

## **TI\_GERICHTE 12.1997.299 vom 21. Juli 1998**

TI Tribunale d'appello, 1998-07-21, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.1997.299](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1997.299)

FR: TI\_GERICHTE 12.1997.299 du 21 juillet 1998

IT: TI\_GERICHTE 12.1997.299 del 21 luglio 1998

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 21.07.1998 12.1997.299

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.97.00299 Lugano 21 luglio 1998 /fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Zali segretario: Petrini sedente per statuire nella causa inc. no. OA.96.156 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio nord promossa con petizione 16 marzo 1995 da \_\_\_\_\_ rappr. \_\_\_\_\_ contro \_\_\_\_\_ rappr. \_\_\_\_\_ chiedente la condanna del convenuto al pagamento di Fr. 23'097.-- oltre interessi del 5% dal 1.1.1994 per titolo di garanzia per difetti e di inadempienza contrattuale (compravendita), pretesa alla quale il convenuto si è opposto chiedendo in via riconvenzionale la condanna dell'attrice a versargli Fr. 7'740.90 oltre interessi al 5% dal 7.4.1995 per fatture scoperte; nella quale il Pretore, con sentenza 14 novembre 1997, ha respinto la petizione e accolto la domanda riconvenzionale. Appellante la parte attrice la quale, con atto di appello 9 dicembre 1997, chiede che in riforma del primo giudizio sulle sue pretese le domande di petizione vengano accolte; mentre la controparte, con osservazioni 21 gennaio 1998, postula la riezione dell'appello e la conferma del primo giudizio. Letti ed esaminati gli atti ed i documenti di causa Considerato in fatto ed in diritto 1. \_\_\_\_\_ ha fornito all'impresa di piastrellista \_\_\_\_\_ A, nel corso dei mesi di luglio/agosto 1991, delle piastrelle in cotto destinate ad essere posate nell'abitazione del signor \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ A seguito di difetti apparsi nella partita di piastrelle fornita da \_\_\_\_\_ la \_\_\_\_\_, nel gennaio e nell'aprile 1992, ha proceduto ad una prima serie di piccoli lavori di sistemazione per poi eseguire, nel febbraio 1993, la sostituzione delle piastrelle difettose attraverso nuovo materiale sempre fornito da \_\_\_\_\_ 2. Con la petizione che ci occupa l'attrice ha chiesto la condanna del convenuto al pagamento di Fr. 23'097.-- oltre interessi al 5% dal 1.1.1994 L'importo preteso comprende il costo dei lavori del 1992 (Fr. 435.-- per il primo e Fr. 298.--per il secondo intervento), quello per la sostituzione delle piastrelle del febbraio 1993 (Fr. 13'800.--) per i lavori di febbraio 1993 (doc. M), il costo delle spese di pulizia e sistemazione mobili casa \_\_\_\_\_ (Fr. 3'564.--) e la somma di Fr. 5'000.-- per il minor valore della nuova fornitura delle piastrelle sulle quali si sarebbe nuovamente manifestato lo stesso difetto. Il convenuto si è integralmente opposto a tali pretese sostenendo la prescrizione dell'azione per i difetti (art. 205 e seg. CO) e dell'azione per inadempienza contrattuale (art. 97 e seg. CO), rilevando altresì la non tempestività della notifica dei difetti ed eccependo comunque l'infondatezza nel merito della pretesa avversa. Con domanda riconvenzionale ha chiesto che la \_\_\_\_\_ fosse condannata al

pagamento di Fr. 7'740.90 oltre interessi al 5% dal 7 aprile 1995 per la fornitura del materiale. Con l'allegato conclusionale la parte attrice ha ridotto la pretesa per il minor valore delle piastrelle a Fr. 606.- così come alle indicazioni della perizia di causa per una definitiva domanda di causa di Fr. 18'703.-- oltre interessi e spese. 3. Con sentenza 14 novembre 1997 il Pretore di Mendrisio-Nord ha respinto, in applicazione dell'art. 210 CO, la petizione per intervenuta prescrizione della pretesa creditoria, non riconoscendo alcun motivo di interruzione ai sensi dell'art. 135 CO e negando inoltre che l'aver sollevato unicamente in corso di causa l'eccezione di prescrizione potesse costituire un abuso di diritto ai sensi dell'art. 2 CC. Ha per contro accolto la domanda riconvenzionale di \_\_\_\_\_

4. Con l'appello 9 dicembre 1997 la \_\_\_\_\_ chiede la riforma della decisione pretorile limitatamente ai dispositivi che respingono le sue domande di petizione argomentando che l'aver sollevato in corso di causa l'eccezione di prescrizione costituisce abuso di diritto da parte del convenuto il quale, essendosi assunto esplicitamente l'onere di fornire gratuitamente le piastrelle di rimpiazzo e le spese per la loro sostituzione, l'avrebbe, con tale comportamento, portato a credere di non dover essere necessario interrompere la decorrenza del termine di prescrizione. Alle conclusioni dell'appellante si oppone, con osservazioni 21 gennaio 1998, \_\_\_\_\_ riconfermandosi nell'argomento dell'intervenuta prescrizione e soprattutto obiettando che l'invocazione da parte dell'appellante dell'abuso di diritto - esaminato dal Giudice di prime cure di propria iniziativa nella sentenza impugnata senza che l'attore l'avesse mai sollevato tale argomento - costituisce assunto improponibile in sede di appello poiché eccezione nuova ai sensi dell'art. 321 lit. b) CPC . 5. L'appellante non contesta più l'intervenuta prescrizione della sua pretesa creditoria né ripropone la tesi secondo cui la prescrizione sarebbe stata interrotta in base all'art. 137 CO mediante riconoscimento di debito ma si limita ad eccepire che l'invocazione della prescrizione da parte del convenuto ed appellato rappresenta un abuso di diritto che non può essere protetto.

