlo, con conseguente aumento in proporzione dal 6 al 7% in un anno delle imprese "puntuali" nel settore del commercio, dell'industria e nei servizi ed un peggioramento nei trasporti, ove la percentuale si assesta al 39.

Sempre in Italia poi, nel mese di giugno 2013 è stato registrato a livello regionale – ed in particolare in Toscana - un peggioramento dei ritardati pagamenti (più che raddoppiati in due anni), ove però tra le prime province nella classifica delle più puntuali nei pagamenti trova collocazione Arezzo. Il dato ci è fornito dallo Studio Pagamenti 2013²³⁸ (realizzato da CRIBIS D&B) che ha analizzato i comportamenti delle imprese toscane nel primo semestre 2013.

Questi studi dimostrano come la Toscana – nonostante il raddoppiarsi in due

²³⁸ In *Osservatorio Studio Pagamenti 2013 di Cribis D&B*, 8 maggio 2013. Gli stessi studi offrono una dettagliata analisi della situazione italiana nel 2013. Nel mese di maggio, ad esempio, emerge che: «*Nel confronto con le principali realtà Europee, per quanto riguarda il pagamento alla scadenza l'Italia è lontana dalle nazioni più virtuose come la Danimarca (la più virtuosa a livello Europeo con l'83,3% di pagatori regolari) e la Germania (78,8%). Ma è soprattutto analizzando i ritardi oltre i 30 giorni che le nostre imprese mostrano la situazione più critica: peggio solo 4 paesi, cioè Portogallo (23,9%), Polonia (18,5%), Turchia (16,8%) e la Spagna (14,5%), mentre si collocano meglio tutte le grandi economie europee come Regno Unito, Francia e Germania.*». «*Come già osservato negli anni precedenti, il panorama dei pagamenti commerciali in Italia appare estremamente diversificato. Infatti, mentre le imprese del Nord mostrano una maggiore propensione a rispettare i termini pattuiti e a contenere il ritardo (50,7% di pagamenti puntuali), nell'Italia del Sud e delle Isole i pagamenti sono complessivamente meno puntuali.*».

Gli studi condotti sino al mese di luglio 2013, invece dimostrano che: «*Il trimestre dell'anno in corso si caratterizza per un'ulteriore crescita della percentuale di imprese che ha saldato le fatture ai propri fornitori con ritardi gravi, oltre i 30 giorni medi dalla scadenza contrattuale. Più precisamente, al 30 giugno i ritardi di pagamento superiori al mese rispetto ai termini concordati hanno riguardato il 12% delle imprese (contro una quota pari all'11,1% del trimestre recedente e al 10,5% dell'intero 2012). Nell'ultimo trimestre invece solamente meno di 1 impresa ogni 2 (il 45,8%) ha onorato alla scadenza gli impegni con i propri fornitori.*». «*Anche nel II trimestre 2013 il panorama dei pagamenti commerciali appare estremamente diversificato tra le diverse aree geografiche del Paese. Il Nord est si conferma essere la macroarea più virtuosa, con il 52,4% di pagamenti regolari, seguito dal Nord Ovest con il 49,2%. Lo scenario peggiore si trova nuovamente nel Sud e Isole dove appena il 37% di imprese risulta totalmente affidabile. A livello regionale infine, nel II trimestre del 2013 le imprese più puntuali sono risultate essere quelle del Trentino - Alto Adige (53,9% di pagatori regolari) e dell'Emilia Romagna (53,7%). Le meno puntuali, con percentuali inferiori al 35%, sono invece le imprese del Lazio (34,2%), Sicilia (34,1%) e Campania (33,3%)*». Conclude Marco Preti facendo riferimento al confronto tra le performance delle nostre imprese con quelle rilevate negli altri Paesi Europei. A tal proposito, per quanto riguarda i pagamenti commerciali alla scadenza l'Italia risulta molto lontana dalle nazioni più virtuose come la Danimarca (le cui imprese nel 2012 risultavano essere pagatori regolari nell'83,3% dei casi) e la Germania (78,8%). Ma la situazione più critica emerge analizzando il fenomeno dei ritardi che superano i 30 giorni; tanto che dall'ultima rilevazione comparata risultano essere peggiori rispetto a quelle italiane le imprese di Portogallo, Polonia, Turchia e Spagna.

anni dei ritardi oltre i 30 giorni – si colloca tra le migliori regioni rispetto alla media del Centro Italia in termini di pagamento: sempre nel termine di cui sopra, il 42,6% di imprese effettuano pagamenti puntuali, mentre il 12,9% ritardano oltre i 30 giorni.

In particolare, a livello provinciale la classifica²³⁹ della puntualità vede dopo Arezzo – ove nel primo trimestre 2013 il 53,2% delle imprese ha pagato alla scadenza le fatture ai propri fornitori, mentre il 37,6 % ha effettuato il pagamento con un ritardo sino a 30 giorni oltre il termine ed il 9,2% con un ritardo superiore a 30 giorni – la provincia di Pistoia – 50,4% di imprese puntuali -; Siena – 48,6% -; Lucca – 48,0% -; Firenze – 46,4% -; Pisa – 45,3% -; Prato – 44,0% -; Livorno – 43,9% -; ed infine Grosseto e Massa Carrara – ove i pagamenti puntuali non superano il 43% delle imprese. La quota più elevata di ritardi oltre i 30 giorni medi, invece, si riscontra a Prato – 12,9% - ed a Massa Carrara – 12% -.

6.a). L'ordinamento anglosassone: cenni storici ed evoluzione normativa

Nel Regno Unito il primo intervento del governo inglese sui tempi di pagamento delle transazioni commerciali è risalente al 1998, quando è stata emanata ed introdotta la normativa che riconosceva il diritto delle imprese di richiedere gli interessi di mora per il ritardato pagamento dei debiti commerciali.

Nel 2001, invece, è stato emendato il “*Late Payment of Commercial Debts (Interest) Act*” al fine di integrare i contenuti della direttiva europea 2000/35/EC.

Due sono le novità fondamentali della normativa in esame:

- 1) la previsione di un organo di rappresentanza al fine di ottenere tutela contro le condizioni contrattuali vessatorie;
- 2) la previsione di un sistema di calcolo dell’interesse sul ritardato pagamento. L’aggiornamento avviene su base semestrale e di calcolo sommando il tasso di interesse ordinario più l’8%.

La Gran Bretagna è, come abbiamo illustrato nel capitolo iniziale, il Paese in cui ha avuto origine il c.d. «*Small Business Act*»²⁴⁰.

²³⁹ I dati possono essere letti in "Pagamenti commerciali, Arezzo prima in Toscana per puntualità", in www.lanazione.it/arezzo/cronaca/2013/06/13/903814_pagamenti_commerciali_arezzo_prima_toscana_puntualita.shtml.

²⁴⁰ Le caratteristiche principali e gli obiettivi che lo Small Business Act si propone possono leggersi nella «*Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic*

Così lo stesso viene definito, infatti, da «The Act of July 18, 1958»²⁴¹: «AN ACT TO amend the Small Business Act of 1953, as amended. Be it enacted by the Senate and House of Representative of the United States of America in Congress assembled, that title II of the Act of July 30, 1953 (Public Law 163, Eighty-third Congress), as amended, is hereby withdrawn as a part of the Act and is made a separate Act to be known as the "Small Business Act" [...]. SEC. 2. [15 U.S.C. 631] (a) The essence of the American economy system of private enterprise is free competition. Only through full and free competition can free markets, free entry into business, and opportunities for the expression and growth of personal initiative and individual judgment be assured. The preservation and expansion of such competition is basic not only to the economic well-being but to the security of this Nation[...]. (b)(1) It is the declared policy of the Congress that the Federal Government through the Small Business Administration, acting in cooperation with the Department of Commerce and other relevant State and Federal agencies, should aid and assist small businesses, as define under this Act, to increase their ability to compete in international markets by - (A) enhancing their ability to export; (B) facilitating technology transfers; (C) enhancing their ability to compete effectively and efficiently against imports; (D) increasing the access of small businesses to long-term capital for the purchase of new plant and equipment used in the production of goods and services involved in international trade; (E) disseminating information concerning State, Federal, and private programs and initiative to enhance the ability of small businesses to compete in international markets; and (F) ensuring that the interests of small businesses are adequately represented in bilateral and multilateral trade negotiations».

Del 4 agosto 1980 poi è l'*Hearing before the Select Committee on Small Business United States Senate*²⁴², ove si può leggere dettagliatamente le modalità

and social Committee and the Committee of the Regions», "Think Small First " "A small Business Act" for Europe (SEC(2008) 2101, SEC(2008) 2102: «*Managing the transition toward a knowledge-based economy is the key challenge for the EU today. Success will ensure a competitive and dynamic economy with more and better jobs and a higher level of cohesion. Dynamic entrepreneurs are particularly well placed to reap opportunities from globalisation and from the acceleration of technological change. Our capacity to build on the growth and innovation potential of small and medium-sized enterprises (SMEs) will therefore be decisive for the future prosperity of the EU [...] The mid-term review of the EU's Modern SME policy from 2005 to 2007 showed that both the Member State and the EU have made progress in creating an SME-friendlier business environment. The Commission has made real efforts to cut red tape for SMEs and has significantly increased the SME focus in the major EU supports programme for 007-2013*» .

²⁴¹ In *Small Business Act and Small Business Investment Act of 1958 Compilation*, Olympia J. Snowe, Chair, Printed under the authority of s. Res. 166, 109th Congress, Washington, 2006., pp. 3 ss.

²⁴² In *Hearing before the select Committee on Small Business United States Senate*, Ninety-Sixth Congress, Second session on H.R. 5612, to amend the small business act to extend the current SBA 8(a), Pilot Program, august 4, 1980, Washington, 1980, original from University of Michigan, libro consultato in data 18 ottobre 2013 .

con cui venivano svolti i lavori finalizzati all'introduzione dello Small Business Act.

All'interno del Communication²⁴³ A "Small Business Act" for Europe²⁴⁴ è possibile, infatti, leggere come la finalità della direttiva è quella di garantire alle Pmi il pagamento entro 30 giorni. Si legge nel testo sopra citato che la revisione della direttiva sulla lotta contro i ritardi di pagamento ha la finalità di rafforzare la puntualità per le imprese di ottenere il pagamento entro 30 giorni («A revision of the Late Payment Directive is expected to simplify existing provisions and ensure that SMEs get paid within 30 days»).

I principi che il suddetto atto intende realizzare sono principalmente dieci e sono quelli che abbiamo già elencato per quanto attiene il modello italiano, ma che nell'ordinamento inglese sono così tradotti:

- «I. Create an environment in which entrepreneurs and family businesses can thrive and entrepreneurship is rewarded;
- II. Ensure that honest entrepreneurs who have faced bankruptcy quickly get a second chance ;
- III. Design rules are according to the "Think Small First" principle;
- IV. Make public administration responsive to SME's needs;
- V. Adapt public policy tools to SME needs: facilitate SMEs'partecipation in public procurement and better use Stat Aid possibilities for SMEs;
- VI. Facilitate SME's access to finance and develop a legal and business environment supportive to timely payements in commercial transactions;
- VII. Help SMEs ti benefit more from the opportunities offered by Single Market;
- VIII. Promote the upgrading of skills in SMEs and all forms of innovation;
- IX. Enable SMEs to turn environmental challenges into opportunities;
- X. Encourage and support SMEs to benefit from the growth of markets»²⁴⁵.

²⁴³ Si tratta del *Communication From the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions "Small Business, Big World" - a new partnership to helps SMEs seize global opportunities*, 09.11.2011.

²⁴⁴ A "Small Business Act" for Europe: a new boost for small businesses, Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Commission of the European Communities, Brussel, 25.6.2008, COM (2008) 394 final, documento consultato in data 12 ottobre 2013, presso la Bodleian Library dell'Università di Oxford, Oxford, p. 5.

²⁴⁵ «Adopted in June 2008, the small Business Act for Europe (SBA) reflects the Commission's political will to recognise the central role of SMEs in the EU economy and for the first time puts into place a comprehensive SME policy framework for the EU and its Member States. It aims to improve the overall approach to entrepreneurship, permanently anchor the "Think Small First" principle in policy making from regulation to public service, and to promote SMEs'growth by helping them tackle the remaining problems which hamper their development. The Small Business Act for Europe applies to all independent companies which have fewer than 250 employees: 99% of all European businesses».

In particolare è al punto n. VI della citata Comunicazione che noi in questa sede dobbiamo guardare con maggiore attenzione ed interesse posto che il medesimo è dedicato espressamente ai tempi di pagamento nelle transazioni commerciali:

«Raising the right kind of finance can be a major difficulty for entrepreneurs and SMEs, and comes second after the administrative burden of the list of their concerns. This is in spite of EU public support such as the Competitiveness and Innovation Framework Programme (CIP), which provides over 1 billion to support SME's access to finance, a substantial amount of it channelled via the EIB Group. By 2013, Cohesion Policy will provide some euro 27 billion explicitly dedicated to the support of the SMEs. Around euro 10 billion will be contributed through financial engineering measures, including [...] some euro 3.1 billion through venture capital. The European Agricultural Fund for Rural Development also benefits SMEs as it promotes, among other things, entrepreneurships and encourages the economic diversification of rural areas.

Risk aversion often makes inventors and banks shy away from financing firms in their start-up and early expansion stages. Possible market failures in SME finance provision must be identified and corrected to the further develop the European risk capital markets, to improve SME's access to the micro-credit and mezzanine finance and to develop new products and services. Furthermore, many entrepreneurs need guidance and education on the advantages and disadvantages of different form of finance and on how to best present their investment projects to potential financiers.

In addition, SMEs often have a weak equity position, which is further undermined by the late payment culture in Europe. In fact, depending on the country, SMEs have to wait between 20 and over 100 days on average to get their invoices paid. One out of four insolvencies is due to late payment. This leads to the loss of 450 000 jobs and of euro 25 billion every year.

The Commission shares the assessment of the European Investment Bank Group (the EIB and the EIF) that there is a need to further improve SME's access to finance and therefore welcomes the efforts of the Group to modernize its existing products, simplify their use³ and broaden their scope of application starting in 2008. The Commission warmly welcomes the establishment by the EIB Group of a new 'Microfund' with an initial capital of around euro 40 million (of which euro 16 million will be from the EIB) to support non-bank micro-

finance institutions in the framework of the new micro-credit initiative of the Commission. The Commission also applauds the EIB for its plan to establish a dedicated mezzanine financing envelope for the smaller end of the SME sector and specific risk-sharing financial instruments with commercial banks adapted to the needs of fast growing innovative SMEs and mid-companies, which should target identified market failures.

Grazie a queste linee guida, infatti, è possibile osservare come negli Stati Uniti - ove poi di fatto si è verificata una più rapida evoluzione dello strumento dello Small Business Act - la situazione inerenti i ritardi di pagamento è andata migliorando. Prendendo come riferimento l'anno, i ritardi nei pagamenti si sono ridotti di fatto di due giorni mediamente (16 giorni alla fine del 2011).

Soprattutto nel settore dell'immobiliare, il 25% delle imprese paga i propri fornitori senza ritardi, ovvero il 3% in più rispetto l'anno precedente.

Senza contare poi che le scadenze di pagamento sono soltanto di uno o due mesi.

6. b). L'ordinamento spagnolo

In Spagna, l'affermazione per la quale i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali sono ormai di moda è una affermazione attuale e veritiera.

Studi recenti dimostrano come circa 2.700.000 mila imprese sono fallite a causa dei ritardi di pagamento e per la maggior parte sono PMI, il cui problema - data la speciale vulnerabilità e le variazioni economiche, è la dipendenza economica da certi clienti che non in poche occasioni abusano della situazione imponendo più ampi termini di pagamento delle fatture.

«Non c'è da stupirsi, dunque, se in Spagna la morosità costituisce la causa di fallimento di una su tre imprese, soprattutto tra le PMI che rappresentano il 99,9% del tessuto imprenditoriale spagnolo e che consentono di mantenere il 79% dell'impiego»²⁴⁶.

«Al precedente aspetto normativo, si deve ricordare il processo di coesione dell'allora Unione Europea, in cui la creazione del mercato unico è una delle vive aspirazioni auspicata, e di conseguenza, molteplici iniziative politiche-legislative in questa direzione. Tra queste iniziative si incontra la Direttiva 2000/35/Ce del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 29 giugno 2000, con la

²⁴⁶ J.I.F. GALÁN - L.M.M.. SERRANO (DIRS), *Morosidad, aplazamientos de pago y empresa familiar*, Academia Sevillana Notariado, Sevilla, 2010, p. 14.

quale viene disciplinata la lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, modificata dalla recente Direttiva 2011/7/UE del Parlamento e del Consiglio, del 16 febbraio 2011, nella quale si tratta la morosità in questo settore e i diversi principi del mercato interno: i principi del Diritto Privato Europeo e del Mercato Comune, che si nutrono, in parte, del concetto di morosità contenuta nei diversi strumenti internazionali»²⁴⁷.

«*La nueva fisionomía de la mora debitoris*»²⁴⁸ - il cui ambito giuridico fu ricondotto dalla Unione Europea nella Direttiva 2000/35/CE, che trovò trasposizione mediante la L. 3/2004, del 29 dicembre, per la quale si stabiliscono i rimedi contro la morosità nelle transazioni commerciali, recentemente modificata dalla Ley 15/2010, del 5 luglio - si ispirò alla configurazione della mora tra gli strumenti internazionali finalizzati a combattere una modalità di inadempimento con la conseguente applicazione automatica degli interessi moratori.

Senza dubbio, la Direttiva 2000/35/CE e la Legge contro i ritardi di pagamento differisce in alcuni aspetti rilevanti dall'istituto della "mora" intesa nel senso tradizionale, mirando verso nuove basi definite da molti autori: «Primera base, o de la equiparación de la mora del retraso. Segunda base, o de devengo automático de intereses y de la mora din interpelación. Tercera base, o del encuadramiento sistemático de la mora en el régimen del incumplimiento contractual. Cuarta base, o de la objetivización de la mora. Quinta - y última - base, o de la especificación legal de los efectos de la mora en el pago de intereses y en la indemnización por costes de cobro»²⁴⁹.

Fatta questa premessa, al fine di comprendere la portata innovativa delle disposizioni attuative della Direttiva per la lotta contro i ritardi di pagamento nell'ordinamento spagnolo, non ci si può esimere da una breve panoramica sulla situazione relativa alla tutela dei contraenti deboli.

Due erano le leggi a difesa di tali soggetti: la *Ley 7/1998*, del 13 aprile, *Ley de condiciones generales de la contratación en España* (LCGC) - legge relativa alle condizioni generali del contratto - e la *Ley 26/1984*, del 19 luglio, *Ley general de la defensa de los consumidores y usuarios* (LGDCU)²⁵⁰ - Legge generale a

²⁴⁷ F.P. RAMÍREZ - J. V. PASTOR, *Tratado sobre la Morosidad*, Thomson Reuters Aranzadi, primera edición, Cizur Menor (Navarra), 2012, p. 26.

²⁴⁸ F.P. RAMÍREZ - J. V. PASTOR, *Tratado sobre la Morosidad*, Thomson Reuters Aranzadi, primera edición, Cizur Menor (Navarra), 2012, pgs. 38 y ss.

²⁴⁹ F. P. RAMÍREZ - J. V. PASTOR, *Tratado sobre la Morosidad*, Thomson Reuters Aranzadi, primera edición, Cizur Menor (Navarra), 2012, p. 754.

²⁵⁰ L'art. 1, comma 2, della Ley definisce il consumatore come "las personas físicas o jurídicas que

difesa dei consumatori ed utenti.

Al pari di quanto avviene nel nostro ordinamento, la tutela prevista in questi casi è in primo luogo formale, ma anche di tipo sostanziale: la legge, infatti, consente l'inclusione nel contratto delle clausole predisposte unilateralmente solo se sono state adempiute le regole finalizzate a garantire la conoscibilità da parte dell'aderente e prevede, altresì, anche un controllo di tipo sostanziale su dette clausole unicamente nei casi in cui l'aderente sia un consumatore. Altrimenti, se l'aderente è un imprenditore alcun controllo di questo tipo avrebbe ragion di sussistere.

Tuttavia, la scelta dell'ordinamento spagnolo - seppur basata su una logica di tipo liberale - non è andata esente dalle critiche dottrinarie: se si pensa, infatti, come sia l'imprenditore debole che il consumatore sono entrambi soggetti che si limitano ad aderire ad un regolamento di interessi predisposto da altri non si comprendeva la *ratio* di una previsione diversa.

Ed anche la soluzione prevista da alcuni studiosi in dottrina, ovvero quella per la quale venivano previste forme di controllo sul contenuto fondate sulla clausola di buona fede, non era sufficiente; anzi, anch'essa veniva ad essere criticata alla luce del fatto che solo la legge poteva attribuire alla buona fede tale controllo.

In altre parole, dunque, l'ordinamento spagnolo prevedeva il controllo del contenuto del contratto nei soli limiti della disciplina generale del diritto civile.

Perciò, all'interno dell'ordinamento spagnolo la *Ley 3/2004* del 29 dicembre 2004 (*Ley de Lucha contra la morosidad*, LLCM) ebbe una portata innovativa nell'attuare la Direttiva comunitaria sui ritardi di pagamento²⁵¹, ed in particolare,

adquieren, utiliza o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden".

L'art. 10, in materia di clausole vessatorie, prevede invece che "Se consideraran clausulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociada individualmente y todas aquellas practicas no consentidas expresamente quem en contra de las exigencias de la buena fe cause, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso, se consideraran clausulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposicion adicional primera de esta Ley".

