

TI_GERICHTE 12.2001.132 vom 13. Juni 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-06-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2001.132

FR: TI_GERICHTE 12.2001.132 du 13 juin 2002

IT: TI_GERICHTE 12.2001.132 del 13 giugno 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 13.06.2002 12.2001.132

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.2001.00132 Lugano 13 giugno 2002 /fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Rusca segretario: Bettelini sedente per statuire nella causa inc. no. OA.96.00013 della Pretura del Distretto di Riviera promossa con petizione 8 luglio 1994 da _____ patr. dall'avv. _____ contro _____ patr. dall'avv. _____ con cui l'attore ha chiesto la condanna del convenuto a versargli Fr. 261'700.- oltre interessi al 5% dal 21 giugno 1993 per attività di consulenza informatica; domanda avversata dal convenuto che, con risposta 2 maggio 1995, ha postulato la reiezione della petizione e che il Pretore, con decisione 26 luglio 2001, ha respinto integralmente. Appellante l'attore il quale, con appello 29 agosto 2001, chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione in ragione di Fr. 50'585.-- oltre interessi mentre il convenuto, con osservazioni 22 ottobre 2001, postula la reiezione del gravame. Considerato in fatto ed in diritto: 1. L'attore, impiegato presso la _____, da tempo era in rapporto d'amicizia con _____, già titolare dell'omonima ditta individuale per il commercio di radio-tv-hifi, trasformata nel luglio 1989 in _____. Nel 1983 l'attore ha allacciato con la ditta di _____ un rapporto di collaborazione per la consulenza informatica alla clientela della ditta, continuato, dopo la trasformazione della ditta individuale in SA, fino a fine 1992. Per la propria attività di collaborazione con la ditta di _____ dal 1983 fino al luglio 1989, egli ha chiesto, con petizione 8 luglio 1994, la condanna del convenuto a versargli l'importo di Fr. 261'700.-- oltre interessi al 5% dal 21 giugno 1993, quale remunerazione per le sue prestazioni d'elaborazione programmi, installazione e consulenza informatica, quantificate in 2617 ore lavorative a Fr. 100.-- l'ora. Nella risposta di causa 2 maggio 1995 il convenuto ha chiesto la reiezione della petizione, sollevando l'intervenuta prescrizione del credito ex art. 128 CO. Egli ha contestato la pretesa sostenendo che nel 1983 fra le parti avvenne la costituzione di una società alla quale l'attore partecipò con Fr. 10'000.--, poi rimborsati, società sciolta con la costituzione della SA alla quale l'attore non ha voluto partecipare. Ha inoltre contestato le ore vantate e comunque opposto alla pretesa Fr. 30'000.- di macchinari, accessori e programmi trattenuti dall'attore come pure l'incasso da parte sua, in particolare, di una fattura di Fr. 16'220.-. Nelle conclusioni 28 agosto 2000 l'attore ha ridotto la domanda a Fr. 60'358.40 oltre interessi al 5% dal 21 giugno 1993. 2. Con decisione 26 luglio 2001 il Pretore ha respinto integralmente la petizione, perché l'attore doveva sapere di non figurare come creditore della ditta individuale _____ e

