

BARBARA AGOSTINIS

*Attuazione della direttiva 1999/44/CE "su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo": brevi riflessioni.*

ABSTRACT

L'attuazione della direttiva n. 1999/44/CE "su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo" offre al civilista alcuni spunti di riflessione. Nello scritto si esaminano le novità più significative contenute nel decreto legislativo n. 24/2002 con il quale è stato recepito nel nostro ordinamento il provvedimento comunitario: la previsione di un'unica patologia per gli acquisti di beni di consumo, "il difetto di conformità", e la tutela offerta al compratore di un bene difforme.

L'aspetto maggiormente innovativo è costituito dall'accoglimento di una nozione unitaria di vizio secondo l'impostazione già seguita dalla Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di beni mobili dell'11 aprile 1980 (art. 35). Per agevolare la posizione del compratore sono stati indicati vari criteri in presenza dei quali il bene consegnato si presume conforme a quello pattuito nel contratto. L'introduzione di una sola anomalia, da tempo auspicata dalla dottrina italiana poiché ritenuta idonea a superare la problematica distinzione fra vizi, mancanza di qualità ed aliud pro alio, invero non sembra aver risolto tutti i dubbi e le contraddizioni presenti in materia ed in particolare non pare aver chiarito se la "non conformità del bene" equivalga alla diversità.

L'altro aspetto di particolare importanza concerne la tutela offerta al consumatore. All'acquirente di un bene difettoso è riconosciuto il diritto al ripristino gratuito della conformità dello stesso; la riparazione e la sostituzione, però, possono essere chieste solo al ricorrere di determinate condizioni. Se la previsione di simili rimedi supera l'atteggiamento di chiusura manifestato dalla dottrina e dalla giurisprudenza sull'ammissibilità dell'azione di esatto adempimento, i limiti posti al loro esercizio ne riducono notevolmente l'applicazione.

La scelta di un'armonizzazione minima, circoscritta ad alcuni aspetti della garanzia, non sembra idonea al raggiungimento dello scopo di semplificazione perseguito in ambito comunitario, in considerazione della particolare rilevanza delle tematiche escluse.

La circostanza che il legislatore dell'attuazione si sia limitato ad una pedissequa riproduzione della direttiva senza i necessari coordinamenti con le disposizioni codicistiche in materia di garanzia per vizi della cosa venduta sicuramente aggraverà il compito dell'interprete, già peraltro non semplice.



BARBARA AGOSTINIS

ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA 1999/44/CE "SU TALUNI ASPETTI DELLA VENDITA E DELLE GARANZIE DEI BENI DI CONSUMO": BREVI RIFLESSIONI

SOMMARIO

1) *Origine e scopi del provvedimento comunitario*; 2) *Modalità di attuazione*; 3) *Contenuto*: a) *Il difetto di conformità*; b) *La garanzia convenzionale*; c) *I "nuovi mezzi di tutela" offerti all'acquirente*; 4) *Conclusioni*.

**1. Origine e scopi del provvedimento comunitario**

Il 23 marzo 2002 è entrato in vigore il decreto legislativo 2 febbraio 2002 n. 24<sup>1</sup> con il quale è stata recepita nel nostro ordinamento la Direttiva n.1999/44/CE "su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo", direttiva emanata dopo un lungo e travagliato iter<sup>2</sup> allo scopo di uniformare le disposizioni legislative degli stati membri in materia di garanzia per vizi della cosa venduta.

---

<sup>1</sup> Il decreto legislativo 2 febbraio 2002 n. 24 è stato emanato in virtù della delega conferita al Governo dall'art. 1, allegato B, della legge comunitaria 2000.

<sup>2</sup> L'idea di uniformare la disciplina degli Stati membri in materia di garanzia per vizi nella vendita di beni di consumo era già presente nella Proposta modificata di direttiva n. 93/13/CE concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori (pubblicata in G.U.C.E. n. C 73 del 24 marzo 1992, p. 7). La Commissione aveva pensato di inserire tra le disposizioni "sospette" la clausola con la quale si limitano i diritti del consumatore (relativi alla garanzia per vizi, alla conformità del bene, alla sostituzione e riparazione dello stesso) e di prevedere in un articolo apposito l'obbligo per gli Stati membri di garantire ai compratori il diritto di avere beni conformi. Il Consiglio invero ha ritenuto più opportuno dettare una regolamentazione autonoma della materia e pertanto ha invitato la Commissione ad "esaminare le modalità di ravvicinamento delle legislazioni nazionali in materia di garanzia per quanto riguarda i contratti conclusi dai consumatori e, su tale base, a sottoporli, eventualmente, una proposta di direttiva relativa all'armonizzazione delle legislazioni nazionali in tale campo" (Dichiarazione del Consiglio a verbale dell'adozione della direttiva concernente le clausole inique, in data 5 aprile 1992). In seguito all'incarico conferito, la Commissione ha analizzato la situazione normativa dei singoli Stati membri facendo confluire i risultati della ricerca nella pubblicazione di un "Libro verde sulle garanzie dei beni di consumo e dei servizi post-vendita", (in COM (1993) 509 del 15 novembre 1993), nel quale sono indicate anche alcune possibili soluzioni per l'armonizzazione della disciplina in ambito co-

La diversa regolamentazione dell'istituto negli ordinamenti dell'Unione Europea incrementa notevolmente i contrasti tra venditore e consumatore, già peraltro numerosi, in merito alla difettosità del bene acquistato, con grave pregiudizio della libera circolazione delle merci e della realizzazione della concorrenza poiché "è evidente che i consumatori che avranno avuto una brutta esperienza in occasione di un acquisto transfrontaliero esiteranno a ripetere acquisti di tale tipo e assumeranno una posizione di scetticismo in merito al processo di integrazione europea e al vero significato di mercato unico"<sup>3</sup>.

L'idea che la non conformità del bene a quanto pattuito nel contratto costituisca "la principale fonte di conflitti con i venditori"<sup>4</sup> e che tali conflitti siano accresciuti, in ambito internazionale, dalle profonde differenze di disciplina ha spinto il legislatore comunitario ad armonizzare le norme dei singoli Stati in materia di vendita di beni di consumo introducendo una sola patologia: "il difetto di conformità".

La creazione di una tutela universale (che prescinde dal luogo di acquisto del bene) rientra nella più generale politica del legislatore co-

---

munitario. La Commissione, tenuto conto delle opinioni espresse dal Parlamento europeo e dal Comitato economico e sociale in merito ai suggerimenti contenuti nel Libro Verde, ha presentato una prima proposta di direttiva "sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo" il 18 giugno 1996 (v. G.U.C.E. n. C 307 del 16 ottobre 1996, p. 8) successivamente modificata in considerazione del Parere emanato dal Comitato economico e sociale (in G.U.C.E. n. 66 del 3 marzo 1997, p. 5) e dal Parlamento europeo (Risoluzione legislativa del 10 marzo 1998, in G.U.C.E. n. C 104 del 6 aprile 1998, p. 30) e successivamente ripresentata il 1 aprile 98 (in G.U.C.E. n. C 148 del 14 ottobre 1998, p. 12). La circostanza che numerosi emendamenti apportati dal Parlamento Europeo alla posizione comune del Consiglio non siano stati accolti dalla Commissione ha reso necessario il ricorso al Comitato di conciliazione che l'8 marzo 1999 ha approvato il "progetto comune", il cui contenuto è conforme al testo definitivo della direttiva adottato dal Parlamento e dal Consiglio il 25 maggio 1999. Per un'analisi dettagliata dei "Lavori Preparatori", v. G. DE CRISTOFARO, *Difetto di conformità al contratto e diritti del consumatore*, Padova, 2000, p. 2 nota 2; G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, Bari, 1999, p. 234 ss.; P. R. LODOLINI, *La direttiva 1999/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo: prime osservazioni*, in *Europa e dir. priv.*, 1999, p. 1275 ss.; G. DE NOVA, *La proposta di direttiva sulla vendita e la garanzia dei beni di consumo*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, p. 22 ss.; F. TORIELLO, *La proposta di direttiva sulle garanzie nelle vendite di beni di consumo: brevi note*, in *Contr. Impr./Eur.*, 1997, p. 815 ss..

<sup>3</sup> V. Libro verde, cit., p. 8.

<sup>4</sup> V. considerando n. 5 della Proposta di direttiva del 1996, cit.; considerando n. 5 della Proposta di direttiva del 1998, cit., e considerando n. 6 della direttiva 1999/44/CE.

munitario finalizzata alla realizzazione di un mercato interno<sup>5</sup> funzionale ed efficiente, caratteristiche riscontrabili “se <in particolare> il consumatore, acquistando un prodotto in un altro stato membro, può contare nel caso di prodotto difettoso su una protezione simile a quella di cui gode nel suo paese di residenza”<sup>6</sup>. Il conseguimento di un simile obiettivo richiede “una base minima comune di diritti per i consumatori, vigenti indipendentemente dal luogo di acquisto dei beni nella comunità, che rafforz<a> la fiducia” degli stessi<sup>7</sup> negli acquisti transfrontalieri<sup>8</sup>.

Con l’emanazione della direttiva si è inteso anche semplificare la disciplina del contratto di vendita, regolandola secondo l’impostazione seguita dalla Convenzione di Vienna<sup>9</sup>, e modernizzare le previsioni normative degli stati membri in tale materia ritenute “inadatte alle realtà economiche di produzione e di commercializzazione di massa” poiché introdotte “in un’epoca in cui le condizioni di produzione e

---

<sup>5</sup> Come si evince dai continui riferimenti al ruolo fondamentale, per il completamento del mercato interno, riconosciuto al consumatore che acquista beni in uno stato estero (v. considerando n. 3 della Proposta di direttiva del 1996, cit.; considerando n. 4 della Proposta di direttiva del 1998, cit., e n. 4 della direttiva n. 1999/44/CE). Sul punto, cfr. altresì G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 4. L’autore attribuisce al provvedimento un duplice scopo: la realizzazione del mercato interno, da un lato, e l’introduzione di “un livello elevato di protezione dei consumatori”, dall’altro.

<sup>6</sup> V. Il Parere del Comitato Economico e Sociale in merito alla “Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla vendita e le garanzie dei beni di Consumo”, cit., p. 2. In senso analogo, v. considerando n. 1 della proposta di direttiva del 1996 “la libera circolazione delle merci ... implica che i consumatori che risiedono in uno stato membro possano rifornirsi con cognizione di causa sul territorio di un altro stato membro in base ad un patrimonio minimo di norme eque che disciplinano l’acquisto dei beni di consumo” e il considerando n. 2 della versione finale della direttiva: “i consumatori che risiedono in uno Stato membro dovrebbero essere liberi di acquistare merci sul territorio di un altro Stato membro in base ad un livello minimo uniforme di norme eque che disciplinano la vendita dei beni di consumo”. Cfr. altresì il Libro verde, cit., p. 7: “Affinché il mercato interno funzioni efficientemente è necessario che le garanzie relative ai prodotti acquistati dal consumatore in un altro paese possano essere onorate senza alcuna discriminazione nel paese di residenza del consumatore”.

<sup>7</sup> V. considerando n. 4 della Proposta di direttiva del 1996, cit., p. 2.