²⁵¹ Sul punto si veda, ad esempio, F. P. RAMÍREZ - J.V. PASTOR, *Tratado sobre la Morosidad*, Thomson Reuters Aranzadi, primera edición, Cizur Menor (Navarra), 2012; J. PULGAR EZQUERRA, *El Proyecto de Ley de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales y la nueva legislación concursal*, in *Actualidad Jurídica*, 2003, p. 11 ss; M. GARCIA MANDALONIZ, *La lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales: adaptación del ordenamiento jurídico español a la Directiva 2000/35/Ce*, in *Not. Ue*, 2004, p. 20; P. ROMERO CANDAU, *Medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales*, Madrid, 2006; M.V. CUARTERO RUBIO, *La Lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales*, in *la Ley*, 2006; M. DEL PILAR PERALES VISCASILLAS, *La morosidad en las operaciones comerciales entre empresas, Ley 3/2004 y la Directiva 2000/35*, Editoriale Aranzaldi, S.A., Cizur Menor (Navarra), 2006.

La Directiva establece un régimen general para el pago de las operaciones comerciales. Este régimen general (30 días desde la recepción de la factura o de las mercancías, según los casos) deberá ser establecido por los Estados Miembros con carácter supletorio, siendo aplicable en defecto de pacto.

l'art. 9²⁵² della stessa (corrispondente al nostro articolo 7) sarebbe il primo a consentire forme di controllo del contenuto del contratto tra imprenditori ma anche un simile controllo nel caso in cui il regolamento predisposto sia stato oggetto di trattativa.

Infine, ulteriore elemento di novità della medesima disposizione è rappresentato dal fatto che, messo a confronto con il nostro art. 7, la stessa omette - nel sanzionare le calusole abusive²⁵³ - qualsiasi riferimento alla necessità che lo squilibrio debba superare una determinata soglia.

El pacto en contrario de los empresarios podrá ser declarado abusivo, consideradas todas las circunstancias, entre ellas los usos habituales del comercio y la naturaleza de los productos. Por otro lado, la Directiva permite que, para superior (60 días como máximo) siempre que el mismo se establezca con carácter imperativo o se fije un tipo de interés obligatorio superior al establecido en la Directiva.

Por otro lado, la Directiva excluye de su aplicación a las operaciones con consumidores, a los intereses derivados de pagos instrumentados en virtud de letras de cambio, cheques o pagarés y a los pagos de indemnizaciones por daños, incluidos los de las aseguradoras.

La Ley 3/2004 establece un régimen general similar al establecido en la Directiva. En defecto de pacto, el período de pago es de treinta días desde la recepción de la factura por parte del proveedor, salvo que está se preste a duda o se reciba antes de la entrega o prestación, o salvo que en el contrato se haya dispuesto un procedimiento de aceptación o de comprobación y el deudor reciba la solicitud de pago antes de la fecha en que tiene lugar la conformidad, supuesto en el que el plazo de treinta días se contará desde la conformidad. Aunque se permite el pacto contra, tal pacto puede ser declarado abusivo.

El problema de adecuación entre la Ley y la Directiva, en lo atinente a los plazos de pago, no se planteó pues respecto el régimen general, sino respecto al régimen especial de la Ley española aplicable a los pagos a los proveedores en el ámbito de la Ley 7/1996 de Ordenación del Comercio Minorista, cuyo art. 17 fue modificado por la Ley 3/2004. En este precepto se establece un plazo de treinta días para el pago a proveedores desde la entrega, a falta de pacto expreso.

Ese plazo se convierte en imperativo para los productos frescos y perecederos. La posibilidad de pacto, en caso de los demás productos de alimentación no perecederos y productos de gran consumo, queda limitada a 60 días, si bien puede ampliarse por las partes hasta 90 días solo en caso de que se prevean compensaciones económicas en beneficio del proveedor, equivalentes al mayor aplazamiento.

La Comisión demandó a España alegando la infracción de la Directiva comunitaria, por parte de la norma española, al posibilitar en la nueva redacción del art. 17 LOCM un pacto que excedía de 60 días, pudiendo llegar hasta los 90.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia, en sentencia de 11 de diciembre de 2008, desestima la demanda considerando que el límite máximo de 60 días al que alude la Directiva es aplicable cuando se establece como plazo supletorio en defecto de pacto respecto a determinados contratos, pero no es un límite al pacto entre las partes. Esto es, los Estados no pueden establecer un plazo supletorio legal superior a 60 días, pero puesto que el plazo contractual de pago que pueden pactar las partes no está limitado en la Directiva - sin perjuicio de que pueda ser declarado abusivo - no hay inconveniente en que un Estado, en este caso España, limite el pacto a 90 días.

²⁵² *Artículo 9. Clausulas abusivas.* 1. Seran nulas las clausulas pactada entre las partes sobre la fecha de pago o las consecuencias de la demora que difieran en cuanto al plazo de pago y al tipo legal de interes de establecidos con caracter subsidiario en el apartado 2 del articulo 4 y en el apartado 2 del articulo 7, asi como las clausulas que resulten contrarias a los requisitos para exigir los intereses de demora del articulo 6, cuando tengan un contenido abusivo en perjuicio del acreedor, consideradas todas las circunstancias del caso, entre ellas, la naturaleza del producto o servicio, la prestacion por parte del deudor de garantias adicionales y los usos habituales del comercio. No podra considerarse uso habitual del comercio la practica repetida de plazos abusivos. Para determinar si una clausula es abusiva para el acreedor, se tendra en cuenta, entre otros factores, si el deudor tiene alguna razon objetiva para apartarse del plazo de pago y del tipo legal del interes de demora dispuestos en el articulo 4.2. Y en el articulo 7.2. Asimismo, para determinar si una clausula es abusiva se tendra cuenta, considerando todas las circunstancias del caso, si dicha clausula sirve principalmente para proporcionar al deudor una liquidez adicional a expensas del acreedor, o si el contratista principal impone a sus proveedores o subcontratistas una condiciones de pago que no estan justificadas por razon de las condiciones de que el mismo sea beneficiario o por otras razones objetivas. 2. El juez que declare la invalidez de dichas clausulas integrara el contrato con arreglo a lo dispuesto en el articulo 1.258 del Codice Civil y dispondra de facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes y de las consecuencias de su ineficacia. 3. Seran igualmente nulas las clausulas abusivas contenida en las condiciones generales de la contratacion segun lo dispuesto en el apartado 1. 4. Las acciones de cesacion y de retractation en la utilizacion de las condiciones generales a que se refiere el apartado anterior podran ser ejercitadas, conforme a la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratacion, por las siguientes entidades: a) Las asociaciones, federaciones de

CAPITOLO VII

CONCLUSIONI

Quali strumenti può dunque il nostro Legislatore adottare al fine di dare concreta attuazione a quanto si è proposto di realizzare?. Ovvero al fine di realizzare una tutela rafforzata ed una protezione elevata del creditore; una lotta, dunque, ai ritardi di pagamento?.

Le normative oggetto del presente elaborato costituiscono sicuramente uno strumento efficace alla lotta contro i ritardi di pagamento, che è stata ancora di più rafforzata con la modifica del D. Lgs. 231 del 2002, e che sono tutte incentrate attorno ad un rimedio fondamentale, quello della nullità delle clausole abusive.

La cui previsione è sicuramente molto differenziata nella Direttiva 2011/7/UE rispetto alla direttiva 2000/35/Ce.

Accanto agli strumenti normativi, altresì dal punto di vista pratico - ed operativo, recenti sono le soluzioni che nell'ultimo periodo dell'anno 2013 - inizio 2014 si sono iniziate a paventare.

E delle quali i diffusissimi mezzi di comunicazione non fanno altro che narrare.

Si pensi, ad esempio, in materia fiscale alle cc.dd. «sofferenze cancellabili». In tale settore, infatti, Legge n. 47 del 2013 (Legge di Stabilità) ha apportato una

asociaciones y corporaciones de empresarios, profesionales y agricultores que estatariamente tengan encomendada la defensa de los intereses de su miembros. B) Las Camaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegacion. c) Los colegios profesionales legalmente constituidos. Estas entidades podran personarse en los procesos promovidos por otra cualquiera de ellas, si lo estiman oportuno para la defensa de los intereses que representan.

²⁵³ K. J. ALBIEZ DOHRMANN, *La proteccion juridica del los empresarios en la contratacion con condiciones generales*, Cizus Menor, 2009, p. 164.

modifica all'art. 101, comma V°, ultimo periodo del Tuir, andando ad individuare il principio contabile nazionale OIC 15²⁵⁴, che si occupa della disciplina contabile dei crediti: detto principio, contenuto in un documento, individua i 15 casi nei quali i crediti possono essere cancellati dal bilancio e le perdite dedotte. Viene, pertanto, ad essere superata la precedente impostazione che consentiva la possibilità di scelta tra la cancellazione del credito ed il suo mantenimento, pregiudicando la comparabilità dei bilanci.

Adesso, la cancellazione del credito è possibile quando lo stesso si estingue o viene ceduto in un'operazione che trasferisce sostanzialmente al cessionario tutti i rischi inerenti.

Sempre in materia fiscale, le altre soluzioni che sono state avanzate al fine di porre rimedio quanto meno al fenomeno dei ritardi e delle crisi di impresa sono l'inesigibilità automatica e la deducibilità dei crediti.

Per quanto attiene la prima occorre osservare che il fallimento del debitore tra la data di chiusura dell'esercizio e l'approvazione del bilancio consente al creditore di dedurre la perdita nel periodo di imposta in cui è intervenuta la sentenza dichiarativa del fallimento.

La Circolare 26/E/2013 ha osservato come in caso di procedure concorsuali, i requisiti di deducibilità si considerano integrati «dalla data» della sentenza o del

²⁵⁴ Si tratta dei Principi Contabili dell'OIC, Organismo Italiano di Contabilità, del giugno 2014 che, rispetto al precedente OIC 15 (nella versione rivista del 13 luglio 2005), è andato a fornire alcuni chiarimenti in ordine allo scorporo/attualizzazione dei crediti, ha precisato che nel caso di vendita a rate con riserva di proprietà si iscrive in sede di consegna del bene il ricavo della vendita dal momento che il mantenimento della proprietà assolve solo ad una funzione di garanzia, mentre i rischi e i benefici connessi alla proprietà sono immediatamente trasferiti ed ha chiarito, infine, alcuni aspetti del procedimento di valutazione collettiva dei crediti (concetto di classi omogenee), nonché alcuni aspetti specifici delle svalutazioni dei crediti (crediti assistiti da garanzie o assicurati). L'art. 101, comma 5 del TUIR, norma analizzata di recente dalla circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 14/E/2014 del 4 giugno 2014, consente, infatti, di dedurre ai fini IRES le perdite sui crediti se ricorre una delle seguenti ipotesi: il debitore è assoggettato a procedura concorsuale o ha concluso un accordo di ristrutturazione del debito e/o la perdita risulta da elementi certi e precisi, in grado di documentare la definitività della perdita stessa, ossia l'impossibilità di un futuro realizzo del credito da parte del creditore. Nel secondo caso, l'onere probatorio a carico del contribuente può rivelarsi particolarmente gravoso. L'art. 101, comma 5, prevede però alcune ipotesi in cui gli elementi certi e precisi si ritengono *ex lege* sussistenti, senza ulteriori oneri probatori in capo al contribuente: crediti di modesta entità (fino a 2.500 euro o fino a 5.000 euro per le imprese di più rilevanti dimensioni di cui all'art. 27. Comma 10 del D.L. n. 185/2008) per i quali sia decorso un periodo di 6 mesi dalla scadenza del pagamento; prescrizione del credito e cancellazione del credito dal bilancio operata in applicazione dei principi contabili (sia nazionali che internazionali). In particolare poi, il documento integrativo all'OIC 15 ha stabilito che i crediti vanno cancellati dal bilancio tutte le volte in cui: i diritti contrattuali sui flussi finanziari derivanti dal credito si estinguono e la titolarità dei diritti contrattuali sui flussi finanziari derivanti dal credito è trasferita e con essa sono trasferiti sostanzialmente tutti i rischi inerenti il credito (quando invece la cessione del credito non comporta il trasferimento dei relativi rischi il credito deve rimanere iscritto in bilancio). La circolare n. 14/E/2014 ha specificato che: la presunzione di sussistenza degli elementi certi e precisi trova applicazione soltanto nelle ipotesi in cui il nuovo OIC 15 prevede la cancellazione del credito dal bilancio (l'eventuale perdita in questo caso è pari alla differenza tra corrispettivo percepito e valore di iscrizione del credito in bilancio - individuato dal valore nominale del credito al netto delle perdite accantonate al fondo svalutazione crediti) - e nelle ipotesi in cui, invece, il credito va mantenuto in bilancio (poiché alla sua cessione non corrisponde il trasferimento del relativo rischio di insolvenza), le eventuali rettifiche di valore del credito dovranno concorrere alla formazione del reddito imponibile secondo le modalità ordinarie.

provvedimento di ammissione alla specifica procedura o del decreto di omologa nell'accordo di ristrutturazione dei debiti.

Per quanto attiene, invece, la deducibilità dei crediti l'Agenzia delle Entrate durante l'edizione di Telefisco nel 2014 ha chiarito che il comportamento delle imprese che hanno dedotto in passato i crediti prescritti è corretto, sempre che sussista il requisito dell'inerenza.

Sempre la stessa chiarisce altresì che non è possibile dedurre in Unico 2014 le perdite sui crediti per i quali la prescrizione si è verificata in periodi di imposta precedenti.

La Circolare 26/E/2013 ha precisato che la norma di cui all'art. 101, comma V°, del Tuir - in base alla quale gli elementi certi e precisi richiesti per la deducibilità della perdita sussistono quando il diritto è prescritto - trova applicazione per i crediti la cui prescrizione opera dal periodo di imposta in corso dal 12 agosto 2012.

Per quanto concerne, infine, il settore della Pubblica Amministrazione negli ultimi mesi dell'anno 2013 e nei mesi iniziali del 2014 si è frequentemente sentito parlare della c.d. «compensazione dei crediti». L'emendamento approvato nell'esame alla Camera del DL "Destinazione Italia" - e che dovrà ottenere l'approvazione anche dal Senato - riconosce alle imprese ed ai professionisti titolari di crediti verso la Pubblica Amministrazione di compensare detti crediti direttamente nel 2014 con i debiti iscritti al ruolo dal concessionario della riscossione, senza alcun vincolo temporale di notifica del ruolo stesso.

In realtà, già le disposizioni vigenti consentono tale compensazione, con il limite però alle sole cartelle esattoriali notificate da Equitalia entro lo scorso 31 dicembre 2011. Limite che, appunto, con il provvedimento in discussione dovrebbe cadere.

APPENDICE

1. Direttiva 2000/35/Ce del Parlamento Europeo e del Consiglio del 29 giugno 2000 relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali

pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* delle Comunità Europee del 08.08.2000

Il Parlamento Europeo e il Consiglio dell'Unione Europea visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 95, vista la proposta della Commissione ⁽²⁵⁵⁾, visto il parere del Comitato economico e sociale ⁽²⁵⁶⁾, deliberano secondo la procedura di cui all'articolo 251 del trattato ⁽²⁵⁷⁾, visto il progetto comune approvato dal comitato di conciliazione il 4 maggio 2000, considerando quanto segue:

(1) Il Parlamento europeo, nella sua risoluzione sul programma integrato a favore delle PMI e dell'artigianato ⁽²⁵⁸⁾ ha sottolineato che la Commissione dovrebbe presentare proposte relative al problema dei ritardi di pagamento.

(2) Il 12 maggio 1995 la Commissione ha adottato una raccomandazione

²⁵⁵ G.U. C 168 del 3.6.1998, pag. 13, e G.U. C 374 del 3.12.1998, pag. 4.

²⁵⁶ G.U. C 407 del 28.12.1998, psg. 50.

²⁵⁷ Parere del Parlamento europeo del 17 settembre 1998 (GU C 313 del 12.10.1998, pag. 142), posizione comune del Consiglio del 29 luglio 1999 (GU C 284 del 6.10.1999, pag. 1) e decisione del Parlamento europeo del 16 dicembre 1999 (non ancora pubblicata nella Gazzetta ufficiale). Decisione del Parlamento europeo del 15 giugno 2000 e decisione del Consiglio del 18 maggio 2000.

²⁵⁸ G.U. C 323 del 21.11.1994, pag. 19.

riguardante i termini di pagamento nelle transazioni commerciali ⁽²⁵⁹⁾.

(3) Nella sua risoluzione sulla raccomandazione della Commissione riguardante i termini di pagamento nelle transazioni commerciali ⁽²⁶⁰⁾, il Parlamento europeo ha invitato la Commissione a considerare la possibilità di trasformare la sua raccomandazione in una proposta di direttiva del Consiglio, da presentare quanto prima.

(4) Il 29 maggio 1997 il Comitato economico e sociale ha adottato un parere sul Libro verde della Commissione intitolato "Gli appalti pubblici nell'Unione europea - spunti di riflessione per il futuro"⁽²⁶¹⁾.

(5) Il 4 giugno 1997 la Commissione ha pubblicato un Piano d'azione per il mercato unico, nel quale si dava risalto al fatto che i ritardi di pagamento un intralcio sempre più grave per il successo del mercato unico.

(6) Il 17 luglio 1997 la Commissione ha pubblicato una comunicazione intitolata "Relazione sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali"⁽²⁶²⁾ nella quale si riassumono i risultati di una valutazione degli effetti prodotti dalla raccomandazione della Commissione del 12 maggio 1995.

(7) I periodi di pagamento eccessivi e i ritardi di pagamento impongono pesanti oneri amministrativi e finanziari alle imprese, ed in particolare a quelle di piccole e medie dimensioni. Inoltre tali problemi costituiscono una tra le principali cause di insolvenza e determinano la perdita di numerosi posti di lavoro.

(8) In alcuni Stati membri i termini contrattuali di pagamento differiscono notevolmente dalla media comunitaria.

(9) Le differenze tra le norme in tema di pagamento e le prassi seguite negli Stati membri costituiscono un ostacolo al buon funzionamento del mercato interno.

(10) Tale situazione limita notevolmente le transazioni commerciali tra gli Stati membri, ciò contrasta con l'articolo 14 del trattato, secondo il quale gli operatori economici dovrebbero essere in grado di svolgere le proprie attività in tutto il mercato interno in condizioni che garantiscano che le operazioni transfrontaliere non comportino rischi maggiori di quelle interne. L'applicazione di norme sostanzialmente diverse alle operazioni interne e a quelle transfrontaliere comporterebbe la creazione di distorsioni della concorrenza.

²⁵⁹ G.U. L 127 del 10.06.1995, pag. 19.

²⁶⁰ G.U. C 211 del 22.7.1996, pag. 43.

²⁶¹ G.U. C 287 del 22.09.1997, pag. 92.

²⁶² G.U. C 216 del 17.7.1997, pag. 10.

(11) Stando alle statistiche più recenti in molti Stati membri, nel migliore dei casi, non si è avuto alcun miglioramento nella situazione dei ritardi di pagamento dopo la raccomandazione del 12 maggio 1995.

(12) L'obiettivo della lotta contro i ritardi di pagamento nel mercato interno non può essere sufficientemente realizzato dagli Stati membri separatamente e può pertanto essere meglio realizzato a livello comunitario. La presente direttiva non va al di là di quanto necessario per raggiungere l'obiettivo auspicato. La presente direttiva è quindi integralmente conforme ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità enunciati all'articolo 5 del trattato.

(13) La presente direttiva dovrebbe essere limitata ai pagamenti effettuati a titolo di corrispettivo per una transazione commerciale e non disciplina i contratti con consumatori, gli interessi relativi ad altri pagamenti, ad esempio pagamenti a norma di legge per assegni o titoli di credito o pagamenti effettuati a titolo di risarcimento danno ivi compresi i pagamenti effettuati da un assicuratore.

(14) Il fatto che le professioni liberali ricadono nell'ambito della presente direttiva non comporta per gli Stati membri l'obbligo di trattarle come imprese o attività commerciali per fini diversi da quelli della presente direttiva.

(15) La presente direttiva si limita a definire l'espressione "titolo esecutivo", ma non disciplina le varie procedure per l'esecuzione forzata di un siffatto titolo, né le condizioni in presenza delle quali può essere disposta la sospensione dell'esecuzione ovvero può essere dichiarata l'estinzione del relativo procedimento.

(16) I ritardi di pagamento costituiscono una violazione contrattuale resa finanziariamente attraente per i debitori nella maggior parte degli Stati membri per i bassi livelli dei tassi degli interessi di mora e/o dalla lentezza delle procedure di recupero. Occorre modificare decisamente questa situazione anche con un risarcimento dei creditori, per invertire tale tendenza e per far sì che un ritardo di pagamento abbia conseguenze dissuasive.

(17) Il risarcimento ragionevole delle spese di recupero deve essere preso in considerazione fatte salve le disposizioni nazionali, in base alle quali il giudice nazionale può concedere al creditore eventuali risarcimenti aggiuntivi per i danni causati dal ritardo di pagamento da parte del debitore, tenendo inoltre conto del fatto che queste spese sostenute possono già essere state compensate dagli interessi relativi al ritardato pagamento.

(18) La presente direttiva tiene conto del problema dei lunghi termini contrattuali di pagamento, segnatamente l'esistenza di talune categorie di contratti per i quali può essere giustificato un periodo più lungo per il pagamento, se ad esso si accompagna una restrizione della libertà contrattuale o un tasso d'interesse più elevato.

(19) La presente direttiva dovrebbe proibire l'abuso della libertà contrattuale in danno del creditore. Nel caso in cui un accordo abbia principalmente l'obiettivo di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore, o nel caso in cui l'appaltatore principale imponga ai propri fornitori o subappaltatori termini di pagamento ingiustificati rispetto ai termini di pagamento ad esso concessi, si può ritenere che questi elementi configurino un siffatto abuso. La presente direttiva non incide sulle disposizioni nazionali relative alle modalità di conclusione dei contratti o che disciplinano la validità delle clausole contrattuali abusive nei confronti del debitore.

(20) Le conseguenze del pagamento tardivo possono risultare dissuasive soltanto se accompagnate da procedure di recupero rapide ed efficaci per il creditore. Conformemente al principio di non discriminazione di cui all'articolo 12 del trattato, tali procedure dovrebbero essere a disposizione di tutti i creditori stabiliti nella Comunità europea.

