

TI_GERICHTE 12.1996.20 vom 16. Oktober 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-10-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.1996.20

FR: TI_GERICHTE 12.1996.20 du 16 octobre 1996

IT: TI_GERICHTE 12.1996.20 del 16 ottobre 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 16.10.1996 12.1996.20

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.96.00020 Lugano 16 ottobre 1996/fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Zali segretario: Petrini sedente per statuire nella causa inc. no. OA.95.521 della Pretura del distretto di Lugano, Sezione 3 promossa con petizione 20 febbraio 1995 da _____ rappr. dall' avv. _____ contro _____ rappr. dallo studio legale _____ con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento dell'importo di fr. 76'129.70 oltre interessi al 6 % su fr. 61'864.50 dal 3 ottobre 1992 e su fr. 14'265.20 dal 18 giugno 1994 a titolo di mercede d'appalto, con protesta di spese e ripetibili; e che il Pretore, preclusa la parte convenuta, ha accolto integralmente con sentenza 7 dicembre 1995. Appellante la convenuta che, con atto di appello 22 gennaio 1996, chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di respingere la petizione; mentre l'attrice, con osservazioni 3 settembre 1996, postula la reiezione del gravame. Letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti Considerato in fatto ed in diritto 1. Con petizione 20 febbraio 1995 l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta, la cui sede è nel _____, al pagamento di fr. 76'129.70 oltre accessori, per prestazioni di ingegneria civile riguardanti l'edificazione di immobili in via _____ a _____. Ha giustificato la scelta del foro di Lugano per l'esistenza, tra le parti, di una convenzione di proroga di foro. 2. La convenuta, alla quale tutti gli atti e le ordinanze di causa sono stati regolarmente notificati nelle forme dell'assistenza giudiziaria internazionale, non si è costituita in giudizio omettendo di presentare l'allegato di risposta anche dopo che le è stato assegnato il termine ultimo di grazia con la conseguenza della sua preclusione (art. 169 CPC). 3. Con sentenza 7 dicembre 1995 il Pretore ha accolto integralmente le domande di petizione ritenendo - sulla base della documentazione prodotta e richiamata e anche in funzione della totale assenza di contestazioni da parte della convenuta - comprovato il credito fatto valere dall'attrice. 4. Con tempestivo appello 22 gennaio 1995 la convenuta ha postulato la riforma del primo giudizio nel senso di respingere la petizione sia in ordine che nel merito. Sostiene che l'invocata clausola di proroga di foro non sarebbe valida ed operante poiché non sottoscritta dalle parti ed eccepisce quindi l'incompetenza territoriale del giudice adito. Inoltre oppone la sua carenza di legittimazione passiva per quel che riguarda le pretese creditorie della controparte dal momento che le fatture prodotte e sulle quali il Pretore ha basato il suo giudizio sono intestate ad altra società. L'appellata, dal canto suo, con osservazioni 3 settembre 1996 chiede la reiezione del gravame sostenendo la

tardività delle eccezioni processuali sollevate dalla convenuta e comunque, in ogni caso, la validità della proroga di foro e la qualità di debitrice dell'appellante dal momento che, a suo nome, pur con altra società, l'incarico per l'esecuzione delle prestazioni di ingegneria le è stato conferito. 5. Si tratta nel caso di specie, come dev'essere pacificamente ammesso per la sede all'estero della pretesa committente delle opere, di una relazione contrattuale a carattere internazionale. La competenza internazionale del giudice civile svizzero che, prima dell'entrata in vigore della LDIP, veniva regolata dal diritto cantonale è ora retta dal diritto federale con la riserva dei trattati internazionali (Rep. 1993, 221) e l'autorità giudiziaria chiamata a giudicare deve esaminare d'ufficio la sua competenza, quindi anche nei casi di preclusione della parte convenuta (IPRG-Berti , Art. 2 N. 9); del resto il fatto di lasciarsi precludere non rappresenta tacita approvazione del tribunale svizzero adito poiché solo l'incondizionata costituzione in giudizio, ossia il discutere il merito della controversia senza riserve, porta a tale riconoscimento implicito (art. 6 LDIP; IPRG-Berti , Art. 6 N. 14).

6. Per determinare se la convenzione di proroga di foro sostenuta dalla parte attrice sia valida ed operante bisogna allora far capo all'art. 5 LDIP non applicandosi in concreto la Convenzione di Lugano alla quale il _____ non è parte e nemmeno il Trattato del 1968 tra Svizzera e _____ che riguarda esclusivamente le condizioni per il riconoscimento e l'esecuzione di decisioni giudiziarie pronunciate nei due paesi (Rep. 1985, 329). Secondo l'art. 5 cpv. 1 LDIP le parti possono pattuire il foro per una controversia esistente o futura in materia di pretese patrimoniali derivanti da un determinato rapporto giuridico. Il patto può essere stipulato per scritto, per telegramma, telex, facsimile o altro mezzo di trasmissione che ne consenta la prova per testo. Per gli art. 116 e 117 LDIP il contratto, e di conseguenza anche il patto di proroga del foro, è sottoposto al diritto scelto dalle parti o, in difetto di ciò, dal diritto dello Stato con il quale è più strettamente connesso. Contrariamente all'assunto dell'applicabilità della lex fori (Cocchi/Trezzini , CPC, ad art. 22 n. 14), eventualmente solo decisiva in punto a questioni di ammissibilità della clausola di proroga in funzione della materia giuridica o della forma, la formazione stessa dell'accordo derogatorio di foro tra le parti è sottoposta alla legge che regge il contratto principale (Overbeck , Les élections de for selon la LFDIP, in Festschrift für Max Keller, 1989, pag. 613/614). In ogni caso, nella fattispecie concreta, si approda sempre al diritto svizzero che è quello della lex fori e del contratto principale siccome la prestazione caratteristica nel rapporto tra le parti sono i lavori di ingegneria prestati dall'attrice, società svizzera. Quindi sono applicabili i principi, per quanto è della concorde volontà delle parti a derogare al foro naturale, sviluppati dalla giurisprudenza del Tribunale federale in relazione alla rinuncia del foro del domicilio dell'art. 59 Cost. (IPRG-Hess , Art. 5 N. 66).

