

Centro Studi

Diritto *Avanzato*

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

La volontà di risolvere un contratto per inadempimento può implicitamente essere contenuta in altra domanda, eccezione o richiesta

La volontà di risolvere un contratto per inadempimento non deve necessariamente risultare da una domanda espressamente proposta dalla parte in giudizio, ben potendo implicitamente essere contenuta in altra domanda, eccezione o richiesta, sia pure di diverso contenuto, che presupponga una domanda di risoluzione, come appunto la domanda di restituzione della somma corrisposta per una prestazione inadempita.

NDR: in tal senso Cass. 5 ottobre 2009, n. 21230, Cass. 18 giugno 1992, n. 7518 e Trib. Modena 30 agosto 2011, n. 1368.

Tribunale di Roma, sentenza del 19.7.2018, n. 15038

...omissis...

Con atto di citazione in riassunzione ritualmente notificato, la I. conveniva in giudizio, dinanzi al Tribunale di Roma, la M. SRL al fine di sentire accogliere le seguenti conclusioni: "1) Ritenere e dichiarare l'esclusiva responsabilità in capo alla Società

convenuta in ordine alla causazione dei fatti per cui è giudizio, conseguentemente ritenere che il complesso macchinario è stato consegnato con enorme ritardo rispetto al termine concordato; 2) Ritenere e dichiarare che il trituratore ha immediatamente presentato gravissimi vizi che ne hanno reso impossibile il corretto utilizzo; 3) Conseguentemente, condannare la M. SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore al risarcimento di tutti i danni subiti e subendi dalla concludente in seguito alle gravi inadempienze subite, per i costosissimi interventi eseguiti per tentare di rendere in qualche modo funzionante il detto trituratore, per il costo del personale inutilmente impiegato per il funzionamento della macchina, per il mancato guadagno che l'istante avrebbe avuto nel caso di corretto e puntuale funzionamento del trituratore nel rapporto con la T. S.p.A., nonché per qualsiasi altra motivazione o causale dovute, compresi interessi, rivalutazione e maggiori danni; 4) condannare la M. SRL, in persona del legale rapp.te p.t., al pagamento in favore della Costruzioni dell'importo di E 360.000,00 oltre Iva, prezzo di acquisto del trituratore *omissis*, tramite la Banca A. S.p.A., ovvero di quell'altra maggiore o minore somma dovuta, oltre interessi e rivalutazione dalla data di acquisto del trituratore sino al soddisfo".

A fondamento della svolta domanda, parte attrice rappresentava che: in data 31 maggio 2006, l'attrice commissionava alla M. SRL un trituratore *omissis*; in data 9 giugno 2006, la M. SRL inviava la conferma dell'ordine; il prezzo indicato nell'ordine così accettato era pari ad E. 360.000,00; detto macchinario avrebbe dovuto provvedere alla triturazione di tutti i rifiuti di differenziati conferiti presso la discarica sita in , in quantità pari a 60/80 tonnellate l'ora; veniva inoltre garantito che il macchinario in parola necessitava di scarsa manutenzione; il trituratore *omissis* veniva, quindi, acquistato al prezzo di E 360.000,00 oltre IVA, a mezzo la banca A. S.p.A., con la quale veniva stipulato un apposito contratto di leasing; il macchinario veniva consegnato soltanto in data 19 marzo 2007, con enorme ritardo rispetto al termine convenuto; lo stesso trituratore presentava inoltre gravissimi vizi che ne rendevano impossibile il corretto utilizzo; la convenuta M. SRL non provvedeva alla consegna del libretto di uso e manutenzione del macchinario; con lettera del 14 maggio 2007, la I. lamentava i gravi vizi riscontrati subito dopo la messa in funzione, peraltro anche riconosciuti dai tecnici della società fornitrice, la quale interveniva, senza risultato, nel tentativo di risolvere i gravi problemi che impedivano il corretto utilizzo del macchinario; inoltre la T S.p.A., gestore della discarica di *omissis*, contestava alla ditta istante il fatto che, in virtù del non corretto funzionamento del macchinario, subiva gravi danni, essendo costretta ad abbancare rifiuti non triturati riducendo sensibilmente la capacità di ricezione dei rifiuti della discarica; con atto di citazione datato 12 settembre 2009 e notificato in data 19 settembre 2009, la I. promuoveva un giudizio nei confronti della M. SRL innanzi al Tribunale di Barcellona P.G. al fine di sentire: a) accertare i vizi da cui è affetto il macchinario che lo rendono inutilizzabile all'uso pattuito, b) condannare la società convenuta al risarcimento del danno subito in conseguenza dei difetti lamentati (per i successivi costosissimi interventi eseguiti per tentare di rendere in qualche modo funzionante il detto trituratore, per il costo del personale inutilmente impiegato per il funzionamento della macchina, per il mancato guadagno che l'istante avrebbe avuto nel caso di corretto e puntuale funzionamento del trituratore nel rapporto con la T. S.p.A.); c) condannare la M. SRL al pagamento in suo favore dell'importo di E. 360.000,00 oltre iva, pari all'importo del contratto di leasing n. Al/206113064 del 7/11/2006, stipulato con la Banca A. S.p.A. per l'acquisto del macchinario stesso.