(21) È auspicabile garantire che i creditori siano in posizione tale da poter esercitare la riserva di proprietà su base non discriminatoria in tutta la Comunità, se la clausola della riserva di proprietà è valida ai sensi delle disposizioni nazionali applicabili secondo il diritto internazionale privato.

(22) La presente direttiva disciplina tutte le transazioni commerciali a prescindere dal fatto che esse siano effettuate tra imprese pubbliche o private o tra imprese e autorità pubbliche, tenendo conto del fatto che a queste ultime fa capo un volume considerevole di pagamenti alle imprese. Essa pertanto dovrebbe disciplinare anche tutte le transazioni commerciali tra gli appaltatori principali ed i loro fornitori e subappaltatori.

(23) L'articolo 5 della presente direttiva prevede che la procedura di recupero dei crediti non contestati sia conclusa a breve termine, in conformità delle disposizioni legislative nazionali, ma non impone agli Stati membri di adottare una procedura specifica o di apportare specifiche modifiche alle procedure giuridiche in vigore.

Hanno adottato la presente direttiva:

Articolo 1

Ambito d'applicazione

La presente direttiva si applica ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale.

Articolo 2

Definizioni

Ai fini della presente direttiva si intende per:

1) "transazioni commerciali": contratti tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni che comportano la consegna di merci o la prestazione di servizi, contro pagamento di un prezzo;

"pubblica amministrazione": qualsiasi amministrazione o ente, quali definiti dalle direttive sugli appalti pubblici [92/50/CEE ⁽²⁶³⁾, 93/36/CEE ⁽²⁶⁴⁾, 93/37/CEE ⁽²⁶⁵⁾, inclusa 93/38/CEE ⁽²⁶⁶⁾];

"impresa": ogni soggetto esercente un'attività economica organizzata o una libera professione, anche se svolta da una sola persona;

2) "ritardi di pagamento": l'inosservanza dei termini di pagamento contrattuali o legali;

3) "riserva di proprietà": l'accordo in base al quale il venditore rimane proprietario delle merci fino al completo pagamento del prezzo;

4) "tasso di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue principali operazioni di rifinanziamento": il tasso di interesse applicato a simili operazioni nei casi di appalti a tasso fisso. Nel caso in cui un'operazione di rifinanziamento principale sia stata effettuata secondo una procedura di appalto a tasso variabile, il tasso di interesse si riferisce al tasso di interesse marginale che risulta da tale appalto. Esso riguarda anche le aggiudicazioni a tasso unico e le aggiudicazioni a tasso variabile;

5) "titolo esecutivo": ogni decisione, sentenza o ordine di pagamento, sia

²⁶³ G.U. L 209 del 24.7.1992, pag. 1.

²⁶⁴ G.U. L 199 del 9.8.1993, pag. 1.

²⁶⁵ G.U. L 199 del 9.8.1993, pag. 54.

²⁶⁶ G.U. L 199 del 9.8.1993, pag. 84.

immediato che rateale, pronunciati da un tribunale o da altra autorità competente, che consenta al creditore di ottenere, mediante esecuzione forzata, il soddisfacimento della propria pretesa nei confronti del debitore; esso comprende le decisioni, le sentenze o ordini di pagamento provvisori che restano esecutivi anche se il debitore abbia proposto impugnazione.

Art. 3

Interessi in caso di ritardo di pagamento

1. Gli Stati membri assicurano quanto segue:

a) gli interessi di cui alla lettera b) cominciano a decorrere dal giorno successivo alla data di scadenza o alla fine del periodo di pagamento stabiliti nel contratto:

b) Se la data o il periodo di pagamento non sono stabiliti nel contratto, gli interessi cominciano a decorrere automaticamente, senza che sia necessario un sollecito:

i) trascorsi 30 giorni dal ricevimento della fattura da parte del debitore o di una richiesta equivalente di pagamento, o

ii) se non vi è certezza sulla data di ricevimento della fattura o della richiesta equivalente di pagamento, trascorsi 30 giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi, o

iii) se la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento è anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi, trascorsi 30 giorni dal ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi, o

iv) se la legge o il contratto prevedono una procedura di accettazione o di verifica, diretta a accertare la conformità delle merci o dei servizi al contratto, e se il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento anteriormente o alla stessa data dell'accettazione o della verifica, trascorsi 30 giorni, da quest'ultima data;

c) il creditore ha diritto agli interessi di mora se:

i) ha adempiuto agli obblighi contrattuali e di legge; e

ii) non ha ricevuto nei termini l'importo dovuto, a meno che il ritardo non sia imputabile al debitore;

d) il livello degli interessi di mora("tasso legale") a carico del debitore è pari al

tasso d'interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione ("tasso di riferimento"), maggiorato di almeno 7 punti percentuali ("margine"), salvo altrimenti disposto dal contratto. Per gli Stati membri che non partecipano alla terza fase dell'Unione economica e monetaria, il tasso di riferimento è costituito dal tasso equivalente fissato dalle rispettive banche centrali. In entrambi i casi il tasso di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi;

e) a meno che il debitore non sia responsabile del ritardo, il creditore ha il diritto di esigere dal debitore un risarcimento ragionevole per tutti i costi di recupero sostenuti a causa del ritardo di pagamento del debitore. Questi costi di recupero devono rispettare i principi della trasparenza e della proporzionalità per quanto riguarda il debito in questione. Gli Stati membri possono, nel rispetto dei suddetti principi, fissare un importo massimo per quanto riguarda i costi di recupero per i vari livelli di debito.

2. Per talune categorie di contratti che saranno definite dal legislatore nazionale, gli Stati membri possono elevare fino a 60 giorni il periodo alla cui scadenza sono dovuti gli interessi, qualora essi rendano inderogabile per le parti del contratto tale termine o stabiliscano un tasso d'interesse inderogabile, sensibilmente superiore al tasso legale.

3. Gli Stati membri dispongono che un accordo sulla data del pagamento o sulle conseguenze del ritardo di pagamento che non sia conforme alle disposizioni di cui ai paragrafi 1, lettere da b) a d), e 2 non possa essere fatto valere e non dia diritto a un risarcimento del danno, se considerate tutte le circostanze del caso, ivi compresa la corretta prassi commerciale e la natura del prodotto, risulti gravemente iniquo nei confronti del creditore. Per determinare se un accordo è gravemente iniquo per il creditore, si terrà conto inter alia se il debitore ha qualche motivo oggettivo per ignorare le disposizioni dei paragrafi 1, lettere da b) a d), e 2. Ove si accerti che tale accordo è gravemente iniquo, si applicano i termini legali, a meno che il giudice nazionale non riporti il contratto ad equità.

4. Gli Stati membri assicurano che, nell'interesse dei creditori e dei concorrenti, esistano mezzi efficaci ed idonei per impedire il continuo ricorso a condizioni gravemente inique nel senso di cui al paragrafo 3.

5. I mezzi di cui al paragrafo 4 sono tra l'altro disposizioni che consentono a organizzazioni titolari di un riconoscimento ufficiale di legittimo interesse a rappresentare piccole e medie imprese, possono agire a norma della legislazione nazionale dinanzi ai tribunali o a organi amministrativi competenti per decidere se le condizioni contrattuali stabilite per uso generale sono gravemente inique ai sensi del paragrafo 3, in modo che possano ricorrere a mezzi appropriati ed efficaci per impedire che si continui a ricorrere tale condizioni.

Articolo 4

Riserva di proprietà

1. Gli Stati provvedono in conformità con le disposizioni nazionali applicabili secondo il diritto internazionale privato affinché il venditore conservi il diritto di proprietà sui beni fintanto che essi non siano stati pagati totalmente, qualora sia stata esplicitamente concordata una clausola di riserva di proprietà tra l'acquirente e il venditore prima della consegna dei beni.

2. Gli Stati membri possono adottare o mantenere disposizioni relative ad anticipi già versati dal debitore.

Articolo 5

Procedure di recupero di crediti non contestati

1. Gli Stati membri assicurano che un titolo esecutivo possa essere ottenuto, indipendentemente dall'importo del debito, di norma entro 90 giorni di calendario dalla data in cui il creditore ha presentato un ricorso o ha proposto una domanda dinanzi al giudice o altra autorità competente, ove non siano contestati il debito o gli aspetti procedurali, Gli Stati membri assolvono a tale obbligo secondo le rispettive disposizioni legislative, regolamentari e amministrative.

2. Le rispettive disposizioni legislative, regolamentari e amministrative nazionali si applicano alle stesse condizioni a tutti i creditori stabiliti nella Comunità europea.

3. Il periodo di 90 giorni di calendario di cui al paragrafo 1 non include:

a) i periodi necessari per le notificazioni;

b) qualsiasi ritardo imputabile al creditore, come i termini necessari per regolarizzare il ricorso o la domanda.

4. Il presente articolo lascia impregiudicate le disposizioni della convenzione di Bruxelles concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (²⁶⁷).

Articolo 6

Recepimento

1. Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva anteriormente all'8 agosto 2002. Essi ne informano immediatamente la Commissione.

Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di un siffatto riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Le modalità del riferimento sono decise dagli Stati membri.

2. Gli Stati membri possono lasciare in vigore o emanare norme che siano più favorevoli al creditore di quelle necessarie per conformarsi alla presente direttiva-

3. Nell'attuare la presente direttiva gli Stati membri possono escludere:

- a) i debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore;
- b) contratti conclusi prima dell'8 agosto 2002; e
- c) richieste di interessi inferiori a 5 EUR.

4. Gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle principali disposizioni legislative, regolamentari od amministrative adottate nella materia della disciplina della presente direttiva.

5. La Commissione, due anni dopo l'8 agosto 2002, effettua un riesame, tra l'altro, del tasso di interesse legale, dei termini contrattuali e dei ritardi di pagamento per valutarne l'impatto sulle transazioni commerciali e sul funzionamento pratico della normativa. I risultati di questo riesame e degli altri sono resi noti al Parlamento europeo e al Consiglio, corredate, se del caso, delle sue proposte di miglioramento della presente direttiva.

²⁶⁷ Nella versione consolidata pubblicata nella GU C 27 del 26.1.1998, pag. 3.

Articolo 7

Entrata in vigore

La presente direttiva entra in vigore il giorno della sua pubblicazione nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

Articolo 8

Destinatari

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.

Fatto a Lussemburgo, addì 29 giugno 2000.

Per il Parlamento europeo

La Presidente

N. FONTAINE

Per il Consiglio

Il Presidente

M. MARQUES DA COSTA

2. D. Lgs. n. 231/2002

Decreto Legislativo 9 ottobre 2002, n. 231

"Attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali"

pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 249 del 23 ottobre 2002

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione; visto l'articolo 14, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400; vista la legge 1° marzo 2002, n. 39, recante disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee, legge comunitaria 2001, ed in particolare l'articolo 26,

recante delega al Governo ad emanare uno o piu' decreti legislativi per adeguare la normativa vigente in materia di ritardi di pagamento ai principi e alle prescrizioni della direttiva 2000/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 giugno 2000, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali; visto il decreto legislativo 24 luglio 1992, n. 358, recante testo unico delle disposizioni in materia di appalti pubblici di forniture, in attuazione delle direttive 77/62/CEE, 80/767/CEE e 88/295/CEE, come modificato dal decreto legislativo 20 ottobre 1998, n. 402, in attuazione delle direttive 93/36/CEE e 97/52/CE; visto il decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 157, recante attuazione della direttiva 92/50/CEE in materia di appalti pubblici di servizi, come modificato dal decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 65, in attuazione delle direttive 97/52/CE e 98/4/CE che modificano ed integrano, rispettivamente, le direttive 92/50/CEE, in materia di appalti pubblici di servizi, e 93/38/CEE, limitatamente ai concorsi di progettazione; visto il decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 65, recante attuazione delle direttive 97/52/CE e 98/4/CE, che modificano ed integrano, rispettivamente, le direttive 92/50/CEE, in materia di appalti pubblici di servizi, e 93/38/CEE, limitatamente ai concorsi di progettazione; visto il decreto legislativo 25 novembre 1999, n. 525, recante attuazione della direttiva 98/4/CE che modifica la normativa comunitaria sulle procedure di appalti nei settori esclusi; visto il decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 158, recante attuazione delle direttive 90/531/CEE e 93/38/CEE relative alle procedure di appalti nei settori esclusi; visto il decreto del Ministro di grazia e giustizia 5 ottobre 1994, n. 585, recante approvazione della delibera del Consiglio nazionale forense in data 12 giugno 1993, che stabilisce i criteri per la determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennita' spettanti agli avvocati ed ai procuratori legali per le prestazioni giudiziali, in materia civile e penale, e stragiudiziali; visto il regio decreto 28 ottobre 1940, n. 1443, recante approvazione del codice di procedura civile e successive modificazioni, ed in particolare gli articoli 633, 641 e 648 del codice di procedura civile; vista la legge 18 giugno 1998, n. 192, recante disciplina della subfornitura nelle attivita' produttive, ed in particolare l'articolo 3, commi 2 e 3; vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 14 giugno 2002; acquisiti i pareri delle competenti commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica; vista la deliberazione del Consiglio dei Ministri,

adottata nella riunione del 20 settembre 2002; sulla proposta del Ministro per le politiche comunitarie e del Ministro della giustizia, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze, per la funzione pubblica e delle attività produttive;

Emana il seguente decreto legislativo:

Art. 1.

Ambito di applicazione

1. Le disposizioni contenute nel presente decreto si applicano ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale.
2. Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per:
 - a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore;
 - b) richieste di interessi inferiori a 5 euro;
 - c) pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno ivi compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore.

Art. 2.

Definizioni

1. Ai fini del presente decreto si intende per:
 - a) "transazioni commerciali", i contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi, contro il pagamento di un prezzo;
 - b) "pubblica amministrazione", le amministrazioni dello Stato, le regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti pubblici territoriali e le loro unioni, gli enti pubblici non economici, ogni altro organismo dotato di personalità giuridica, istituito per soddisfare specifiche finalità d'interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale, la cui attività è finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dalle regioni, dagli enti locali, da altri enti pubblici o organismi di diritto pubblico, o la cui gestione è sottoposta al loro controllo o i cui organi d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sono costituiti, almeno per la metà, da componenti designati dai medesimi soggetti pubblici;

- c) "imprenditore", ogni soggetto esercente un'attività economica organizzata o una libera professione;
- d) "ritardi di pagamento", l'inosservanza dei termini di pagamento contrattuali o legali;
- e) "saggio di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue principali operazioni di rifinanziamento", il saggio di interesse applicato a simili operazioni nei casi di appalti a saggio fisso. Nel caso in cui un'operazione di rifinanziamento principale sia stata effettuata secondo una procedura di appalto a saggio variabile, il saggio di interesse si riferisce al saggio di interesse marginale che risulta da tale appalto. Esso riguarda anche le aggiudicazioni a saggio unico e le aggiudicazioni a saggio variabile;
- f) "prodotti alimentari deteriorabili" quelli definiti tali da apposito decreto del Ministro delle attività produttive. In sede di prima applicazione delle disposizioni di cui al presente comma, e comunque fino alla data di entrata in vigore del citato decreto del Ministro delle attività produttive, per prodotti alimentari deteriorabili si intendono quelli come tali definibili ai sensi dell'articolo 1 del decreto del Ministro della sanità in data 16 dicembre 1993, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 303 del 28 dicembre 1993.

Art. 3.

Responsabilità del debitore

1. Il creditore ha diritto alla corresponsione degli interessi moratori, ai sensi degli articoli 4 e 5, salvo che il debitore dimostri che il ritardo nel pagamento del prezzo è stato determinato dall'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile.

Art. 4.

Decorrenza degli interessi moratori

1. Gli interessi decorrono, automaticamente, dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento.
2. Salvo il disposto dei commi 3 e 4, se il termine per il pagamento non è stabilito nel contratto, gli interessi decorrono, automaticamente, senza che sia

necessaria la costituzione in mora, alla scadenza del seguente termine legale:

- a) trenta giorni dalla data di ricevimento della fattura da parte del debitore o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente;
- b) trenta giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi, quando non e' certa la data di ricevimento della fattura o della richiesta equivalente di pagamento;
- c) trenta giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi, quando la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento e' anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi;
- d) trenta giorni dalla data dell'accettazione o della verifica eventualmente previste dalla legge o dal contratto ai fini dell'accertamento della conformita' della merce o dei servizi alle previsioni contrattuali, qualora il debitore riceva la fattura o la richiesta equivalente di pagamento in epoca non successiva a tale data.

3. Per i contratti aventi ad oggetto la cessione di prodotti alimentari deteriorabili, il pagamento del corrispettivo deve essere effettuato entro il termine legale di sessanta giorni dalla consegna o dal ritiro dei prodotti medesimi e gli interessi decorrono automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine. In questi casi il saggio degli interessi di cui all'articolo 5, comma 1, e' maggiorato di ulteriori due punti percentuali ed e' inderogabile.

4. Le parti, nella propria liberta' contrattuale, possono stabilire un termine superiore rispetto a quello legale di cui al comma 3 a condizione che le diverse pattuizioni siano stabilite per iscritto e rispettino i limiti concordati nell'ambito di accordi sottoscritti, presso il Ministero delle attivita' produttive, dalle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale della produzione, della trasformazione e della distribuzione per categorie di prodotti deteriorabili specifici.

Art. 5.

Saggio degli interessi

1. Salvo diverso accordo tra le parti, il saggio degli interessi, ai fini del presente decreto, e' determinato in misura pari al saggio d'interesse del principale

strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua piu' recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione, maggiorato di sette punti percentuali. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi.

2. Il Ministero dell'economia e delle finanze da' notizia del saggio di cui al comma 1, al netto della maggiorazione ivi prevista, curandone la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.

Art. 6.

Risarcimento dei costi di recupero

1. Il creditore ha diritto al risarcimento dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrispostegli, salva la prova del maggior danno, ove il debitore non dimostri che il ritardo non sia a lui imputabile.

2. I costi, comunque rispondenti a principi di trasparenza e di proporzionalita', possono essere determinati anche in base ad elementi presuntivi e tenuto conto delle tariffe forensi in materia stragiudiziale.

Art. 7.

Nullita'

1. L'accordo sulla data del pagamento, o sulle conseguenze del ritardato pagamento, e' nullo se, avuto riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura della merce o dei servizi oggetto del contratto, alla condizione dei contraenti ed ai rapporti commerciali tra i medesimi, nonche' ad ogni altra circostanza, risulti gravemente iniquo in danno del creditore.

2. Si considera, in particolare, gravemente iniquo l'accordo che, senza essere giustificato da ragioni oggettive, abbia come obiettivo principale quello di procurare al debitore liquidita' aggiuntiva a spese del creditore, ovvero l'accordo con il quale l'appaltatore o il subfornitore principale imponga ai propri fornitori o subfornitori termini di pagamento ingiustificatamente piu' lunghi rispetto ai termini di pagamento ad esso concessi.

3. Il giudice, anche d'ufficio, dichiara la nullita' dell'accordo e, avuto riguardo

all'interesse del creditore, alla corretta prassi commerciale ed alle altre circostanze di cui al comma 1, applica i termini legali ovvero riconduce ad equita' il contenuto dell'accordo medesimo.

Art. 8.

Tutela degli interessi collettivi

1. Le associazioni di categoria degli imprenditori presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL), prevalentemente in rappresentanza delle piccole e medie imprese di tutti i settori produttivi e degli artigiani, sono legittimate ad agire, a tutela degli interessi collettivi, richiedendo al giudice competente:

a) di accertare la grave iniquita', ai sensi dell'articolo 7, delle condizioni generali concernenti la data del pagamento o le conseguenze del relativo ritardo e di inibirne l'uso;

b) di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate;

c) di ordinare la pubblicazione del provvedimento su uno o piu' quotidiani a diffusione nazionale oppure locale nei casi in cui la pubblicita' del provvedimento possa contribuire a correggere o eliminare gli effetti delle violazioni accertate.

2. L'inibitoria e' concessa, quando ricorrono giusti motivi di urgenza, ai sensi degli articoli 669-bis e seguenti del codice di procedura civile.

3. In caso di inadempimento degli obblighi stabiliti dal provvedimento reso nel giudizio di cui ai commi 1 e 2, il giudice, anche su domanda dell'associazione che ha agito, dispone il pagamento di una somma di denaro, da Euro 500 a Euro 1.100, per ogni giorno di ritardo, tenuto conto della gravita' del fatto.

Art. 9.

Modifiche al codice di procedura civile

1. L'ultimo comma dell'articolo 633 del codice di procedura civile e' abrogato.

2. All'articolo 641 del codice di procedura civile sono apportate le seguenti modifiche:

a) nel primo periodo, dopo le parole "decreto motivato", sono aggiunte le

seguenti: "da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso";

b) il secondo periodo del secondo comma e' cosi' sostituito: "Se l'intimato risiede in uno degli altri Stati dell'Unione europea, il termine e' di cinquanta giorni e puo' essere ridotto fino a venti giorni. Se l'intimato risiede in altri Stati, il termine e' di sessanta giorni e, comunque, non puo' essere inferiore a trenta ne' superiore a centoventi".

3. All'articolo 648, primo comma, del codice di procedura civile, e' aggiunto, in fine, il seguente periodo: "Il giudice concede l'esecuzione provvisoria parziale del decreto ingiuntivo opposto limitatamente alle somme non contestate, salvo che l'opposizione sia proposta per vizi procedurali".

Art. 10.

Modifiche alla legge 18 giugno 1998, n. 192

1. All'articolo 3, della legge 18 giugno 1998, n. 192, il comma 3 e' cosi' sostituito: "In caso di mancato rispetto del termine di pagamento il committente deve al subfornitore, senza bisogno di costituzione in mora, un interesse determinato in misura pari al saggio d'interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua piu' recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione, maggiorato di sette punti percentuali, salva la pattuizione tra le parti di interessi moratori in misura superiore e salva la prova del danno ulteriore. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi. Ove il ritardo nel pagamento ecceda di trenta giorni il termine convenuto, il committente incorre, inoltre, in una penale pari al 5 per cento dell'importo in relazione al quale non ha rispettato i termini".

