

# BGer 4A 115/2023 vom 2. Dezember 2024

Bundesgericht, 2024-12-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_115\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_115_2023)

FR: TF 4A 115/2023 du 2 décembre 2024

IT: TF 4A 115/2023 del 2 dicembre 2024

## Regeste

appalto; mercede, | Diritto contrattuale

## Erwägungen

### E. 1

Il ricorso in materia civile è presentato tempestivamente ( art. 100 cpv. 1 LTF ) dalla parte soccombente nella procedura cantonale ( art. 76 cpv. 1 lett. a LTF ) ed è volto contro una sentenza finale ( art. 90 LTF ) emanata su ricorso dall'autorità ticinese di ultima istanza ( art. 75 LTF ), in una causa civile con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.-- (art. 72 cpv. 1 e 74 cpv. 1 lett. b LTF). Sotto questo profilo il ricorso è ammissibile.

### E. 2.1

Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sugli accertamenti di fatto svolti dall'autorità inferiore ( art. 105 cpv. 1 LTF ), che sono vincolanti. Può scostarsene o completarli solo se sono stati effettuati in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto ( art. 105 cpv. 2 LTF ). Se rimprovera all'autorità cantonale un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - che in questo ambito significa arbitrario ( art. 9 Cost. ; DTF 149 II 337 consid. 2.3; 147 V 35 consid. 4.2; 140 III 115 consid. 2) - il ricorrente deve motivare la censura conformemente alle esigenze rigorose poste dall' art. 106 cpv. 2 LTF ( DTF 147 IV 73 consid. 4.1.2, con rinvii; 140 III 264 consid. 2.3, con rinvii). La parte che vuole completare la fattispecie deve dimostrare, con precisi rinvii agli atti della causa, di aver già presentato alle istanze inferiori, rispettando le regole della procedura, i relativi fatti giuridicamente pertinenti e le prove adeguate ( DTF 140 III 86 consid. 2). Se la critica non soddisfa queste esigenze, le allegazioni relative a una fattispecie che si scosta da quella accertata non possono essere prese in considerazione ( DTF 149 II 337 consid. 2.3; 140 III 16 consid. 1.3.1). L'eliminazione del vizio deve inoltre poter essere determinante per l'esito del procedimento ( art. 97 cpv. 1 LTF ). Il Tribunale federale applica d'ufficio il diritto federale ( art. 106 cpv. 1 LTF ). Tuttavia, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione imposto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , di regola considera solo gli argomenti proposti nell'atto di ricorso, fatti salvi i casi di errori giuridici manifesti ( DTF 140 III 86 consid. 2). Giusta l' art. 42 cpv. 2 LTF nei motivi del ricorso occorre spiegare in modo conciso perché l'atto impugnato viola il diritto. In virtù dell' art. 106 cpv. 2 LTF il Tribunale federale esamina le violazioni di diritti fondamentali solo se tali censure sono state sollevate e partitamente motivate. Ciò significa che la parte ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato, con riferimento ai motivi della decisione impugnata, in che modo sarebbero stati violati i suoi diritti costituzionali ( DTF 147 I 73 consid. 2.1; 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4, con rinvii). Critiche appellatorie sono inammissibili ( DTF 148 I 104 consid. 1.5, con rinvii). Quando la sentenza impugnata (o parte di essa) si fonda su più motivazioni indipendenti (alternative o sussidiarie), il ricorrente deve

confrontarsi con ognuna di esse in modo conforme agli art. 42 cpv. 2 e 106 cpv. 2 LTF, pena l'inammissibilità ( DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii).

## **E. 2.2**

Con riferimento alla motivazione del ricorso occorre innanzi tutto rilevare che i ricorrenti non effettuano una distinzione fra questioni di fatto e di diritto conforme alla giurisprudenza di questo tribunale, in particolare per quanto riguarda l'interpretazione dei contratti (cfr. sotto consid. 4), attribuendo natura fattuale a quasi tutta l'analisi effettuata dalla Corte cantonale. Nemmeno l'ordine in cui hanno presentato le loro rimostranze permette un esame sistematico delle questioni che sollevano. La presente sentenza non si atterrà quindi alla successione delle censure contenuta nel ricorso e comincerà a trattare la pretesa violazione del diritto di essere sentiti, per poi passare alle doglianze concernenti le constatazioni fattuali effettuate dalla Corte cantonale e terminerà con le critiche concernenti l'interpretazione del contratto.