Instauratosi il contraddittorio nei confronti della M. SRL la quale eccepiva in via preliminare l'incompetenza del tribunale adito, la sussistenza di tali vizi veniva pienamente confermata dalla perizia tecnica redatta; con sentenza pronunciata il 9 luglio 2013 il Tribunale di Barcellona P.G. si dichiarava territorialmente incompetente, in favore del Tribunale di Roma; successivamente, in seguito alla proposizione del regolamento di competenza da parte del ricorrente, con ordinanza del 25 settembre 2014, la Suprema Corte di Cassazione dichiarava la competenza del Tribunale di

Roma; è interesse della attrice riassumere, ai sensi dell'art. 50 c.p.c., il giudizio dinanzi al Tribunale dichiarato competente al fine di sentire accogliere le riportate conclusioni.

Si costituiva S.r.l., la quale contestava le deduzioni prospettate da parte attrice e rassegnava le seguenti conclusioni: "in via preliminare e pregiudiziale principalmente: - accertare e dichiarare l'esistenza di una sentenza passata in giudicato emessa dal Tribunale di Pavia nell'ambito della procedura ad opposizione a decreto ingiuntivo recante RG n. 1611/2008 che ha già accertato i medesimi fatti e circostanze addotte dalla difesa avversaria, essendo identici i soggetti, il rapporto giuridico ed, in parte, le richieste rispettivamente formulate dalla e dalla ditta anche se in termini di eccezioni; per l'effetto dichiarare inammissibile il presente procedimento per violazione del giudicato. Subordinatamente, in caso di mancato accoglimento della conclusione previamente formulata: accertare e dichiarare, per i motivi infra, che sia la domanda di risarcimento dei danni, sia la domanda di pagamento del prezzo di vendita del trituratore, pari ad Euro 360.000, 00 oppure solo quest'ultima domanda, sono inammissibili in quanto la ditta CM ha omesso di svolgere la domanda di risoluzione del contratto di compravendita del bene, presupposta e necessaria alle due domande spiegate; accertare e dichiarare, per i motivi infra, che l'amministratore giudiziario della ditta CM in riassunzione è carente di legittimazione attiva quanto ad entrambe le domande spiegate oppure solo alla domanda di pagamento del prezzo di Euro 360.000, 00, in conseguenza della risoluzione del contratto di leasing siglato dalla Banca A.; accertare e dichiarare, per i motivi infra, che le domande promosse dalla ditta CM riassunte dall'amministratore giudiziario dei beni assoggettati a sequestro, sono prescritte ai sensi degli artt. 1490 e 1495 c.c.; nel merito, in forza di tutto quanto esposto ed argomentato in narrativa, respingersi ogni pretesa avversaria in quanto assolutamente infondata in fatto e in diritto. Si chiede, inoltre di accertare e dichiarare che la ditta CM ha agito nel presente giudizio, così come riassunto dall'amministratore giudiziario dell'Impresa con mala fede o colpa grave, e per l'effetto condannarla ex art. 96 c.p.c. a rifondere in favore della M. Srl i danni da questa patiti e patienti e da liquidarsi in via equitativa nella misura massima possibile. Domanda riconvenzionale Nella denegata ipotesi in cui si ritenesse di non accogliere le domande pregiudiziali e preliminari previamente spiegate, accertato e dichiarato che M. Srl, mediante la società produttrice, ha fornito alla ditta CM due rotorii, che gli stessi non sono mai stati restituiti alla M., né sono mai stati pagati dalla ditta attorea, per l'effetto, condannare la ditta CM in persona del suo titolare *Omissis* a consegnare i suddetti rotorii in favore della M. Srl ovvero, ove questo fosse di impossibile realizzazione, condannare la ditta CM in persona del suo titolare *Omissis* al pagamento del loro controvalore commerciale pari ad Euro 92.960, 00, oltre Iva ovvero a quella diversa, maggiore o minore, misura dovesse ritenersi di giustizia, oltre interessi e rivalutazione come per legge, da portarsi, solo eventualmente, in compensazione con quanto denegatamente riconosciuto in accoglimento delle domande spiegate dall'attore. In ogni caso con vittoria di spese, diritti ed onorari, oltre IVA e CPA come per legge".