Art. 11.

Norme transitorie finali

1. Le disposizioni del presente decreto non si applicano ai contratti conclusi prima dell'8 agosto 2002.

2. Sono fatte salve le vigenti disposizioni del codice civile e delle leggi speciali che contengono una disciplina piu' favorevole per il creditore.

3. La riserva della proprietà di cui all'articolo 1523 del codice civile, preventivamente concordata per iscritto tra l'acquirente ed il venditore, è opponibile ai creditori del compratore se è confermata nelle singole fatture delle successive forniture aventi data certa anteriore al pignoramento e regolarmente registrate nelle scritture contabili.

3. Direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 2011, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (G.U. L. 48 del 23 febbraio 2011)

IL PARLAMENTO EUROPEO E IL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in particolare l'articolo 114, vista la proposta della Commissione europea, visto il parere del Comitato economico e sociale europeo [1], deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria [2], considerando quanto segue:

(1) Alla direttiva 2000/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 giugno 2000, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali [3], devono essere apportate diverse modificazioni sostanziali. È opportuno, per motivi di chiarezza e di razionalizzazione, procedere alla rifusione di tali disposizioni.

(2) Nel mercato interno la maggior parte delle merci e dei servizi è fornita da operatori economici ad altri operatori economici e ad amministrazioni pubbliche secondo un sistema di pagamenti differiti, in cui il fornitore lascia al cliente un periodo di tempo per pagare la fattura, secondo quanto concordato tra le parti, precisato sulla fattura del fornitore o stabilito dalla legge.

(3) Nelle transazioni commerciali tra operatori economici o tra operatori economici e amministrazioni pubbliche molti pagamenti sono effettuati più tardi rispetto a quanto concordato nel contratto o stabilito nelle condizioni generali che regolano gli scambi. Sebbene le merci siano fornite e i servizi prestati, molte

delle relative fatture sono pagate ben oltre il termine stabilito. Tali ritardi di pagamento influiscono negativamente sulla liquidità e complicano la gestione finanziaria delle imprese. Essi compromettono anche la loro competitività e redditività quando il creditore deve ricorrere ad un finanziamento esterno a causa di ritardi nei pagamenti. Il rischio di tali effetti negativi aumenta considerevolmente nei periodi di recessione economica, quando l'accesso al finanziamento diventa più difficile.

(4) Il ricorso alla giustizia nei casi di ritardi di pagamento è già agevolato dal regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale [4], dal regolamento (CE) n. 805/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati [5], dal regolamento (CE) n. 1896/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento [6], e dal regolamento (CE) n. 861/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, che istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità [7]. Per disincentivare i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali è tuttavia necessario stabilire disposizioni aggiuntive.

(5) Le imprese dovrebbero poter svolgere le proprie attività commerciali in tutto il mercato interno in condizioni che garantiscano che le operazioni transfrontaliere non comportino rischi maggiori di quelle interne. L'applicazione di norme sostanzialmente diverse alle operazioni interne e a quelle transfrontaliere comporterebbe la creazione di distorsioni della concorrenza.

(6) Nella comunicazione del 25 giugno 2008 dal titolo "Una corsia preferenziale per la piccola impresa — Alla ricerca di un nuovo quadro fondamentale per la piccola impresa (un "Small Business Act" per l'Europa)", la Commissione ha sottolineato la necessità di agevolare l'accesso al credito per le piccole e medie imprese (PMI) e di creare un contesto giuridico ed economico che favorisca la puntualità dei pagamenti nelle transazioni commerciali. È utile osservare che alle pubbliche amministrazioni spetta una particolare responsabilità al riguardo. I criteri per la definizione di PMI sono contenuti nella raccomandazione 2003/361/CE della Commissione, del 6 maggio 2003, relativa alla definizione delle microimprese, piccole e medie imprese [8].

(7) Una delle azioni prioritarie della comunicazione della Commissione del 26 novembre 2008 intitolata "Un piano europeo di ripresa economica" prevede la riduzione degli oneri amministrativi e la promozione dell'imprenditorialità, in particolare assicurando, in linea di principio, il pagamento entro un mese delle fatture relative a forniture e servizi, comprese quelle alle PMI, per alleviare i problemi di liquidità.

(8) L'ambito di applicazione della presente direttiva dovrebbe essere limitato ai pagamenti effettuati a titolo di corrispettivo per una transazione commerciale. La presente direttiva non dovrebbe disciplinare le transazioni con i consumatori, gli interessi relativi ad altri pagamenti, ad esempio pagamenti a norma di legge per assegni o titoli di credito o pagamenti effettuati a titolo risarcimento danni, ivi compresi i pagamenti effettuati da un assicuratore. Inoltre, gli Stati membri dovrebbero poter escludere i debiti oggetto di procedure concorsuali, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito.

(9) La presente direttiva dovrebbe disciplinare tutte le transazioni commerciali a prescindere dal fatto che siano effettuate tra imprese pubbliche o private ovvero tra imprese e amministrazioni pubbliche, dato che alle amministrazioni pubbliche fa capo un volume considerevole di pagamenti alle imprese. Essa pertanto dovrebbe disciplinare anche tutte le transazioni commerciali tra gli appaltatori principali e i loro fornitori e subappaltatori.

(10) Il fatto che le professioni liberali ricadano nell'ambito di applicazione della presente direttiva non dovrebbe obbligare gli Stati membri a trattarle come imprese o attività commerciali per fini diversi da quelli della presente direttiva.

(11) La fornitura di merci e la prestazione di servizi dietro corrispettivo a cui si applica la presente direttiva dovrebbero anche includere la progettazione e l'esecuzione di opere e edifici pubblici, nonché i lavori di ingegneria civile.

(12) I ritardi di pagamento costituiscono una violazione contrattuale resa finanziariamente attraente per i debitori nella maggior parte degli Stati membri dai bassi livelli dei tassi degli interessi di mora applicati o dalla loro assenza e/o dalla lentezza delle procedure di recupero. È necessario un passaggio deciso verso una cultura dei pagamenti rapidi, in cui, tra l'altro, l'esclusione del diritto di applicare interessi di mora sia sempre considerata una clausola o prassi contrattuale gravemente iniqua, per invertire tale tendenza e per disincentivare i ritardi di pagamento. Tale passaggio dovrebbe inoltre includere l'introduzione di

disposizioni specifiche sui periodi di pagamento e sul risarcimento dei creditori per le spese sostenute e prevedere, tra l'altro, che l'esclusione del diritto al risarcimento dei costi di recupero sia presunta essere gravemente iniqua.

(13) Di conseguenza, si dovrebbe provvedere a limitare, di regola, i termini di pagamento previsti dai contratti tra imprese a un massimo di sessanta giorni di calendario. Tuttavia, ci possono essere circostanze in cui le imprese richiedono periodi di pagamento più lunghi, ad esempio quando le imprese intendono concedere credito commerciale ai propri clienti. Si dovrebbe quindi mantenere la possibilità per le parti di concordare espressamente periodi di pagamento superiori a sessanta giorni di calendario, a condizione, tuttavia, che tale proroga non sia gravemente iniqua per il creditore.

(14) Per motivi di coerenza della legislazione dell'Unione, ai fini della presente direttiva si dovrebbe applicare la definizione di "amministrazioni aggiudicatrici" di cui alla direttiva 2004/17/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali [9], e alla direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi [10].

(15) Gli interessi legali di mora per ritardato pagamento dovrebbero essere calcolati come interessi semplici su base giornaliera secondo il regolamento (CEE, Euratom) n. 1182/71 del Consiglio, del 3 giugno 1971, che stabilisce le norme applicabili ai periodi di tempo, alle date e ai termini [11].

(16) La presente direttiva non dovrebbe obbligare un creditore ad esigere interessi di mora. In caso di ritardo di pagamento, la presente direttiva dovrebbe consentire al creditore di applicare interessi di mora senza alcun preavviso di inadempimento o altro simile avviso che ricordi al debitore il suo obbligo di pagare.

(17) Ai fini del diritto agli interessi di mora, dovrebbe essere considerato tardivo il pagamento di un debitore qualora il creditore non possa disporre della somma a lui dovuta alla data di scadenza, a condizione che egli abbia adempiuto ai suoi obblighi legali e contrattuali.

(18) Le fatture determinano richieste di pagamento e costituiscono documenti importanti nella catena delle transazioni per la fornitura di merci e servizi, tra

l'altro ai fini della determinazione dei termini di pagamento. Ai fini della presente direttiva, gli Stati membri dovrebbero promuovere sistemi che diano certezza giuridica per quanto riguarda la data esatta del ricevimento delle fatture da parte dei debitori, anche nel settore della fatturazione elettronica, in cui il ricevimento delle fatture potrebbe generare prove elettroniche e che è in parte disciplinato dalle disposizioni in materia di fatturazione della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto [12].

(19) Un risarcimento equo dei creditori, relativo ai costi di recupero sostenuti a causa del ritardo di pagamento, serve a disincentivare i ritardi di pagamento. Tra i costi di recupero dovrebbero essere inclusi anche i costi amministrativi e i costi interni causati dal ritardo di pagamento, per i quali la presente direttiva dovrebbe determinare un importo minimo forfettario che possa cumularsi agli interessi di mora. Il risarcimento sotto forma di importo forfettario dovrebbe mirare a limitare i costi amministrativi e i costi interni legati al recupero. Il risarcimento delle spese di recupero dovrebbe essere determinato fatte salve le disposizioni nazionali in base alle quali l'autorità giurisdizionale nazionale può concedere al creditore un risarcimento per eventuali danni aggiuntivi connessi al ritardo di pagamento del debitore.

(20) Oltre ad avere diritto al pagamento di un importo forfettario per coprire i costi interni legati al recupero, il creditore dovrebbe poter esigere anche il risarcimento delle restanti spese di recupero sostenute a causa del ritardo di pagamento del debitore. Tali spese dovrebbero comprendere, in particolare, le spese sostenute dal creditore per aver affidato un incarico a un avvocato o a un'agenzia di recupero crediti.

(21) La presente direttiva dovrebbe far salvo il diritto degli Stati membri di prevedere importi forfettari per il risarcimento di spese di recupero più elevati, e quindi più favorevoli al creditore, o di aumentare tali importi, tra l'altro al fine di adeguarsi all'inflazione.

(22) La presente direttiva non dovrebbe impedire pagamenti a rate o scaglionati. Tuttavia, ogni rata o pagamento dovrebbe essere pagata/o nei termini concordati e dovrebbe essere soggetta/o alle norme in materia di mora di cui alla presente direttiva.

(23) Di regola, le pubbliche amministrazioni godono di flussi di entrate più certi,

prevedibili e continui rispetto alle imprese. Molte pubbliche amministrazioni possono inoltre ottenere finanziamenti a condizioni più interessanti rispetto alle imprese. Allo stesso tempo, per raggiungere i loro obiettivi, le pubbliche amministrazioni dipendono meno delle imprese dall'instaurazione di relazioni commerciali stabili. Lunghi periodi di pagamento e ritardi di pagamento da parte delle pubbliche amministrazioni per merci e servizi determinano costi ingiustificati per le imprese. Di conseguenza per le transazioni commerciali relative alla fornitura di merci o servizi da parte di imprese alle pubbliche amministrazioni è opportuno introdurre norme specifiche che prevedano, in particolare, periodi di pagamento di norma non superiori a trenta giorni di calendario, se non diversamente concordato espressamente nel contratto e purché ciò sia obiettivamente giustificato alla luce della particolare natura o delle caratteristiche del contratto, e in ogni caso non superiori a sessanta giorni di calendario.

(24) Tuttavia, occorre tener conto della situazione specifica delle pubbliche amministrazioni che svolgono attività economiche di natura industriale o commerciale offrendo merci o servizi sul mercato come impresa pubblica. A tal fine, gli Stati membri dovrebbero essere autorizzati, a determinate condizioni, a prorogare il periodo legale di pagamento fino ad un massimo di sessanta giorni di calendario.

(25) Per quanto riguarda i ritardi di pagamento, particolarmente preoccupante è la situazione dei servizi sanitari in gran parte degli Stati membri. I sistemi di assistenza sanitaria, come parte fondamentale dell'infrastruttura sociale europea, sono spesso costretti a conciliare le esigenze individuali con le disponibilità finanziarie, in considerazione dell'invecchiamento della popolazione europea, dell'aumento delle aspettative e dei progressi della medicina. Per tutti i sistemi si pone il problema di stabilire priorità nell'assistenza sanitaria in modo tale da bilanciare le esigenze dei singoli pazienti con le risorse finanziarie disponibili. Gli Stati membri dovrebbero quindi poter concedere agli enti pubblici che forniscono assistenza sanitaria una certa flessibilità nell'onorare i loro impegni. A tal fine, gli Stati membri dovrebbero essere autorizzati, a determinate condizioni, a prorogare il periodo legale di pagamento fino ad un massimo di sessanta giorni di calendario. Gli Stati membri, tuttavia, dovrebbero adoperarsi affinché i pagamenti nel settore dell'assistenza sanitaria siano effettuati in

accordo con i periodi legali di pagamento.

(26) Al fine di non compromettere il conseguimento dell'obiettivo della presente direttiva, gli Stati membri dovrebbero garantire che nelle transazioni commerciali la durata massima di una procedura di accettazione o di verifica non superi, di norma, trenta giorni di calendario. Tuttavia, dovrebbe essere previsto che una procedura di verifica possa superare trenta giorni di calendario, ad esempio nel caso di contratti particolarmente complessi, se espressamente previsto nel contratto e nella documentazione di gara e se ciò non risulti gravemente iniquo per il creditore.

(27) Le istituzioni dell'Unione si trovano in una situazione analoga a quella delle amministrazioni pubbliche degli Stati membri per quanto riguarda le loro relazioni di finanziamento e commerciali. Il regolamento (CE, Euratom) n. 1605/2002 del Consiglio, del 25 giugno 2002, che stabilisce il regolamento finanziario applicabile al bilancio generale delle Comunità europee [13], specifica che la liquidazione, l'ordinazione e i pagamenti delle spese da parte delle istituzioni dell'Unione devono essere eseguiti entro il termine fissato nelle modalità d'esecuzione. Tali modalità d'esecuzione sono attualmente definite nel regolamento (CE, Euratom) n. 2342/2002 della Commissione, del 23 dicembre 2002, recante modalità d'esecuzione del regolamento (CE, Euratom) n. 1605/2002 del Consiglio che stabilisce il regolamento finanziario applicabile al bilancio generale delle Comunità europee [14], e precisano le circostanze nelle quali i creditori che sono pagati in ritardo possono vantare interessi di mora. Nel quadro della revisione in corso di tali regolamenti, si dovrebbe garantire che i termini massimi di pagamento da parte delle istituzioni dell'Unione siano allineati ai periodi legali applicabili alle pubbliche amministrazioni ai sensi della presente direttiva.

(28) La presente direttiva dovrebbe proibire l'abuso della libertà contrattuale a danno del creditore. Di conseguenza, quando una clausola contrattuale o una prassi relativa alla data o al periodo di pagamento, al tasso di interesse di mora o al risarcimento dei costi di recupero non sia giustificata sulla base delle condizioni concesse al debitore, o abbia principalmente l'obiettivo di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore, si può ritenere che si configuri un siffatto abuso. A tale riguardo e conformemente al progetto accademico di quadro comune di riferimento, qualsiasi clausola contrattuale o

prassi che si discosti gravemente dalla corretta prassi commerciale e sia in contrasto con il principio della buona fede e della correttezza dovrebbe essere considerata iniqua per il creditore. In particolare, l'esclusione esplicita del diritto di applicare interessi di mora dovrebbe essere sempre considerata come gravemente iniqua, mentre l'esclusione del diritto al risarcimento dei costi di recupero dovrebbe essere presunta tale. La presente direttiva non dovrebbe incidere sulle disposizioni nazionali relative alle modalità di conclusione dei contratti o che disciplinano la validità delle clausole contrattuali inique nei confronti del debitore.

(29) Nel contesto di maggiori sforzi per evitare l'abuso della libertà contrattuale a danno del creditore, le organizzazioni ufficialmente riconosciute come rappresentanti delle imprese e le organizzazioni che hanno un legittimo interesse a rappresentare le imprese dovrebbero poter agire dinanzi all'autorità giurisdizionale o agli organismi amministrativi nazionali al fine di evitare l'uso continuato di clausole contrattuali o prassi gravemente inique per il creditore.

(30) Al fine di contribuire al conseguimento dell'obiettivo della presente direttiva, gli Stati membri dovrebbero favorire la diffusione di buone prassi, anche incoraggiando la pubblicazione di un elenco dei buoni pagatori.

(31) È auspicabile garantire che i creditori siano in posizione tale da poter avvalersi di una clausola di riserva di proprietà su base non discriminatoria in tutta l'Unione, se la clausola di riserva di proprietà è valida ai sensi delle disposizioni nazionali applicabili secondo il diritto internazionale privato.

(32) La presente direttiva si limita a definire l'espressione "titolo esecutivo", ma non dovrebbe disciplinare le varie procedure per l'esecuzione forzata di un siffatto titolo o le condizioni in presenza delle quali può essere disposta la cessazione o la sospensione dell'esecuzione forzata di un siffatto titolo.

(33) Le conseguenze del pagamento tardivo possono risultare dissuasive soltanto se accompagnate da procedure di recupero rapide ed efficaci per il creditore. Conformemente al divieto di discriminazione di cui all'articolo 18 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, tali procedure dovrebbero essere a disposizione di tutti i creditori stabiliti nell'Unione.

(34) Al fine di agevolare il rispetto delle disposizioni della presente direttiva, gli Stati membri dovrebbero incoraggiare il ricorso alla mediazione o ad altri mezzi di risoluzione alternativa delle controversie. La direttiva 2008/52/CE del

Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2008, relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale [15], definisce già un quadro di riferimento per i sistemi di mediazione a livello dell'Unione, soprattutto per le controversie transfrontaliere, senza impedire la sua applicazione ai sistemi di mediazione interna. Gli Stati membri dovrebbero inoltre incoraggiare le parti interessate ad elaborare codici di condotta volontari volti, in particolare, a contribuire all'attuazione della presente direttiva.

(35) È necessario garantire che la procedura di recupero dei crediti non contestati connessi ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali si concluda in tempi brevi, anche attraverso una procedura accelerata e indipendentemente dall'importo del debito.

(36) Poiché l'obiettivo della presente direttiva, vale a dire la lotta contro i ritardi di pagamento nel mercato interno, non può essere conseguito in misura sufficiente dagli Stati membri e può dunque, a motivo della sua portata e dei suoi effetti, essere conseguito meglio a livello di Unione, quest'ultima può intervenire in base al principio di sussidiarietà sancito dall'articolo 5 del trattato sull'Unione europea. La presente direttiva si limita a quanto è necessario per conseguire tale obiettivo in ottemperanza al principio di proporzionalità enunciato nello stesso articolo.

(37) L'obbligo di recepire la presente direttiva nel diritto interno dovrebbe essere limitato alle disposizioni che rappresentano modificazioni sostanziali della direttiva 2000/35/CE. L'obbligo di recepire le disposizioni rimaste immutate deriva da quest'ultima direttiva.

(38) La presente direttiva dovrebbe far salvi gli obblighi degli Stati membri relativi ai termini di recepimento nel diritto interno e di applicazione della direttiva 2000/35/CE.

(39) Conformemente al punto 34 dell'accordo interistituzionale "Legiferare meglio" [16], gli Stati membri sono incoraggiati a redigere e rendere pubblici, nell'interesse proprio e dell'Unione, prospetti indicanti, per quanto possibile, la concordanza tra la presente direttiva e i provvedimenti di recepimento,

HANNO ADOTTATO LA PRESENTE DIRETTIVA:

Articolo 1

Oggetto e ambito d'applicazione

1. Lo scopo della presente direttiva è di lottare contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, al fine di garantire il corretto funzionamento del mercato interno, favorendo in tal modo la competitività delle imprese e in particolare delle PMI.
2. La presente direttiva si applica ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale.
3. Gli Stati membri possono escludere i debiti che formano oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito.

Articolo 2 Definizioni

Ai fini della presente direttiva si applicano le seguenti definizioni:

- 1) "transazioni commerciali" : transazioni tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni che comportano la fornitura di merci o la prestazione di servizi dietro pagamento di un corrispettivo;
- 2) "pubblica amministrazione" : qualsiasi amministrazione aggiudicatrice quale definita all'articolo 2, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2004/17/CE e all'articolo 1, paragrafo 9, della direttiva 2004/18/CE, indipendentemente dall'oggetto o dal valore dell'appalto;
- 3) "impresa" : ogni soggetto organizzato, diverso dalle pubbliche amministrazioni, che agisce nell'ambito di un'attività economica o professionale indipendente, anche quando tale attività è svolta da una sola persona;
- 4) "ritardo di pagamento" : pagamento non effettuato durante il periodo di pagamento contrattuale o legale e in relazione al quale le condizioni di cui all'articolo 3, paragrafo 1, o all'articolo 4, paragrafo 1, sono soddisfatte;
- 5) "interessi di mora" : interessi legali di mora o interessi ad un tasso concordato tra imprese, soggetti all'articolo 7;
- 6) "interessi legali di mora" : interessi semplici di mora ad un tasso che è pari al tasso di riferimento maggiorato di almeno otto punti percentuali;
- 7) "tasso di riferimento" :
 - a) per gli Stati membri la cui moneta è l'euro:
 - i) il tasso di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue più recenti operazioni di rifinanziamento principali; o

- ii) il tasso di interesse marginale risultante dalle procedure di appalto a tasso variabile per le più recenti operazioni di rifinanziamento principali della Banca centrale europea;
- b) per gli Stati membri la cui moneta non è l'euro, il tasso equivalente fissato dalle rispettive banche centrali;
- 8) "importo dovuto" : la somma principale che avrebbe dovuto essere pagata entro il termine contrattuale o legale di pagamento, comprese le imposte, i dazi, le tasse o gli oneri applicabili indicati nella fattura o nella richiesta equivalente di pagamento;
- 9) "riserva di proprietà" : l'accordo contrattuale in base al quale il venditore rimane proprietario delle merci fino al completo pagamento del prezzo;
- 10) "titolo esecutivo" : ogni decisione, sentenza o ordine di pagamento, sia immediato che rateale, pronunciato da un'autorità giurisdizionale o altra autorità competente, inclusi i provvedimenti provvisoriamente esecutivi, che consenta al creditore di ottenere, mediante esecuzione forzata, il soddisfacimento della propria pretesa nei confronti del debitore.