<sup>8</sup> Tali acquisti rischierebbero di essere ostacolati in mancanza di un’armonizzazione minima della disciplina, v. considerando n. 3 della Proposta di direttiva del 1996, cit., p. 2.

<sup>9</sup> V. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 7.

commercializzazione dei beni erano molto diverse da quelle di oggi...”<sup>10</sup>.

L'intervento legislativo è settoriale<sup>11</sup> e limitato a regolare solo taluni aspetti della garanzia per vizi nella vendita e nei contratti ad essa equiparati ai sensi dell'art. 1519-bis c.c. (i contratti di permuta e di somministrazione, nonché quelli di appalto, di opera e tutti gli altri contratti comunque finalizzati alla fornitura di beni di consumo da fabbricare o da produrre)<sup>12</sup>, e precisamente quei profili che costituiscono la “principale fonte di conflitti con i venditori” (il concetto di difetto, la durata della garanzia ed i mezzi di ricorso).

La dottrina italiana già da molto tempo<sup>13</sup> si era pronunciata a favore di una riforma della garanzia legale; era anzi diffusa l'idea della necessità di una modifica generale dell'istituto (non limitata alla vendita di beni di consumo)<sup>14</sup> e della opportunità di introdurre una sola

---

<sup>10</sup> Cfr. La relazione alla proposta di direttiva del 1996, in COM (1995) 520, def., p. 5.

<sup>11</sup> V. Libro verde, cit., p. 74. Le soluzioni suggerite al legislatore comunitario per l'armonizzazione delle leggi nazionali in materia di garanzia legale erano due: da un lato una regolamentazione generale dell'istituto che prescindesse dalle qualità dei contraenti e dalla natura del prodotto, la quale però è stata scartata perché poco flessibile, dall'altro un'armonizzazione minima volta a disciplinare solo alcuni aspetti della garanzia legale. La Commissione, accolta quest'ultima, ha ritenuto opportuno adottare un duplice criterio per limitare il campo di applicazione della riforma: oggettivo con il quale si attribuisce rilevanza all'oggetto della garanzia e soggettivo con il quale si considera lo status dei contraenti (quest'ultimo parametro da solo, infatti, si sarebbe rivelato inadeguato perché sottopone l'acquisto di uno stesso bene ad un diverso regime giuridico ed inoltre contrasta con il concetto moderno di garanzia intesa come attributo del prodotto).

<sup>12</sup> La versione iniziale della direttiva era limitata alla vendita (v. la Proposta di direttiva del 1996, cit.) ed è poi stata estesa ai “contratti concernenti la consegna di beni di consumo da fabbricare o da produrre [che] sono assimilati ai contratti di vendita” (v. la Proposta di direttiva del 1998, cit.).

<sup>13</sup> V. L. MENGONI, *Profili di una revisione della teoria della garanzia per vizi nella vendita*, in *Riv. dir. comm.*, 1953, I, 3, p. 15.

<sup>14</sup> A favore di una riforma generale dell'obbligo di garanzia imposto al venditore si sono espressi R. DE MATTEIS, *Il difetto di conformità e l'equilibrio dello scambio contrattuale*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, p. 46; P. GALLO, *Le garanzie nella vendita di beni al consumo. Prospettive e riforma alla luce della direttiva n. 1999/44/CE*, *ivi*, 2001, p. 80; A. LUMINOSO, *Appunti per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE e per la revisione della garanzia per vizi nella vendita*, *ivi*, 2001, p. 83 ss.; particolarmente interessanti sono i progetti elaborati per il recepimento della direttiva da A. LUMINOSO, *Proposta di modificazione del codice civile per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE*, *ivi*, 2001, p.

patologia: il “difetto di conformità”<sup>15</sup> per superare la problematica distinzione fra vizi, mancanza di qualità ed aliud pro alio.

Il recepimento della direttiva 1999/44/CE sembrava l'occasione giusta per attuare un simile progetto.

L'accoglimento di un'unica fattispecie di vizio per tutte le vendite (a prescindere dalla natura del bene oggetto dell'alienazione e dallo status dei contraenti) era sostenuta da gran parte degli studiosi perché si presentava idonea ad innovare la disciplina codicistica senza peraltro creare un'eccessiva frammentazione dell'istituto.

---

133 ss. e da M. BIN, R. CALVO, A. CIATTI E L. DELOGU, *Un progetto per l'attuazione in Italia della direttiva 1999/44/CE (dalla redazione torinese della rivista)*, ivi, 2001, p. 156 ss. Cfr. altresì G. AMADIO, *La “conformità al contratto” tra garanzia e responsabilità*, ivi, 2001, p. 15: l'autore, pur condividendo l'opportunità di semplificare la disciplina della garanzia per vizi imposta al venditore (accogliendo il concetto unitario di difformità), sottolinea la necessità di non trascurare le differenze economico-funzionali tra la “vendita dell'economia individuale” disciplinata dal legislatore del 1942 e la “vendita del mercato di massa” regolata in ambito comunitario. Nello stesso senso, v. G. BONFANTE, O. CAGNASSO, *Risoluzione del contratto ed “azione di adempimento” quali strumenti di tutela del consumatore o dell'impresa?*, ivi, 2001, p. 31 ss. Gli autori auspicano una “riscrittura delle regole sulla garanzia della vendita” che mantenga la distinzione tra la “vendita commerciale e quella in cui il venditore non sia un imprenditore”. A favore di una riforma generale, v. anche M. BIN, *Per un dialogo con il futuro legislatore dell'attuazione: ripensare l'intera disciplina della non conformità dei beni nella vendita alla luce della direttiva comunitaria*, ivi, 2000, p. 405; R. CALVO, *L'attuazione della direttiva n. 1999/44/CE: una chance per la revisione in senso unitario della disciplina sulle garanzie e rimedi nella vendita*, ivi, 2000, p. 463 ss.; R. FADDA, *Il contenuto della direttiva 1999/44/CE: una panoramica*, ivi, 2000, p. 422; M. G. FALZONE CALVISI, *Garanzie legali della vendita: quale riforma?*, ivi, 2000, p. 452; G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 270; A. ZACCARIA, *Riflessioni circa l'attuazione della direttiva n. 1999/44/CE “su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo”*, in *Studium juris*, 2000, p. 262. Contra, G. DE NOVA, *La recezione della Direttiva sulle garanzie nella vendita dei beni di consumo: vincoli, ambito di applicazione, difetto di conformità*, in *Riv. dir. priv.*, 2001, p. 760: l'autore ritiene che l'attuazione della direttiva non comporti la modifica o integrazione della vendita di diritto comune di cui agli artt. 1470 ss. c.c., ma della “vendita di consumo” (vendita fuori dei locali commerciali e vendita a distanza).

<sup>15</sup> V. A. LUMINOSO, *La compravendita*, Torino, 1998, p. 267; ID., voce “Vendita”, Dig. (Disc. Priv.), Torino, 1999, XIX, p. 608 ss.; C. M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, in *Tratt. dir. civ. dir. da Vassalli*, Torino, 1993, p. 902 ss.; C. G. TERRANOVA, voce “Redibitoria (azione)”, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1991, XXVI, p. 11; ID., *La garanzia per vizi della cosa venduta*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1989, p. 98 ss.; P. GRECO, G. COTTINO, *Della vendita*, in *Comm. del Cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, sub artt. 1470-1547, Bologna-Roma, 1981, p. 228 ss.; G. BONFANTE, O. CAGNASSO, *op. cit.*, p. 32; R. FADDA, *op. cit.*, p. 22; M. G. FALZONE CALVISI, *op. cit.*, p. 455.

Una simile impostazione avrebbe richiesto la revisione delle principali disposizioni relative all'obbligo di garanzia imposto al venditore ed in particolare la riformulazione degli artt. 1476 n. 3 c.c. e 1490 c.c. con un contenuto più ampio nonché l'abrogazione dell'art. 1497 c.c.<sup>16</sup>.

Diverse erano le soluzioni suggerite de iure condendo per un'attuazione della direttiva limitata alla vendita di beni di consumo: in alternativa alla "solita" legge speciale era proposta l'elaborazione di un testo unico (ai sensi dell'art. 15 del decreto legislativo 22 maggio 1999 n.185) con cui coordinare le disposizioni a tutela del consumatore, coordinamento giustificabile in considerazione delle numerose analogie riscontrabili in tale ambito<sup>17</sup>, oppure la novellazione del codice civile. Quest'ultima avrebbe potuto essere realizzata (analogamente a quanto previsto con riguardo alle clausole abusive) introducendo un gruppo di norme volte a disciplinare le vendite al consumo, nella "sezione seconda. Della vendita di cose mobili"<sup>18</sup> o in una nuova sezione, sezione 1-bis (collocata dopo la sezione 1 del capo I del titolo III libro IV del codice civile e contenente gli artt. 1497-bis ss. c.c.) intitolata ad esempio "Delle obbligazioni del venditore nei contratti di vendita a consumatori"<sup>19</sup>; oppure inserite in un nuovo paragrafo § 1 - bis della sezione I capo I (art. 1497 - bis, ter, ecc.) qualora il legislatore avesse preferito limitare le innovazioni principali alle vendite al consumatore lasciando inalterato l'impianto generale poiché la "giustapposizione di due diversi regimi < avrebbe dato > il necessario impatto, anche visi-

<sup>16</sup> In tal senso, v. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 270: l'autore suggerisce di rivedere le disposizioni in materia di vendita elaborando un testo che abroghi gli artt. 1490-1497 c.c. e introduca una nuova disciplina generale, modellata sugli artt. 35 ss. della Convenzione di Vienna e sulla direttiva 1999/44/CE, applicabile senza limitazioni di carattere "soggettivo" né "oggettivo". A favore di una riforma della vendita attraverso la novellazione del codice civile piuttosto che con una legge speciale si sono espressi anche A. LUMINOSO, *Appunti per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE e per la revisione della garanzia per vizi nella vendita*, cit., p. 96; M. G. FALZONE CALVISI, *op. cit.*, p. 454.

<sup>17</sup> Cfr. A. ZACCARIA, *op. cit.*, p. 260 ss.

<sup>18</sup> V. F. MACARIO, *Brevi considerazioni sull'attuazione della direttiva in tema di garanzie nella vendita di beni di consumo*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, p. 145; contra, v. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 270: "Una simile scelta non varrebbe a rendere le nuove disposizioni meno incompatibili con l'impianto generale adottato dal codice civile e porrebbe gravi problemi di coordinamento con la disciplina generale".

<sup>19</sup> V. A. ZACCARIA, *op. cit.*, p. 262.

vo, delle ampie deroghe apportate dalla disciplina speciale a quella generale” o ancora in un nuovo paragrafo § 2-bis della sezione II dello stesso capo (posto dopo la disciplina della vendita su campione e contenente l’art. 1522-bis, ter) nel caso di intervento sulla parte generale<sup>20</sup>.

## 2. Modalità di attuazione

Il legislatore italiano diversamente da quello di altri paesi<sup>21</sup> nel recepire la direttiva 1999/44/CE ha disatteso le aspettative di riforma limitandosi ad una pedissequa riproduzione della stessa in un nuovo paragrafo, § 1-bis (inserito dopo il paragrafo 1 sez. II capo I tit. III libro IV del codice civile e contenente gli artt. 1519-bis ss.), senza i necessari coordinamenti con le disposizioni codicistiche.