## **E. 3.1**

La Corte cantonale ha ritenuto irricevibile, perché non sufficientemente motivata, la censura con cui gli appellanti lamentavano la violazione del loro diritto di essere sentiti per il rifiuto del Pretore di interrogare il convenuto. Ha rimproverato loro di non avere indicato (con un preciso riferimento agli atti) dove avrebbero, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice di primo grado, indicato le circostanze di fatto su cui il convenuto avrebbe dovuto essere sentito, correlando così, in prima istanza, il mezzo di prova con le loro allegazioni. Ha pure ritenuto che, alla luce delle altre risultanze istruttorie (segnatamente sei testimonianze già agli atti), nemmeno l'apprezzamento anticipato della prova effettuato dal Pretore a titolo aggiuntivo appare criticabile.

## **E. 3.2**

I ricorrenti sostengono che il mancato interrogatorio di uno di loro viola il diritto di essere sentiti garantito dagli art. 29 Cost. , 6 CEDU e 53 CPC. Affermano che la sentenza impugnata è arbitraria e contraddittoria per non avere reputato necessario il richiesto interrogatorio e indicano che le circostanze su cui la parte avrebbe dovuto riferire sarebbero " state perfettamente allegare dagli appellanti in prima istanza ". Pretendendo da loro una maggiore specificazione di tali circostanze, la Corte cantonale sarebbe incorsa in un formalismo eccessivo. Essi lamentano pure una carente motivazione della sentenza impugnata, perché questa non indica alcun elemento che permetterebbe di ritenere che i costi dei lavori di scavo sarebbero stati stabiliti dagli specialisti da loro incaricati e per non aver evaso la loro censura concernente il significato della richiesta di acconto.

## **E. 3.3**

In concreto la prima doglianza, incentrata sulla pretesa necessità di sentire uno dei convenuti, non si confronta con la motivazione principale della Corte cantonale, che ha ritenuto la censura insufficientemente motivata. I ricorrenti non spendono infatti una parola per indicare come la Corte cantonale avrebbe applicato in modo errato l' art. 311 CPC e dove avrebbero formulato nell'appello, in modo conforme a quanto previsto da tale norma di procedura, le loro lamentele concernenti il mancato interrogatorio. La censura si rivela pertanto inammissibile. Infondata si palesa poi la seconda critica, concernente il diritto di ottenere una decisione motivata, atteso che tale esigenza è soddisfatta se, come risulta dal ricorso in esame, i destinatari sono stati in grado di comprenderla e di impugnarla con cognizione di causa, ricordato che l'autorità cantonale non ha l'obbligo di esporre e

confutare tutti i fatti, mezzi di prova e censure invocati dalle parti ( DTF 149 V 156 consid. 6.1; 148 III 30 consid. 3.1; 147 IV 409 consid. 5.3.4, con rinvii).

#### **E. 4.1**

La Corte cantonale ha dapprima rilevato che secondo la perizia le opere da eseguire e l'utilizzo/asporto dei materiali sono stati ben valutati e che i committenti, spesso presenti sul cantiere, ne erano stati informati. Ha poi indicato che i verbali e le testimonianze agli atti attestano le numerose discussioni fra l'appaltatrice e la direzione lavori (che impartiva gli ordini di esecuzione) sulla valutazione dei costi e delle opere necessarie. Ha pure constatato che la determinazione delle opere era stata effettuata durante gli svariati mesi in cui sono stati eseguiti i lavori da parte degli specialisti incaricati dai committenti. Quest'ultimi erano poi spesso presenti alle riunioni di cantiere da cui scaturivano gli interventi da realizzare, senza esternare contestazioni o perplessità. Ha infine osservato che non tutti i lavori supplementari costituivano opere non preventivate, ma vi erano anche delle posizioni già previste e sottostimate dai progettisti, che hanno semplicemente causato un aumento dei quantitativi a prezzi unitari invariati o addirittura ridotti.