Articolo 3

Transazioni fra imprese

1. Gli Stati membri assicurano che nelle transazioni commerciali tra imprese il creditore abbia diritto agli interessi di mora senza che sia necessario un sollecito, qualora siano soddisfatte le seguenti condizioni:
 - a) il creditore ha adempiuto agli obblighi contrattuali e di legge; e
 - b) il creditore non ha ricevuto nei termini l'importo dovuto e il ritardo è imputabile al debitore.
2. Gli Stati membri assicurano che il tasso di riferimento applicabile:
 - a) per il primo semestre dell'anno in questione sia quello in vigore il 1o gennaio di quell'anno;
 - b) per il secondo semestre dell'anno in questione sia quello in vigore il 1o luglio di quell'anno.
3. Qualora siano soddisfatte le condizioni di cui al paragrafo 1, gli Stati membri assicurano che:
 - a) il creditore abbia diritto agli interessi di mora a decorrere dal giorno successivo alla data di scadenza o alla fine del periodo di pagamento stabiliti nel

contratto;

b) se la data di scadenza o il periodo di pagamento non sono stabiliti nel contratto, il creditore abbia diritto agli interessi di mora alla scadenza di uno dei termini seguenti:

i) trenta giorni di calendario dal ricevimento da parte del debitore della fattura o di una richiesta equivalente di pagamento;

ii) se non vi è certezza sulla data di ricevimento della fattura o della richiesta equivalente di pagamento, trenta giorni di calendario dalla data di ricevimento delle merci o di prestazione dei servizi;

iii) se la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento è anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi, trenta giorni di calendario dalla data di ricevimento delle merci o di prestazione dei servizi;

iv) se la legge o il contratto prevedono una procedura di accettazione o di verifica diretta ad accertare la conformità delle merci o dei servizi al contratto e se il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento anteriormente o alla stessa data dell'accettazione o della verifica, trenta giorni di calendario da tale data.

4. Ove sia prevista una procedura di accettazione o di verifica diretta ad accertare la conformità delle merci o dei servizi al contratto, gli Stati membri assicurano che la durata massima di tale procedura non superi trenta giorni di calendario dalla data di ricevimento delle merci o di prestazione dei servizi, se non diversamente concordato espressamente nel contratto e purché ciò non sia gravemente iniquo per il creditore ai sensi dell'articolo 7.

5. Gli Stati membri assicurano che il periodo di pagamento stabilito nel contratto non superi sessanta giorni di calendario, se non diversamente concordato espressamente nel contratto e purché ciò non sia gravemente iniquo per il creditore ai sensi dell'articolo 7.

Articolo 4

Transazioni fra imprese e pubbliche amministrazioni

1. Gli Stati membri assicurano che, nelle transazioni commerciali in cui il debitore è la pubblica amministrazione, alla scadenza del periodo di cui al paragrafo 3, 4 o 6 il creditore abbia diritto agli interessi legali di mora senza che

sia necessario un sollecito, qualora siano soddisfatte le seguenti condizioni:

- a) il creditore ha adempiuto agli obblighi contrattuali e di legge; e
- b) il creditore non ha ricevuto nei termini l'importo dovuto e il ritardo è imputabile al debitore.

2. Gli Stati membri assicurano che il tasso di riferimento applicabile:

- a) per il primo semestre dell'anno in questione sia quello in vigore il 1o gennaio di quell'anno;
- b) per il secondo semestre dell'anno in questione sia quello in vigore il 1o luglio di quell'anno.

3. Gli Stati membri assicurano che nelle transazioni commerciali in cui il debitore è una pubblica amministrazione:

- a) il periodo di pagamento non superi uno dei termini seguenti:
 - i) trenta giorni di calendario dal ricevimento da parte del debitore della fattura o di una richiesta equivalente di pagamento;
 - ii) se non vi è certezza sulla data di ricevimento della fattura o della richiesta equivalente di pagamento, trenta giorni di calendario dalla data di ricevimento delle merci o di prestazione dei servizi;
 - iii) se la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento è anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi, trenta giorni di calendario dalla data di ricevimento delle merci o di prestazione dei servizi;
 - iv) se la legge o il contratto prevedono una procedura di accettazione o di verifica diretta ad accertare la conformità delle merci o dei servizi al contratto e se il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento anteriormente o alla stessa data dell'accettazione o della verifica, trenta giorni di calendario da quella data;
- b) la data di ricevimento della fattura non sia soggetta a un accordo contrattuale tra debitore e creditore.

4. Gli Stati membri possono prorogare i termini di cui al paragrafo 3, lettera a), fino ad un massimo di sessanta giorni di calendario per:

- a) qualsiasi amministrazione pubblica che svolga attività economiche di natura industriale o commerciale offrendo merci o servizi sul mercato e che sia soggetta, come impresa pubblica, ai requisiti di trasparenza di cui alla direttiva 2006/111/CE della Commissione, del 16 novembre 2006, relativa alla

trasparenza delle relazioni finanziarie tra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche e alla trasparenza finanziaria all'interno di talune imprese [17];

b) enti pubblici che forniscono assistenza sanitaria e che siano stati debitamente riconosciuti a tal fine.

Ove uno Stato membro decida di prorogare i termini a norma del presente paragrafo, trasmette alla Commissione una relazione su tale proroga entro il 16 marzo 2018.

Su tale base la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione che indica gli Stati membri che hanno prorogato i termini a norma del presente paragrafo e tiene conto dell'impatto sul funzionamento del mercato interno, in particolare sulle PMI. Alla relazione sono accluse eventuali proposte pertinenti.

5. Gli Stati membri assicurano che la durata massima della procedura di accettazione o di verifica di cui al paragrafo 3, lettera a), punto iv), non superi trenta giorni di calendario dalla data di ricevimento delle merci o di prestazione dei servizi, se non diversamente concordato espressamente nel contratto e nella documentazione di gara e purché ciò non sia gravemente iniquo per il creditore ai sensi dell'articolo 7.

6. Gli Stati membri assicurano che il periodo di pagamento stabilito nel contratto non superi il termine di cui al paragrafo 3, se non diversamente concordato espressamente nel contratto e purché ciò sia oggettivamente giustificato dalla natura particolare del contratto o da talune sue caratteristiche, e non superi comunque sessanta giorni di calendario.

Articolo 5

Termini di pagamento

La presente direttiva non pregiudica la facoltà delle parti di concordare, fatte salve le pertinenti disposizioni della normativa nazionale applicabile, termini di pagamento che prevedano il versamento a rate. In tali casi, qualora una delle rate non sia pagata alla data concordata, gli interessi e il risarcimento previsti dalla presente direttiva sono calcolati esclusivamente sulla base degli importi scaduti.

Articolo 6

Risarcimento delle spese di recupero

1. Gli Stati membri assicurano che, ove gli interessi di mora diventino esigibili in transazioni commerciali in conformità dell'articolo 3 o 4, il creditore abbia il diritto di ottenere dal debitore, come minimo, un importo forfettario di 40 EUR.
2. Gli Stati membri assicurano che l'importo forfettario di cui al paragrafo 1 sia esigibile senza che sia necessario un sollecito e quale risarcimento dei costi di recupero sostenuti dal creditore.
3. Il creditore, oltre all'importo forfettario di cui al paragrafo 1, ha il diritto di esigere dal debitore un risarcimento ragionevole per ogni costo di recupero che ecceda tale importo forfettario sostenuto a causa del ritardo di pagamento del debitore. Ciò potrebbe comprendere anche le spese che il creditore ha sostenuto per aver affidato un incarico a un avvocato o a una società di recupero crediti.

Articolo 7

Clausole contrattuali e prassi inique

1. Gli Stati membri dispongono che una clausola contrattuale o una prassi relativa alla data o al periodo di pagamento, al tasso dell'interesse di mora o al risarcimento per i costi di recupero non possa essere fatta valere oppure dia diritto a un risarcimento del danno qualora risulti gravemente iniqua per il creditore.

Per determinare se una clausola contrattuale o una prassi sia gravemente iniqua per il creditore, ai sensi del primo comma, si tiene conto di tutte le circostanze del caso, tra cui:

- a) qualsiasi grave scostamento dalla corretta prassi commerciale, in contrasto con il principio della buona fede e della correttezza;
- b) la natura del prodotto o del servizio; e
- c) se il debitore abbia qualche motivo oggettivo per derogare al tasso d'interesse di mora legale, al periodo di pagamento di cui all'articolo 3, paragrafo 5, all'articolo 4, paragrafo 3, lettera a), all'articolo 4, paragrafo 4, e all'articolo 4, paragrafo 6, o all'importo forfettario di cui all'articolo 6, paragrafo 1.

2. Ai fini del paragrafo 1, una clausola contrattuale o una prassi che escluda l'applicazione di interessi di mora è considerata gravemente iniqua.

3. Ai fini del paragrafo 1, si presume che una clausola contrattuale o una prassi che escluda il risarcimento per i costi di recupero di cui all'articolo 6 sia gravemente iniqua.

4. Gli Stati membri assicurano che, nell'interesse dei creditori e dei concorrenti, esistano mezzi efficaci ed idonei per impedire il continuo ricorso a clausole contrattuali e prassi gravemente inique ai sensi del paragrafo 1.

5. I mezzi di cui al paragrafo 4 comprendono disposizioni che consentono che organizzazioni ufficialmente riconosciute per la rappresentanza delle imprese o titolari di un legittimo interesse a rappresentare le imprese agiscano a norma della legislazione nazionale applicabile dinanzi alle autorità giurisdizionali o agli organi amministrativi competenti qualora le clausole contrattuali o le prassi siano gravemente inique ai sensi del paragrafo 1, in modo che possano ricorrere a mezzi appropriati ed efficaci per impedire il ricorso continuo a tali clausole.

Articolo 8

Trasparenza e sensibilizzazione

1. Gli Stati membri assicurano piena trasparenza in merito ai diritti e agli obblighi derivanti dalla presente direttiva, anche rendendo pubblico il tasso d'interesse legale di mora applicabile.

2. La Commissione pubblica su Internet informazioni circa i tassi d'interesse legali vigenti che sono applicati in tutti gli Stati membri in caso di ritardo di pagamento nelle transazioni commerciali.

3. Gli Stati membri utilizzano, se del caso, pubblicazioni specialistiche, campagne promozionali o qualsiasi altro mezzo idoneo ad incrementare tra le imprese la consapevolezza dei rimedi ai ritardi di pagamento.

4. Gli Stati membri possono incoraggiare la creazione di codici di pagamento rapido che prevedano termini di pagamento chiaramente definiti e un adeguato procedimento per trattare tutti i pagamenti oggetto di controversia o qualsiasi altra iniziativa che affronti la questione cruciale dei ritardi di pagamento e contribuisca a sviluppare una cultura di pagamento rapido, a sostegno dell'obiettivo della presente direttiva.

Articolo 9

Riserva di proprietà

1. Gli Stati membri dispongono, in conformità delle disposizioni nazionali applicabili secondo il diritto internazionale privato, che il venditore conservi il diritto di proprietà sulle merci fintanto che non siano state pagate totalmente,

qualora sia stata esplicitamente concordata una clausola di riserva di proprietà tra l'acquirente e il venditore prima della consegna delle merci.

2. Gli Stati membri possono adottare o mantenere disposizioni relative ad anticipi già versati dal debitore.

Articolo 10

Procedure di recupero di crediti non contestati

1. Gli Stati membri assicurano che un titolo esecutivo possa essere ottenuto, anche mediante una procedura accelerata e indipendentemente dall'importo del debito, di norma entro novanta giorni di calendario dalla data in cui il creditore ha presentato un ricorso o ha proposto una domanda dinanzi all'autorità giurisdizionale o un'altra autorità competente, ove non siano contestati il debito o gli aspetti procedurali. Gli Stati membri assolvono detto obbligo conformemente alle rispettive disposizioni legislative, regolamentari e amministrative nazionali.

2. Le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative nazionali applicano le stesse condizioni a tutti i creditori stabiliti nell'Unione.

3. Per calcolare il periodo di cui al paragrafo 1 non si tiene conto di quanto segue:

a) i periodi necessari per le notificazioni;

b) qualsiasi ritardo imputabile al creditore, come i termini necessari per regolarizzare il ricorso o la domanda.

4. Il presente articolo fa salve le disposizioni del regolamento (CE) n. 1896/2006.

Articolo 11

Relazione

Entro il 16 marzo 2016, la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione sull'attuazione della presente direttiva. La relazione è corredata di eventuali proposte idonee.

Articolo 12

Recepimento

1. Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi agli articoli da 1 a 8 e all'articolo 10

entro il 16 marzo 2013. Essi comunicano immediatamente alla Commissione il testo di tali disposizioni.

Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di un siffatto riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Esse recano altresì un'indicazione da cui risulti che i riferimenti alla direttiva abrogata contenuti in disposizioni legislative, regolamentari e amministrative previgenti devono intendersi come riferimenti alla presente direttiva. Le modalità di tale riferimento nonché la forma redazionale di tale indicazione sono stabilite dagli Stati membri.

2. Gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle disposizioni essenziali di diritto interno che essi adottano nel settore disciplinato dalla presente direttiva.

3. Gli Stati membri possono mantenere in vigore o adottare disposizioni più favorevoli al creditore di quelle necessarie per conformarsi alla presente direttiva.

4. Nel recepire la presente direttiva, gli Stati membri decidono se escludere contratti conclusi prima del 16 marzo 2013.

Articolo 13

Abrogazione

La direttiva 2000/35/CE è abrogata con effetto dal 16 marzo 2013, fatti salvi gli obblighi degli Stati membri relativi ai termini di recepimento nel diritto interno e di applicazione. Essa continua tuttavia ad applicarsi ai contratti conclusi prima di tale data ai quali in virtù dell'articolo 12, paragrafo 4, non si applica la presente direttiva.

I riferimenti alla direttiva abrogata si intendono fatti alla presente direttiva e vanno letti secondo la tavola di concordanza figurante nell'allegato.

Articolo 14

Entrata in vigore

La presente direttiva entra in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea.

Articolo 15

Destinatari

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.

Fatto a Strasburgo, il 16 febbraio 2011.

Per il Parlamento europeo

Per il Consiglio

Il presidente

Il presidente

J. Buzek

Martonyi J.

[1] GU C 255 del 22.9.2010, pag. 42.

[2] Posizione del Parlamento europeo del 20 ottobre 2010 (non ancora pubblicata nella Gazzetta ufficiale) e decisione del Consiglio del 24 gennaio 2011.

[3] GU L 200 dell'8.8.2000, pag. 35.

[4] GU L 12 del 16.1.2001, pag. 1.

[5] GU L 143 del 30.4.2004, pag. 15.

[6] GU L 399 del 30.12.2006, pag. 1.

[7] GU L 199 del 31.7.2007, pag. 1.

[8] GU L 124 del 20.5.2003, pag. 36.

[9] GU L 134 del 30.4.2004, pag. 1.

[10] GU L 134 del 30.4.2004, pag. 114.

[11] GU L 124 dell'8.6.1971, pag. 1.

[12] GU L 347 dell'11.12.2006, pag. 1.

[13] GU L 248 del 16.9.2002, pag. 1.

[14] GU L 357 del 31.12.2002, pag. 1.

[15] GU L 136 del 24.5.2008, pag. 3.

[16] GU C 321 del 31.12.2003, pag. 1.

[17] GU L 318 del 17.11.2006, pag. 17.

4. D. Lgs. n. 192/2012

Modifiche al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, per l'integrale recepimento della direttiva 2011/7/UE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, a norma dell'articolo 10, comma 1, della legge 11 novembre 2011, n. 180. (12G0215)

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87 della Costituzione; vista la legge 11 novembre 2011, n. 180, recante norme per la tutela della liberta' d'impresa. Statuto delle imprese, ed in particolare l'articolo 10; vista la direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 2011 relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (rifusione); visto il decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, recante attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali; vista la deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 31 ottobre 2012; sulla proposta dei Ministri per gli affari europei e della giustizia, di concerto con i Ministri dello sviluppo economico, dell'economia e delle finanze e per la pubblica amministrazione e la semplificazione; emana il seguente decreto legislativo:

Art. 1 Modifiche al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231

1. Al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, recante attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, sono apportate le seguenti modificazioni: a) l'articolo 1 e' sostituito dal seguente:

«Art. 1 (Ambito di applicazione). - 1. Le disposizioni contenute nel presente decreto si applicano ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale. 2. Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per: a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito; b) pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno, compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore.»; b) l'articolo 2 e' sostituito dal seguente:

«Art. 2 (Definizioni). - 1. Ai fini del presente decreto si intende per: a) "transazioni commerciali": i contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi contro il pagamento di un prezzo; b) "pubblica amministrazione": le amministrazioni di cui all'articolo 3, comma 25, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e ogni

altro soggetto, allorquando svolga attivita' per la quale e' tenuto al rispetto della disciplina di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163; c) "imprenditore": ogni soggetto esercente un'attivita' economica organizzata o una libera professione; d) "interessi moratori": interessi legali di mora ovvero interessi ad un tasso concordato tra imprese; e) "interessi legali di mora": interessi semplici di mora su base giornaliera ad un tasso che e' pari al tasso di riferimento maggiorato di otto punti percentuali; f) "tasso di riferimento": il tasso di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue piu' recenti operazioni di rifinanziamento principali; g) "importo dovuto": la somma che avrebbe dovuto essere pagata entro il termine contrattuale o legale di pagamento, comprese le imposte, i dazi, le tasse o gli oneri applicabili indicati nella fattura o nella richiesta equivalente di pagamento.»; c) all'articolo 3, dopo le parole: «interessi moratori» sono inserite le seguenti: «sull'importo dovuto»; d) l'articolo 4 e' sostituito dal seguente:

«Art. 4 (Decorrenza degli interessi moratori). - 1. Gli interessi moratori decorrono, senza che sia necessaria la costituzione in mora, dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento. 2. Salvo quanto previsto dai commi 3, 4 e 5, ai fini della decorrenza degli interessi moratori si applicano i seguenti termini: a) trenta giorni dalla data di ricevimento da parte del debitore della fattura o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente. Non hanno effetto sulla decorrenza del termine le richieste di integrazione o modifica formali della fattura o di altra richiesta equivalente di pagamento; b) trenta giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi, quando non e' certa la data di ricevimento della fattura o della richiesta equivalente di pagamento; c) trenta giorni dalla data di ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi, quando la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento e' anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi; d) trenta giorni dalla data dell'accettazione o della verifica eventualmente previste dalla legge o dal contratto ai fini dell'accertamento della conformita' della merce o dei servizi alle previsioni contrattuali, qualora il debitore riceva la fattura o la richiesta equivalente di pagamento in epoca non successiva a tale data. 3. Nelle transazioni commerciali tra imprese le parti possono pattuire un termine per il pagamento superiore rispetto a quello previsto dal comma 2. Termini superiori a sessanta giorni,

purche' non siano gravemente iniqui per il creditore ai sensi dell'articolo 7, devono essere pattuiti espressamente. La clausola relativa al termine deve essere provata per iscritto. 4. Nelle transazioni commerciali in cui il debitore e' una pubblica amministrazione le parti possono pattuire, purche' in modo espresso, un termine per il pagamento superiore a quello previsto dal comma 2, quando cio' sia giustificato dalla natura o dall'oggetto del contratto o dalle circostanze esistenti al momento della sua conclusione. In ogni caso i termini di cui al comma 2 non possono essere superiori a sessanta giorni. La clausola relativa al termine deve essere provata per iscritto. 5. I termini di cui al comma 2 sono raddoppiati: a) per le imprese pubbliche che sono tenute al rispetto dei requisiti di trasparenza di cui al decreto legislativo 11 novembre 2003, n. 333; b) per gli enti pubblici che forniscono assistenza sanitaria e che siano stati debitamente riconosciuti a tale fine. 6. Quando e' prevista una procedura diretta ad accertare la conformita' della merce o dei servizi al contratto essa non puo' avere una durata superiore a trenta giorni dalla data della consegna della merce o della prestazione del servizio, salvo che sia diversamente ed espressamente concordato dalle parti e previsto nella documentazione di gara e purche' cio' non sia gravemente iniquo per il creditore ai sensi dell'articolo 7. L'accordo deve essere provato per iscritto. 7. Resta ferma la facolta' delle parti di concordare termini di pagamento a rate. In tali casi, qualora una delle rate non sia pagata alla data concordata, gli interessi e il risarcimento previsti dal presente decreto sono calcolati esclusivamente sulla base degli importi scaduti.»; e) l'articolo 5 e' sostituito dal seguente:

«Art. 5 (Saggio degli interessi). - 1. Gli interessi moratori sono determinati nella misura degli interessi legali di mora. Nelle transazioni commerciali tra imprese e' consentito alle parti di concordare un tasso di interesse diverso, nei limiti previsti dall'articolo 7. 2. Il tasso di riferimento e' cosi' determinato: a) per il primo semestre dell'anno cui si riferisce il ritardo, e' quello in vigore il 1° gennaio di quell'anno; b) per il secondo semestre dell'anno cui si riferisce il ritardo, e' quello in vigore il 1° luglio di quell'anno. 3. Il Ministero dell'economia e delle finanze da' notizia del tasso di riferimento, curandone la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.»; f) l'articolo 6 e' sostituito dal seguente:

«Art. 6 (Risarcimento delle spese di recupero). - 1. Nei casi previsti dall'articolo 3, il creditore ha diritto anche al rimborso dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte. 2. Al creditore spetta, senza che sia necessaria la costituzione in mora, un importo forfettario di 40 euro a titolo di risarcimento del danno. E' fatta salva la prova del maggior danno, che puo' comprendere i costi di assistenza per il recupero del credito.»; g) l'articolo 7 e' sostituito dal seguente:

«Art. 7 (Nullita'). - 1. Le clausole relative al termine di pagamento, al saggio degli interessi moratori o al risarcimento per i costi di recupero, a qualunque titolo previste o introdotte nel contratto, sono nulle quando risultano gravemente inique in danno del creditore. Si applicano gli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile. 2. Il giudice dichiara, anche d'ufficio, la nullita' della clausola avuto riguardo a tutte le circostanze del caso, tra cui il grave scostamento dalla prassi commerciale in contrasto con il principio di buona fede e correttezza, la natura della merce o del servizio oggetto del contratto, l'esistenza di motivi oggettivi per derogare al saggio degli interessi legali di mora, ai termini di pagamento o all'importo forfettario dovuto a titolo di risarcimento per i costi di recupero. 3. Si considera gravemente iniqua la clausola che esclude l'applicazione di interessi di mora. Non e' ammessa prova contraria. 4. Si presume che sia gravemente iniqua la clausola che esclude il risarcimento per i costi di recupero di cui all'articolo 6. 5. Nelle transazioni commerciali in cui il debitore e' una pubblica amministrazione e' nulla la clausola avente ad oggetto la predeterminazione o la modifica della data di ricevimento della fattura. La nullita' e' dichiarata d'ufficio dal giudice.»; h) all'articolo 8, comma 1, la lettera a) e' sostituita dalla seguente: «a) di accertare la grave iniquita', ai sensi dell'articolo 7, delle condizioni generali concernenti il termine di pagamento, il saggio degli interessi moratori o il risarcimento per i costi di recupero e di inibirne l'uso».