Le ragioni di una simile scelta sono probabilmente riconducibili alla necessità di accogliere in fretta il provvedimento<sup>22</sup> e comunque

---

<sup>20</sup> Queste due soluzioni sono indicate da L. CABELLA PISU, *Vendita, vendite: quale riforma delle garanzie?*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, p. 36.

<sup>21</sup> In Austria la direttiva 1999/44/CE, recepita con largo anticipo (la legge di attuazione è stata emanata fin dal 5 agosto 2001), ha rappresentato l’occasione per una modifica generale della garanzia per vizi nella vendita. Anche il legislatore francese non si è limitato ad una riproduzione letterale del provvedimento comunitario, ma ha deciso di estendere le sue previsioni a tutte le alienazioni, v. O. TOURNAFOND, *La distinction du vice caché et du défaut de conformité*, in *Le Dalloz*, 2002, n. 3, p. 1001. Il legislatore tedesco invece ha realizzato una riforma radicale del diritto delle obbligazioni non limitata al settore della vendita. Sul punto, v. M. SCHLEY, *La grande réforme du droit des obligations en Allemagne*, in *Le Dalloz*, 2002, n. 21, p. 1738 ss.; M. GENTILE, *Nell’attesa di un testo unico organico nasce la tutela a “doppio binario”*, in *Guida al diritto*, 2002, n. 11, p. 45; E. FERRANTE, *L’attuazione della direttiva comunitaria sulle garanzie nella vendita dei beni di consumo: la legge austriaca e il progetto tedesco*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, p. 423 ss.

<sup>22</sup> Il timore che la fretta inducesse il legislatore a compiere una mera riproduzione letterale del provvedimento è stato espresso da L. CABELLA PISU, *Vendita, vendite: quale riforma delle garanzie?*, cit., p. 34: “i tempi [per l’attuazione della direttiva] si [stanno] restringendo tanto da far temere che la fretta induca, more solito, ad una pedissequa riproduzione della direttiva...” e da G. BONFANTE, O. CAGNASSO, *op. cit.*, p. 24 “l’operazione di mera trasposizione della direttiva nel nostro ordinamento... avrebbe effetti devastanti introducendo nel nostro attuale sistema di norme un corpo estraneo, ma anche una moltiplicazione di discipline in cui difficilmente l’interprete potrebbe orientarsi”. Nello stesso senso, v. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 264: “mai come in questo caso il legislatore non avrebbe potuto limitarsi ad una pedissequa ri-

non sono indicate nella relazione al decreto, dalla quale emergono solo le motivazioni addotte alla tecnica di attuazione della direttiva.

La novellazione del codice civile è stata preferita (dalla Commissione Giustizia del Senato) all'emanazione di una ennesima legge speciale per "la rilevante portata applicativa della disciplina, volta, nonostante l'apparente caratterizzazione settoriale, a regolare una gamma notevolmente estesa e sostanzialmente preponderante di contratti di vendita (e stipulazioni equiparate) ossia l'intero universo delle fattispecie dei beni di consumo" e perché "la rilevanza delle modifiche apportate alla tradizionale disciplina codicistica in merito all'aspetto qualificante delle garanzie poste a carico del venditore circa le qualità e l'assenza dei vizi del bene alienato ...e... lo spessore delle modifiche apportate, sul piano delle caratteristiche generali dei rimedi accordati all'acquirente, rende infatti opportuno l'innesto nel tessuto codicistico al fine di consentire la più immediata percezione della disciplina bifasica che si viene a delineare, ossia la netta separazione tra normativa sulla vendita in generale, retta dagli articoli 1490 e seguenti del codice civile, e la disciplina sulla vendita dei beni di consumo, retta da disposizioni di segno significativamente diverso..." e ancora per il fatto che "le disposizioni sulla vendita, in generale operano in via suppletiva anche per i beni di consumo, ove si tratti di disposizioni più favorevoli..."<sup>23</sup>.

In particolare la collocazione delle nuove norme nella sezione dedicata alla vendita di beni mobili si giustifica perché "la disciplina in esame si riferisce ai contratti aventi ad oggetto beni di consumo, la cui definizione comprende 'qualsiasi bene mobile', e [per] lo spessore delle novità introdotte [che] hanno convinto della preferibilità dell'inserimento in un nuovo paragrafo nella sezione II del titolo III, dedicata appunto a specifiche tipologie di vendite di beni mobili"<sup>24</sup>.

---

produzione della direttiva, dovendo elaborare un testo adatto a risolvere i problemi posti dall'attuazione della direttiva nel nostro ordinamento".

<sup>23</sup> V. La relazione al decreto legislativo n. 24/2002, in *Guida al diritto* n. 11, 2002, p. 42.

<sup>24</sup> *Relazione cit.*, p. 42.

### 3. Contenuto

#### A – Il difetto di conformità

La circostanza che il legislatore abbia recepito le norme di origine comunitaria senza abrogare le disposizioni edilizie, creando ulteriori particolarismi, sicuramente contribuirà ad aggravare il compito dell'interprete già peraltro non semplice.

La novità più significativa introdotta dal decreto 24/2002 riguarda, come è noto, la previsione di un'unica patologia per gli acquisti di beni di consumo: il difetto di conformità<sup>25</sup>.

In mancanza di parametri omogenei su cui fondare il giudizio di conformità del bene consegnato rispetto a quello astrattamente previsto<sup>26</sup> il legislatore comunitario ha ritenuto opportuno stabilire "la presunzione relativa di conformità al contratto riguardo alle situazioni più comuni", la quale è utilizzata per determinare le caratteristiche del bene solo in mancanza di un diverso accordo fra le parti (considerando n. 8 della direttiva)<sup>27</sup> secondo l'impostazione già seguita dalla Convenzione di Vienna (art. 35 2 c.).

I criteri indicati dall'art. 1519-ter c.c. per formulare un simile giudizio in linea di principio sono cumulativi: il bene si presume conforme se, "ove pertinenti", coesistono tutte le circostanze. Con l'aggiunta di tale inciso si è voluto chiarire, secondo quanto previsto dal considerando n. 8 della direttiva ("se le circostanze del caso rendono un

---

<sup>25</sup> La Commissione, interrogatasi sull'opportunità di accogliere la nozione di vizio o quella di "non conformità", ha preferito quest'ultima sia per la maggiore ampiezza del significato sia perché in linea con l'impostazione seguita dalla Convenzione di Vienna. Figurativo è l'esempio indicato dalla Commissione: se nel 1997 viene alienata un'autovettura del 1996 (pur esistendo un modello del 1997), questa non "è affetta da vizi", ma è "non conforme" alle aspettative del consumatore. V. G. DE NOVA, *La proposta di direttiva sulla vendita e la garanzia dei beni di consumo*, cit., p. 26.

La patologia prescelta inoltre rappresenta la sintesi della recente giurisprudenza degli Stati membri in materia di vizi, cfr. Libro verde, cit., p. 77.

<sup>26</sup> La nozione di vizio adottata dai vari ordinamenti, nonostante le numerose differenze, presenta anche aspetti comuni, è una nozione funzionale che attribuisce rilevanza all'uso e considera difettoso il bene qualora risulti inidoneo all'uso normale o speciale. Una panoramica delle definizioni di vizio accolte nei diversi paesi dell'Unione Europea è contenuta nel Libro Verde, cit., p. 20 ss..

<sup>27</sup> Cfr. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 50; A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *La vendita dei beni di consumo*, Padova, 2002, p. 43.

particolare elemento palesemente inappropriato restano tuttavia applicabili i restanti elementi della presunzione”), che nonostante la presunzione di conformità operi solo in presenza di tutti gli elementi indicati, uno o più di essi possono essere esclusi dal giudizio qualora risultino incompatibili con la situazione concreta<sup>28</sup>.

L'accoglimento di una sola patologia sembra invero costituire una innovazione formale e non sostanziale perché i criteri menzionati dall'art. 1519-ter c.c. presentano numerose analogie con le figure codificate dal legislatore del 1942.

Le caratteristiche previste dalla lett. a di tale disposizione riguardano l'idoneità del bene ad essere destinato all'uso cui sono impiegati abitualmente beni dello stesso tipo<sup>29</sup>.

L'art. 1519-ter c.c. lett. a,<sup>30</sup> considerando che è “non conforme” il bene inidoneo all'uso, a prescindere dalla causa della disfunzione, sembra unificare le fattispecie del vizio e della mancanza di qualità (essenziali o promesse)<sup>31</sup> poiché, come noto, il legislatore del 1942 ha previsto l'inidoneità all'uso come conseguenza della presenza di vizi redibitori oppure della mancanza di qualità (essenziali o promesse) nel bene alienato.

Anche il contenuto dell'art. 1519-ter c.c. lett. d, riferendosi all'uso particolare voluto dall'acquirente e portato a conoscenza dell'alienante, non pare discostarsi dal criterio appena indicato posto che la dottrina italiana ritiene che “l'idoneità all'uso” comprenda anche l'idoneità all'uso speciale se dedotta in contratto<sup>32</sup>, mentre la previsione di origine comunitaria richiede anche l'accettazione del venditore che può manifestarsi con un comportamento concludente con cui questi si limita a

---

<sup>28</sup> V. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 44. Gli autori ritengono che alcune circostanze possano essere escluse anche per accordo delle parti.

<sup>29</sup> Cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 46 ss.

<sup>30</sup> Una simile previsione non solo è conforme all'art. 35 lett. B Convenzione di Vienna, ma costituisce una regola di integrazione del contratto comune ai diversi Stati. In tal senso, v. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 93.

<sup>31</sup> Nonostante entrambe le fattispecie richiedano che il bene alienato sia idoneo all'uso, la loro distinzione non ha un valore meramente astratto e teorico, poiché la tutela offerta all'acquirente ai sensi dell'art. 1490 c.c. e 1497 c.c. si differenzia in rapporto alla causa dell'inidoneità all'uso.

<sup>32</sup> V. C. M. BIANCA, *op. cit.*, p. 886; D. RUBINO, *La compravendita*, in *Tratt. dir. civ. e comm. dir.* da Cicu e Messineo, Milano, 1971, p. 763; P. GRECO, G. COTTINO, *op. cit.*, p. 251.

“prenderne atto”<sup>33</sup>. Infine il parametro previsto dall’art 1519-ter c.c. lett. b presenta numerose analogie con quelli di cui agli artt. 1497 c.c. e 1522 c.c..

Diversamente dall’art. 1522 c.c., ai sensi del quale per la esatta esecuzione della prestazione traslativa è necessaria la conformità del bene al campione, la disposizione in esame richiede anche la presenza delle qualità indicate dal venditore. Parte della dottrina<sup>34</sup> invero ha suggerito un’interpretazione correttiva della norma ritenendo che il legislatore abbia indicato due criteri distinti in concorso alternativo: ai sensi dell’art. 1519-ter c.c. lett. b il bene di consumo si presume conforme se corrisponde alla descrizione fatta dal venditore anche se questa non è seguita dalla presentazione di un campione o modello o viceversa se ha le qualità del bene presentato come campione o modello a prescindere da una sua descrizione.

Ad una prima analisi sembra potersi concordare con una simile opinione poiché nella pratica normalmente il venditore illustra il prodotto descrivendone le caratteristiche oppure esibendo un campione o modello.