#### **E. 4.2**

I ricorrenti affermano che la Corte cantonale non poteva basarsi sulla perizia per ritenere che fossero stati informati sulle opere da eseguire e che i Giudici di appello hanno omesso di indicare, con un preciso riferimento agli atti, da quali verbali risulterebbero delle discussioni concernenti i costi degli scavi e dove l'appaltatrice avrebbe preventivato costi supplementari di fr. 200'000.--. La Corte cantonale non si sarebbe neppure avveduta, citando il verbale del 12 settembre 2012, del fatto che la necessità di addolcire la scarpata era limitata alla zona gru, mentre per il resto i lavori si sarebbero fermati e la direzione lavori avrebbe dovuto chiedere ulteriori offerte, ragione per cui non era vero che essi le stavano valutando. Da tale verbale non può quindi essere dedotta alcuna approvazione dei lavori effettuati dall'appaltatrice e dei costi fatturati. Nemmeno dalle deposizioni testimoniali menzionate nella sentenza impugnata, può essere desunto che essi abbiano ratificato l'operato della direzione lavori.

#### **E. 4.3**

Si può convenire con i ricorrenti che la Corte cantonale non poteva basarsi sulla perizia per dedurre che essi sono stati informati dei lavori di scavo. Ciò non fa però apparire arbitrari gli accertamenti contenuti nella sentenza impugnata, basati sui verbali e le deposizioni testimoniali. Da questi risulta che fra l'appaltatrice e la direzione lavori, la quale impartiva gli ordini di esecuzione, vi sono state molteplici discussioni relative alle opere di scavo e ai costi (del cui aumento perlomeno quest'ultima era consapevole), che i ricorrenti, i quali in corso d'opera avevano incaricato diversi specialisti, partecipavano frequentemente alle riunioni di cantiere da cui emergevano i lavori necessari senza che essi abbiano sollevato contestazioni o perplessità. Invero i ricorrenti criticano pure l'apprezzamento di queste prove, estrapolando segnatamente singole frasi. Le censure hanno tuttavia un mero carattere appellatorio e si rivelano quindi inammissibili. Priva di pertinenza è la lamentela concernente la valutazione dei costi dei lavori supplementari, atteso che la Corte cantonale non ha stabilito che questa fosse stata effettuata dagli specialisti incaricati dai committenti. Le obiezioni riguardanti una ratifica implicita o per atti concludenti non concernono invece una questione di fatto e verranno trattate più in avanti. Ne segue che la presente sentenza è fondata sugli accertamenti di fatto contenuti nella sentenza impugnata.

### **E. 5.1**

Nel diritto svizzero la questione di sapere se le parti hanno concluso un accordo è sottoposta al principio della priorità della volontà soggettiva sulla volontà oggettiva ( DTF 144 III 93 consid. 5.2.1; 123 III 35 consid. 2b). Il giudice deve quindi in un primo tempo ricercare la reale e comune volontà delle parti, se del caso sulla base di indizi. Costituiscono indizi in questo senso non solo il tenore delle dichiarazioni di volontà, ma tutte le circostanze che permettono di scoprire la reale volontà delle parti, sia che si tratti di circostanze anteriori alla conclusione del contratto o dei fatti posteriori alla stessa, in particolare il comportamento ulteriore delle parti che stabilisce quale era all'epoca la concezione dei contraenti. L'apprezzamento di questi indizi concreti da parte del giudice, secondo la sua generale esperienza di vita, costituisce un accertamento di fatto che vincola il Tribunale federale, a meno che sia manifestamente inesatto ( DTF 144 III 93 consid. 5.2.2, con rinvii). Se il giudice non riesce a determinare la volontà reale e comune delle parti - per mancanza di prove o perché quest'ultime non sono concludenti - o se constata che una parte non ha capito la volontà espressa dall'altra quando è stato concluso il contratto, egli deve ricorrere all'interpretazione normativa (o oggettiva) e cioè stabilire la volontà oggettiva delle parti, determinando il senso che, secondo le regole della buona fede, ognuna di esse poteva ragionevolmente dare alle dichiarazioni di volontà dell'altra ( DTF 147 III 153 consid. 5.1). A tal fine parte dal tenore letterale delle dichiarazioni, che non vanno interpretate in modo isolato, ma valutate considerando il loro significato nell'ambito concreto. Anche quando il testo appare a prima vista chiaro, il giudice non si può accontentare di una semplice interpretazione letterale. Le dichiarazioni delle parti vanno piuttosto interpretate nel modo in cui esse potevano e dovevano essere capite tenendo conto di tutte le circostanze, nonché del loro tenore e rapporto ( DTF 148 III 57 consid. 2.2.1, con rinvii; 138 III 659 consid. 4.2.1). Secondo il principio dell'affidamento, la volontà interna del dichiarante di legarsi non è l'unico fattore decisivo; un obbligo da parte sua può derivare dal suo comportamento, dal quale l'altra parte poteva, in buona fede, dedurre una volontà di vincolarsi. Esso permette così di imputare a una parte il senso oggettivo della sua dichiarazione o del suo comportamento, anche se ciò non corrisponde alla sua volontà interna ( DTF 144 III 93 consid. 5.2.3; 130 III 417 consid. 3.2, pag. 424). Si tratta di un'interpretazione basata sul principio dell'affidamento, che è una questione di diritto che il Tribunale federale esamina liberamente ( DTF 147 III 153 consid. 5.1).