Art. 2 Modifiche alla legge 18 giugno 1998, n. 192

1. All'articolo 3, comma 3, della legge 18 giugno 1998, n. 192, le parole: «di sette punti percentuali» sono sostituite dalle seguenti: «di otto punti percentuali».

Art. 3 Disposizioni finali

1. Le disposizioni di cui al presente decreto legislativo si applicano alle transazioni commerciali concluse a decorrere dal 1° gennaio 2013. Il presente decreto, munito del sigillo dello Stato, sarà inserito nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarlo e di farlo osservare.

Dato a Roma, addì 9 novembre 2012

NAPOLITANO

Monti, Presidente del Consiglio dei Ministri

Moavero Milanesi, Ministro per gli affari europei

Severino, Ministro della giustizia

Passera, Ministro dello sviluppo economico

Grilli, Ministro dell'economia e delle finanze

Patroni Griffi, Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione

5. Scheda delle differenze tra D. Lgs. 192 del 2012 e D. Lgs. 231 del 2002

**Decreto legislativo 9 ottobre 2002 n. 231 Attuazione della direttiva 2000/35/CE
relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali**

<p>Testo previgente</p>	<p>Testo modificato ai sensi del DECRETO LEGISLATIVO 9 novembre 2012, n. 192 <i>Modifiche al decreto legislativo 9 ottobre 2002, n. 231, per l'integrale recepimento della direttiva 2011/7/UE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, a norma dell'articolo 10, comma 1, della legge 11 novembre 2011, n. 180.</i></p>
<p>ARTICOLO 1 <i>Ambito di applicazione</i></p>	<p>ARTICOLO 1 <i>Ambito di applicazione</i></p>
<p>1. Le disposizioni contenute nel presente decreto si applicano a ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale. 2. Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per: a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore; b) richieste di interessi inferiori a 5 euro; c) pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno, ivi compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore.</p>	<p>1. Le disposizioni contenute nel presente decreto si applicano ad ogni pagamento effettuato a titolo di corrispettivo in una transazione commerciale. 2. Le disposizioni del presente decreto non trovano applicazione per: a) debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito; b) pagamenti effettuati a titolo di risarcimento del danno, compresi i pagamenti effettuati a tale titolo da un assicuratore.</p>
<p>ARTICOLO 2 <i>Definizioni</i></p>	<p>ARTICOLO 2 <i>Definizioni</i></p>
<p>1. Ai fini del presente decreto si intende per: a) «transazioni commerciali», i contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi, contro il pagamento di un prezzo; b) «pubblica amministrazione», le amministrazioni dello Stato, le Regioni, le Province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti pubblici territoriali e le</p>	<p>1. Ai fini del presente decreto si intende per: a) 'transazioni commerciali': i contratti, comunque denominati, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano, in via esclusiva o prevalente, la consegna di merci o la prestazione di servizi contro il pagamento di un prezzo; b) 'pubblica amministrazione': le amministrazioni di cui all'articolo 3, comma 25, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e ogni altro soggetto,</p>

<p>loro unioni, gli enti pubblici non economici, ogni altro organismo dotato di personalità giuridica istituito per soddisfare specifiche finalità d'interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale, la cui attività è finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dalle Regioni, dagli enti locali, da altri enti pubblici od organismi di diritto pubblico o la cui gestione è sottoposta al loro controllo o i cui organi d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sono costituiti, almeno per la metà, da componenti designati dai medesimi soggetti pubblici;</p> <p>c) «imprenditore», ogni soggetto esercente un'attività economica organizzata o una libera professione;</p> <p>d) «ritardi di pagamento», l'inosservanza dei termini di pagamento contrattuali o legali;</p> <p>e) «saggio di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue principali operazioni di rifinanziamento», il saggio di interesse applicato a simili operazioni nei casi di appalti a saggio fisso. Nel caso in cui un'operazione di rifinanziamento principale sia stata effettuata secondo una procedura di appalto a saggio variabile, il saggio di interesse si riferisce al saggio di interesse marginale che risulta da tale appalto. Esso riguarda anche le aggiudicazioni a saggio unico e le aggiudicazioni a saggio variabile;</p> <p>f) «prodotti alimentari deteriorabili» quelli definiti tali da un apposito decreto del ministro delle Attività produttive. In sede di prima applicazione delle disposizioni di cui al presente comma, e comunque fino alla data di entrata in vigore del suddetto decreto del ministro delle Attività produttive, per prodotti alimentari deteriorabili si intendono quelli come tali definibili ai sensi dell'articolo 1 del decreto del ministro della Sanità 16 dicembre 1993, pubblicato nella «Gazzetta Ufficiale» n. 30</p>	<p>allorquando svolga attività per la quale è tenuto al rispetto della disciplina di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163;</p> <p>c) 'imprenditore': ogni soggetto esercente un'attività economica organizzata o una libera professione;</p> <p>d) 'interessi moratori': interessi legali di mora ovvero interessi ad un tasso concordato tra imprese;</p> <p>e) 'interessi legali di mora': interessi semplici di mora su base giornaliera ad un tasso che è pari al tasso di riferimento maggiorato di otto punti percentuali;</p> <p>f) 'tasso di riferimento': il tasso di interesse applicato dalla Banca centrale europea alle sue più recenti operazioni di rifinanziamento principali;</p> <p>g) 'importo dovuto': la somma che avrebbe dovuto essere pagata entro il termine contrattuale o legale di pagamento, comprese le imposte, i dazi, le tasse o gli oneri applicabili indicati nella fattura o nella richiesta equivalente di pagamento.</p>
---	---

<p>contrattuali, qualora il debitore riceva la fattura o la richiesta equivalente di pagamento in epoca non successiva a tale data.</p> <p><i>3. Per i contratti aventi a oggetto la cessione di prodotti alimentari deteriorabili, il pagamento del corrispettivo deve essere effettuato entro il termine legale di 60 giorni dalla consegna o dal ritiro dei prodotti medesimi e gli interessi decorrono automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine. In questi casi il saggio degli interessi di cui all'articolo 5, comma 1, è maggiorato di ulteriori 2 punti percentuali ed è inderogabile. [1]</i></p> <p><i>4. Le parti, nella propria libertà contrattuale, possono stabilire un termine superiore rispetto a quello legale di cui al comma 3 a condizione che le diverse pattuizioni siano stabilite per iscritto e rispettino i limiti concordati nell'ambito di accordi sottoscritti, presso il ministero delle Attività produttive, dalle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale della produzione, della trasformazione e della distribuzione per categoria di prodotti deteriorabili specifici. [1]</i></p> <p>[1] Comma abrogato ai sensi dell'art.62 del D.L. n.1/2012.</p>	<p>dalla legge o dal contratto ai fini dell'accertamento della conformità della merce o dei servizi alle previsioni contrattuali, qualora il debitore riceva la fattura o la richiesta equivalente di pagamento in epoca non successiva a tale data.</p> <p>3. Nelle transazioni commerciali tra imprese le parti possono pattuire un termine per il pagamento superiore rispetto a quello previsto dal comma 2. Termini superiori a sessanta giorni, purché non siano gravemente iniqui per il creditore ai sensi dell'articolo 7, devono essere pattuiti espressamente. La clausola relativa al termine deve essere provata per iscritto.</p> <p>4. Nelle transazioni commerciali in cui il debitore è una pubblica amministrazione le parti possono pattuire, purché in modo espresso, un termine per il pagamento superiore a quello previsto dal comma 2, quando ciò sia giustificato dalla natura o dall'oggetto del contratto o dalle circostanze esistenti al momento della sua conclusione. In ogni caso i termini di cui al comma 2 non possono essere superiori a sessanta giorni. La clausola relativa al termine deve essere provata per iscritto.</p> <p>5. I termini di cui al comma 2 sono raddoppiati:</p> <p>a) per le imprese pubbliche che sono tenute al rispetto dei requisiti di trasparenza di cui al decreto legislativo 11 novembre 2003, n. 333;</p> <p>b) per gli enti pubblici che forniscono assistenza sanitaria e che siano stati debitamente riconosciuti a tal fine.</p> <p>6. Quando è prevista una procedura diretta ad accertare la conformità della merce o dei servizi al contratto essa non può avere una durata superiore a trenta giorni dalla data della consegna</p>
--	--

	<p>della merce o della prestazione del servizio, salvo che sia diversamente ed espressamente concordato dalle parti e previsto nella documentazione di gara e purché ciò non sia gravemente iniquo per il creditore ai sensi dell'articolo 7. L'accordo deve essere provato per iscritto.</p> <p>7. Resta ferma la facoltà delle parti di concordare termini di pagamento a rate. In tali casi, qualora una delle rate non sia pagata alla data concordata, gli interessi e il risarcimento previsti dal presente decreto sono calcolati esclusivamente sulla base degli importi scaduti.</p>
ARTICOLO 5 <i>Saggio degli interessi</i>	ARTICOLO 5 <i>Saggio degli interessi</i>
<p>1. Salvo diverso accordo tra le parti, il saggio degli interessi, ai fini del presente decreto, è determinato in misura pari al saggio d'interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione, maggiorato di 7 punti percentuali. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi.</p> <p>2. Il ministero dell'Economia e delle finanze dà notizia del saggio di cui al comma 1, al netto della maggiorazione ivi prevista, curandone la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.</p>	<p>1. Gli interessi moratori sono determinati nella misura degli interessi legali di mora. Nelle transazioni commerciali tra imprese è consentito alle parti di concordare un tasso di interesse diverso, nei limiti previsti dall'articolo 7.</p> <p>2. Il tasso di riferimento è così determinato:</p> <p>a) per il primo semestre dell'anno cui si riferisce il ritardo, è quello in vigore il 1° gennaio di quell'anno;</p> <p>b) per il secondo semestre dell'anno cui si riferisce il ritardo, è quello in vigore il 1° luglio di quell'anno.</p> <p>3. Il Ministero dell'economia e delle finanze dà notizia del tasso di riferimento, curandone la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare.</p>
ARTICOLO 6 <i>Risarcimento dei costi di recupero</i>	ARTICOLO 6 <i>Risarcimento delle spese di recupero</i>
<p>1. Il creditore ha diritto al risarcimento dei costi sostenuti per il recupero delle somme</p>	<p>1. Nei casi previsti dall'articolo 3, il creditore ha diritto anche al rimborso</p>

<p>non tempestivamente corrispostegli, salva la prova del maggior danno, ove il debitore non dimostri che il ritardo non sia a lui imputabile.</p> <p>2. I costi, comunque corrispondenti a principi di trasparenza e di proporzionalità, possono essere determinati anche in base ad elementi presuntivi e tenuto conto delle tariffe forensi in materia stragiudiziale.</p>	<p>dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte.</p> <p>2. Al creditore spetta, senza che sia necessaria la costituzione in mora, un importo forfettario di 40 euro a titolo di risarcimento del danno. E' fatta salva la prova del maggior danno, che può comprendere i costi di assistenza per il recupero del credito.</p>
<p>ARTICOLO 7 <i>Nullità parziale</i></p>	<p>ARTICOLO 7 <i>Nullità</i></p>
<p>1. L'accordo sulla data del pagamento, o sulle conseguenze del ritardato pagamento, è nullo se, avuto riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura della merce o dei servizi oggetto del contratto, alla condizione dei contraenti e ai rapporti commerciali tra i medesimi, nonché a ogni altra circostanza, risulti gravemente iniquo in danno del creditore.</p> <p>2. Si considera, in particolare, gravemente iniquo l'accordo che, senza essere giustificato da ragioni oggettive, abbia come obiettivo principale quello di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore, ovvero l'accordo con la quale l'appaltatore o il subfornitore principale imponga ai propri fornitori o subfornitori termini di pagamento ingiustificatamente più lunghi rispetto ai termini di pagamento a esso concessi.</p> <p>3. Il giudice, anche d'ufficio, dichiara la nullità dell'accordo e, avuto riguardo all'interesse del creditore, alla corretta prassi commerciale e alle altre circostanze di cui al comma 1, applica i termini legali ovvero riconduce a equità il contenuto dell'accordo medesimo.</p>	<p>1. Le clausole relative al termine di pagamento, al saggio degli interessi moratori o al risarcimento per i costi di recupero, a qualunque titolo previste o introdotte nel contratto, sono nulle quando risultano gravemente inique in danno del creditore. Si applicano gli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile.</p> <p>2. Il giudice dichiara, anche d'ufficio, la nullità della clausola avuto riguardo a tutte le circostanze del caso, tra cui il grave scostamento dalla prassi commerciale in contrasto con il principio di buona fede e correttezza, la natura della merce o del servizio oggetto del contratto, l'esistenza di motivi oggettivi per derogare al saggio degli interessi legali di mora, ai termini di pagamento o all'importo forfettario dovuto a titolo di risarcimento per i costi di recupero.</p> <p>3. Si considera gravemente iniqua la clausola che esclude l'applicazione di interessi di mora. Non è ammessa prova contraria.</p> <p>4. Si presume che sia gravemente iniqua la clausola che esclude il risarcimento per i costi di recupero di cui all'articolo 6.</p> <p>5. Nelle transazioni commerciali in cui il debitore è una pubblica</p>

	<p>amministrazione è nulla la clausola avente ad oggetto la predeterminazione o la modifica della data di ricevimento della fattura. La nullità è dichiarata d'ufficio dal giudice.</p>
<p>ARTICOLO 8 <i>Tutela degli interessi collettivi</i></p>	<p>ARTICOLO 8 <i>Tutela degli interessi collettivi</i></p>
<p>1. Le associazioni di categoria degli imprenditori presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (Cnel), prevalentemente in rappresentanza delle piccole e medie imprese di tutti i settori produttivi e degli artigiani, sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi, richiedendo al giudice competente:</p> <p>a) di accertare la grave iniquità, ai sensi dell'articolo 7, delle condizioni generali concernenti la data del pagamento o le conseguenze del relativo ritardo e di inibirne l'uso;</p> <p>b) di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate;</p> <p>c) di ordinare la pubblicazione del provvedimento su uno o più quotidiani a diffusione nazionale oppure locale nei casi in cui la pubblicazione del provvedimento possa contribuire a correggere o eliminare gli effetti delle violazioni accertate.</p> <p>2. L'inibitoria è concessa, quando ricorrono giusti motivi di urgenza, ai sensi degli articoli 669-bis e seguenti del Codice di procedura civile.</p> <p>3. In caso di inadempimento degli obblighi stabiliti dal provvedimento reso nel giudizio di cui ai commi 1 e 2, il giudice, anche su domanda dell'associazione che ha agito, dispone il pagamento di una somma di denaro, da 500 euro a 1.100 euro, per ogni giorno di ritardo, tenuto conto della gravità del fatto.</p>	<p>1. Le associazioni di categoria degli imprenditori presenti nel Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (Cnel), prevalentemente in rappresentanza delle piccole e medie imprese di tutti i settori produttivi e degli artigiani, sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi, richiedendo al giudice competente:</p> <p>a) di accertare la grave iniquità, ai sensi dell'articolo 7, delle condizioni generali concernenti il termine di pagamento, il saggio degli interessi moratori o il risarcimento per i costi di recupero e di inibirne l'uso;</p> <p>b) di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate;</p> <p>c) di ordinare la pubblicazione del provvedimento su uno o più quotidiani a diffusione nazionale oppure locale nei casi in cui la pubblicazione del provvedimento possa contribuire a correggere o eliminare gli effetti delle violazioni accertate.</p> <p>2. L'inibitoria è concessa, quando ricorrono giusti motivi di urgenza, ai sensi degli articoli 669-bis e seguenti del Codice di procedura civile.</p> <p>3. In caso di inadempimento degli obblighi stabiliti dal provvedimento reso nel giudizio di cui ai commi 1 e 2, il giudice, anche su domanda dell'associazione che ha agito, dispone il pagamento di una somma di denaro, da 500 euro a 1.100 euro, per ogni giorno di ritardo, tenuto conto della gravità del fatto.</p>

ARTICOLO 9 <i>Modifiche al Codice di procedura civile</i>	IDENTICO
<p>1. L'ultimo comma dell'articolo 633 del Codice di procedura civile è abrogato¹.</p> <p>2. All'articolo 641 del Codice di procedura civile sono apportate le seguenti modifiche:</p> <p>a) nel primo periodo dopo le parole «decreto motivato», sono aggiunte le seguenti: «da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso»;</p> <p>b) il secondo periodo del secondo comma è così sostituito: «Se l'intimato risiede in uno degli altri Stati dell'Unione europea, il termine è di cinquanta giorni e può essere ridotto fino a venti giorni. Se l'intimato risiede in altri Stati, il termine è di sessanta giorni e, comunque, non può essere inferiore a trenta né superiore a centoventi»².</p> <p>3. All'articolo 648, primo comma, del Codice di procedura civile, è aggiunto, insieme, il seguente periodo: «Il giudice concede l'esecuzione provvisoria parziale del decreto ingiuntivo opposto limitatamente alle somme non contestate,</p>	

¹ Il testo dell'art.633 del codice di procedura civile, come modificato dal decreto legislativo, è il seguente:

"Art.633 Condizioni di ammissibilità. - Su domanda di chi è creditore di una somma liquida di danaro o di una determinata quantità di cose fungibili, o di chi ha diritto alla consegna di una cosa mobile determinata, il giudice competente pronuncia ingiunzione di pagamento o di consegna:

- 1) se del diritto fatto valere si dà prova scritta;
- 2) se il credito riguarda onorari per prestazioni giudiziali o stragiudiziali o rimborso di spese fatte da avvocati, procuratori, cancellieri, ufficiali giudiziari o da chiunque altro ha prestato la sua opera in occasione di un processo;
- 3) se il credito riguarda onorari, diritti o rimborsi spettanti ai notai a norma della loro legge professionale, oppure ad altri esercenti una libera professione o arte, per la quale esiste una tariffa legalmente approvata.

L'ingiunzione può essere pronunciata anche se il diritto dipende da una controprestazione o da una condizione, purché il ricorrente offra elementi atti a far presumere l'adempimento della controprestazione o l'avveramento della condizione."

² Il testo dell'art. 641 del codice di procedura civile, come modificato dal decreto legislativo, è il seguente:

"Art.641 Accoglimento della domanda. - Se esistono le condizioni previste nell'art.633, il giudice, con decreto motivato da emettere entro trenta giorni dal deposito del ricorso, ingiunge all'altra parte di pagare la somma o di consegnare la cosa o la quantità di cose chieste o invece di queste la somma di cui all'art. 639 nel termine di quaranta giorni, con l'espresso avvertimento che nello stesso termine può essere fatta opposizione a norma degli articoli seguenti e che, in mancanza di opposizione, si procederà a esecuzione forzata.

Quando concorrono giusti motivi, il termine può essere ridotto sino a dieci giorni oppure aumentato a sessanta. Se l'intimato risiede in uno degli altri Stati dell'Unione europea, il termine è di cinquanta giorni e può essere ridotto fino a venti giorni. Se l'intimato risiede in altri Stati, il termine è di sessanta giorni e, comunque, non può essere inferiore a trenta né superiore a centoventi.

Nel decreto eccetto per quello emesso sulla base di titoli che hanno già efficacia esecutiva secondo le vigenti disposizioni, il giudice liquida e spese e le competenze e ne ingiunge il pagamento."