nulla ha preteso in occasione della costituzione della SA in relazione alla quale è stato pattuito un accordo di remunerazione che ha sancito la fine di un eventuale precedente rapporto di società. La pretesa dell'attore in relazione a quanto doveva essere portato come passivo nella SA è quindi da ritenere un venire contra factum proprium e nemmeno il principio di una dovuta remunerazione è riconosciuto. 3. Con appello 29 agosto 2001 l'attore chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione in ragione di Fr. 50'585.- oltre interessi, dovendosi escludere una rinuncia al credito vantato per il tempo trascorso o la mancata trascrizione nel bilancio della nuova società. In base alle risultanze dell'istruttoria postula il riconoscimento di una retribuzione di Fr. 59'728.-, riconoscendo tuttavia un proprio anticipo di capitale di Fr. 9'975.- e l'incasso diretto di Fr. 19'388.-. Nelle osservazioni all'appello 22 ottobre 2001 l'appellata contesta l'inammissibile adduzione di fatti nuovi con le conclusioni, posti alla base dell'appello, e confermandosi nella tesi dell'esistenza di una società silente, il cui scioglimento è confermato dagli incassi pacificamente trattenuti dall'appellante, con particolare riferimento all'art. 537 cpv. 3 CO, chiede la reiezione dell'appello. 4.1. Oggetto dell'appello è l'obbligo e l'eventuale entità di una remunerazione per l'attività dell'appellante. Con la collaborazione iniziata nel 1983 fra l'attore e la ditta individuale di _____ si è instaurato fra le parti un rapporto variamente qualificabile. In concreto risulta comprovata dall'istruttoria una duratura collaborazione dell'ing. _____ con l'appellato. Le testimonianze dei clienti dell'appellato attestano chiaramente che lo stesso ha operato per anni quale consulente informatico per i clienti della ditta individuale di _____ prima e della _____ poi, principalmente per l'elaborazione, installazione di programmi e consulenza, ma anche per l'installazione hardware. Tale attività svolta dall'ing. _____ a beneficio dei clienti della ditta di _____ è consistita a dipendenza dell'esigenza dei clienti nell'elaborazione, installazione e perfezionamento di programmi (teste _____) o nell'installazione degli impianti con l'elaborazione e il perfezionamento dei programmi (teste _____). D'accordo con il titolare della ditta _____, l'ing. _____ ha operato a soddisfazione delle richieste dei vari clienti con l'elaborazione, l'installazione di programmi e la relativa consulenza, sulla base di un rapporto giuridico che, per come la controversia è qui risolta, non torna conto qualificare e nemmeno determinare se, tra le parti, esisteva un accordo sulla remunerazione ed in quali modalità ed estensione. 4.2. L'appellato sostiene invero sia giunta in essere fra le parti, fino alla trasformazione della ditta individuale in SA, una società, almeno in forma tacita. Si riconosce l'esistenza di una società tacita quando due o più persone abbiano a collaborare in un'attività esercitandola non sotto una ragione sociale ma sotto il nome di un solo socio e l'impresa che in realtà è sociale si presenta all'esterno come una ditta individuale (Rep. 1987, 220), la quale, essendo pur sempre una società semplice, è pure necessariamente caratterizzata dall'affectio societatis (Rep. cit.). Ora, benché caratterizzata da una certa autonomia l'attività dell'appellante a beneficio della ditta di _____ dal 1983 al 1989 non configura un rapporto di società, emergendo dall'istruttoria il sostanziale rifiuto dell'appellante di un coinvolgimento nel ruolo di socio pur avendo interesse allo sviluppo dell'attività informatica della ditta di _____. In DTF 104 II 112 la giurisprudenza ha chiarito come il rapporto intercorrente fra due parti che pure abbiano comune interesse al conseguimento di uno scopo, mantiene carattere contrattuale e non configura un rapporto societario, quando i loro interessi principali divergono. In casu l'interesse di una parte era, in pratica, limitato all'ottenimento del versamento dell'onorario ad opera dell'altra parte, competente a incassare le entrate dell'attività e coprirne i costi