### **E. 5.2**

Ora, dalla sentenza impugnata non risulta né i ricorrenti pretendono che in concreto i giudici cantonali abbiano accertato la reale volontà delle parti, ragione per cui il contratto va interpretato in base al principio dell'affidamento.

### **E. 6.1**

La Corte cantonale ha dapprima rilevato che nell'appello i committenti erano silenti sulla natura della mercede. Osserva che solo con la replica spontanea essi hanno sostenuto che il contratto indicava la natura forfettaria della mercede, che il Pretore a torto non ne avrebbe tenuto conto e che quest'ultimo e l'appaltatrice (nelle conclusioni) avrebbero confermato l'esistenza di opere supplementari. Essa ha poi ritenuto che nelle conclusioni l'attrice non aveva riconosciuto l'esistenza di un prezzo forfettario e che l'argomentazione secondo cui era stata pattuita una mercede forfettaria era destituita di fondamento, atteso che dal contratto non emerge alcuna riconoscibile volontà dell'appaltatrice di assumersi il rischio di un aumento dei quantitativi.

### **E. 6.2**

Secondo i ricorrenti invece, escludendo la pattuizione di una mercede forfettaria, la Corte cantonale avrebbe compiuto un accertamento arbitrario. Affermano segnatamente che "in assenza di contestazioni l'attore è di principio liberato dall'obbligo di provare i fatti che ha allegato a fondamento della propria pretesa".

### **E. 6.3**

In concreto la censura concernente la pretesa natura forfettaria della mercede va disattesa. Giova innanzi tutto rilevare che la questione non avrebbe più dovuto essere esaminata dalla Corte cantonale, non essendo stata fatta valere nell'appello, ma unicamente nella replica. La censura non soddisfa poi l' art. 42 cpv. 2 LTF , rivelandosi criptica, atteso che i convenuti la fondano espressamente sulla liberazione dell 'attore dall'obbligo di provare le proprie allegazioni.

### **E. 7.1**

Con riferimento all'art. 2.2 del contratto di appalto, la Corte cantonale ha indicato che questo prevedeva l'approvazione delle opere supplementari da parte della committenza previa comunicazione dei relativi dettagli alla direzione lavori. L'appaltatrice non doveva quindi ragguagliare direttamente i committenti, ritenuto che secondo l'art. 3 spettava alla direzione lavori impartire tutte le istruzioni, e doveva unicamente fornire le informazioni che non erano già in loro possesso o in quello dei loro rappresentanti. Nemmeno il mancato allestimento di un nuovo preventivo nuoce all'appaltatrice, soggiunge la Corte cantonale, essendo l'art. 25 cpv. 2 della norma SIA 118 una semplice prescrizione d'ordine.