Nonostante l’art. 1519-ter c.c. richiami la vendita su campione, è opportuno non trascurare la differente tutela offerta al consumatore dalla disposizione di origine comunitaria (art. 1519-quater c.c. ultimo comma); questa permette di ottenere la risoluzione del negozio solo in presenza di determinati presupposti e non per qualunque difformità. Invero una simile possibilità è stata riconosciuta all’acquirente ai sensi dell’art. 1519-nonies c.c. ritenendo che i “diritti” attribuiti da altre norme dell’ordinamento giuridico il cui esercizio rimane impregiudicato siano anche quelli contemplati dal § 1-bis<sup>35</sup>.

L’unico parametro che non trova corrispondenza letterale con le norme codicistiche del 1942 è quello contenuto alla lettera c, il quale si riferisce alle “qualità e prestazioni abituali di un bene dello stesso tipo che il consumatore può ragionevolmente aspettarsi tenuto conto

---

<sup>33</sup> Se da un lato una simile previsione è ritenuta superflua in considerazione del fatto che riguarda alienazioni di beni mobili e pertanto non formali, dall’altro sembra costituire l’esito del dibattito svoltosi prima dell’emanazione della direttiva fra coloro che ritenevano di poter vincolare il venditore semplicemente facendogli conoscere l’uso particolare del bene e coloro che richiedevano la sua accettazione. Sul punto, cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 52.

<sup>34</sup> G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 80 ss.

<sup>35</sup> In tal senso, cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 141.

della natura del bene e, se del caso, delle dichiarazioni pubbliche sulle caratteristiche specifiche dei beni fatte al riguardo dal venditore “nella pubblicità o sull’etichettatura”. Anche tale previsione considera la promessa di qualità purché fatta secondo determinate modalità, in particolare si è sostenuto che il “dolus bonus” potrebbe costituire la fonte di un difetto di conformità se ha ad oggetto le caratteristiche specifiche del bene<sup>36</sup>. Il venditore, per espressa previsione di legge, può non essere vincolato dalle dichiarazioni pubbliche qualora riesca a fornire la prova di una delle circostanze indicate dall’art. 1519-ter c.c. quarto comma; secondo parte della dottrina, invece, l’elencazione delle cause di esonero avrebbe un carattere meramente esemplificativo e la valutazione delle dichiarazioni rese dal professionista sarebbe rimessa alla discrezionalità dell’Autorità Giudiziaria<sup>37</sup>.

Duplici è la ratio sottesa alla previsione contenuta nella lett. c.: soddisfare le legittime aspettative del consumatore e attribuire rilevanza alle dichiarazioni con cui i venditori e produttori illustrano le caratteristiche dei prodotti, in particolare ai messaggi pubblicitari, in considerazione della particolare influenza esercitata sui comportamenti e sulle scelte degli acquirenti<sup>38</sup>.

L’introduzione di una sola patologia, da tempo auspicata, non sembra invero avere risolto la problematica differenziazione fra vizi, mancanza di qualità ed aliud pro alio. Il legislatore<sup>39</sup>, infatti, nonostante le sollecitazioni della dottrina non ha regolato quest’ultima figura<sup>40</sup>.

<sup>36</sup> V. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 50.

<sup>37</sup> Sul punto, v. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 50.

<sup>38</sup> G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 105.

<sup>39</sup> La figura dell’aliud pro alio è stata regolata dal legislatore tedesco che l’ha considerata un vizio materiale (cfr. § 434 3 comma BGB-DE). V. E. FERRANTE, *Il progetto di riforma del libro secondo del codice civile tedesco su obbligazioni e contratti: verso un nuovo Schuldrecht*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, p. 249 ss. in particolare p. 267.

<sup>40</sup> Sul punto, cfr. A. DI MAJO, *Garanzia e inadempimento nella vendita di beni di consumo*, in *Europa e dir. priv.*, 2002, n. 1, p. 20. L’autore sostiene che la mancata regolamentazione della figura sia una scelta politica confortata dal fatto che l’aliud pro alio non è destinato ad avere grande spazio nelle vendite dei beni di consumo. Una simile affermazione invero può essere contestata analizzando le opinioni dottrinali sul punto, v. E. GABRIELLI, *La consegna di cosa diversa*, Napoli, 1987, p. 37 ss.: “La tendenza ad ampliare l’area di applicazione dell’aliud pro alio è rinvenibile anche nella vendita di cose mobili... spunti particolari offrono la vendita di opere d’arte o di oggetti di rilevante valore e pregio artistico, che, successivamente, risultino non autentici” e ancora: “L’ampliamento della sfera di applicazione della disciplina sull’inadem-

In assenza di un'espressa previsione normativa, l'interprete dovrà chiarire se la "non conformità del bene" equivalga alla diversità, indicando in caso contrario criteri idonei a distinguere le due fattispecie.

Un simile problema si era già posto all'attenzione degli studiosi con l'adozione della Convenzione di Vienna (art. 35 2 c.) senza peraltro trovare una soluzione unanime<sup>41</sup>.

Se le opinioni dottrinali concordano nel considerare superata la distinzione fra il vizio e la mancanza di qualità, ritenendo tali figure ormai comprese nel difetto di conformità, altrettanto non può dirsi con riguardo all'*aliud pro alio*.

Da un lato, l'esigenza di semplificazione della materia suggerisce un'interpretazione ampia ed omnicomprensiva del "difetto di confor-

---

pimento per consegna di *aliud pro alio* si riscontra anche nella vendita di autoveicoli... L'orientamento attuale qualifica, tra gli altri, i casi di vendita di autoveicoli privi di numeri del motore o del telaio, o che hanno numeri non corrispondenti al libretto di circolazione, come ipotesi di consegna di cosa diversa. In tal senso, si cfr. anche L. CABELLA PISU, *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, Milano, 1983, p. 205: "La vendita di autoveicoli è un altro campo in cui emerge la tendenza ad evadere i vizi, mancanza di qualità usando la responsabilità per inadempimento". La stessa idea è espressa da C. G. TERRANOVA, voce *Redibitoria (azione)*, cit., p. 10: "La progressiva tendenza ad estendere i margini di operatività della responsabilità contrattuale per consegna di *aliud pro alio* trova la sua massima espressione in alcuni settori della pratica commerciale... di autoveicoli privi di numero di telaio, motore, oppure recanti numeri contraffatti". Anche l'esame della casistica giurisprudenziale permette di giungere ai medesimi risultati, v. Tribunale Verona 22/04/1991, in *Nuovo dir.*, 1991, p. 1057; Tribunale Napoli 25/11/1986, in *Giur. Merito*, 1987, p. 872; App. Roma 17/07/1979, in *Foro It.*, 1980, I, 447; Cass. 11/03/1974 n. 6399, in *Giust. Civ.*, 1974, I, 866 in materia di opere false; Cass. 07/08/1963 n. 2217 in *Foro It.*, 1964, I, 439 in materia di prodotti alimentari; V. Cass. 21/01/1978 n. 268 in *Arch. Civ.*, 1978, p. 266. Da ultimo, cfr. Cass. 15/01/2001 n. 489, in *Contratti*, 2001, p. 645; Cass. 3/08/2000 n. 10188, ivi, 2000, p. 262; Cass. 21/01/2000 n. 639, ivi, 2000, p. 639; Pretura di Salerno 24/03/94, in *Giur. Merito*, 1995, I, p. 753; Trib. Roma 30/10/1985, in *Riv. giur. circolaz. e trasp.*, 1986, p. 344; Cass. 24/03/1981 n. 1698 in *Foro It. Mass.*, 1981, 376.

<sup>41</sup> Per un'interpretazione ampia ed omnicomprensiva del difetto di conformità, v. M. J. BONELL, voce "Vendita (disciplina internazionale)", in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, XXXII, 1994, p. 9; M. BIN, *La non conformità dei beni nella Convenzione di Vienna sulla vendita internazionale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1990, p. 755. Contra, a favore della distinzione dell'*aliud pro alio* dal difetto di conformità, v. C. M. BIANCA, *Convenzione di Vienna sui contratti di vendita internazionale di beni mobili, Commentario coordinato da Bianca*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1989, p. 147; P. UBALDI, ivi, p. 155.

mità”<sup>42</sup>, interpretazione avvalorata anche dalle osservazioni presentate dalla Commissione durante i “Lavori Preparatori”<sup>43</sup> e dal concetto di difetto accolto nei diversi ordinamenti inteso come vizio funzionale e non come difetto intrinseco; dall’altro, si sostiene l’autonomia dell’*aliud pro alio* in considerazione dei più lunghi termini di prescrizione e decadenza<sup>44</sup>; quest’ultima impostazione trova il proprio fondamento nell’art. 1519-nonies c.c., il quale costituisce attuazione dell’art. 8 della direttiva che “lascia impregiudicato l’esercizio di altri diritti di cui il consumatore può avvalersi in forza delle norme nazionali relative alla responsabilità contrattuale o extracontrattuale” nonché permette agli “stati membri di adottare o mantenere in vigore... disposizioni più rigorose... per garantire un livello più elevato di tutela del consumatore”.

Il rischio suscitato dalla mancata regolamentazione di tale anomalia è quello di una soluzione empirica del problema condizionata dalle concrete necessità pratiche; l’esigenza di eludere il termine di prescrizione di cui all’art.1519-sexies c.c. probabilmente porterà gli operatori a considerare l’*aliud pro alio* una figura autonoma.

È indubbio che la presenza di un’ulteriore fattispecie complicatebbe la situazione già peraltro non chiara.

---

<sup>42</sup> V. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 62; M. BIN, *Per un dialogo con il futuro legislatore dell’attuazione: ripensare l’intera disciplina della non conformità dei beni nella vendita alla luce della direttiva comunitaria*, cit., p. 406; R. FADDA, *op. cit.*, p. 423. L’autrice (pur condividendo l’interpretazione ampia del difetto di conformità) ritiene necessario un intervento legislativo in sede di attuazione per evitare che la giurisprudenza continui a distinguere l’*aliud pro alio* dal difetto di conformità; M. G. FALZONE CALVISI, *op. cit.*, p. 455; L. DELOGU, *La proposta modificata di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo*, in *Contr. Impr./Eur.*, 1998, p. 1047.

<sup>43</sup> Alla stessa conclusione si può pervenire analizzando le osservazioni espresse dalla Commissione a favore dell’accoglimento del difetto di conformità e l’esempio indicato. Se la consegna nel 1997 di un’automobile dell’anno precedente è considerata consegna di bene “non conforme”, quest’ultima patologia sembra comprendere anche l’*aliud pro alio*.

<sup>44</sup> V. C. M. BIANCA, *Consegna di aliud pro alio e decadenza dai rimedi per omessa denuncia nella direttiva 1999/44/CE*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, p. 19; G. B. FERRI, *Divagazioni intorno alla direttiva n. 44 del 1999 su taluni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni al consumo*, ivi, 2001, p. 77. In senso conforme, cfr. M. HAZAN, *Attuata la direttiva 1999/44/CE: si rafforza la tutela del consumatore*, in *Contratti*, 2002, p. 402. L’autore ritiene che la figura dell’*aliud pro alio* possa essere compresa nel difetto di conformità solo in seguito ad un intervento legislativo.

L'obiettivo di armonizzazione perseguito dal legislatore comunitario suggerisce comunque di non trascurare le soluzioni adottate negli altri paesi.