Istruita la causa esclusivamente mediante acquisizione della documentazione versata dalle parti, successivamente, all'udienza del 19 giugno 2017, le parti precisavano le rispettive conclusioni come da relativo verbale, e la causa veniva trattenuta in decisione con concessione alle parti del termine di giorni sessanta per il deposito di comparse conclusionali e di giorni venti per repliche. Tuttavia, con ordinanza del 2 febbraio 2018, il Tribunale, considerato che non si rinvenivano tra gli atti di causa la ctu a firma dell'ing. Giuseppe Quattrocchi ed i verbali delle testimonianze espletate nell'ambito del procedimento dinanzi al Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, disponeva la rimessione della causa sul ruolo istruttorio invitando le parti a provvedere a nuovo deposito di detti documenti.

Quindi, all'udienza del 20 marzo 2018, acquisita la documentazione appena menzionata, le parti precisavano nuovamente le rispettive conclusioni e la causa

veniva trattenuta in decisione senza concessione di ulteriori termini, attesa la rinuncia ad essi dalle parti operata.

1. La I. ha instaurato il presente giudizio - in riassunzione di quello intrapreso dinanzi al Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, dichiaratosi incompetente con ordinanza resa in data 9 luglio 2013 - nei confronti della M. SRL deducendo di avere dalla convenuta acquistato, con contratto del 9 luglio 2006 e poi per il tramite della società di leasing Banca A. S.p.A. un trituratore *omissis* rivelatosi affetto da gravi vizi che lo hanno reso inutilizzabile per l'uso pattuito. Quindi, l'attrice chiede l'accertamento di tali vizi e la condanna della società convenuta al risarcimento dei gravi danni subiti (consistenti nelle spese per gli interventi eseguiti per tentare di rendere in qualche modo funzionante il detto trituratore, nelle spese del personale inutilmente impiegato, nel mancato guadagno che l'istante avrebbe avuto nel caso di corretto e puntuale funzionamento del trituratore nel rapporto con la T. S.p.A.) ed al pagamento della somma di E. 360.000,00 quale prezzo di acquisto corrisposto dall'attrice, per il tramite della Banca A. S.p.A., alla venditrice.

Per parte sua, la M. SRL ha, in via preliminare, eccepito l'inammissibilità della domanda in quanto coperta dal giudicato formatosi sulla sentenza n. 973/2013 emessa dal Tribunale di Pavia e pubblicata in data 9 novembre 2013; l'inammissibilità tanto della domanda di risarcimento del danno che di restituzione del prezzo corrisposto per avere omesso l'attrice di chiedere la risoluzione del contratto; il difetto di legittimazione attiva della attrice; la prescrizione dei diritti vantati in ordine alla garanzia per i vizi dalla I.

2. L'eccezione di giudicato non è meritevole di accoglimento.

Risulta dagli atti di causa che, con ricorso per decreto ingiuntivo, la M. SRL chiese la condanna della CM al pagamento della somma di E. 14.326,25 oltre accessori a titolo di pagamento della fornitura e consegna di materiali di consumo di cui alla fattura n. 3066 del 31 luglio 2007. Emerge chiaramente dalla sentenza emessa dal Tribunale di Pavia, ritualmente depositata in atti, che la debenza di tale somma derivava dal contratto, intercorso tra le parti, avente ad oggetto la manutenzione del trituratore Shark R6330 oggetto del presente contratto. Si legge, infatti, in tale decisione che: "è parimenti incontestato in atti che la M. SRL abbia proposto a CM s.r.l. la stipulazione di un contratto avente ad oggetto servizio di "full service" per l'effettuazione delle manutenzioni programmate e di tutti gli interventi su guasto occasionale, in particolare il servizio avrebbe compreso: filtri e materiali vari di manutenzione (...)".