### **E. 7.2**

I ricorrenti contestano l'interpretazione della clausola contrattuale n. 2.2 affermando che non solo la direzione lavori, ma pure loro medesimi dovevano essere direttamente informati dall'appaltatrice sui costi delle opere supplementari. Una tale interpretazione del contratto sarebbe pure in sintonia con dottrina e giurisprudenza che imporrebbero all'appaltatore, pena la perdita di una remunerazione supplementare, di rendere edotto il committente che deve avere accettato l'aumento. Ciò a maggior ragione se si considera che giusta la prescrizione d'ordine contenuta nell'art. 25 cpv. 2 della norma SIA 118 ciò avrebbe dovuto avvenire per iscritto. La Corte cantonale avrebbe pure ommesso di considerare le testimonianze di due testi appartenenti alla direzione lavori, secondo cui di solito, in caso di aumenti per opere supplementari, le relative offerte venivano trasmesse ai committenti, come è segnatamente avvenuto per la cosiddetta berlinese che non era di competenza dell'attrice.

### **E. 7.3**

Anche questa censura, in larga misura appellatoria, va respinta. La disposizione contrattuale non poteva in buona fede essere capita dalle parti nel senso datole dai ricorrenti, che le attribuiscono l'istituzione di un obbligo di informazione diretto nei loro confronti da parte dell'appaltatrice. Essi sembrano infatti dimenticare di avere incaricato una direzione lavori alla quale spettava peraltro la facoltà esclusiva di impartire gli ordini. Ininfluyente per l'interpretazione della clausola è poi l'agire di un'altra impresa attiva sul cantiere che ha allestito l'opera di sostegno. Occorre quindi esaminare come poteva essere in buona fede interpretato dall'appaltatrice il comportamento dei committenti.

### **E. 8.1**

La Corte cantonale ha infine ritenuto che l'opponente poteva confidare nel consenso o perlomeno in una ratifica dell'operato della direzione lavori per atti concludenti da parte dei committenti, i quali hanno seguito le modifiche del loro cantiere senza sollevare contestazioni o perplessità. La buona fede non permetteva infatti a quest'ultimi di attendere fino al sorgere della controversia in esame per esprimere il loro disaccordo.

### **E. 8.2**

I ricorrenti sostengono che non avrebbero potuto ratificare l'operato della direzione lavori, poiché non sono stati messi al corrente dei lavori di scavo supplementari e soprattutto dei relativi costi. L'opponente non poteva poi essere considerata in buona fede, poiché aveva sottoscritto un contratto che prevedeva espressamente la loro approvazione nel caso in cui fossero stati eseguiti lavori supplementari. Nemmeno dal fatto che "abbiano forse assistito all'esecuzione dei lavori di scavo" può essere dedotta un'approvazione delle opere e dei relativi considerevoli costi, poiché essi, non essendo dei professionisti del settore, non erano in grado di capire che si stava scavando di più, generando ingenti costi supplementari. Affermano infine che, se fossero stati correttamente informati, avrebbero potuto evitare tali spese, ridimensionando il progetto.

### **E. 8.3**

La ratifica di un contratto è una manifestazione di volontà, che non è sottoposta a requisiti di forma. Essa può essere implicita, risultare da atti concludenti, dalla passività e dal silenzio della parte per cui è stato contrattato (DTF 124 III 355 consid. 5; 93 II 302 consid. 4; sentenza 4C.420/2006 del 3 agosto 2007 consid. 5). Ora, in concreto è pacifico che spettava alla direzione lavori impartire gli ordini di esecuzione. Questa era quindi la rappresentante dei committenti. Quest'ultimi, spesso presenti alle riunioni di cantiere da cui emergeva la necessità di lavori di scavo più estesi e assistiti da diversi professionisti, non avevano esternato perplessità o contestazioni all'appaltatrice. Questa poteva quindi in buona fede interpretare la passività dei committenti come una ratifica degli ordini dati dalla direzione lavori. Giova infine rilevare che, come pacificamente indicato nella sentenza impugnata, il contratto non imponeva la forma scritta: le parti potevano quindi discostarsene per atti concludenti e che, a giusta ragione, nemmeno i ricorrenti affermano che l'avvallo di cui all'art. 2.2 del contratto soggiaceva a determinati requisiti di forma. La Corte cantonale non ha quindi violato il diritto federale nemmeno su questo punto.

### **E. 9**

Da quanto precede discende che il ricorso si palesa, nella misura in cui risulta ammissibile, infondato e come tale va respinto. Le spese giudiziarie e le ripetibili seguono la soccombenza (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 2 LTF).