7. La pretesa pattuizione di proroga del foro si fonda, secondo l'attrice, sulla clausola prestampata (art. 13) contenuta in un contratto SIA (doc. B) che prevede lavori di ingegneria civile da prestarsi dallo studio _____ alla _____ c/o studio legale _____ per una edificazione in via _____ a _____ contratto non firmato dalle parti, in relazione con una lettera (doc. A) dell'avv. il quale, a nome della convenuta, confermava all'attrice l'incarico per l'esecuzione di alcuni lavori (rapporto sulle misure geotecniche per la sicurezza dello scavo e allestimento di capitolati d'offerta) ed infine affermava testualmente "i suddetti capitolati d'offerta sono considerati nei seguenti capitoli del testo contrattuale già predisposto ma non ancora firmato: 1. condizioni generali e di dettaglio, 2. lista dei prezzi unitari, 3. descrizione dei lavori, 4. allegati planimetrici 1:100" ed ancora "È inteso che i vostri onorari per le suddette prestazioni sono quelli previsti nel succitato testo contrattuale riferito alle norme SIA". 7.1. Ci si potrebbe chiedere, indipendentemente

dall'esistenza o meno di un accordo di volontà tra le parti, se l'esigenza della forma scritta voluta dall'art. 5 LDIP sia, nella specie, soddisfatta (cfr. DTF 119 II 393 consid. 3) ma la questione può essere lasciata indecisa perché non appare, dai documenti invocati dall'attrice, che vi sia stato univoca e concorde volontà contrattuale attorno alla clausola di proroga del foro. Infatti la rinuncia al giudice del proprio domicilio non può essere ammessa facilmente; essa implica una dichiarazione espressa che esprima chiaramente e senza equivoci la volontà di creare un foro diverso da quello ordinario. Fosse stato firmato il contratto doc. B non ci sarebbero stati dubbi al proposito la clausola essendo chiara e sufficientemente evidente. Ma il solo riferimento a quel contratto non firmato - che si dovrebbe presumere essere quello di cui al doc. B, della qual cosa non si ha però particolare certezza dal momento che il riferimento, nella lettera doc. A, a singoli capitoli del testo contrattuale non corrisponde - da parte del rappresentante della convenuta nella sua lettera doc. A non può ancora rappresentare accordo di volontà, da parte della convenuta, sulla clausola di proroga di foro. Infatti l'incarico si riferisce ad una minima parte (capitolati d'appalto) dei lavori previsti nel contratto non firmato così che la volontà della convenuta era quella di limitare per il momento l'ampiezza dei lavori da affidare all'attrice senza approvazione di quel contratto - che altrimenti avrebbe firmato - se non per gli onorari riferiti alle limitate prestazioni, in ogni caso non deroganti le tariffe della SIA. Nella lettera dell'avv. _____ non vi è alcuna indicazione concreta che possa far risalire ad una volontà della sua mandante di accettare la clausola di proroga del foro, magari già discussa, ma però contenuta in un progetto di contratto che non veniva ancora confermato nella sua interezza. E nemmeno l'attrice poteva ritenere in buona fede che la sua controparte contrattuale, proprio perché non confermava il contratto ma si limitava ad un incarico parziale, esprimesse, con quello scritto, un accordo incondizionato con la clausola di proroga del foro. Avesse voluto garantirsi la proroga del foro anche per quelle limitate prestazioni avrebbe dovuto immediatamente farlo presente o chiederne conferma alla controparte.

7.2. Ne discende che non si è in presenza di una vincolante clausola di proroga del foro e di conseguenza il Pretore avrebbe dovuto declinare la sua competenza. In tal senso va accolto l'appello e riformata la prima sentenza con la reiezione in ordine della petizione. Spese e ripetibili seguono la soccombenza dell'attrice che non deve però indennità di patrocinio di prima sede dal momento che la convenuta non si è costituita in giudizio. Per i quali motivi visti, per le spese, l'art. 148 CPC e la vigente TG dichiara e pronuncia I. L'appello 22 gennaio 1995 di _____, _____ è accolto e di conseguenza la sentenza 7 dicembre 1995 del Pretore di Lugano, sez. 3 viene così riformata: 1. La petizione è respinta per incompetenza del giudice adito. 2. La tassa di giustizia in Fr. 1'000.- e le spese, da anticipare dalla parte attrice, rimangono a suo carico. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: -tassa di giustizia Fr. 1'000.- -spese Fr. 50.- totale Fr. 1'050.- già anticipate dall'appellante sono a carico della _____ che rifonderà a controparte Fr. 600.- per ripetibili. III. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura di Lugano, sez. 3. per la Seconda Camera civile del Tribunale d'appello II
presidente Il segretario