Ora, come si vede, il contratto su cui si fonda la decisione del Tribunale di Pavia ha ad oggetto la manutenzione del macchinario acquistato dalla Costruzioni sulla base del rapporto negoziale che forma oggetto della presente controversia. Deve, dunque, escludersi che la decisione emessa in quella sede non consenta alla odierna attrice di svolgere domande fondate sul (distinto) contratto di compravendita del medesimo macchinario.

L'eccezione così formulata deve essere, quindi, rigettata, con la precisazione che ciò non toglie che taluni elementi istruttori acquisiti nell'ambito del processo conclusosi con la sentenza emessa dal Tribunale di Pavia (per come emergenti anche dalla motivazione di tale decisione) possano essere valutate, ove ritenuto necessario, nella presente sede quali prove atipiche.

3. Parimenti, va rigettata l'ulteriore eccezione formulata dalla convenuta secondo la quale tanto la domanda di risarcimento del danno quanto la domanda di restituzione del prezzo corrisposto sarebbero inammissibili per avere omesso l'attrice di chiedere la risoluzione del contratto.

Secondo consolidato orientamento della giurisprudenza, la volontà di risolvere un contratto per inadempimento non deve necessariamente risultare da una domanda espressamente proposta dalla parte in giudizio, ben potendo implicitamente essere contenuta in altra domanda, eccezione o richiesta, sia pure di diverso contenuto, che presupponga una domanda di risoluzione, come appunto la domanda di restituzione della somma corrisposta per una prestazione inadempita (così, Cass., 5 ottobre

2009, n. 21230; Cass., 18 giugno 1992, n. 7518; Trib. Modena, 30 agosto 2011, n. 1368).

Nel caso di specie, parte attrice ha chiaramente manifestato la volontà di risolvere il contratto, come si deduce dal tenore complessivo dell'atto di citazione e dalla domanda di restituzione del prezzo corrisposto per il tramite della società di leasing.

4. Sotto altro profilo, la M. SRL contesta la legittimazione attiva della I. in quanto il macchinario per il quale è causa non è stato acquistato direttamente dall'odierna attrice la quale ne era mera utilizzatrice, in forza del contratto di leasing stipulato con la Banca A. s.p.a., contratto di leasing che è stato risolto in data 16 settembre 2008 con la conseguenza che la I. avrebbe perso ogni diritto di far valere le domande non essendo né utilizzatrice né proprietaria del bene.

Anche tale eccezione non risulta fondata.

Come correttamente osservato da parte attrice, la giurisprudenza e la dottrina sono ormai concordi nel riconoscere la legittimazione attiva dell'utilizzatore del bene per quanto concerne l'esperimento delle azioni aventi ad oggetto la garanzia per i vizi del bene compravenduto. Invero, si afferma che il leasing costituisce un rapporto trilaterale, in cui l'acquisto ad opera del concedente è effettuato per conto dell'utilizzatore, con la conseguenza, quale elemento naturale del negozio, dell'esonero del primo da ogni responsabilità in ordine alle condizioni del bene acquistato dall'utilizzatore, essendo quest'ultimo a prendere contatti con il fornitore, a scegliere il bene che sarà oggetto del contratto ed a stabilire le condizioni di acquisto del concedente il quale non assume direttamente l'obbligo di consegna, ne garantisce che il bene sia immune da vizi e presenti le qualità promesse, ne rimane tenuto alla garanzia per evizione (Cass., 26 giugno 2000, n. 854; Cass., 1 luglio 1995, n. 7595) e poiché è sull'utilizzatore che si appunta l'interesse al godimento della cosa che il finanziatore gli procura presso il fornitore, va riconosciuta, in virtù dell'art. 1705 secondo comma c.c., all'utilizzatore la legittimazione almeno a far valere le azioni tese dell'adempimento dei contratti di fornitura ed al risarcimento del danno da inesatto adempimento (Cass. 2 novembre 1998 n. 10926; Cass., 15 ottobre 2010, n. 21332).