diretti. Nel caso qui in esame dall'istruttoria risulta non essere intervenuta presso l'appellante la volontà di operare in società, come conferma l'accordo raggiunto al momento di definire la retribuzione dell'attività dell'attore a favore della _____ in occasione del trapasso dalla ditta individuale di _____ alla SA. L'accordo prevedeva, infatti, la remunerazione sotto forma di salario mensile e il versamento di una pigione per la locazione di un locale nell'abitazione dell'appellante (teste _____), esplicitando la mancanza di volontà di partecipare viribus unitis all'impresa, dunque l'assenza dell'affectio societatis necessaria anche all'esistenza di una società semplice. 5. Ma le pretese creditorie dell'attore, senza che sia necessario esplorarne legittimità ed entità, devono essere respinte già per altro motivo: la loro perenzione - con obbligo di esame d'ufficio da parte del giudice senza che la relativa eccezione sia stata ritualmente sollevata - nei confronti del convenuto, quale titolare della ditta individuale, al momento in cui la procedura giudiziaria è stata introdotta. 5.1. Infatti, nel giugno 1989 è avvenuta la costituzione della _____. L'atto pubblico 30 giugno 1989 di costituzione della _____ in punto alla dichiarazione di sottoscrizione delle azioni della SA da parte dei soci precisa che "il socio _____ ha apportato alla società l'attivo e il passivo della sua società commerciale privata come da bilancio al 31 (trentuno) dicembre 1988 ('ottantotto), che dà all'attivo un importo di franchi 212'764.65 (duecentododicimilasettecentosessantaquattro e sessantacinque) ed al passivo un importo di franchi 155'761.45 (centocinquantaquemilesettecentosessantuno e quarantacinque), con un saldo di capitale proprio di Fr. 57'003.20 (cinquantasettemilatre e venti). Per tale apporto il socio _____ ha sottoscritto ed ha ricevuto N. 48 (quarantotto) azioni da Fr. 1'000.- (mille) cadauna, per un importo complessivo di Fr. 48'000.- (quarantottomila). Per la differenza di Fr. 9'003.20 (novemilatre e venti) il socio _____ sarà iscritto quale creditore nei conti sociali. Il socio _____ sarà inoltre debitore, rispettivamente creditore, per le differenze che potessero in seguito risultare dagli esiti degli incassi dei debitori, posta per la quale il bilancio già prevede una riserva di delcredere di Fr. 10'000.- (diecimila)." (atto pubblico 30 giugno 1989 di costituzione della _____ A, pag. 2, doc. 1). Come la ditta individuale di _____ anche la _____ ha sede a Claro (atto pubblico 30 giugno 1989 di costituzione della _____, doc. 1) e ha per attività il commercio di apparecchiature elettroniche ed informatiche, nonché l'elaborazione e la consulenza in tali campi (statuto della _____, art. 2, doc.1). Quale amministratore unico della SA è designato _____ (doc. 1). L'atto di costituzione attesta quindi che la _____ è sorta come trasformazione della ditta individuale di _____. Egli ha conferito alla nuova società attivi e passivi della sua ditta individuale ed è divenuto azionista di maggioranza e amministratore unico della neocostituita SA, la quale ha mantenuto la sede e continuato l'attività della precedente ditta individuale. In particolare il bilancio di trapasso 31.12.1988 della ditta individuale di _____ (doc. 2) è stato valutato e accettato dagli azionisti della nuova SA. Esso è infatti parte integrante dello statuto della _____, il quale è stato accettato dall'assemblea generale costitutiva del 30 giugno 1989 (statuto della _____, art. 7, doc.1) e gli azionisti hanno poi annesso lo statuto all'atto pubblico di costituzione della SA, dichiarando di averlo discusso e accettato (doc. 1). Risulta quindi assodato che all'atto della costituzione gli azionisti hanno consensualmente fondato la nuova società attraverso l'apporto della ditta individuale precedente, della quale hanno discusso e accettato il bilancio. Tale volontà di costituire la nuova società per trasformazione della ditta individuale è ulteriormente confermata dal chiaro titolo "bilancio di trapasso" del bilancio 31.12.1988 della ditta individuale di _____ (doc. 2). In