6. Il motivo d'appello invocato dalla \_\_\_\_\_ (cioè quello del preteso abuso nell'invocare la prescrizione) è senz'altro proponibile, nonostante la contraria tesi dell'appellato, anche solo in sede di appello dal momento che, per costante giurisprudenza, l'abuso di diritto è, indipendentemente da un suo puntuale proponimento, comunque rilevabile d'ufficio in ogni stadio di procedura ( DTF 95 II 109 consid. 4, 94 II 37 consid. 6a; Rep. 1988, 294 e 1979, 402). L'art. 2 CC è una regola di diritto materiale che il giudice deve applicare d'ufficio, in tutte le istanze, quando le circostanze fattuali di natura a costituire o ad estinguere un diritto secondo questa disposizione sono allegare e provate conformemente alla procedura applicabile ( DTF citate) 7. Alla luce dell'insieme delle circostanze, dei fatti risultanti dall'istruttoria di causa e dai documenti prodotti e tenuto conto delle allegazioni che le parti hanno addotto in prima sede, il fatto che il signor \_\_\_\_\_ abbia sollevato in corso di causa l'eccezione di prescrizione non può essere ritenuto costitutivo di un abuso di diritto sanzionabile ai sensi dell'art. 2 cpv. 2 CC: l'apprezzamento del Pretore al proposito va così confermato. Infatti può essere intravisto un comportamento contrario al principio della buona fede qualora lo stesso abbia suscitato un affidamento degno di tutela ( Merz , Berner Kommentar, ad art. 2 CC n. 402). Deve però trattarsi di un comportamento che porti la controparte all'assunzione o alla rinuncia di un obbligo o alla decadenza di un diritto ( DTF 115 II 338 consid. 5a). Il fatto che, come nel caso concreto, il venditore abbia accettato di discutere e proporre soluzioni transattive per parare a difetti della merce fornita non gli impediva ancora di far valere nell'ambito della successiva lite giudiziaria i suoi diritti e le sue eccezioni ( DTF 106 II 320 consid. 3a). A diversa soluzione si dovrebbe invece giungere se il venditore, con il suo comportamento,

avesse indotto la controparte a non dar seguito agli atti interruttivi della prescrizione ( Merz , op. cit., ad art. 2 CC n. 415). Con riferimento all'eccezione di prescrizione è stato riconosciuto abuso di diritto il caso in cui il debitore ha avuto, senza mala intenzione, un comportamento che ha spinto il creditore a non agire in tempo utile a condizione però che l'inazione del creditore si comprenda da un punto di vista oggettivo ( DTF 106 Ib 231, 89 II 256). Nella fattispecie l'unica circostanza che potrebbe far pensare ad assicurazioni date dall'appellato tali da aver indotto l'appellante ad interpretarle quale tacita rinuncia all'eccezione di prescrizione sono riconducibili ai contenuti della lettera del 14 marzo 1993 (doc. N). Tuttavia in questa lettera si fa riferimento ad un impegno di \_\_\_\_\_i che oltre ad essere di portata limitata (si esprime sorpresa e contestazione per l'alto costo preteso per il rifacimento di una minima superficie di pavimento) non è situato nel tempo e quindi non è di nessuna utilità per la tesi della \_\_\_\_\_. Se si considera oltretutto che le prime fatture fatte valere in causa risalgono addirittura al febbraio 1992 (doc. F) e al maggio 1992 (doc. G), il mancato tempestivo pagamento delle stesse avrebbe dovuto indurre la ditta \_\_\_\_\_ ad una maggiore prudenza interrompendo, per tempo, il decorso del termine della prescrizione che invece è stato interrotto, mediante notifica di un precetto esecutivo, solo nel maggio 1994 (doc. 5) quando erano trascorsi 3 anni dalla fornitura e quasi due anni dal compimento della prescrizione di un anno dell'art. 210 CO. Le argomentazioni dell'appellante si rifanno, del resto, a presunti comportamenti venuti in essere dopo lo spirare del termine di prescrizione (agli inizi dell'anno 1993 a seguito della decisione del proprietario di sostituire il cotto difettato espressa nel dicembre 1992: cfr. doc. C) quando, come già visto, delle semplici trattative o delle offerte di transazione non costituiscono un riconoscimento di debito assimilabile ad una rinuncia alla prescrizione acquisita (art. 141 CO): queste trattative e queste offerte non rendono abusiva l'eccezione di prescrizione ( DTF 113 II 264). 8. L'appello deve così essere respinto con il carico di spese e ripetibili alla parte appellante, interamente soccombente. Per i quali motivi visti, per le spese, l'art. 148 CPC e la vigente TG dichiara e pronuncia 1. L'appello 9 dicembre 1997 di \_\_\_\_\_ è respinto. 2. La tassa di giustizia di Fr. 600.-- e le spese di Fr. 50.- (totale Fr. 650.-) della procedura d'appello, già anticipate dall'appellante, rimangono a suo carico a suo carico con l'obbligo di rifondere inoltre a controparte Fr. 1'000.-- per ripetibili d'appello. 3. Intimazione a: - \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura di Mendrisio-Nord Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente  
Il segretario

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.