La valutazione della conformità del bene alienato rispetto a quanto pattuito nel contratto deve essere fatta al momento della consegna; ai sensi dell'art. 1519-quater c.c. infatti il venditore è responsabile nei confronti del consumatore per qualsiasi difetto di conformità esistente in tale momento.

È oltremodo evidente la discordanza di una simile previsione con la regola "res perit domino" accolta nel nostro ordinamento ai sensi dell'art. 1465 c.c..

La circostanza che il riferimento alla consegna come momento in cui verificare la conformità del bene sia accompagnato dalla precisazione che "i riferimenti al momento della consegna non implicano che gli stati membri debbano modificare le proprie regole sul trasferimento del rischio"<sup>45</sup> ha suscitato diverse interpretazioni.

Secondo un primo orientamento, fedele al dato letterale, il legislatore comunitario non ha inteso modificare le disposizioni vigenti nei singoli stati in materia di trasferimento del rischio, le quali continueranno a sussistere anche se incompatibili con l'art. 1519-quater c.c.; quest'ultima previsione può trovare applicazione solo negli ordinamenti che collegano il trasferimento del rischio al momento della consegna. Una simile opinione invero non sembra condivisibile perché se il legislatore avesse seguito questa impostazione avrebbe affermato la responsabilità del venditore per i difetti esistenti al momento del passaggio del rischio, analogamente alla Convenzione di Vienna (art. 36).

Altri ritengono che è necessario avere riguardo sempre al momento in cui il bene entra nella disponibilità materiale del consumatore anche se si tratta di un bene da trasportare. La tesi in esame è opinabile perché molti ordinamenti, tra cui l'Italia, prevedono che il rischio per il perimento del bene si trasferisca quando il bene è affidato al vettore.

Altri ancora considerano che il momento della consegna si identifichi con il momento, stabilito nel contratto o dalla legge, in cui l'obbligazione di consegna in senso proprio deve essere adempiuta<sup>46</sup>. Que-

---

<sup>45</sup> V. considerando n. 14 della direttiva.

<sup>46</sup> Per un'analisi dettagliata delle diverse tesi, v. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 147 ss.

st'ultima soluzione è preferibile poiché permette di rispettare il tenore letterale della direttiva senza peraltro modificare i principi accolti nei singoli stati sul trasferimento del rischio.

Dal chiarimento contenuto nel 14 considerando del provvedimento comunitario sembra emergere la volontà del legislatore di armonizzare e uniformare le previsioni legislative nazionali solo con riguardo alla vendita di beni di consumo lasciando peraltro immodificata la disciplina generale.

Una simile interpretazione dell'art. 1519-quater c.c., nonostante crei per il venditore un regime di responsabilità differenziato in rapporto alla natura del bene alienato e offra una maggior tutela all'acquirente di beni di consumo, il quale può far valere la garanzia per i vizi insorti oltre la conclusione del contratto fino al momento della consegna<sup>47</sup>, permette di rispettare le intenzioni del legislatore. "L'art. 3 paragrafo 1 della direttiva si ispira direttamente all'art. 36 1 c della Convenzione di Vienna, ma contrariamente a tale Convenzione ...stabilisce che la conformità delle merci sia valutata nel momento in cui il consumatore riceve il bene e non al momento della stipulazione del contratto. Solo questa soluzione è adeguata alle relazioni di consumo"<sup>48</sup>.

## ***B – La garanzia convenzionale***

L'inserimento del provvedimento comunitario nella sezione dedicata ai beni mobili senza i dovuti coordinamenti con la disciplina esistente rende problematico anche il rapporto fra l'art. 1512 c.c. e gli artt. 1519-bis c.c. lett. e e 1519-septies c.c. relativi alla "garanzia convenzionale ulteriore".

---

<sup>47</sup> Diversamente dagli artt. 1490 ss. c.c., ai sensi dei quali il venditore può essere ritenuto responsabile dei vizi verificatisi solo fino alla conclusione del contratto poiché da tale momento a quello della consegna del bene l'alienante ne risponde (per inadempimento dell'obbligo di custodia) qualora siano imputabili ad un suo comportamento colposo.

<sup>48</sup> V. La relazione alla Proposta di direttiva del 1996, cit., p. 11, conforme all'impostazione adottata nel Libro verde, cit., p. 81 "la data di consegna dovrebbe essere preferita alla data di vendita... il consumatore deve ricevere un bene in buono stato e non è giusto che, qualora la data della vendita sia anteriore a quella della consegna il rischio incombe sul consumatore".

Come è noto, il legislatore con la previsione della garanzia di buon funzionamento ha recepito una prassi diffusa sotto il vigore del codice abrogato soprattutto per il commercio di macchine e simili ed ha stabilito che il venditore possa assicurare oltre all'assenza dei vizi e alla presenza di determinate qualità anche il corretto funzionamento del bene per un certo periodo di tempo. L'alienante pertanto è responsabile di un simile risultato per la durata della garanzia, a prescindere dalla causa di un eventuale difetto<sup>49</sup>.

La circostanza che la posizione del compratore sia agevolata sotto molteplici profili (probatorio perché all'acquirente è sufficiente dimostrare che il bene non funziona o funziona male, senza doverne individuare la causa per potere beneficiare della tutela; temporale poiché i termini decorrono dalla scoperta e non dalla consegna ed infine rimediabile perché può ottenere, qualora il giudice lo ritenga opportuno, anche la sostituzione o la riparazione del bene) ha determinato una notevole diffusione dell'istituto a volte anche eccessiva.

Non è mancato chi ha applicato la garanzia di buon funzionamento a tutti i beni suscettibili di durata: agli immobili e addirittura ai tessuti<sup>50</sup>, ma tale impostazione non sembra possa essere accolta in considerazione dell'origine della disposizione con la quale si è recepita la prassi diffusa soprattutto con riguardo ai beni mobili (in particolare macchinari) dotati di funzionamento<sup>51</sup>, della collocazione della norma nella sezione dedicata ai beni mobili ed infine del significato letterale

---

<sup>49</sup> In merito alla garanzia di buon funzionamento, v. amplius G. ALPA, *op. cit.*, p. 232; C. M. BIANCA, *La compravendita*, cit., p. 306; L. CABELLA PISU, *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, cit., p. 283; P. GRECO, G. COTTINO, *op. cit.*, p. 364; A. LUMINOSO, *La compravendita*, cit., p. 294 ss.; R. LUZZATO, *La compravendita*, Torino, 1961, p. 472; S. ROMANO, *Vendita-contratto estimatorio*, in *Tratt. dir. civ. dir. da Grosso e Santoro Passarelli*, Milano, 1960, p. 262; D. RUBINO, *La compravendita*, *op. cit.*, p. 874; F. MARTORANO, *La tutela del compratore per i vizi della cosa*, Napoli, 1959, p. 38 nota 47.

<sup>50</sup> Cfr. D. RUBINO, *op. cit.*, p. 874. L'autore ritiene che l'utilizzo della garanzia di buon funzionamento sia precluso solo con riguardo ai beni consumabili perché non suscettibili di durata. Un'interpretazione estensiva dell'art. 1512 c.c. è proposta anche da C. M. BIANCA, *La compravendita*, cit., p. 306, il quale estende tale garanzia anche ai beni immobili. Nello stesso senso, v. S. ROMANO, *op. cit.*, p. 277. Contra, R. LUZZATTO, *op. cit.*, p. 475 e F. MARTORANO, *op. cit.*, p. 38 nota 47. Gli autori limitano l'applicazione dell'art. 1512 c.c. ai beni dotati di funzionalità.

<sup>51</sup> V. La relazione della Commissione Reale al progetto delle obbligazioni e contratti, Roma, 1936, p. 48; C. DI SALVO, *Osservazioni sulla garanzia di buon funzionamento*, in *Giur. compl. Cass. Civ.*, 1954, III, p. 85 ss.

del termine funzionamento. L'art. 1512 c.c. pare invero riferirsi solo ai beni mobili dotati di funzionalità.

La figura presenta numerosi aspetti in comune con la garanzia convenzionale (regolata dagli artt. 1519-bis e 1519-septies c.c.) definita, in origine, "garanzia commerciale"<sup>52</sup> ed intesa come "garanzia che è offerta in maniera facoltativa dal produttore, dal venditore del bene o da chiunque facente parte della catena di distribuzione del prodotto... produce gli effetti stabiliti da colui che la offre e la sua applicazione è determinata da colui che offre la garanzia ...corrisponde alla garanzia del buon funzionamento del bene per un certo periodo di tempo"<sup>53</sup>.

La coesistenza di due norme con contenuto analogo, ma con effetti diversi contribuirà ad aumentare le incertezze applicative.

Ai sensi dell'art. 1519-bis c.c. lett. e il venditore non si limita a garantire il buon funzionamento del bene alienato per un certo periodo di tempo, ma assicura la corrispondenza dello stesso "alle condizioni enunciate nella dichiarazione di garanzia o nella relativa pubblicità"; simili dichiarazioni possono prevedere un impegno più ampio ed esteso a caratteristiche diverse dalla funzionalità, concernenti, ad esempio, la durata.

L'interpretazione estensiva della norma è conforme al significato di garanzia commerciale intesa come "garanzia per alcune categorie di beni su qualsiasi difetto che dovesse manifestarsi entro un certo termine"<sup>54</sup> ed alla prassi in tal senso diffusa nei paesi dell'Unione Europea<sup>55</sup>.

Anche i rimedi offerti all'acquirente in base alla garanzia convenzionale sono differenti rispetto ai mezzi di tutela previsti dall'art. 1512 c.c.

---

<sup>52</sup> Per un'analisi della garanzia commerciale, v. L. DELOGU, *op. cit.*, p. 1055; R. FADDA, *op. cit.*, p. 431; P. R. LODOLINI, *op. cit.*, p. 1279. Sul punto, cfr. altresì, con particolare riguardo al fondamento giuridico della stessa, A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 29.

<sup>53</sup> La figura in questione è prevista in questi termini nel Libro verde, p. 5 ss. (in particolare pp. 12-13) e nelle Proposte di direttiva (del 1996 e del 1998). L'abbandono della definizione iniziale sostituita da quella di "garanzia" nella direttiva e di "garanzia convenzionale ulteriore" nell'art. 1519-bis c.c. non ha fatto venire meno il concetto che ne è alla base. L'aggiunta di entrambi gli aggettivi, peraltro criticata, sembra sottolineare l'autonomia dell'istituto in esame rispetto alla garanzia legale. In tal senso, cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 28.

<sup>54</sup> V. Considerando n. 21 della direttiva.

<sup>55</sup> V. Libro verde, cit., p. 13.

Da un lato, la riparazione e la sostituzione del bene difettoso (art. 1519-bis c.c.) costituiscono l'oggetto di un preciso impegno assunto dal venditore (il quale può altresì obbligarsi ad "intervenire altrimenti sul bene") e attribuiscono al compratore la possibilità di far valere i rimedi sanzionatori per inadempimento qualora l'alienante non lo rispetti.

Dall'altro, ai sensi dell'art. 1512 c.c., la riparazione o la sostituzione sono concesse discrezionalmente dall'Autorità Giudiziaria e non attribuiscono alcun diritto all'acquirente.