<p>percentuali, salva la pattuizione tra le parti di interessi moratori in misura superiore e salva la prova del danno ulteriore. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi. Ove il ritardo nel pagamento ecceda di trenta giorni il termine convenuto, il committente incorre, inoltre, in una penale pari al 5 per cento dell'importo in relazione al quale non ha rispettato i termini.».</p>	
<p style="text-align: center;">ARTICOLO 11 <i>Norme transitorie e finali</i></p>	<p style="text-align: center;">Art. 3 D.lgs. 9 ottobre 2002 n.231 <i>Disposizioni finali</i></p>
<p>1. Le disposizioni del presente decreto non si applicano ai contratti conclusi prima dell'8 agosto 2002.</p> <p>2. Sono fatte salve le vigenti disposizioni del Codice civile e delle leggi speciali che contengono una disciplina più favorevole per il creditore.</p> <p>3. La riserva della proprietà di cui all'articolo 1523 del Codice civile, preventivamente concordata per iscritto tra l'acquirente e il venditore, è opponibile ai creditori del compratore se è confermata nelle singole fatture delle successive forniture avente data certa anteriore al pignoramento e regolarmente registrate nelle scritture contabili.</p>	<p>1. Le disposizioni di cui al presente decreto legislativo si applicano alle transazioni commerciali concluse a decorrere dal 1° gennaio 2013.</p>

BIBLIOGRAFIA

- §AA. VV. (a cura di Ferroni), *Le nullità negoziali di diritto comune, speciali e virtuali*, Milano, 1998.
- §ABATE F., *Alcune osservazioni sul concetto di obbligazione*, 1903.
- §ALLARA M., *Delle obbligazioni. Lezioni raccolte da Deiana*, Torino, 1939.
- §ALPA G., *Il codice civile europeo: "e pluribus unum"*, in *Contr. impresa Europa*, 1999.
- §ALPA G., *La completezza del contratto: buona fede ed equità*, in (a cura di) Mazzamuto, *Il contratto e le tutele. Prospettiva di diritto europeo*, Torino, 2002.
- §ALPA G.- PERFETTI U.-ZATTI P.-IUDICA G., *Il Draft Common Frame of reference del diritto privato europeo*, Padova, 2009.
- §AMADIO G., *Nullità anomale e conformazione del contratto (note minime in tema di "abuso dell'autonomia contrattuale")*, in *Rivista di diritto privato*, 2005, 2.
- §AMATUCCI A., *La prova del danno da svalutazione monetaria nelle obbligazioni pecuniarie*, in *Foro it.*, 1979, I.
- §AMBROSI I. (Eds.), *Direttiva 2011/7/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali del 16/02/2011*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, 2011, 6.
- §ASCARELLI T., *Obbligazioni pecuniarie*, Zanichelli editore, Bologna, 1968.
- §ARNO' G. – FERRI B., CANCARINI S. (con la collaborazione), *La nuova normativa sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: commento al Decreto Legislativo 9 ottobre 2002, n. 231*, Giappichelli Editore, Torino, 2003.
- §BALESTRIERI M., *Legge n. 39 del 1° marzo 2002: art. 26, criteri per l'attuazione della direttiva 2000/35/CE in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Diritto & Formazione*, 2002.
- §BARASSI L., *Istituzioni di diritto civile*, Milano, 1942.
- §BARASSI L., *La teoria generale delle obbligazioni, I. Le Fonti*, Milano, 1948.
- §BARASSI L., *La teoria generale delle obbligazioni*, Milano, 1963.
- §BARBERO D., *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, Vol. II, Torino, 1955.
- §BARBIERA L., *Responsabilità patrimoniale*, 1991.
- §BARBIERI E.M., *Disciplina legale del ritardo nei pagamenti e pubbliche*

amministrazioni, in *Giurisprudenza piemontese*, 2006, 3.

§BARBUTO M., «*Know how e nuovo bilancio: appostazione alla voce brevetti o alla voce concessioni?*», in *Impresa* n. 10/1992.

§BARTOLINI F., [et al...], *La nuova disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, a cura di Alberto Maria Benedetti, Stefano Pagliantini, con la collaborazione di Francesca Bartolini, Giappichelli, Torino, 2013, VIII.

§BEALE H. - HARTKAMP A. - KÖTZ H. - TALLON D., *Cases, Materials and Text on Contract Law*, Oxford, Hart Publishing 2002.

§BENEDETTI A.M., *L'abuso della libertà contrattuale in danno del creditore*, in *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Torino, 2006.

§BESSONE M. – D'ANGELO A., *Buona fede*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988.

§BETTI E., *Teoria generale delle obbligazioni*, Milano, 1953-1955.

§BETTI E., *Teoria generale delle obbligazioni, Prolegomeni: funzione economico-sociale dei rapporti d'obbligazione*, Milano, 1953.

§BETTI E., *Il concetto della obbligazione costruito dal punto di vista dell'azione*, 1920.

§BETTI E., *Fonti e vicende dell'obbligazione*, 1954.

§BETTI E., *Struttura dei rapporti d'obbligazione*, 1953.

§BETTI E., *Teoria generale delle obbligazioni, Prolegomeni: funzione economico-sociale dei rapporti d'obbligazione*, I, Milano, 1953.

§BETTI E., *Vicende dell'obbligazione; Difesa preventiva e successiva dell'obbligazione*, 1955.

§BIANCA MASSIMO C., *Dell'inadempimento delle obbligazioni. Art. 1218-1229*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, *Libro IV. Delle obbligazioni*, Bologna-Roma, 1973.

§BIANCA MASSIMO C., *Diritto civile, IV, L'obbligazione*, Milano, 1990.

§BIANCA MASSIMO C., *Diritto civile, V, L'a responsabilità*, Milano, 1994.

§BIANCA MASSIMO C., *L'obbligazione*, 1990.

§BIANCA MASSIMO C., *L'obbligazione*, 1993.

§BIGLIAZZI – GERI, *Mora del creditore*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990.

§BIGLIAZZI – GERI, *In tema di risoluzione del contratto ex art. 1453 cod. civ., di costituzione in mora e di tardivo adempimento, nota a Cass., 10 gennaio 1963, n. 30*, in *Foro It.*, 1963.

§BOBBIO N., voce *Sanzione*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1969.

§BOCCHINI R., *La disciplina degli interessi di mora e la normativa sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Strumentario Avvocati*, 2010, 7-8.

§BONFANTE B., *Corso di diritto romano, Le obbligazioni*, a cura di Bonfante e Crifò, Milano, 1979.

§BOZZI C., *Interesse e diritto*, In *Noviss. Dig. It.*, 1957.

§BRECCIA U., *Diligenza e buona fede nell'attuazione del rapporto obbligatorio*, Milano, 1968.

§BRECCIA U., *Le obbligazioni*, in *Tratt. dir. priv.*, G. Iudica, P. Zatti (a cura di), Milano, 1991.

§BRECCIA-BRUSCUGLIA-BUSNELLI-GIARDINA-GIUSTI-LOI-
NAVARRETTA-PALADINI-POLETTI-ZANA, *Diritto Privato, Parte Prima*, Utet editore, Torino, 2003.

§BRECCIA-BRUSCUGLIA-BUSNELLI-GIARDINA-GIUSTI-LOI-
NAVARRETTA-PALADINI-POLETTI-ZANA, *Diritto Privato, Parte Seconda* Utet editore, Torino, 2003.

§BREGOLI A., *La legge sui ritardi di pagamento nei contratti commerciali: (prove maldestre) di neodirigismo?*, in *Riv. dir. priv.*, 2003.

§BUONOCORE V., *Contratti dei consumatori e contratti di impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1995.

§BUSONI A., *Criteri ed oneri probatori per la determinazione del maggior danno da inadempimento nelle obbligazioni pecuniarie*, in *Giust. civ.*, 2008, I.

§CAFFÈ F., *In tema di "risarcimento automatico" nella misura della svalutazione monetaria*, in nota a Cass., S.U., 4 luglio 1979, n. 3776, in *Foro it.*

§CALOGERO, *Ancora sul concetto dell'obbligazione e sulla distinzione tra debito e responsabilità*, 1954.

§CAMARDI C., *Le istituzioni del diritto privato contemporaneo*, seconda edizione, ristampa, Jovene Editore, Napoli, 2010.

§CAMMARATA A.E., *Formalismo e sapere giuridico*, Milano, 1963.

§CANARIS C.W., *Norme di protezione, obblighi del traffico, dovere di protezione*, in *Riv. dir. priv.*, 1983.

§CANAVESIO A., *Il nuovo decreto legislativo 9 novembre 2012, n. 192, sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Contratto e*

impresa. Europa, 2013, 2.

§CANAVESIO A. (Eds.), *La nuova direttiva 2011/7 in tema di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: prospettive di recepimento*, in *Contratto e impr.*, 2012.

§CANDAU P.PROMERO, *Medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales*, Madrid, 2006.

§CANNATA C.A., *L'adempimento delle obbligazioni*, in *Tratt. di dir. priv.* P. Rescigno, Torino, 1999.

§CANTILLO M., *Le obbligazioni*, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, dir. da Biagiavi, Utet, Torino, 1992.

§CARBONE V., *Commento sub art. 1175 c.c.*, in Cuffaro V., *Delle obbligazioni, nel Commentario del Cod. civ.* diretto da Gabbrielli E., Milano, 2012.

§CARBONI M., *Concetto e contenuto dell'obbligazione nel diritto odierno*, 1912.

§CARIMINI F., *La liberazione dal debito nelle obbligazioni pecuniarie di rilevante importo*, Edizione ESI, Napoli, 2000.

§CARINGELLA F. - DE MARZO G., *Manuale di diritto civile, II, Le obbligazioni*, 2007.

§CARLEO M., *Note in tema di obbligazioni pecuniarie*, in *Rass. dir. civ.*, 1997.

§CARNELUTTI F., *Ancora sull'offerta di riduzione del contratto ad equità*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, II.

§CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, Padova, 1931.

§CARNELUTTI F., *Preclusione dell'offerta di riduzione del contratto ad equità*, in *Riv. dir. proc.*, 1953.

§CARNELUTTI F., *Studi di diritto civile*, Roma, Athenaeum, 1916.

§CARPINO B., *Del pagamento con surrogazione*, in *Comm. cod. civ.*, diretto da Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1988.

§CARPINO B., *La rescissione del contratto*, in *Com. cod. civ.*, diretto da P. Schlesinger, artt. 1447 - 1452, Milano, 2000.

§CARRATTA A., (a cura di), *Verso il procedimento ingiuntivo europeo*, Milano, 2007.

§CARRIERO G. – SANTORO V., *Il diritto del sistema dei pagamenti*, 2005.

§CASO R. – PARDOLESI R., *La nuova disciplina del contratto di subfornitura (industriale): scampolo di fine millennio o prodromo di tempi migliori?*, in *Riv.*

dir. priv., 1998.

§CASTRONOVO C., *L'obbligazione senza prestazione ai confini tra contratto e torto*, in *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di L. Mengoni*, I, Diritto civile, Milano, 1995.

§CASTRONOVO V.C., *Obblighi di protezione*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1990, XXI.

§CATTANEO G., *Buona fede obbiettiva e abuso del diritto*, in *Riv. Trim.*, 1971.

§CATTANEO G., *La cooperazione del creditore all'adempimento*, Milano, 1964.

§CATTANEO G., *Della mora del creditore, Art. 1206-1217*, in *Comm. Cod. civ.*, Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1973.

§CENDON P., *Le misure compulsorie a carattere pecuniario*, in *Contratto e impresa*, 1988.

§CIAN G., *Interesse del creditore e patrimonialità della prestazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1968, I.

§CICALA R., *L'adempimento indiretto del debito altrui. Disposizione "novativa" del credito ed estinzione dell'obbligazione*, Napoli, 1968.

§CICALA R., *Saggi sull'obbligazione e le sue vicende*, 2001.

§CICU A., *L'obbligazione nel patrimonio del debitore*, 1948.

§CLARIZIA R., *Decreto legislativo sui ritardati pagamenti e l'impatto sul sistema*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003.

§CLARIZIA R., *Il decreto legislativo sui ritardati pagamenti e l'impatto sul sistema*, in *La Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2003, 1/2.

§COLOMBI CIACCHI A., *L'attuazione della direttiva sui ritardi nei pagamenti. B) Germania*, in *Europa dir. priv.*, 2004.

§COLONNEL W., *The Economic Impact of Late Payments*, in *European Commission, European Economy, Economy Papers*, September 2014.

§COLUSSI D., *Le figure della diligenza*, 2011.

§CONTI R., *La direttiva 2000/35/CE sui ritardati pagamenti e la legge comunitaria 2001 di delega al Governo per la sua attuazione*, in *Corr. giur.*, 2002.

§CONTI R., *Il d.lgs. 231/2002 di trasposizione della direttiva sui ritardati pagamenti nelle transazioni commerciali*, in *Corriere giur.*, 2003.

§CONTINI G., *Diligenza e volontà*, 1989.

§CORRADI B, *Lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Il Corriere del Merito*, 2013, 4.

§CORRADI B, *Lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni. Il nuovo decreto legislativo di modifica del d. lgs. 9 ottobre 2002, n. 231*, in *Appalti e contratti*, 2012, 12.

§CORRADINI H.B. D., *Il criterio della buona fede e la scienza del diritto privato*, Milano, 1970.

§COSTANZA M., *Sulla reductio ad aequitatem del contratto rescindibile*, in *Giust. civ.*, 1979, I.

§COTTINO G., *L'impossibilità sopravvenuta della prestazione e la responsabilità della prestazione. Problemi generali*, Milano, 1955.

§CUARTERO RUBIO M.V., *La Lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales*, in *la Ley*, 2006.

§CUFFARO V. (a cura di), *Della mora del creditore - artt. 1173 - 1217*, in *Commentario del codice civile*, Utet giuridica, 2012.

§CUFFARO V., *Delle obbligazioni*, nel *Commentario del Cod. civ.* diretto da Gabrielli E., Milano, 2012.

§CUFFARO V., *Esecuzione della prestazione pecuniaria a tutela del contraente creditore*, in *Rivista del diritto privato*, 2008, 1.

§CUFFARO V. (a cura di), *La disciplina dei pagamenti commerciali*, 2004.

§DA EMPOLI S.-DI TROCCIO S.-FIORINI A.-SGUEO G., *Studio I-COM: I ritardi dei pagamenti della P.A.: una stima del fenomeno e dei suoi effetti sul sistema economico italiano*, Maggio 2011.

§DALMARTELLO A., *Lesione, riduzione, risoluzione del contratto ad equità, svalutazione monetaria*, in *Temi*, 1948.

§D'AMICO G., *Liberazione coattiva del debitore*, in *Enc. dir. aggiornamento*, Milano, 1998.

§D'ANDREA S., *L'offerta di equa modificazione del contratto*, Milano, 2006.

§D'ANGELO A. - ROPPO V., *Annuario del contratto 2012*, Torino, 2013.

§DANZIG R., *Hadley v. Baxendale: A study in the Industrialization of the Law*, 4 JLS 249 (1975).

§D'AVINO S., *Perpetuatio obligationis e debiti pecuniari*, in *Vita not.*, 1984.

§DE BENEDETTI D., *Art. 1224, 2° comma, c.c.: una coperta troppo corta?*, in *Giur. It.*, 1993, 1, I.

§DE CRISTOFARO G., *La disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231)*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2004, 3.

§DE CRISTOFARO G., *Obbligazioni pecuniarie e contratti di impresa: i nuovi strumenti di "lotta" contro i ritardi di pagamento dei corrispettivi di beni e servizi*, in *Studium Iuris*, 2003.

§DEL PILAR PERALES VISCASILLAS S., *La morosidad en las operaciones comerciales entre empresas, Ley 3/2004 y la Directiva 2000/35*, S.A. Cizur Menor (Navarra), 2006.

§DE FILIPPIS F., *Diritti di obbligazione*, 1896.

§DE MAFFEIS, *Abuso di dipendenza economica e grave iniquità dell'accordo sui termini di pagamento*, in *Contratti*, 2003.

§DE MARZO, *Ritardi di pagamento nei contratti tra imprese: l'attuazione della disciplina comunitaria*, in *Contratti*, 2002.

§DE NOVA G., *I ritardi di pagamento nei contratti commerciali: il D. Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231*, Ipsoa, Milanofiori Assiagio, 2003, XI.

§DE NOVA G. – DE NOVA S., *I ritardi dei pagamento nei contratti commerciali*, 2003.

§DE NOVA G.- DE NOVA S., *I ritardi di pagamento nei contratti commerciali (d.lgs. 9 ottobre 2002 n. 231)*, in *Prima lettura*, collana a cura di G. De Nova, Milano, 2003.

§DE STEFANO F., *Le modifiche del D.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 al procedimento monitorio*, in *Rassegna delle locazioni e del condominio*, 2003, 2.

§DI MAJO A., *Dell'adempimento in generale*, in *Commentario del codice civile*, Scaloja-Branca, Bologna-Roma, 1994.

§DI MAJO A., *Delle obbligazioni in generale*, in *Comm. del cod. civ.*, Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1989.

§DI MAJO A., *Il danno da svalutazione monetaria tra prove presuntive e regole da giudizio*, in *Giur. it.*, 2009.

§DI MAJO A., *La buona fede correttiva di regole contrattuali*, in *Corr. giur.*, 2000.

§DI MAJO A., *L'adempimento dell'obbligazione*, Zanichelli, Bologna, 1993.

§DI MAJO A., *La tutela civile dei diritti*, II^a ed., Giuffré, Milano, 1993.

§DI MAJO A., *Le modalità dell'obbligazione*, Zanichelli, Bologna, 1986.

§DI MAJO A., *Le obbligazioni pecuniarie*, Giappichelli editore, Torino, 1996.

§DI MAJO A., *Responsabilità contrattuale*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., IV, 1998.

§DI MAJO A., *Rivalutazione ed interessi tra diritto ed economia*, in *Corr. Giur.*, 1997.

§DI MAJO A., *La responsabilità contrattuale*, 2002.

§DI MAJO A., *Obbligazioni e contratti*, 1993.

§DI MAJO A., *Obbligazioni pecuniarie*, in *Enc. Dir.*, XXIX, Milano, 1979.

§DI MAJO A., *Prassi giurisprudenziale e indirizzi legislativi in tema di svalutazione monetaria dei debiti pecuniari*, in *Foro it.*, 1979, V.

§DI MARTINO G., *Interessi moratori e punitivi tra risarcimento e sanzione*, Editore ESI, Napoli, 2010.

§DI MARZIO C., *Direttiva 2011/7/UE sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Rivista amministrativa della Repubblica Italiana*, 2011, 3.

§DISTASO N., *Azione generale di rescissione per lesione, offerta di reductio ad aequitatem e svalutazione monetaria*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1948, II.

§DISTASO N., *Poteri del giudice e offerta di reductio ad aequitatem*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1948, II.

§DOHRMANN ALBIEZ K.J., *La proteccion juridica de los empresarios en la contrattacion con condiciones generales*, Cizus Menor, 2009.

§DONATI B., *Interesse e attività giuridica. Contributo alla teoria filosofica del diritto come fenomeno*, Bologna, 1909.

§DORE J.C., *Riflessioni sulla natura giuridica della cooperazione del destinatario della prestazione oggetto del rapporto obbligatorio*, in *Rivista giuridica sarda*, 2010, 1/1.

§EROLI M., *Nominalismo e risarcimento nei debiti di valuta*, in *Giur. it.*, 1986,1, I.

§FALZEA A., *L'offerta reale e la liberazione coattiva del debitore*, Milano, 1947.

§FAUCEGLIA G., *Direttiva 2000/35/CE in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Contratti*, 2001.

§FAVA P., *Le obbligazioni. Diritto sostanziale e processuale, Tomo I, Caratteri generali, adempimento, inadempimento*, Roma, 12-13 maggio 2008.

§FEMIA P., *Interessi e conflitti culturali nell'autonomia privata e nella responsabilità civile*, Napoli, 1996.

§FERRARA F., *Trattato di diritto civile italiano, Vol. I, Dottrine generali, Parte I, Il diritto-i soggetti-le cose*, Roma, Athenaeum, 1921.

§FILOMUSI GUELFY F., *Obbligazioni, (Parte generale), Lezioni redatte da Pulvirenti*, Roma, 1908.

§FINOCCHIARO G., *Mutamento di giurisprudenza in tema di debito di valore per risarcimento del danno, eliminato a spese del danneggiato*, in *Giust. Civ.*, 1978, I.

§FINOCCHIARO M., *Debiti di valuta, "mora debendi", rivalutazione monetaria*, in *Giust. Civ.*, 1978, I.

§FRANCESCHETTI P. - MARASCA M., *Le obbligazioni*, Dogana (Repubblica San Marino), 2008.

§FRIGNANI A. – CAGNASSO O., *L'attuazione della direttiva sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Contratti*, 2003.

§FRIGNANI A., *Le nuove norme sui ritardi nei pagamenti ed i crediti delle imprese verso la P.A.*, in *Nuovo notiziario giuridico*, 2013, 1.

§FRIGNANI A., *Le nuove norme sui ritardi nei pagamenti ed i crediti delle imprese verso la Pubblica Amministrazione (dalla direttiva europea alla legge italiana)*, Relazione al Convegno "Emergenza e ritardi nei pagamenti", Torino, 5 dicembre 2012, in *Il diritto comunitario e gli scambi internazionali*, 2013, 1-2.

§FULLER L.L.-PERDUE W.R., *The Reliance Interest in Contracts Damages*, 46 Yale L.J. 52 (1936-1937),

§GABBRIELLI E., *Poteri del giudice ed equità del contratto*, in *Contr. e impr.*, 1991.

§GALÁN J.I.F. - SERRANO L.M.M., *Morosidad, aplazamientos de pago y empresa familiar*, Academia Sevillana Notariado, Sevilla, 2010.

§GALGANO F., *Le obbligazioni e i contratti*, 2004.

§GALGANO F., *Squilibrio contrattuale e mala fede del contraente forte*, in *Contr. e impr.*, 1997.

§GALGANO F., *Trattato di diritto civile. Volume secondo, Terza edizione*, Wolters Kluwer, Cedam. Milanofiori Assago (MI), 2015.

§GARCIA MANDALONIZ M., *La lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales: adaptacion del ordenamiento juridico espanol a la*

Directiva 2000/35/Ce, in *Not. Ue*, 2004.

§GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2009.

§GAZZONI F., *Equità ed autonomia privata*, Milano, 1970.

§GIACOBBE G., *Mora del creditore*, in *Enc. dir.*, Milano, 1976.

§GIANTURCO G., *Diritto delle obbligazioni. Lezioni di diritto civile (Raccolte da Rubilli A e Gianturco L.)*, Napoli, 1904.

§GIARDINA F., *Responsabilità contrattuale e responsabilità extracontrattuale*, 1993.

