

## **TI\_GERICHTE 12.2007.174 vom 30. Juli 2008**

TI Tribunale d'appello, 2008-07-30, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2007.174](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2007.174)

FR: TI\_GERICHTE 12.2007.174 du 30 juillet 2008

IT: TI\_GERICHTE 12.2007.174 del 30 luglio 2008

### **Regeste**

Legittimazione passiva - architetto - rappresentanza

### **Erwägungen**

#### **E. 30**

luglio 2008 /kc In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Walser e Lardelli segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2004.34 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 - promossa con petizione 19 gennaio 2004 da AP 1 (rappr. da RA 2) contro AO 1 (rappr. da RA 1) con cui l'attrice ha chiesto la condanna del convenuto al pagamento di fr. 13'975.- oltre interessi ed accessori, domanda avversata dalla controparte; ed ora sull'eccezione di carenza di legittimazione passiva sollevata dal convenuto con la risposta, che il Pretore con sentenza 26 giugno 2007 ha ammesso, respingendo con ciò la petizione; appellante l'attrice con atto di appello 23 agosto 2007, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di respingere l'eccezione e di rinviare con ciò gli atti alla Pretura per la continuazione della causa, il tutto protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre il convenuto con osservazioni 24 settembre 2007 postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Nel maggio 2000 AP 1 è stata incaricata dall'arch. AO 1 di allestire, in lingua tedesca, i capitolati d'appalto per l'impianto sanitario e di riscaldamento di una villa in ristrutturazione sita sul mappale n. \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, il tutto sulla base di una precedente offerta (doc. A) che prevedeva una mercede complessiva di fr. 13'000.- più IVA. Consegnati i capitolati in questione (doc. E, B), essa il 10 novembre 2000 (doc. F) ha trasmesso all'architetto la relativa fattura, di fr. 13'975.-, che tuttavia, nonostante i solleciti, è rimasta impagata. 2. Con la petizione in rassegna AP 1, rievocati i fatti rilevanti, ha chiesto la condanna dell'arch. AO 1 al pagamento di fr. 13'975.- oltre interessi ed accessori. Il convenuto si è opposto alla petizione, eccependo tra l'altro la sua carente legittimazione passiva. Egli, in sostanza, pretende di non aver agito a titolo personale, bensì in rappresentanza dei proprietari dell'immobile, R \_\_\_\_\_ e G \_\_\_\_\_, ciò che era o comunque avrebbe dovuto essere noto alla controparte. 3. Dopo aver limitato l'udienza preliminare e l'istruttoria all'esame dell'eccezione (art. 181 CPC), il Pretore, con la sentenza qui impugnata, ha concluso per la sua fondatezza ed ha pertanto respinto la petizione. Il giudice di prime cure ha da una parte rilevato che il convenuto disponeva del necessario potere di rappresentanza, essendo stato incaricato dai proprietari dell'immobile della progettazione e della direzione lavori della ristrutturazione, con facoltà di rappresentanza dei committenti nei confronti degli artigiani e fornitori (doc. 2). D'altra parte, varie circostanze permettevano di ritenere che la convenuta era stata messa al corrente del fatto che costui