D'altra parte, le superiori considerazioni sono confermate dalla circostanza che, nello stesso contratto di leasing, la Banca A. S.p.A. legittimava l'utilizzatore ad agire direttamente nei confronti del fornitore relativamente alle "responsabilità che riguardano il bene". Infine, non appare superfluo richiamare l'attenzione anche sulla circostanza che in data 29 dicembre 2011, la I. ha integralmente riscattato il macchinario de quo, versando il residuo importo di E 215.000,00 alla Banca *omissis*, già Banca A. SpA, resolvendo, così il contratto di leasing.

5. Infine, parte convenuta eccepisce la prescrizione dei diritti vantati dalla controparte ai sensi degli artt. 1494 e 1495 c.c. In particolare, secondo la difesa della M. SRL, la consegna del macchinario per il quale è vertenza sarebbe stata eseguita il 19 marzo 2007, mentre l'atto introduttivo del giudizio che si è tenuto dinanzi al Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto sarebbe stato notificato in data 17 settembre 2009. Conseguentemente, essendo intercorso tra dette due date un tempo superiore all'anno previsto dall'art. 1495 c.c., sia l'azione di garanzia per i vizi della cosa venduta, sia l'azione di risarcimento dei danni si sono irrimediabilmente prescritte.

L'eccezione è solo parzialmente fondata.

Risulta dagli atti di causa che: in data 19 marzo 2007, il macchinario veniva consegnato alla I. in data 7 maggio 2007 il macchinario veniva posto in funzione; con raccomandate del 14 maggio 2007 e del 17 maggio 2007, la I. denunciava l'esistenza di taluni vizi; in data 2 gennaio 2008 la ditta notificava alla M. SRL un primo ricorso per accertamento tecnico preventivo che veniva dichiarato inammissibile; in data 4 aprile 2008, l'odierna attrice notificava alla convenuta il reclamo avverso il rigetto dell'accertamento tecnico preventivo; in data 20 dicembre 2008, la I. notificava un secondo ricorso per accertamento tecnico preventivo; quindi, in data 17 settembre 2009, l'odierna attrice introduceva il giudizio di cognizione, dinanzi al Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto.

Ebbene, ai sensi dell'art. 1495 c.c., il compratore decade dal diritto alla garanzia, se non denuncia i vizi al venditore entro otto giorni dalla scoperta, salvo il diverso termine stabilito dalle parti o dalla legge; l'azione si prescrive, in ogni caso, in un anno dalla consegna.

Ai fini della decisione sull'eccezione di prescrizione, deve esaminarsi se ed in quali limiti la proposizione di un procedimento di accertamento tecnico preventivo interrompa la prescrizione ai sensi dell'art. 2943 primo comma c.c. a mente del quale la prescrizione è interrotta dalla notificazione dell'atto con il quale si inizia un giudizio, sia questo di cognizione ovvero conservativo o esecutivo.

Secondo consolidato orientamento giurisprudenziale, l'accertamento tecnico preventivo rientra nella categoria dei giudizi conservativi e, pertanto, la notificazione del relativo ricorso con il pedissequo decreto giudiziale determina, ai sensi dell'art. 2943 c.c., l'interruzione della prescrizione, che si protrae fino alla conclusione del procedimento, ritualmente coincidente con il deposito della relazione del consulente nominato (Cass, 19 febbraio 2016, n. 3357 che ha, peraltro, precisato che, qualora il procedimento si prolunghi oltre tale termine con l'autorizzazione al successivo deposito di una relazione integrativa, esso si trasforma in un procedimento atipico, con la conseguenza che la permanenza dell'effetto interruttivo della prescrizione non è più applicabile; nel medesimo senso, Cass., 16 giugno 2014, n. 13662; Cass., 20 aprile 2011, n. 9066; Trib. Verona, 2 dicembre 2015; Trib. Lucca, 27 maggio 2015; Trib. Modena, 20 marzo 2012).