Alla luce delle considerazioni appena esposte è possibile prevedere che in mancanza di un intervento legislativo al momento dell'attuazione, l'art. 1512 c.c. sarà abrogato tacitamente e sostituito dall'art. 1519-bis c.c.<sup>56</sup>. Se la formulazione letterale e la collocazione sistematica dell'art. 1519-bis c.c. sembrano limitare l'applicazione della garanzia convenzionale a tutti i beni mobili, il mancato richiamo al "corretto funzionamento" probabilmente porterà gli operatori ad estendere la norma anche agli immobili<sup>57</sup>.

La circostanza che tale garanzia non debba sacrificare i diritti riconosciuti al consumatore dall'art. 1519-bis c.c. permette di attribuire alla stessa una funzione rafforzativa ed integrativa della garanzia legale<sup>58</sup>. Oltre alla espressa previsione di un contenuto minimo (art. 1519-septies c.c. lett. a e b), il legislatore ha stabilito che la garanzia convenzionale debba essere redatta secondo determinate modalità pre-

---

<sup>56</sup> In tal senso, v. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 32. Gli autori considerano la disposizione di cui all'art. 1512 c.c. superflua ed inapplicabile, superflua nella parte in cui prevede la possibilità di ottenere la riparazione e la sostituzione del bene ed inapplicabile per quanto concerne i termini di prescrizione e decadenza. La garanzia di buon funzionamento potrebbe essere utilizzata per i difetti che si manifestano oltre i due anni dalla consegna del bene, ma una simile opinione non sembra invero condivisibile per i motivi di cui si dirà oltre.

<sup>57</sup> La possibilità di estendere la garanzia commerciale a tutte le vendite è stata ipotizzata da L. CABELLA PISU, *Vendita, vendite: quale riforma delle garanzie?* cit., p. 44. L'autrice, in previsione del recepimento, sottolineava la necessità di un intervento legislativo sull'art. 1512 c.c., in merito al quale indicava tre possibili soluzioni: abrogazione dell'art. 1512 c.c. ed estensione della garanzia a tutte le alienazioni anche immobiliari, sostituzione della norma in esame con una nuova disposizione limitata ai beni mobili o, ancora, mantenimento della garanzia di buon funzionamento facendo salva la maggiore tutela per l'acquirente di beni di consumo (inserendo nel § 2-bis la norma di recepimento).

<sup>58</sup> V. F. RUSCELLO, *Le garanzie post-vendita nella Direttiva 1999/44/CE del 25 maggio 1999*, in *Studium Juris*, 2001, p. 847.

cisando che la medesima è valida anche in assenza dei requisiti richiesti; una simile scelta, motivata dalla necessità di non pregiudicare il consumatore, può rivelarsi, però, insufficiente.

Si è ritenuto, infatti, che l'art. 1519-septies c.c. 2 comma lett. a imponga al venditore un obbligo di informazione nei confronti dell'acquirente, la cui violazione permette a quest'ultimo di ottenere il risarcimento del danno. L'inosservanza delle prescrizioni di cui alla lett. b sembra, invece, riconducibile all'art. 1469-quater c.c. 2 comma<sup>59</sup>.

### ***C – I “nuovi mezzi di tutela” offerti all’acquirente***

Un altro elemento di novità particolarmente significativo introdotto nel nostro ordinamento dal decreto legislativo 24/2002 concerne la tutela offerta all'acquirente di un bene difforme; come è noto, i rimedi esperibili dal compratore ai sensi degli artt. 1490 ss. c.c. si differenziano in base alla patologia riscontrata.

Se il bene è viziato questi ha a disposizione le azioni edilizie (art. 1492 c.c.), qualora, invece, la cosa venduta risulti sprovvista delle qualità essenziali o promesse può soltanto chiedere la risoluzione del negozio “secondo le disposizioni generali sulla risoluzione per inadempimento”.

Quanto ai beni di consumo, la mancata distinzione fra vizio e mancanza di qualità rende irrilevante anche la differenziazione fra i mezzi di tutela concessi all'acquirente di un bene difforme. Il problema, come detto, è ancora aperto per la fattispecie dell'*aliud pro alio*.

L'accertamento del difetto di conformità, se dovuto alla presenza di una situazione di cui all'art. 1519-ter c.c. oppure alla mancanza delle caratteristiche pattuite dalle parti, purché non sia di “lieve entità”, permette all'acquirente di far valere i medesimi rimedi.

L'attribuzione (art. 1519-quater c.c.) del diritto al ripristino, senza spese, della conformità del bene mediante riparazione o sostituzione dello stesso ha posto fine alle discussioni sull'ammissibilità dell'azione

---

<sup>59</sup> Cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 133. Gli autori ritengono che la violazione da parte del venditore delle regole indicate nell'art. 1519-septies c.c. ai commi 2-4 permette alle associazioni dei consumatori di cui all'art. 5 l. 30/07/1998 n. 281 di convenire in giudizio il professionista e chiedere la pronuncia di una sentenza inibitoria del suo comportamento.

di esatto adempimento<sup>60</sup>, seppure limitatamente alla vendita di beni di consumo<sup>61</sup>.

L'orientamento giurisprudenziale<sup>62</sup> e dottrinale maggioritario soprattutto in passato negava<sup>63</sup> al compratore l'esatto adempimento e motivava tale atteggiamento di chiusura riferendosi all'incompatibilità degli obblighi di riparazione e sostituzione del bene difettoso, in quanto obblighi di facere, con la prestazione traslativa imposta all'alienante; altri autori non condividono una simile impostazione nel caso di comportamento colposo del venditore poiché ritengono che rifiu-

---

<sup>60</sup> Sul punto, cfr. C. M. BIANCA, *La compravendita*, cit., p. 1010 ss.; L. CABELLA PISU, *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, cit., p. 168 e p. 233 ss.; P. GRECO, G. COTTINO, *op. cit.*, p. 278; A. LUMINOSO, *La compravendita*, cit., p. 289; ID., voce Vendita, cit., p. 650; R. LUZZATTO, *op. cit.*, p. 280 ss.; F. MARTORANO, *op. cit.*, p. 110; D. RUBINO, *op. cit.*, p. 825. Con particolare riguardo alla vendita di beni di consumo, v. A. DI MAJO, *op. cit.*, p. 3 ss.; C.G. TERRANOVA, voce Redibitoria (azione), cit., p. 6.

<sup>61</sup> Parte della dottrina sosteneva l'opportunità di un intervento limitato alla vendita di beni di consumo per l'impossibilità di obbligare il venditore non professionista alla riparazione o sostituzione del bene difettoso. In tal senso, G. BONFANTE, O. CAGNASSO, *op. cit.*, p. 31 ss. Gli autori, come detto, sono favorevoli ad una modifica complessiva della disciplina della vendita che non trascuri però la specialità della vendita commerciale. Con specifico riguardo al rimedio dell'esatto adempimento ritengono "irrealistico pensare che anche il venditore non professionista abbia l'obbligo di sostituzione o riparazione". Cfr. altresì, A. LUMINOSO, *Proposta di modificazione del codice civile per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE*, cit., p. 135 ed in particolare l'art. 1493 (nuova formulazione).

<sup>62</sup> L'orientamento giurisprudenziale di legittimità esclude l'azione di esatto adempimento, v. Cass. 5/08/1985 n. 4382, in *Giust. Civ. Mass.*, 1985, p. 1349; Cass. 19/07/1983 n. 4980, in *Foro It.*, 1984, I, 780; Cass. 7/08/1979 n. 4565, in *Giust. Civ. Mass.*, 1979, p. 2006. Le uniche decisioni favorevoli all'eliminazione dei vizi sono pronunciate dai giudici di merito con riguardo alle vendite di immobili dal costruttore. Sul punto, v. Tribunale di Cagliari 10/01/1979, in *Giur. It.*, 1981, I, sez. II, p. 304: "Il compratore di cosa affetta da vizi può domandare al venditore, purché versi in colpa, l'eliminazione dei difetti invocando non la speciale garanzia prevista dall'art. 1492 c.c. in materia di compravendita bensì i principi generali in materia di contratti, i quali consentono al creditore, se il debitore è in colpa, di chiedere l'esatto adempimento ovvero il risarcimento del danno in forma specifica in base alla norma dell'art. 2058 c.c. essendo questa estensibile all'inadempimento contrattuale".

<sup>63</sup> V. R. FUBINI, *La teoria dei vizi redibitori nel diritto civile e commerciale italiano*, Torino, 1906, p. 516; F. MARTORANO, *op. cit.*, p. 110 ss. Contra, v. M. GIORGIANNI, *L'inadempimento*, Milano, 1975, p. 75 ss.; Id., voce Inadempimento (dir. priv.), in *Enc. dir.*, Varese, 1970, XX, p. 866. Isolata è la posizione dell'autore che ammette l'azione di esatto adempimento in generale anche se il venditore non è in colpa.

tando simili rimedi si indebolisca ingiustificatamente la tutela dell'acquirente "e per di più [si indebolisca] esercitando un'influenza fuori dai limiti dell'ipotesi in cui la garanzia è circoscritta, cioè nell'ipotesi di colpa del venditore; invece la garanzia vuole solo rafforzare la posizione del compratore quando non vi è colpa del venditore, ma non di indebolirla né comunque derogare ai principi generali quando ricorre tale colpa"<sup>64</sup>.

Se da un lato si negava all'acquirente di un bene difettoso il diritto ad ottenere il ripristino della situazione dovuta, dall'altro una simile facoltà è limitata all'ipotesi di comportamento colpevole.

La possibilità di far valere i rimedi in esame anche in assenza di colpa del venditore nel caso delle cd. vendite di "impresa"<sup>65</sup>, analogamente all'impostazione già seguita dalla Convenzione di Vienna, permette di avvalorare l'idea secondo la quale l'orientamento della dottrina e della giurisprudenza con riguardo alla riparazione e sostituzione del bene è riconducibile a "ragioni storiche" ed alla mancata previsione di questi mezzi di tutela nelle azioni edilizie<sup>66</sup> e non alla loro incompatibilità con la natura della prestazione imposta al venditore.

<sup>64</sup> Cfr. D. RUBINO, *op. cit.*, p. 826. L'autore sostiene che un'ulteriore conferma della sua tesi si evince dall'art. 1512 c.c. poiché se il legislatore ha ritenuto opportuno attribuire espressamente al consumatore il diritto al ripristino della situazione, considerandola una situazione eccezionale in assenza di colpa del venditore, nel caso in cui si riscontri un simile atteggiamento psicologico tale diritto costituisce la regola. Nello stesso senso, v. P. GRECO, G. COTTINO, *op. cit.*, p. 278, i quali riconoscono al compratore il diritto ad ottenere dal venditore in colpa la sostituzione del bene difettoso (ai sensi dell'art. 1494 c.c.), ma non la riparazione dello stesso per l'impossibilità di imporre al venditore una prestazione di facere. All'acquirente è attribuita la possibilità di ottenere la sostituzione o la riparazione della cosa venduta nel caso di comportamento colposo dell'alienante anche da C. M. BIANCA, *La compravendita*, cit., p. 1010. L'autore ritiene che il venditore possa essere costretto ad una prestazione di facere, anche se estranea al contenuto della vendita, poiché la considera un'obbligazione successiva imposta a titolo di sanzione per l'inadempimento di una obbligazione primaria. La qualificazione della riparazione e della sostituzione in termini di risarcimento in forma specifica è proposta anche da L. CABELLA PISU, *Garanzia e responsabilità nelle vendite commerciali*, cit., p. 235 ss.