agiva per conto di terzi: la qualifica professionale del convenuto era in effetti nota all'attrice, che doveva con ciò tener conto del fatto che di regola un architetto agisce per conto di terzi; l'immobile oggetto dei lavori si trovava nel Canton \_\_\_\_\_, come evidenziato dalla stessa attrice in vari documenti (doc. A, D, E), ciò che costituiva un ulteriore elemento che doveva indurla a ritenere che il convenuto agisse per conto di terzi; i due capitolati d'appalto erano stati redatti in lingua tedesca, ciò che non era sicuramente usuale qualora si avesse a che fare con un committente ticinese; ma rilevante era soprattutto il fatto che all'attrice era stato comunicato che il convenuto lavorava "per una famiglia d'oltralpe" (teste B \_\_\_\_\_), che la stessa attrice nel capitolato d'appalto di cui al doc. B aveva chiaramente indicato quale committente la "Fam. A \_\_\_\_\_ K \_\_\_\_\_" e che un esplicito riferimento a una "Villa Fam. A \_\_\_\_\_ K \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_\_" era pure contenuto nella fattura (doc. F). 4. Con l'appello che qui ci occupa l'attrice chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di respingere l'eccezione di carenza di legittimazione passiva e di rinviare con ciò gli atti alla Pretura per la continuazione della causa. Il fatto che il contratto di cui al doc. 2, che per altro poteva benissimo configurare un contratto di appalto generale, non fosse stato portato a sua conoscenza, escludeva innanzitutto che il convenuto disponesse del necessario potere di rappresentanza. Per il resto, non era stato assolutamente provato che essa nelle particolari circostanze dovesse sapere che il convenuto agiva per conto dei proprietari, per altro all'oscuro di ogni sua iniziativa, ed al contrario vari indizi facevano ritenere che costui avesse agito a titolo personale: l'appalto era in effetti stato conferito direttamente dal convenuto e non dai proprietari; il teste B \_\_\_\_\_ aveva dichiarato di non essere sicuro se durante il colloquio in cui era stato conferito l'incarico fosse emerso in maniera esplicita il nome della famiglia committente; essa non aveva avuto alcun contatto diretto con i proprietari ed anzi il convenuto le aveva esplicitamente vietato di prendere contatto con loro; i capitolati allestiti non dovevano riportare, sempre su richiesta del convenuto, alcuna indicazione riferita alla ditta attrice; oltremodo significativo era pure il fatto che i capitolati fossero stati allestiti in lingua tedesca e l'offerta in italiano; il convenuto non aveva eccepito l'offerta e la fattura a lui intestate, chiedendo di reintestarle; egli neppure aveva eccepito la sua qualità di debitore nell'ambito delle procedure esecutive e di rigetto dell'opposizione; l'eccezione, sollevata solo in sede di risposta, era così tardiva; irrilevante era infine l'indicazione del numero del mappale in vari documenti, la stessa avendo unicamente lo scopo di individuare l'oggetto, come pure il fatto che l'immobile si trovasse nel Canton \_\_\_\_\_ e che il convenuto eseguisse le proprie prestazioni per un immobile di terzi. 5. Delle osservazioni con cui il convenuto postula la reiezione del gravame si dirà, se necessario, nei prossimi considerandi. 6. La legittimazione delle parti al processo deve essere esaminata d'ufficio dal giudice (DTF 108 II 216 consid. 1, 114 II 345 consid. 3d, 126 III 59 consid. 1). Questo principio vale tuttavia soltanto per l'applicazione del diritto e non per le circostanze di fatto (Cocchi/Trezzini, CPC-TI App., n. 339 ad art. 181, con richiamo alla decisione del TF del 6 luglio 2004 4C.198/2004, pubblicata in: Droit du bail 2005 p. 13). La legittimazione passiva, ossia la posizione della parte convenuta per rapporto al diritto fatto valere in causa nei suoi confronti, non rappresenta un presupposto processuale ma è invece un elemento del diritto sostanziale, che impone un giudizio di merito emanato dal giudice sulla base dei fatti allegati dalle parti ed accertati. Determinare la legittimazione passiva di una parte significa stabilire contro chi si deve far valere in giudizio, in proprio nome, una determinata pretesa in qualità di suo titolare (DTF 125 II 82 consid. 1a; decisione del TF del 2 giugno 2003 5C.243/2002; II CCA 25 ottobre 2005, inc.

n. 12.2005.137). In tema di azioni contrattuali, ossia di pretese derivanti dall'esistenza di un determinato contratto, si ritiene che la legittimazione passiva sia data qualora la parte convenuta sia parte del contratto in base al quale l'attore procede ( Cocchi/Trezzini , op. cit., m. 23 ad art. 181; II CCA 4 giugno 2007 inc. n. 12.2005.174, 11 gennaio 2008 inc. n. 12.2007.104, 7 febbraio 2008 inc. n. 12.2007.29). 7. In base alla legge, vi è rappresentanza diretta ai sensi dell'art. 32 cpv. 1 e 2 CO quando il rappresentante agisce in nome del rappresentato e, cumulativamente, quando esiste una procura del rappresentato al rappresentante. Agire in nome del rappresentato significa che il rappresentante deve far sì che la controparte riconosca che egli intende far nascere nel rappresentato e non in sé stesso gli effetti del negozio giuridico. Ciò può avvenire in modo esplicito, per il tramite di una comunicazione diretta, oppure quando la volontà di agire come rappresentante è desumibile dalle circostanze o dovrebbe esserlo per un partner contrattuale in buona fede, di modo che l'effetto della rappresentanza si verifica ugualmente. Se questo sia il caso dev'essere giudicato in base al comportamento del rappresentante e della controparte contrattuale e secondo il principio dell'affidamento, badando in particolare a ciò che per la controparte era riconoscibile al momento della stipulazione (art. 32 cpv. 2 CO; art. 18 CO; DTF 90 II 289 consid. 1b; Zäch , Berner Kommentar, N. 45 ad art.