Peraltro, è stato anche correttamente precisato in giurisprudenza che l'effetto interruttivo derivante dalla notificazione del ricorso introduttivo di un procedimento di accertamento tecnico preventivo ha dei limiti suoi propri. Si afferma, infatti, che l'accertamento tecnico preventivo in tanto può essere assunto nell'ambito dei giudizi conservativi di cui al comma 1 dell'art. 2943 c.c. in quanto si strutturi come atto strumentale all'esercizio del diritto in prescrizione, ossia sia introdotto dal titolare del diritto medesimo nella prospettiva, ed in funzione, della successiva instaurazione (nei confronti dei soggetti tenuti a rispettarlo) del procedimento cognitivo finalizzato al suo accertamento ed alla sua tutela. Esso, invece, non ha efficacia interruttiva della prescrizione nel caso in cui sia proposto nei confronti di chi si asserisce titolare del diritto, in funzione della successiva introduzione di un giudizio di cognizione di accertamento negativo, atteso che, in questa ipotesi, il ricorso introduttivo del procedimento ex art. 696 c.p.c. non estrinseca l'indispensabile volontà del titolare del diritto di ottenere che il diritto stesso sia accertato e riconosciuto (così, esattamente, Cass., 23 gennaio 1997, n. 696: nella specie, è stato ritenuto inidoneo ad interrompere la prescrizione un ricorso per accertamento tecnico preventivo proposto dal debitore in funzione dell'immediato accertamento dell'esatto ammontare delle sue obbligazioni nei confronti del creditore). Ancora, l'effetto interruttivo della prescrizione a seguito dell'introduzione di un procedimento di accertamento tecnico preventivo si produce soltanto rispetto al soggetto o ai soggetti nei cui confronti l'accertamento medesimo è demandato, nella prospettiva della successiva instaurazione del procedimento cognitivo per l'accertamento e la tutela del diritto fatto valere (Cass., 7 dicembre 2017, n. 29420).

Dai principi ora sommariamente espressi emerge chiaramente che l'effetto interruttivo derivante dalla proposizione del procedimento di accertamento tecnico preventivo si correla necessariamente in funzione della successiva instaurazione del procedimento cognitivo finalizzato al suo accertamento ed alla sua tutela. Se, dunque, l'effetto interruttivo della prescrizione è condizionato necessariamente alla introduzione di uno specifico giudizio di cognizione, esso non può verificarsi sulla base della sola introduzione del procedimento di a.t.p.

Tanto chiarito e venendo all'esame delle singole domande in questa sede proposte, nessun dubbio può sorgere in ordine alla circostanza che il ricorso per accertamento tecnico preventivo, presentato dalla I. dinanzi al Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, abbia effetto interruttivo della domanda di risarcimento dei danni conseguenti

all'esistenza di vizi afferenti al bene compravenduto. Non esiste, infatti, alcuna incompatibilità logica-giuridica tra la domanda conservativa (a.t.p.) e domanda di merito; inoltre, nei due ricorsi presentati dalla odierna attrice si evidenziava chiaramente come il procedimento fosse finalizzato (anche) alla successiva proposizione della domanda di risarcimento del danno.

Al contrario, l'azione di risoluzione contrattuale (come sopra evidenziato, implicitamente proposta da parte attrice) e la conseguente domanda di restituzione del prezzo devono essere dichiarate prescritte. Come è noto, la facoltà di domandare la risoluzione del contratto, attribuita dall'art. 1492 c.c. al compratore di una cosa affetta da vizi, consiste in un diritto potestativo, a fronte del quale la posizione del venditore è di mera soggezione: egli non è tenuto a una prestazione, ma deve soltanto subire gli effetti dell'eventuale sentenza di accoglimento, di natura costitutiva, che fa venire meno il rapporto (effetti tra i quali gli obblighi di restituzioni, rimborsi e risarcimenti sono puramente consequenziali alla pronuncia, dalla quale unicamente sorgono). Ne discende che la prescrizione dell'azione, fissata in un anno dall'art. 1495 c.c., comma 3, può essere utilmente interrotta soltanto dalla proposizione della domanda giudiziale e non anche mediante atti di costituzione in mora di cui all'art. 2934 c.c. comma quarto i quali debbono consistere, per il disposto dell'art. 1219 c.c. comma 1, in una intimazione o richiesta di adempimento di un'obbligazione: previsioni che si attagliano ai diritti di credito e non ai diritti potestativi (Cass., 27 aprile 2016, n. 8418; Cass., 27 settembre 2007, n. 20332 secondo la quale la facoltà di domandare la risoluzione del contratto, attribuita dall'art. 1492 c.c. al compratore di una cosa affetta da vizi, consiste in un diritto potestativo, a fronte del quale la posizione del venditore è di mera soggezione: non è tenuto a una prestazione, ma deve soltanto subire gli effetti dell'eventuale sentenza di accoglimento, di natura costitutiva, che fa venire meno il rapporto. Ne discende che la prescrizione dell'azione, fissata in un anno dall'art. 1495, comma 3, c.c., può essere utilmente interrotta soltanto dalla proposizione della domanda giudiziale e non anche mediante atti di costituzione in mora. Gli atti cui l'art. 2943, comma 4, c.c. connette l'effetto di interrompere la prescrizione sono infatti quelli che valgono a costituire in mora il debitore e debbono consistere, per il disposto dell'art. 1219, comma 1, c.c., in una intimazione o richiesta di adempimento di un'obbligazione).