<sup>65</sup> Una simile soluzione era già proposta da A. LUMINOSO, *La compravendita*, cit., p. 289. L'autore ritiene che l'imprenditore, avendo una struttura organizzata per riparare il bene o sostituirlo, può essere condannato alla riduzione in pristino. In senso conforme, cfr. F. MARTORANO, *op. cit.*, p. 117.

<sup>66</sup> In tal senso, v. L. CABELLA PISU, *Vendita, vendite: quale riforma delle garanzie?*, cit., p. 34; D. RUBINO, *op. cit.*, p. 826; M. GIORGIANNI, *L'inadempimento*, cit., p. 75 ss.; ID., voce *Inadempimento (dir. priv.)*, cit., p. 866, il quale riconduce l'atteggia-

L'acquirente ha diritto alla riparazione e alla sostituzione solo se riesce a dimostrare che al momento della consegna il bene risultava difforme a quello pattuito<sup>67</sup>.

Il rispetto di un simile onere probatorio è agevolato dalla possibilità offerta al compratore di limitarsi ad indicare la presenza di un elemento di cui all'art. 1519-bis c.c.; il venditore può liberarsi dimostrando l'esistenza di un diverso accordo con l'acquirente posto che si tratta di una presunzione relativa oppure che al momento della conclusione del negozio il compratore era a conoscenza del difetto di conformità o che non poteva ignorarlo con l'ordinaria diligenza o ancora che il vizio deriva da istruzioni o materiali forniti dal consumatore (art. 1519-ter c.c.).

Il legislatore comunitario ha voluto garantire all'acquirente il conseguimento del risultato perseguito con la conclusione del contratto e pertanto ha stabilito che in primo luogo possano essere richieste la riparazione, la sostituzione del bene e tutti gli altri rimedi idonei alla riduzione in pristino, ad esempio può essere sufficiente procedere ad una nuova installazione se la prima non è stata effettuata correttamente<sup>68</sup>. Provata la difformità del bene ottenuto, il compratore, qualora la riparazione e la sostituzione del bene siano impossibili o eccessivamente onerose, non siano state effettuate in un congruo termine, ovvero, se effettuate, abbiano arrecato notevoli pregiudizi, ha diritto a sciogliersi dal contratto o ad una congrua riduzione del prezzo.

Il rapporto gerarchico fra i mezzi di tutela offerti all'acquirente, assente nella proposta di direttiva del 1996<sup>69</sup>, è stato introdotto dal Comitato economico e sociale<sup>70</sup> per il timore che l'immediata risoluzione del contratto potesse rappresentare un onere ingiustificato per il commerciante nel caso di vizi secondari.

---

mento di chiusura alla circostanza che il campo di applicazione della azione redibitoria per lungo tempo fu costituito dalla vendita di schiavi e animali.

<sup>67</sup> Una simile dimostrazione è agevolata per i difetti che si manifestano entro sei mesi, per i quali è stabilita una presunzione di esistenza al momento della consegna del bene.

<sup>68</sup> Cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p.72.

<sup>69</sup> Nella Proposta di direttiva del 1996 (art. 3 n. 4 lett. C) tutti i mezzi di tutela erano sullo stesso piano.

<sup>70</sup> Cfr. Il Parere del Comitato economico e sociale in merito alla Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo, *cit.*, p. 6.

La necessità di salvaguardare la protezione del consumatore senza aggravare eccessivamente la posizione del venditore ha suggerito anche ad alcuni legislatori nazionali di affiancare ai tradizionali rimedi di origine romanistica la riparazione e la sostituzione del bene difettoso<sup>71</sup> e di attribuire a questi ultimi una certa supremazia poiché considerati più adatti a soddisfare gli interessi di entrambe le parti e rispettosi delle caratteristiche della moderna contrattazione di massa<sup>72</sup>.

L'ordine gerarchico non è stato invero condiviso da gran parte della dottrina<sup>73</sup>, la quale ritiene che la possibilità di sciogliersi dal negozio solo se "il difetto non è di lieve entità" contrasta con la volontà del legislatore comunitario di rafforzare la tutela del consumatore; in alcuni casi, infatti, la natura del difetto o le modalità con cui questo si verifica possono incrinare il rapporto fra il venditore e il compratore e questi può non avere interesse alla conservazione del contratto preferendo orientarsi verso altri operatori presenti sul mercato.

De iure condendo era stato suggerito al legislatore di compiere un intervento correttivo (ai sensi dell'art. 8 della direttiva) volto a porre tutti i mezzi di tutela sullo stesso piano<sup>74</sup>.

---

<sup>71</sup> V. Libro verde, cit., p. 80 "poiché gli effetti tradizionali della garanzia sono insufficienti e troppo rigidi alcuni sistemi hanno previsto la riparazione e la sostituzione che se possibile sono da preferire per non imporre al venditore un onere eccessivo".

<sup>72</sup> Cfr. G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 190 ss.

<sup>73</sup> Cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 72 ss.: gli autori, precisato che l'irragionevole disparità di trattamento fra acquirente consumatore e non consumatore ha già determinato il sorgere dei primi dubbi di costituzionalità della nuova disciplina per violazione dell'art. 3 Cost., riconoscono al compratore il diritto di chiedere subito la risoluzione del negozio se appare impossibile procedere alla sostituzione del bene o alla sua riparazione senza "notevoli inconvenienti". V. altresì, M. BIN, *Per un dialogo con il futuro legislatore dell'attuazione: ripensare l'intera disciplina della non conformità dei beni nella vendita alla luce della direttiva comunitaria*, cit., p. 407; R. CALVO, *op. cit.*, p. 469 e 486; R. FADDA, *op. cit.*, p. 426; M. G. FALZONE CALVISI, *op. cit.*, p. 460; M. HAZAN, *op. cit.*, p. 403; A. LUMINOSO, *Appunti per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE e per la revisione della garanzia per vizi nella vendita*, cit., p. 120.

<sup>74</sup> Cfr. L. CABELLA PISU, *Vendita, vendite: quale riforma delle garanzie?*, cit., p. 43; R. CALVO, *op. cit.*, p. 470; M. HAZAN, *op. cit.*, p. 402; A. LUMINOSO, *Proposta di modificazione del codice civile per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE*, cit., p. 135. Sul punto, altresì M. G. FALZONE CALVISI, *op. cit.*, p. 461: "La vera tutela del contraente debole consiste... nella possibilità di scegliere il rimedio ritenuto più idoneo. Ed è principalmente questo principio di libertà che il legislatore dell'attuazione dovrà salvaguardare: qualora, infatti, venisse riprodotta in una norma di diritto interno la di-

Altri studiosi avevano proposto di attribuire una “collocazione lievemente prioritaria” alla riparazione e alla sostituzione, ad esempio, imponendo al venditore delle regole precise per la realizzazione di tali rimedi e limitando ad ipotesi tassative la possibilità per il compratore di rifiutare la riduzione in pristino<sup>75</sup>.

L'art. 1519-quater c.c. invero riproduce fedelmente l'articolo 3 della direttiva e permette all'acquirente di un bene difforme di chiedere, a sua scelta e senza spese<sup>76</sup>, il ripristino della conformità purché ciò non sia eccessivamente oneroso o impossibile.

Il primo limite va valutato confrontando il mezzo di tutela richiesto dal consumatore con l'altro (se possibile) a sua disposizione secondo i parametri di cui all'art. 1519-quater c.c.. In particolare si è sostenuto che il giudizio di eccessiva onerosità richieda una comparazione fra tutti e quattro i rimedi; in primo luogo andrebbero esaminati i costi necessari per la riparazione o la sostituzione del bene difettoso e le perdite che il venditore subirebbe nel caso di risoluzione del contratto o di riduzione del prezzo; qualora i primi non siano “irragionevoli” e cioè non siano eccessivamente superiori alle seconde, la riduzione in pristino deve essere preferita dal consumatore. È necessario allora ripetere la comparazione, utilizzando gli stessi criteri, fra la riparazione e la sostituzione al fine di verificare se il rimedio chiesto sia eccessivamente oneroso<sup>77</sup>.

L'impossibilità di ripristino ricorre quando i rimedi non sono materialmente attuabili: la sostituzione, ad esempio, può presentarsi incompatibile con la natura dei beni, si pensi ai beni usati (considerando n. 16 della direttiva) o infungibili (oggetti antichi o artigianali); la riparazione invece non è realizzabile se il difetto ha causato danni irrimediabili.

In presenza di tali condizioni, il ripristino gratuito della conformità del bene è un diritto del consumatore cui il venditore deve adem-

---

sposizione di cui all'art. 3 della direttiva, verrebbe reintrodotta nel sistema delle garanzie la medesima rigidità che di fatto ne ha fino ad oggi limitato l'efficienza”.

<sup>75</sup> V. A. LUMINOSO, *Appunti per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE e per la revisione della garanzia per vizi nella vendita*, cit., p. 120.

<sup>76</sup> L'art. 1519-quater c.c., conformemente all'art. 3 n. 4 della direttiva, chiarisce che l'espressione “senza spese” si riferisce ai costi necessari per rendere conformi i beni, in particolare modo le spese effettuate per la spedizione, per la mano d'opera e per i materiali.

<sup>77</sup> Cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 78.

piere secondo precise modalità: in un congruo termine dalla richiesta<sup>78</sup> e senza arrecare notevoli inconvenienti all'acquirente. Il verificarsi di questi ultimi permette (lett. c) di chiedere la risoluzione del negozio o la riduzione del prezzo; si è ritenuto, però, che un'interpretazione letterale della norma limiterebbe la tutela del compratore, la quale risulta adeguata solo in presenza di un cumulo alternativo dei rimedi che gli consente di ottenere, ad esempio, nuovamente la sostituzione del bene difettoso<sup>79</sup>.

L'interprete dovrà specificare il significato dell'espressione "inconveniente notevole" posto che si tratta di un criterio abbastanza generico; probabilmente "l'inconveniente" si verifica in tutti i casi in cui l'intervento correttivo del venditore non abbia avuto un esito fortunato e può definirsi "notevole" qualora raggiunga una certa rilevanza, ad esempio, determinando un deprezzamento del bene oppure quando la riparazione e la sostituzione risultano insoddisfacenti<sup>80</sup>.

Oltre ai mezzi di tutela appena indicati, il venditore può offrire al consumatore, il quale è libero di accettarlo o meno, qualsiasi altro rimedio per addivenire ad una soluzione bonaria della lite<sup>81</sup>. In particolare il legislatore ha differenziato l'ipotesi in cui il compratore ha già richiesto un particolare rimedio (lett. a) dall'ipotesi in cui non è ancora stata effettuata una simile scelta (lett. b), in un caso richiede l'accettazione dell'acquirente, nell'altro prevede la possibilità di un suo rifiuto purché accompagnata dall'indicazione di un diverso mezzo di tutela, senza peraltro precisare entro quale termine debba pronunciarsi, né le conseguenze di un eventuale silenzio o rifiuto non seguito da alcuna indicazione<sup>82</sup>.