§GIORGIANNI M., *Corso di diritto civile: l'inadempimento, Lezioni tenute nell'anno accademico 1957-58*, Varese, s.d. (ma 1958).

§GIORGIANNI M., *L'obbligazione*, 1968.

§GIORGI G., *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano*, Firenze, 1976.

§GNES M., *La disciplina europea sui ritardi dei pagamento (Commento a direttiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 febbraio 2011)*, in *Giornale dir. amm.*, 2011.

§GRECO F., *Ritardo nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie e maggior danno dell'imprenditore*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2008, 1.

§GRISI G., *La mora debendi nel sistema della responsabilità per inadempimento*, in *Rivista di diritto civile*, 2010, 1/1.

§GRONDONA M., *Introduzione: dalla direttiva n. 2000/35/CE al d. lgs. 9 ottobre 2002, n. 231*, in A. M. BENEDETTI (a cura di), *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. Profili sostanziali e processuali*, Torino, 2003.

§GRONDONA M., *Responsabilità del debitore e risarcimento del danno*, in A.M. Benedetti (a cura di), *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, Profili sostanziali e processuali*, Torino, 2003.

§GROSSI P., *Ricerche sulle obbligazioni pecuniarie nel diritto comune*, Giuffrè editore, Milano, 1960.

§IANNI G. - BUFFONE G., *Nelle obbligazioni pecuniarie il maggior danno è presunto: cadono le "categorie creditorie"*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2009, 9.

§INZITARI B., *Delle obbligazioni pecuniarie: art. 1277 – 1284*, Zanichelli editore, Bologna, 2011.

§INZITARI B., *La terza sentenza (n. 2368 del 1986) delle Sezioni Unite sul*

“maggior danno” nell’inadempimento delle obbligazioni pecuniarie, in *Giur. it.*, 1986, I, 1.

§INZITARI B., *Moneta e valuta*, in *Tratt. Galgano*, Padova, 1983.

§INZITARI, B., *Obbligazioni pecuniarie*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2011.

§INZITARI, B., *Obbligazioni pecuniarie*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. Civ.*, Torino, 1995.

§JELLINEK G., *Sistema dei diritti pubblici subiettivi*, trad. it., a cura di Vitagliano, Milano, 1992.

§KELSEN H., *Teoria generale del diritto e dello Stato*, trad. it. di Treves e Cotta, Edizioni di Comunità, Milano, 1952.

§KINDLER P., *Il ricorso dei giudici alle clausole generali in Germania*, in *Contr. e imp./Europa*, 2, 1998.

§KUNTZE J. EMIL, *Die Obligationem in röm. und heut. Recht*, Leipzig, Hinrich, 1886.

§LANZILLO R. e RICCIO A., *Rescissione del contratto*, in *Comm. cod. civ.*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Libro Quarto - obbligazioni (artt. 1447 - 1452 c.c.), Bologna-Roma, 2005.

§LA SPINA A., *La nullità relativa degli accordi in materia di ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Rass. dir. civ.*, 2003.

§LECCESE E., *Inadempimenti di obbligazioni pecuniarie e svalutazione monetaria: nuovi orientamenti nella ricostruzione della fattispecie pregiudizievole*, in *Rass. Dir. Civ.*, 1983.

§LIBERATI G., *Ritardi nei pagamenti: osservazioni a seguito del D.lgs. 192/2012*, in *Nuovo notiziario giuridico*, 2013, 1.

§LONGO G., *Diritto delle obbligazioni*, Torino, 1950.

§LORDI A., *Sulla ragionevolezza dei termini di pagamento nella sub contrattazione: profili comparativi*, in *Contratti e impr.*, 2001.

§LOZUPANE R., *La diffida ad adempiere*, in *Il diritto privato oggi*, serie a cura di Paolo Cendon, Giuffré editore, Milano, 2007, p. 215.

§LUMINOSO A., *Il contratto nell’Unione europea: inadempimento, risarcimento del danno e rimedi sinallagmatici*, in *I Contratti*, 11, 2002.

§LUMINOSO A., *Obbligazioni di valuta e di valore*, in *Rivista giuridica sarda*, 2009, 3/2.

§LUPOI M., *Il dolo del debitore nel diritto italiano e francese*, 1969.

§LUZZATO R., *Le obbligazioni nel diritto italiano*, 1950.

§MACIOCE F., *L'obbligazione e il contratto*, 2007.

§MACCHIA A., *Il pagamento*, 1936.

§MAGAZZÙ A., *Mora del debitore*, in *Enc. dir.*, Milano, 1975.

§MAGGIONI R., *Direttiva 2000/35/CE sulla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *La Rivista del Consiglio degli avvocati e procuratori di Milano*, 2001, 1.

§MANDALONIZ GARCIA M., *La lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales: adaptacion del ordenamiento juridico espanol a la Directiva 2000/35/Ce.*

§MANNA L., *Le obbligazioni senza prestazione*, in Garofalo L. (a cura di), *La struttura e l'adempimento*, nel *Trattato delle obbligazioni*, diretto da Garofalo L.-Talamanca M., Padova, 2010.

§MARCELLI R., *Obbligazioni pecuniarie: interessi legali e maggior danno. I principi posti dalla Cassazione, S.U. Civ., sentenza n. 19499 del 16 luglio 2008*, in *www.ilcaso.it*, documento n. 182/2009.

§MARELLA M.R., *Il risarcimento per equivalente e il principio della riparazione integrale*, in *Il risarcimento del danno contrattuale, Trattato della responsabilità contrattuale*, diretto da G. Visintini, Padova, 2009.

§MARELLA M.R. - CRUCIANI L., *Il danno contrattuale*, in *Il nuovo contratto*, a cura di P. G. Monateri - E. Del Prato, M.R. Marella, A. Somma, C. Costantini, Bologna, 2007.

§MARTUCCELLI S., *Obbligazioni pecuniarie e pagamento virtuale*, Giuffrè editore, Milano, 1998.

§MAZZARESE S., voce «*Mora del creditore*», nel *Digesto, Disc. priv., sez. civ.*, XI, Torino, 1994.

§ MENGONI L., *L'oggetto dell'obbligazione*, in *Jus*, 1952.

§MENGONI L., *La direttiva 2000/35/CE in tema di mora debendi nelle obbligazioni pecuniarie*, in *Eur. dir. priv.*, 2001.

§MESSINEO F., *Diritto delle obbligazioni (Parte generale)*, 1959.

§MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1957.

§MILAN D., *L'ingiunzione di pagamento europea*, in Bonomi (a cura di), *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*,

Torino, 2009.

§MINERVINI E., *La nullità per grave iniquità dell'accordo sulla data di pagamento o sulle conseguenze del ritardato pagamento*, in F. DI MARZIO (a cura di) *Illiceità, immeritevolezza, nullità*, Napoli, 2004.

§MIRAGLIA C., *Voce Responsabilità patrimoniale*, in *Enc. Giur. Treccani*, XXVII, Roma, 1991.

§MOMMSEN F., *Zur Lehre von der Mora nachst Beitrage zur Lehre von der Culpa*, in *Beitrage zum Obligationenrecht*, Braunschweig, 1855.

§MONTANARINI M., *Contratti di cessione e di uso know how e concorrenza sleale*, in *Contratto e Impresa*, 2007.

§NATOLI U., *L'attuazione del rapporto obbligatorio: il comportamento del debitore*, Milano, Tratt. dir. civ. diretto da Cicu - Messineo, II, 1984.

§NATOLI U., *L'attuazione dei rapporti obbligatori*, 1984.

§NATOLI U., *La regola della correttezza e l'attuazione del rapporto obbligatorio*, in *Studi sulla buona fede*, Milano, 1975.

§NATOLI U. – GERI BIGLIAZZI G., *Mora accipiendi e mora debendi: appunti delle lezioni*, Giuffrè editore, Milano, 1975.

§NICOLÒ R., *L'adempimento dell'obbligo altrui*, Napoli, 1936.

§NICOLÒ R., *Gli effetti della svalutazione monetaria nei rapporti di obbligazione*, in *Foro it.*, 1944-46, IV.

§ONDEI E., *Ancora sulla natura giuridica della riduzione del contratto rescindibile*, in *Temi*, 1973.

§OSTI G., *Deviazioni dottrinali in tema di responsabilità per inadempimento delle obbligazioni*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1954.

§OSTI G., *Scritti giuridici*, 1, Milano, 1975.

§PACCHIONI G., *Trattato delle obbligazioni secondo il diritto civile italiano*, 1927.

§PADIGLIONI C., *I poteri giudiziali nella disciplina sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 2008, 4.

§PAGLIANTINI S., *L'abuso di dipendenza economica tra la legge speciale e disciplina generale del contratto*, in AA. Vv., *Squilibrio e usura nei contratti*, Padova, 2002.

§PALADINI M., *L'estinzione dell'obbligazione senza adempimento*, 2010.

§PALMIERI M. A., *Lo stato debitore: profili delle obbligazioni pecuniarie della pubblica amministrazione*, Giuffré editore, Milano, 1990.

§PANDOLFINI V., *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali dopo il d. lgs. 9 novembre 2012, n. 192*, Torino, 2013.

§PANDOLFINI V., *La nuova normativa sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: commento al D.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 attuazione alla direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, Milano, 2003, VII.

§PANDOLFINI V., *Le modifiche alla disciplina sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Il Corriere del Merito*, 2013, 4.

§PARDOLESI R., *Debiti di valuta, «danno da svalutazione monetaria: una prospettiva finanziaria»*, in *Corriere giur.*, 2008.

§PARDOLESI R., *Interessi moratori e maggior danno da svalutazione: appunti di analisi economica del diritto*, in *Foro it.*, 1979, I.

§PARTISANI R., *Il maggior danno da "mora debendi" nelle obbligazioni pecuniarie*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, 2.

§PASQUINO T., *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in V. Cuffaro (a cura di), *Comm. cod. civ., artt. 1277 - 1320*, III, Torino, 2012.

§PASSARELLI S., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1981.

§PELLIZZI G.L., *Recensione a Ravazzoni*, in *Riv. dir. Civ.*, 1958, I.

§PERALES VISCASILLAS M. DE PILAR, *La morosidad en las operaciones comerciales entre empresas, Ley 3/2004 y la Directiva 2000/35*, Editoriale Aranzaldi, S.A., Cizur Menor (Navarra), 2006.

§PERFETTI U., *L'ingiustizia del contratto*, Milano, 2005.

§PERILLO J.M., *Restitution in the Second Restatement of Contracts*, 81 Colum. L. Rev., 37 (1981).

§PERLINGIERI P., *Le obbligazioni tra vecchi e nuovi dogmi*, in *Rass. dir. civ.*, 1989.

§PERLINGIERI P., *Manuale di diritto civile*, Napoli, 1991.

§PERLINGIERI P., *Modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento*, in *Comm. al Codice Civile* a cura di Scialoja-Branca, art. 1230-1259, Bologna-Roma, 1975.

§PERLINGIERI P., *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Rass.dir. civ.*, 1980.

§PERRONE A., *L'accordo gravemente iniquo nella nuova disciplina sul ritardato adempimento delle obbligazioni pecuniarie*, in *Banca borsa ti. cred.*, 2004.

§PERRONE A., *Tra adempimento dell'obbligazione pecuniaria e disciplina del debito risarcitorio: appunti critici intorno all'espressione "debito di valore"*, in *Banca, Borsa e titoli di credito*, 2000, I.

§PICARDI L., *In tema di adempimento tardivo e risoluzione del contratto*, in *Giur. It.*, 1994, I.

§PICONE P., *La prestazione di somma di denaro: orientamenti della Corte di cassazione in tema di interessi legali e rivalutazione monetaria*, in *Giust. civ.*, 1992, II.

§PIOLA G., *Obbligazioni (diritto civile)*, in *Dig. It.* (diretto da L. LUCCHINI), Vol. XVI, Torino, 1905-1910.

§POLACCO V., *Le obbligazioni nel diritto civile italiano*, Roma, Athenaeum, 1915.

§POLISENO A., *La gratitudine*, 2005.

§PONZANELLI G., *La responsabilità civile. Profili di diritto comparato*, Bologna, 1992.

§PROSPERETTI M., *Sulla riduzione ad equità del contratto rescindibile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1966.

§PROTO PISANI A., *L'ingiunzione europea di pagamento nell'ambito della tutela sommaria in generale e dei modelli di procedimenti monitori in ispecie*, in *Giusto processo*, 2009.

§PUGLIATTI S., *L'ordinamento corporativo e il codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1942.

§PUGLIESE G., *Istituzioni di diritto romano*, Padova, 1985.

§PULGAR EZQUERRA, *El Proyecto de Ley de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales y la nueva legislación concursal*, in *Actualidad Jurídica*, 2003.

§QUADRI E., *Danno e risarcimento nelle obbligazioni pecuniarie*, in *Giur. It.*, 1979, I.

§QUADRI E., *La riforma del saggio degli interessi legali*, in *Corr. giur.*, 1997.

§RAMÍREZ F.P. - PASTOR J.V., *Tratado sobre la Morosidad*, Thomson Reuters Aranzadi, primera edición, Cizur Menor (Navarra), 2012.

§RAVAZZONI A., *La costituzione in mora del debitore*, Milano, 1957.

§RAVAZZONI A., *Mora del debitore*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1964.

§REBUFFAT V., *Ipotesi di cumulabilità degli interessi moratori con la rivalutazione monetaria, nella liquidazione del maggior danno da mora nell'obbligazione pecuniaria*, in *Giust. Civ.*, 1990, I.

§REDENTI, *L'offerta di riduzione ad equità*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1947.

§RESCIGNO P., *Obbligazioni (nozioni generali)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1979.

§RESCIGNO P., *Obbligazioni (nozioni)*, in *Enc. Dir.*, XXIX, Varese, 1979.

§RESTA G., *Diritti esclusivi e nuovi beni immateriali*, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2011.

§RIZZO N., *Il danno nelle obbligazioni pecuniarie: le Sezioni Unite tornano alla giurisprudenza del '78*, in *Obb. e contr.*, 2009.

§RIZZO N., *Inadempimento e danno da ritardo tra diritto comune e diritto privato europeo*, in *Rivista di diritto civile*, 2013, 4.

§RIZZO A., *La mora non imputabile in materia di obbligazioni pecuniarie*, in *Contratto e impresa*, 2002.

§RIZZO N., *Momento della determinazione del danno e mora del debitore*, in *Rivista di diritto civile*, 2010, 312.

§ROMANO G., *Interessi del debitore e adempimento*, Napoli, 1995.

§ROMANO A., *Il procedimento europeo di ingiunzione di pagamento*, Milano, 2009.

§ROMERO CANDAU P., *Medidas del lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales*, Madrid, 2006.

§ROSSETTI M., *La risoluzione per inadempimento*, in *Il diritto nella giurisprudenza*, a cura di P. Cendon, *I contratti in generale*, vol. XIII, Torino, 2000.

§ROSSI G., *Il ritardo di pagamento imputabile al creditore*, in *Contratto e impr.*, 2004.

§RUFFOLO U., *Ricodificazione ed interpretazione estensiva, sistematica ed analitica della novella*, in RUFFOLO U., *Clausole vessatorie e abusive*, Milano, 1997.

§RUSSO E., *Le transazioni commerciali: commento teorico-pratico al d.lgs. n. 231/2002 sulla repressione dei ritardi nei pagamenti*, Cedam, Padova 2005.

§SALVI C., *Responsabilità extracontrattuale*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano,

1988.

§SALVI C., *Risarcimento del danno extracontrattuale e “pena privata”*, in BUSNELLI F.D. e SCALFI G. (a cura di) *Le pene private*, Milano, 1985.

§SANNA P., *L'attuazione della dir. 2000/35/CE in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali: introduzione al d.lgs. 9 ottobre 2002, n. 231 (prima parte)*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2003, 1.

§SANTI DI PAOLA N., *Interessi dovuti e danni subiti per i ritardi di pagamento delle aziende sanitarie provinciali*, in *Il Civilista*, 2012, fasc. 1.

§SANTORO G., *La responsabilità contrattuale*, 1992.

§SAVIGNY F.G., *Das Obligationenrecht als teil heutigen römischen Rechts*, Berlin, 1851-1859.

§SCIANNACA B., *Clausole gravemente inique in danno del creditore: le novità del D. Lgs. 231/2002 da una prospettiva rimediabile*, in *I contratti*, 2015, 1.

§SCOTTI U., *Aspetti di diritto sostanziale del d. lgs. 9 ottobre 2002 n. 231, attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Giur. merito*, 2003.

§SCUTO C., *La mora del creditore*, Catania, 1905.

§SCUTO C., *Teoria generale delle obbligazioni*, Napoli, 1953.

§SEBASTIO G., *Inadempimento contrattuale e risarcimento del danno*, Utet editore, Milano, 2004.

§SENNI T., *La direttiva 2000/35/CE sul ritardo nei pagamenti in rapporto alla disciplina sulla subfornitura*, in *Dir. comm. internaz.*, 2001.

§SICCHIERO G., *Adempimento delle obbligazioni pecuniarie di rilevante importo*, Cedam editore, Padova, 1992.

§SIMPSON A.W.B., *Innovation in Nineteenth Century Contract Law*, 91 LQR 247 (1975).

§SPOTO G., *I ritardi nei pagamenti commerciali. Commento al D. Lgs. n. 231 del 2002 come modificato dal D. Lgs. n. 192 del 2012*, estratto, in *Giust. civ.*, ANNO LXIII Fasc. 7-8, 2013.

§STANZIONE P., *Rapporto giuridico, Diritto civile*, in *Studi di diritto civile*, Napoli, 1986.

§STELLA G., *Mora accipiendi e cooperazione del creditore all'adempimento: principi tradizionali e recenti applicazioni*, in *Responsabilità civile e previdenza*,

2012, 2.

§STEVANATO D. – VENCHIARUTTI A., *I ritardi nei pagamenti*, 2004.

§TALAMANCA M., *Obbligazioni (diritto romano)*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1979.

§TALAMANCA M. – MAGGIOLO M., *La struttura e l'adempimento*, 2010.

§TAMPONI M., *La risoluzione per inadempimento*, in *I contratti in generale*, a cura di Gabbrielli, t. 2, 1999.

§TARTAGLIA P., *Ancora le sezioni unite sul "maggior danno": il definitivo superamento delle categorie creditorie*, in *Giust. civ.*, 2009, I.

§TRABUCCHI A., *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1991.

§TRIMARCHI M., *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1993.

§TRIOLA R., *Cumulabilità di rivalutazione del credito ed interessi in tema di risarcimento del danno per inadempimento di obbligazioni pecuniarie*, in *Giust. civ.*, 1985, I.

§VALCAVI G., *Verso il tramonto dei crediti di valore*, in *Foro It.*, 1994, I.

§VALORE P., *Le Sezioni Unite sul danno da svalutazione*, in *Obbl. e contr.*, 2008.

§VENTURELLI A., *Specialità della costituzione in mora nelle obbligazioni pecuniarie della p.a.*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2009, 11.

§VENUTI M.C., *Nullità della clausola e tecniche di correzione del contratto: profili della nuova disciplina dei ritardi di pagamento*, Padova, 2004.

§VISINTINI G., *Voce Inadempimento*, in *Enc. Giur. Treccani*, XVI, Roma, 1989.

§VISINTINI G., *Inadempimento e mora del debitore*, Giuffrè, Milano, 1987.

§VISINTINI G., *Inadempimento e mora del debitore*, II^a ed., Miano, 2006.

§VISINTINI G., *Mora del creditore*, in *Tratt. dir. priv.*, Rescigno, Torino, 1984.

§VITELLI F., *Spunti in tema di obbligazione negativa e mora del debitore*, in *Rassegna di diritto civile*, 2010, 4.

§VOLPE F., *I principi Unidroit e l'eccessivo squilibrio del contenuto contrattuale (Gross disparity)*, in *Riv. dir. priv.*, 1999.

§WINDSCHEID B., *Diritto delle Pandette*, trad. it., Di Fadda e Bensa, Torino, 1925-1926.

§ZACCARIA A., *La Direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Studium Iuris*, 2001, 3.

§ZATTI P., *Manuale di diritto civile*, 2009.

§ZENCOVICH ZENO V., *Il problema della pena privata nell'ordinamento italiano: un approccio comparatistico ai "punitive damages" di "common law"*, in *Giur. it.*, 1985.

§ZORZETTO S., *I ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali. Itinerario di una nuova riforma*, in *Le Nuove Leggi Civili Commentate*, rivista bimestrale, a cura di G. Cian, A.M. Alberti, P. Schlesinger, Anno XXXVI, n. 5 settembre - ottobre 2013.

§ZUCCHETTI S., *La disciplina dei ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2004.

§ZWEIGERT K.- KÖTZ H., *Introduzione al diritto comparato*, vol. II - Istituti, Milano, 1998.

Siti internet consultati

* * *

ec.europa.eu/international_market/publicprocurement/docs/sme_code_of_best_practices_it.pdf;

www.confindustria.eu/documentDownload?id=588&ext=pdf&name=Consultazione+SBA+Confindustria+position+12.12.2014

www.sviluppoeconomico.gov.it/images/stories/documenti/RAPPORTO_SBA_DEFINITIVO.pdf;

www.ansa.it/professionisti/notizie/europa/2015/02/12/pmi-small-business-act-in-piano-ue-2015_b5176615-c3cf-405d-adcl-1725c7abcf85.html, consultato in data 15.2.2015;

www.ilsole24ore.com/Srudio-I-com-ritardi-dei-pagamenti-della-P.A.pdf;

www.casaclima.com, Come sbloccare i pagamenti della PA? L'Ance propone di seguire il modello spagnolo, articolo del 12 marzo 2013;

www.fr.myeurop.info/2013/02/14/retarde-de-paiement-en-europe-une-specialite-bien-latine-7154, articolo del 14 febbraio 2013;

www.lanazione.it/arezzo/cronaca/2913/06/13/903814_pagamenti_commerciali_arezzo_prima_toscana_puntualità.shtml;