In questa prospettiva, dunque, deve affermarsi che, nei casi di azioni costitutive, finalizzate a ottenere dal giudice la costituzione, modificazione o estinzione di un rapporto giuridico o di uno status (art. 2908 c.c.), l'effetto interruttivo della prescrizione può essere provocato solo con la notifica della relativa domanda giudiziale: in tali casi, il debitore non è tenuto a eseguire una prestazione in adempimento del diritto di credito altrui e quindi non può essere costituito in mora con diffida stragiudiziale ai sensi degli artt. 2943 comma 4 e 1219 c.c., ma gli deve essere piuttosto notificata la citazione a giudizio per interrompere il termine di prescrizione.

A ciò non resta che aggiungere che l'effetto interruttivo derivante dalla notificazione della domanda giudiziale in tanto può verificarsi in quanto quella domanda si effettivamente e concretamente volta ad ottenere la risoluzione contrattuale, non ammettendo tale domanda equipollenti.

Se tali considerazioni sono esatte, discende che - in relazione alla domanda di risoluzione contrattuale - la notificazione del ricorso per accertamento tecnico preventivo non può avere efficacia interruttiva della prescrizione ai sensi dell'art. 1495 terzo comma c.c. L'effetto costitutivo (recte: risolutivo) non può, infatti, in alcun modo essere correlato alla richiesta di un mero accertamento, ancorchè finalizzato all'attivazione della garanzia per i vizi.

Secondo parte attrice, la prescrizione dei diritti derivanti dalla garanzia sarebbe stata, comunque, evitata dal riconoscimento operato dalla società convenuta.

Il rilievo non è fondato.

Infatti, dalla documentazione acquisita agli atti, se può evincersi che il personale della M. SRL intervenne per valutare le condizioni del macchinario oggetto di fornitura, non

si rinviene alcun espresso riconoscimento dei vizi medesimi né, tanto meno, l'assunzione, da parte del venditore, di un impegno volto ad eliminare i vizi che rendevano il bene inidoneo all'uso pattuito con conseguente sorgere di un nuovo accordo volto ad estinguere l'originaria obbligazione di garanzia e a sostituirla con una nuova per oggetto o titolo, con impegno del venditore di eliminare i vizi.

In particolare, l'aver invitato l'acquirente a rivolgersi presso una struttura (sia di proprietà del venditore sia facente capo a terzi) ovvero (come nel caso di specie) l'aver inviato presso l'acquirente dei propri tecnici al fine di verificare l'esistenza dei vizi costituisce un elemento al quale, in quanto del tutto isolato, non può attribuirsi con certezza un intento di riconoscere vizi e di porvi rimedio: infatti, tale invito, compiuto "a titolo di cortesia", non risulta univoco, in quanto, in primo luogo, esso è diretto a verificare l'esistenza del vizio lamentato e non già direttamente a riconoscerne l'esistenza stessa e, sotto altro profilo, esso potrebbe dipendere da fattori del tutto diversi, ad es., dalla volontà del venditore di non perdere il cliente (Cass, 1 aprile 2003 n. 4893; Cass, 20 maggio 1997, n. 4464, Cass., 28 ottobre 1986, n. 6326). Con l'invito a portare il bene per le opportune verifiche, quindi, il venditore dapprima intende verificare l'effettiva esistenza dei vizi lamentati (e non già direttamente a riconoscerli) non compiendo l'attività prevista dal secondo comma dell'art. 1495 c.c., ma si offre disponibile alla verifica della rappresentazione dell'acquirente in un'ottica sostanzialmente di buona fede postcontrattuale. Al descritto comportamento, sia per il contesto complessivo nel quale l'atto si inserisce che per il comportamento difensivo, anche successivo, non può attribuirsi l'inequivoco significato di riconoscimento di vizi e difetti della merce a suo tempo fornita. Appare del tutto evidente che un conto è riconoscere un vizio, impegnarsi ad eseguire le necessarie riparazioni ed assumersi i conseguenti impegni risarcitori, altra cosa è invitare l'acquirente a far verificare i pretesi vizi.