concreto si è realizzata la costituzione di una società anonima nella forma particolare del conferimento in natura. Essa si realizza infatti allorché le azioni o parte delle azioni non sono liberate in denaro ma con altri valori patrimoniali (Forstmoser / Meier-Hayoz / Nobel , Schweizerisches Aktienrecht, Berna 1996, § 15, n. 9).Precedentemente alla riforma del diritto della società anonima, in vigore dal 1992, tale forma di costituzione, frequente in occasione della trasformazione di una ditta individuale (Einzelunternehmens) o di una società di persone (Personengesellschaft) in una società anonima, poteva avvenire in base ad un bilancio presentato in occasione dell'atto della costituzione (Forstmoser , Schweizerisches Aktienrecht, Band I / Lieferung 1, Grundlagen, Gründung und Änderungen des Grundkapitals, Zurigo 1981, § 10, n. 31 e segg.), l'assunzione dell'azienda avvenendo a norma dell'art. 181 CO (Forstmoser , op. cit., § 10, n. 37). In tal caso i debiti sono assunti globalmente e il debitore precedente rimane obbligato solidalmente per due anni ai sensi dell'art. 181 cpv. 2 CO (Forstmoser / Meier-Hayoz / Nobel , op. cit., § 15, n. 17). È questo il caso concretizzatosi in occasione del trapasso di società dalla ditta individuale di _____ alla _____. 5.2. Il credito vantato dall'appellante nei confronti dell'appellato consiste nella remunerazione per la propria attività di collaborazione con la ditta individuale di _____. Con la trasformazione della ditta individuale in _____ come visto questa ha assunto i debiti del precedente debitore _____, il quale è rimasto debitore solidale di questi eventuali crediti con la neocostituita società anonima, per due anni, ai sensi dell'art. 181 cpv. 2 CO, quindi fino al giugno del 1991. Quando entro tale termine biennale, che la giurisprudenza ha precisato essere perentorio (DTF 108 II 110), l'avente diritto non proceda almeno in via esecutiva (DTF 108 II 111) nei confronti del debitore, interviene la pura e semplice estinzione del suo credito verso il debitore per il trascorrere di questo periodo di tempo. Non risulta che prima del giugno 1991 l'appellante abbia fatto valere almeno in via esecutiva nei confronti dell'appellato il credito per le proprie prestazioni. È infatti solo in seguito al deterioramento dei rapporti fra le parti e all'interruzione della propria collaborazione con l'anonima, che l'ing. _____ ha fatto spiccare il precetto esecutivo 21.6.1993 nei confronti del sig. _____ reclamando il pagamento dei propri onorari a far tempo dal 1983 (doc. C). Ne discende che la sua pretesa a titolo di remunerazione non può essere accolta in quanto il suo eventuale credito nei confronti del sig. _____ per il periodo di collaborazione precedente la costituzione della società anonima si è estinto due anni dopo la sua costituzione. D'altra parte per tale credito egli nulla ha preteso dall'anonima. 6. Nulla muta anche quando si volesse riconoscere, contrariamente all'accertata situazione di fatto (cfr. consid. 4.2.), che fra le parti è venuta in essere una società tacita. Infatti, essendo la società tacita retta dalle norme della società semplice (Rep. 1990, 154), la pretesa della propria remunerazione per tutta la propria attività a beneficio della società rappresenterebbe una sua disdetta del socio ai sensi dell'art. 545 cpv. 1 n. 6 CO, dunque un motivo di scioglimento della società, rendendosi in tale ipotesi necessario per le reciproche pretese lo scioglimento dei rapporti patrimoniali fra le parti (Rep. 1990, p. 154). Non risulta in concreto che tale scioglimento sia avvenuto, né che sia stato preteso e del resto lo stesso attore esclude un suo simile coinvolgimento societario. 7. Ancora abbondanzialmente occorre confermare quanto rilevato dal Pretore nella sentenza impugnata, laddove evidenzia che la pretesa avanzata dall'attore contrasta col principio della buona fede sancito dall'art. 2 CC in quanto tale pretesa rappresenta un agire contraddittorio dell'appellante, quindi un abuso di diritto. Al proposito va sottolineato come al momento della trasformazione della ditta individuale in società anonima, le parti hanno trovato un accordo sulla remunerazione dell'appellante. In

tale occasione egli non ha avanzato pretese per le proprie prestazioni precedenti, né ha colto l'occasione di prendere parte alla nuova società, quindi di cogliere i frutti anche finanziari del lavoro precedentemente svolto. Egli ha avanzato la propria pretesa di remunerazione per l'attività dal 1983 al 1989 nei confronti dell'appellato solo dopo dieci anni dall'inizio della collaborazione in conseguenza della rottura del rapporto personale e professionale consumatosi alla fine del 1992. Il suo agire si configura quale evidente contraddizione che non può trovare tutela. Anche da questo profilo la pretesa non meriterebbe accoglimento. 8. Ne discende la reiezione del gravame. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili della procedura d'appello seguono la completa soccombenza dell'appellante. Per i quali motivi, richiamati, per le spese, l'art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia 1. L'appello 29 agosto 2001 dell'ing. _____ è respinto. 2. Le spese della procedura d'appello consistenti in: tassa di giustizia Fr. 950.-- spese Fr. 50.-- totale Fr. 1'000.-- già anticipati dall'appellante, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere alla controparte Fr. 2'000.-- per ripetibili di appello. 3. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura del distretto di Riviera. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

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