### **E. 32**

CO). Conformemente all'art. 8 CC, l'onere della prova in ordine all'esistenza di una rappresentanza diretta incombe alla parte che intende prevalersi degli effetti dell'art. 32 CO, per cui nelle cause - come quella in esame - promosse dal terzo contro il rappresentante, spetta a quest'ultimo l'onere di provare di aver concluso il contratto in nome del rappresentato e non in nome proprio ( Zäch , op. cit., N. 185 ad art. 32 CO; Watter , Basler Kommentar, 3<sup>a</sup> ed., N.

### **E. 34**

ad art. 32 CO; Kummer , Berner Kommentar, N. 229 seg. ad art. 8 CC; Bucher , Schweizerisches OR, Allgemeiner Teil, 2<sup>a</sup> ed., p. 646 seg.; Engel , Traité des obligations en droit suisse, 2<sup>a</sup> ed., p. 386; Cocchi/Trezzini , op. cit., m. 60 ad art. 183; SJZ 1986 p. 230; decisione del TF del 20 agosto 2004 4C.154/2004 consid. 2.2.2; II CCA 22 dicembre 1993 inc. 88/93, 4 agosto 2005 inc. n. 12.2004.75, 2 novembre 2005 inc. n. 12.2005.60, 5 maggio 2006 inc. n. 12.2006.95, 4 giugno 2007 inc. n. 12.2005.174). 7.1 Nel caso di specie il Pretore, esprimendosi dapprima in merito al conferimento di una procura al convenuto, ha ritenuto che la stessa fosse senz'altro data, visto e considerato che quest'ultimo ed i proprietari dell'immobile avevano a suo tempo sottoscritto il contratto di cui al doc. 2, il quale prevedeva espressamente, al punto 4.1, la facoltà di rappresentanza dei committenti nei confronti degli artigiani e fornitori. In questa sede l'attrice non contesta che la clausola contrattuale evocata dal giudice di prime cure non possa essere intesa in tal senso - tant'è che G\_\_\_\_\_ A\_\_\_\_\_, sentita in sede testimoniale, ha riferito di aver stupidamente conferito eccessiva libertà di manovra al convenuto (p. 5) - ma ritiene che il contratto in questione, che per altro poteva benissimo configurare un contratto di appalto generale, non poteva esserle opposto non essendo stato portato a sua conoscenza. Le censure sono infondate. Il fatto che il contratto non sia mai stato portato a conoscenza dell'attrice non toglie in effetti validità alla procura in esso contenuta. Quanto all'altra tesi, secondo cui il contratto in questione potrebbe benissimo configurare un contratto di appalto generale, la stessa, oltre che irricevibile - siccome formulata per la prima volta solo in questa sede (art. 321 cpv. 1 lett. b CPC) -, è del tutto inconsistente, atteso che dal tenore del