Il legislatore inoltre non ha chiarito se la preferenza espressa dall'acquirente sia irrevocabile<sup>83</sup> o se questi possa mutare domanda chie-

---

<sup>78</sup> Diversamente dalla direttiva (art. 3) in cui era solo imposto l'obbligo di ripristino senza alcuna indicazione del dies a quo, il legislatore dell'attuazione ha specificato che la congruità del termine debba valutarsi dalla richiesta.

<sup>79</sup> In tal senso, cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 81.

<sup>80</sup> Sul punto, cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 80. Gli autori considerano che l'inconveniente possa definirsi notevole quando, tenuto conto della natura del bene e dello scopo per cui è stato acquistato, debba ritenersi rilevante.

<sup>81</sup> V. considerando n. 12 della direttiva.

<sup>82</sup> Cfr. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 133.

<sup>83</sup> V. A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 76. Questi ritengono che la scelta, anche se compiuta in via stragiudiziale, sia irrevocabile per tutta la durata del termine concesso al venditore per la riparazione o la sostituzione.

dendo, ad esempio, la sostituzione del bene difettoso invece della sua riparazione<sup>84</sup>.

Il silenzio sul punto può essere dovuto ad una dimenticanza causata dalla fretta con cui è stata attuata la direttiva oppure può esprimere una decisione consapevole volta a garantire al consumatore la più ampia libertà di scelta quantomeno all'interno della prima coppia di rimedi.

Quanto agli altri mezzi di tutela, qualora il difetto non sia di lieve entità e permetta di farli valere entrambi, considerata la volontà del legislatore comunitario di preferire la manutenzione del contratto alla risoluzione dello stesso<sup>85</sup>, può ritenersi irrevocabile la richiesta di risoluzione del negozio solo se è proposta con domanda giudiziale. Un'altra possibile soluzione consiste nell'interpretare tale disposizione in analogia con l'art. 1492 c.c., stabilendo quindi che la scelta sia sempre irrevocabile se compiuta con domanda giudiziale.

Il difetto di conformità di lieve entità, come detto, non consente di addivenire alla risoluzione del negozio. Il concetto di "lieve entità" è elastico e suscettibile di interpretazioni differenti nei vari stati, probabilmente in assenza di ulteriori specificazioni la giurisprudenza italiana utilizzerà gli stessi parametri già adottati per definire la "non scarsa importanza" (art. 1455 c.c.).

Un'altra questione non toccata nel provvedimento comunitario e nel decreto di attuazione<sup>86</sup> concerne il risarcimento dei danni derivanti dall'acquisto di un bene difforme.

La scelta di devolvere ai singoli stati la regolamentazione del problema risarcitorio nel rispetto del principio di sussidiarietà non è dovuta ad una trascuratezza del legislatore comunitario, ma costituisce una decisione consapevole riconducibile ad una duplice ratio: l'auto-

---

<sup>84</sup> Sul punto, v. A. LUMINOSO, *Appunti per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE e per la revisione della garanzia per vizi nella vendita*, cit., p. 124; ID., *Proposta di modificazione del codice civile per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE* cit., p. 143 (art. 1493); A. DI MAJO, *op. cit.*, p. 9. L'autore ritiene che il legislatore abbia scelto un criterio empirico per valutare la proporzionalità del rimedio.

<sup>85</sup> V. A. LUMINOSO, *Appunti per l'attuazione della direttiva 1999/44/CE e per la revisione della garanzia per vizi nella vendita*, cit., p. 121.

<sup>86</sup> Il legislatore austriaco ha attribuito al compratore la possibilità (§ 933 a) di richiedere il risarcimento del danno al ricorrere di determinate condizioni. Sul punto, v. E. FERRANTE, *L'attuazione della direttiva comunitaria sulle garanzie nella vendita di beni di consumo: la legge austriaca ed il progetto tedesco*, cit., p. 427.

nomia dell'istituto rispetto alla garanzia, da un lato, e la convinzione che si tratti di una questione marginale per il funzionamento del mercato unico<sup>87</sup>, dall'altro.

La mancata disciplina di tale aspetto, considerata un ostacolo per l'armonizzazione della materia, non è stata condivisa dalla dottrina<sup>88</sup>.

La necessità di riconoscere all'acquirente di un bene difforme il diritto al risarcimento si porrà soprattutto qualora i rimedi indicati dall'art.1519-quater c.c. non costituiscano una tutela sufficiente poiché non idonei a coprire i danni ulteriori e consequenziali: si pensi, ad esempio, all'impossibilità di utilizzare un macchinario nel periodo necessario alla riparazione o sostituzione dello stesso e alla esigenza di locarne uno diverso con spese ingenti oppure al lucro cessante. Probabilmente gli interpreti richiameranno, ancora una volta, l'art. 1519-nonies c.c. per riconoscere il risarcimento dei danni ulteriori<sup>89</sup> ai sensi dell'art. 1494 c.c. in aggiunta agli altri mezzi di tutela<sup>90</sup>.

Diversa è la situazione qualora il risarcimento dei danni sia preteso per la diminuzione di valore del bene. Con riguardo alla disciplina generale della vendita si ritiene che una simile richiesta possa costituire un'alternativa ai rimedi edilizi; la medesima soluzione non sembra possa applicarsi alla vendita dei beni di consumo, sebbene sia stata autorevolmente sostenuta, perché pregiudizievole all'obiettivo di armonizzazione perseguito dal legislatore comunitario.

Se la differente regolamentazione nei singoli ordinamenti del termine concesso al compratore per far valere il difetto del bene e, quindi, il timore di una profonda incertezza sul punto hanno indotto il legislatore comunitario ad uniformare anche questo aspetto stabilendo la responsabilità del venditore per i vizi che si manifestano entro due anni dalla consegna<sup>91</sup>, nulla invece è disposto nella direttiva in merito

<sup>87</sup> V. Libro verde, cit., p. 80 ss.

<sup>88</sup> V. R. CALVO, *op. cit.*, p. 473; G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 193.

<sup>89</sup> Cfr. A. DI MAJO, *op. cit.*, p. 14, il quale ritiene che il risarcimento possa essere concesso al compratore ai sensi dell'art. 8 della direttiva. Il riconoscimento di un simile diritto è previsto da M. HAZAN, *op. cit.*, p. 404 poiché l'autore considera che la direttiva costituisca un *ius speciale* rispetto alle disposizioni codicistiche, le quali pertanto possono integrare eventuali lacune.

<sup>90</sup> Cfr., F. RUSCELLO, *op. cit.*, p. 843; A. ZACCARIA, *op. cit.*, p. 267; A. ZACCARIA, G. DE CRISTOFARO, *op. cit.*, p. 143.

<sup>91</sup> "Il termine di due anni fissato per la garanzia legale corrisponde alla durata prevista dalle disposizioni della Convenzione di Vienna dell'ONU in materia di compravendita e rappresenta il tentativo di trovare un compromesso fra i termini molto

alla prescrizione dell'azione, una simile lacuna è stata, però, colmata al momento dell'attuazione: l'art. 1519-sexies c.c. prevede infatti un termine di ventisei mesi. La diversa disciplina dell'istituto non sembra, invero, agevolare la posizione del consumatore.

Alla discrezionalità degli stati membri è stata devoluta anche la decisione sull'opportunità di imporre all'acquirente l'onere di denuncia dei difetti; in ambito comunitario infatti è stato fissato solo un termine minimo di due mesi che deve essere rispettato dai legislatori nazionali qualora stabiliscano un simile onere, allo scopo di garantire una protezione minima in tutti i paesi dell'Unione Europea<sup>92</sup>.

La garanzia convenzionale sembra essere svincolata dal rispetto dei termini indicati poiché la stessa è fissata discrezionalmente dal venditore, il quale stabilisce anche la durata; una simile opinione è confermata dal fatto che l'art. 1519-sexies c.c. nell'imporre all'acquirente l'osservanza di precisi termini a pena di decadenza e prescrizione si riferisce solo ai diritti attribuiti dalla garanzia legale (art. 1519-quater c.c.).

#### **4. Conclusioni**

La circostanza che alcuni aspetti siano devoluti espressamente alla discrezionalità dei legislatori nazionali e che altre lacune debbano essere colmate dagli interpreti, non sembra aver contribuito ad uniformare la disciplina.

Si pensi alla profonda incertezza in cui si trova il consumatore che decide di acquistare un bene usato in un paese diverso da quello di residenza, a causa della possibilità per gli Stati membri di "stabilire che nei beni di consumo non sono inclusi beni usati" (art. 1 n. 3 della direttiva).

---

diversi esistenti negli Stati membri". Cfr. Il parere del Comitato economico e sociale in merito alla Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo, cit., p. 5.

<sup>92</sup> L'opportunità di fissare un termine minimo di due mesi per la denuncia dei vizi, da un lato, e la possibilità per gli Stati membri di non introdurre tale termine qualora vogliano garantire al consumatore un più elevato livello di tutela, dall'altro, sono previsti dal considerando n. 19 della direttiva. Una disposizione analoga era già contenuta nella proposta di direttiva del 1996 (considerando n. 8) allo scopo di facilitare la risoluzione amichevole delle controversie.

La scelta di un'armonizzazione minima, limitata ad alcuni aspetti della garanzia, non risulta adeguata al raggiungimento degli scopi perseguiti in ambito comunitario, in considerazione della particolare rilevanza delle tematiche escluse. L'ignoranza, ad esempio, sulla necessità di denunciare il difetto e sugli eventuali termini da rispettare può costituire un ostacolo agli acquisti transfrontalieri con grave pregiudizio per la libera circolazione delle merci.

Anche con riguardo all'altro obiettivo, la semplificazione della normativa in materia di garanzia per vizi, non è possibile addivenire ad una diversa valutazione. L'introduzione di un'ulteriore disciplina per la vendita di beni di consumo sembra creare un'eccessiva frammentazione dell'istituto che di certo non agevola il compito dell'interprete.

La garanzia per vizi è soggetta a regimi diversi in rapporto alla natura del bene e dello scopo dell'acquisto: le azioni edilizie previste dagli artt. 1490 ss. c.c. riguardano l'alienazione di un bene immobile o mobile non di consumo, la tutela di cui agli artt. 1519-bis ss. c.c. invece può essere invocata dal consumatore nei confronti del venditore professionale.

Un ulteriore fattore di incertezza è rappresentato dalla circostanza che l'acquisto di beni di consumo è regolato dagli artt. 1519-bis ss. c.c. solo per taluni aspetti, i restanti pertanto continueranno ad essere soggetti alle disposizioni di cui agli artt. 1490 ss. c.c. con numerosi problemi di coordinamento.

Se in passato la complessità della materia era dovuta alla difficoltà di differenziare le tre patologie conosciute nel nostro ordinamento e di individuare la concreta disciplina applicabile, ora l'autonomia del bene diverso è solo uno degli aspetti che si pongono all'attenzione dell'interprete.

La conseguenza paradossale del recepimento della direttiva 1999/44/CE è stata quella di avere aumentato i dubbi; sembra essersi verificato "il rischio che nella prassi, degli aspetti importanti restino poco chiari sia per il consumatore che per l'imprenditore ovvero che in tali questioni la mancanza di un'armonizzazione minima vada nuovamente percepita dal consumatore come un ostacolo agli acquisti transfrontalieri"<sup>93</sup>.

---

<sup>93</sup> V. Il Parere del Comitato economico e sociale in merito alla Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo, cit., p. 4.