Ciò posto, alla luce delle precedenti considerazioni, la domanda di risoluzione contrattuale risulta prescritta. Conseguentemente, non può procedersi ad esaminare la domanda di restituzione del prezzo corrisposto di E. 360.000,00 in quanto tale restituzione trova il proprio fondamento - ancorché implicitamente svolto dall'attore - nella risoluzione del contratto, costituendone l'effetto.

6. La domanda di risarcimento del danno (non prescritta, alla luce delle precedenti considerazioni) deve essere, invece, rigettata nel merito.

Parte attrice, infatti, si è limitata ad evidenziare, sotto un primo profilo, di avere ricevuto, in conseguenza della impossibilità di utilizzare il macchinario, delle doglianze da parte della Tirrenoambiente s.p.a., gestore della discarica di Mazzara` S. Andrea, che lamentava di subire gravi danni a causa del mancato funzionamento del trituratore, essendo costretta ad abbancare rifiuti non triturati e riducendo, così, sensibilmente la capacità di ricezione dei rifiuti della discarica. Tuttavia, non viene in alcun modo evidenziato se l'odierna attrice abbia subito delle conseguenze patrimoniali (applicazione di penali, richieste di risarcimento danni, interruzioni di contratti in essere etc.) in conseguenza delle doglianze provenienti dalla T. s.p.a.

Sotto altro profilo, la I. ha dedotto che i danni subiti consisterebbero nelle spese per gli interventi eseguiti per tentare di rendere in qualche modo funzionante il detto trituratore, nelle spese del personale inutilmente impiegato, nel mancato guadagno che l'istante avrebbe avuto nel caso di corretto e puntuale funzionamento del trituratore nel rapporto con la T. S.p.A.

Tuttavia, l'attrice non è andata la sommaria elencazione di tali danni senza alcuna ulteriore precisazione (sotto il profilo assertivo-descrittivo) e senza fornire alcuna prova della loro sussistenza e della loro quantificazione.

Né l'accertamento di tali profili potrebbe essere demandato ad una consulenza tecnica che, diversamente, assumerebbe connotati specificatamente esplorativi.

Né il danno può essere costituito nell'importo pagato a titolo di prezzo (E. 360.000,00), in quanto tale importo è stato corrisposto, ancorché per il tramite della società di leasing, a titolo di prezzo e, dunque, costituisce una posta restitutoria e non

risarcitoria che, come sopra ampiamente evidenziato, può essere esaminata solo a seguito di una valutazione, eventualmente anche solo incidentale, della risoluzione contrattuale.

7. Alla luce delle precedenti considerazioni, devono essere rigettate tutte le domande proposte dalla I. nei confronti della M. SRL. Il rigetto delle domande di attrice assorbe ogni valutazione in ordine alla domanda riconvenzionale proposta dalla società convenuta (volta alla restituzione di due rotori ovvero al pagamento del loro equivalente monetario), essendo stata tale domanda formulata in via subordinata "nella denegata ipotesi in cui si ritenesse di non accogliere le domande pregiudiziali o preliminari previamente spiegate". 8. Il rigetto di numerose eccezioni preliminari sollevate da parte convenuta e la difficoltà di esaminare i profili di connessione tra interruzione della prescrizione ed azioni costitutive giustifica la compensazione integrale, tra le parti, delle spese del presente giudizio.

PQM

Il Tribunale di Roma, definitivamente pronunciando in persona del dott. Guido Romano, nel contraddittorio tra le parti, così provvede: rigetta tutte le domande proposte dalla I. nei confronti della M. SRL; compensa integralmente tra le parti le spese del presente giudizio.