contratto, ed in particolare dal suo punto 1, si evince chiaramente che il convenuto avrebbe dovuto occuparsi di tutt'altre prestazioni e meglio solo della progettazione e della direzione lavori della ristrutturazione. Per il resto, poco importa se i proprietari dell'immobile abbiano riferito di non essere a conoscenza dell'incarico che il convenuto aveva conferito all'attrice (cfr. le testimonianze di R\_\_\_\_\_ e G\_\_\_\_\_ A\_\_\_\_\_). 7.2 L'attrice, riferendosi al secondo requisito per l'applicazione dell'art. 32 CO, ritiene in ogni caso che non sarebbe stato dimostrato che essa nelle particolari circostanze dovesse sapere che il convenuto agiva per conto dei proprietari ed al contrario vari indizi facevano ritenere che costui avesse agito a titolo personale. Non è così. Innanzitutto si osserva che le circostanze che, a suo dire, permetterebbero di concludere in tal senso sono perlopiù irricevibili ai sensi dell'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC (si pensi al fatto che il teste B\_\_\_\_\_ abbia dichiarato di non essere sicuro se durante il colloquio in cui era stato conferito l'incarico fosse emerso in maniera esplicita il nome della famiglia committente, al fatto che il convenuto avesse esplicitamente vietato all'attrice di prendere contatto con i proprietari, al fatto che il convenuto non avesse eccepito l'offerta e la fattura a lui intestate chiedendone la reintestazione, o ancora al fatto che i capitolati fossero stati allestiti in lingua tedesca e l'offerta in italiano) e comunque prive di rilevanza (si pensi al fatto che l'incarico sia stato conferito direttamente dal convenuto e non dai proprietari, al fatto che il teste B\_\_\_\_\_ abbia dichiarato di non essere sicuro se durante il già citato colloquio fosse emerso il nome della famiglia committente, al fatto che l'attrice non avesse avuto alcun contatto diretto con i proprietari, al fatto che i capitolati allestiti non dovessero riportare alcuna indicazione riferita alla ditta attrice, al fatto che il convenuto non avesse eccepito l'offerta a lui intestata chiedendone la reintestazione, o ancora al fatto che i capitolati fossero stati allestiti in lingua tedesca e l'offerta in italiano), non provate (si pensi al fatto che il convenuto avesse vietato all'attrice di prendere contatto con i proprietari e di riportare sui capitolati indicazioni riferite alla ditta attrice), o addirittura smentite dall'istruttoria (si pensi al fatto, contraddetto dal doc. H e 5 [ove il convenuto aveva evocato l'esigenza di vistare la fattura, prima di trasmetterla ai clienti per il pagamento], che il convenuto non avesse eccepito la fattura a lui intestata ed al fatto, contraddetto dai doc. 7, che il convenuto non avesse eccepito la sua qualità di debitore già nell'ambito della procedura di rigetto dell'opposizione dal che la tardività dell'eccezione). Per il resto, l'attrice, pur avendo contestato, perlopiù in modo generico, alcune delle circostanze che a detta del Pretore imponevano di concludere contrariamente alla sua tesi, non ha però messo in discussione gli accertamenti, ritenuti rilevanti dal primo giudice, secondo cui essa era stata informata che il convenuto lavorava "per una famiglia d'oltralpe" e soprattutto quello secondo cui nel capitolato d'appalto di cui al doc. B lei stessa - ovviamente così informata in precedenza - aveva indicato quale committente dei futuri lavori la "Fam. A\_\_\_\_\_ K\_\_\_\_\_ ", circostanze, queste, che di per sé giustificavano e giustificano di negare al convenuto la legittimazione passiva. Ma, a prescindere da quanto precede, tale conclusione si sarebbe imposta anche per un'altra ragione. Nel settore della costruzione esiste in effetti una presunzione naturale che un architetto, specialmente se incaricato della progettazione e della direzione dei lavori, agisca in nome altrui ( Schwager , Die Vollmacht des Architekten, in: Gauch/Tercier , Le droit de l'architecte, 3<sup>a</sup> ed., n. 799) e, allorché questi si rivolge o fa un'ordinazione all'indirizzo di un imprenditore, si deve pertanto inferire, fatte salve circostanze o indizi contrari, in concreto - come detto - inesistenti, che egli agisca come mandatario, il cui comportamento è opponibile direttamente al mandante come se fosse il proprio (SJ 1988 26 consid. 2; decisione del TF del 15 maggio 2000 4C.57/1999

consid. 4; II CCA 30 agosto 2006 inc. n. 12.2005.170 ). 8. Ne discende la reiezione del gravame, ritenuto che la tassa di giustizia, le spese e le ripetibili della procedura d'appello, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 13'975.-, seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 23 agosto 2007 di AP 1 è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 350.- b) spese fr. 50.-  
Totale fr. 400.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere alla parte appellata fr. 600.- per ripetibili. III. Intimazione: -; -. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario  
Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso inferiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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