

TI_GERICHTE 12.2009.227 vom 29. November 2011

TI Tribunale d'appello, 2011-11-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2009.227

FR: TI_GERICHTE 12.2009.227 du 29 novembre 2011

IT: TI_GERICHTE 12.2009.227 del 29 novembre 2011

Regeste

Società semplice - scioglimento e liquidazione - comproprietà - scioglimento e divisione in natura degli utili

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 29.11.2011 12.2009.227

Società semplice - scioglimento e liquidazione - comproprietà - scioglimento e divisione in natura degli utili

Incarto n. 12.2009.227 Lugano 29 novembre 2011 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Bozzini e Fiscalini segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2005.389 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 - promossa con petizione 24 maggio 2005 da AO 1 AO 2 entrambi rappr. da RA 2 contro AP 1 rappr. da RA 1 con cui gli attori hanno chiesto, previa adozione di provvedimenti cautelari, di accertare sulla base dei rendiconti allestiti dal perito e riferiti al periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2004 l'utile derivante dalla gestione della comproprietà di cui alla part. n. _____ RFD di _____, per metà di loro spettanza, e di condannare il convenuto al pagamento della somma così risultante oltre agli interessi al 5% sull'utile conseguito ogni anno a partire dal 31 gennaio 1999 e così di seguito per gli anni successivi, nonché dell'importo di fr. 1'715.75; domanda avversata dal convenuto che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 19 novembre 2009 ha parzialmente accolto, accertando che l'utile netto generato nel periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008 dalla gestione della particella ammontava a fr. 308'087.24, di cui metà (fr. 154'043.60) era di spettanza degli attori, con l'ordine all'amministratore giudiziario _____ di accreditare a favore di questi ultimi fr. 123'269.34 e la condanna del convenuto al pagamento di fr. 30'774.26 più interessi al 5% su fr. 8'312.- dal 31 gennaio 1999, su fr. 8'077.20 dal 31 gennaio 2000, su fr. 14'645.50 dal 31 gennaio 2001, su fr. 13'225.20 dal 31 gennaio 2002, su fr. 13'869.80 dal 31 gennaio 2003, su fr. 14'330.90 dal 31 gennaio 2004, su fr. 13'080.90 dal 31 gennaio 2005, su fr. 16'625.90 dal 31 gennaio 2006, su fr. 17'564.50 dal 31 gennaio 2007, su fr. 17'612.50 dal 31 gennaio 2008 e su fr. 17'649.15 dal 31 gennaio 2009; appellante il convenuto con atto di appello 10 dicembre 2009, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di quantificare in fr. 136'361.95 l'utile netto generato nel periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2004 dalla gestione della particella, per metà (fr. 68'180.95) di spettanza degli attori, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; appellanti adesivamente gli attori con osservazioni ed appello adesivo 25 gennaio 2010, con cui chiedono di respingere l'appello e di riformare la sentenza pretorile nel senso di quantificare in fr. 352'731.29 l'utile netto generato nel periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008 dalla gestione della particella, per metà (fr.

176'365.64) di loro spettanza, con l'ordine all'amministratore giudiziario di accreditare a loro favore fr. 123'269.34 e la condanna del convenuto al pagamento di fr. 53'111.28 più interessi al 5% su fr. 16'063.- dal 31 gennaio 1999, su fr. 8'924.55 dal 31 gennaio 2000, su fr. 16'866.95 dal 31 gennaio 2001, su fr. 15'809.45 dal 31 gennaio 2002, su fr. 16'896.- dal 31 gennaio 2003, su fr. 16'352.10 dal 31 gennaio 2004, su fr. 16'001.30 dal 31 gennaio 2005, su fr. 16'625.90 dal 31 gennaio 2006, su fr. 17'564.50 dal 31 gennaio 2007, su fr. 17'612.50 dal 31 gennaio 2008 e su fr. 17'649.15 dal 31 gennaio 2009, nonché dell'importo di fr. 1'715.75, il tutto con protesta di spese e ripetibili di primo e secondo grado; mentre il convenuto non ha presentato osservazioni al gravame di parte avversa; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Il 7 gennaio 1998 (doc. A) AO 1 e AO 2 hanno versato a AP 1 fr. 415'000.- a titolo di "prestito" per l'acquisto della part. n. _____ RFD di _____, allora di proprietà di C _____, ai sensi del contratto già discusso e concordato che sarebbe poi stato sottoscritto presso il notaio avv. P _____. Quel fondo faceva parte, insieme ad altri, di un ampio comprensorio _____, inserito a PR nella zona residua, che si intendeva rivalorizzare con l'elaborazione di varianti di PR. 2. Il 21/26 gennaio 1998 (doc. B) le parti hanno firmato innanzi all'avv. P _____ il previsto contratto, denominato "contratto di mutuo", nel quale hanno dapprima confermato l'avvenuta messa a disposizione della citata somma a titolo di mutuo senza interessi ed allo scopo di coprire oltre alla metà del prezzo di acquisto di fr. 800'000.- anche metà circa delle relative spese. Nell'accordo esse hanno inoltre stabilito che il mutuatario al più tardi entro il 30 settembre 1998, a suo insindacabile giudizio, avrebbe potuto scegliere tra due opzioni, e meglio quella denominata a) che lo obbligava alla restituzione di fr. 515'000.- e quella denominata b) che implicava un ulteriore coinvolgimento dei mutuanti nel senso che, per quanto qui interessa, da una parte a loro favore sarebbe stato costituito un diritto di compera di durata decennale su metà del mappale acquistato, esercitabile ad un prezzo di fr. 415'000.-, che dall'altra per tutta la durata del contratto il fondo avrebbe potuto essere venduto a terzi ritenuto che l'utile netto - dedotti il rimborso dei capitali messi a disposizione nonché tutte le spese di amministrazione, i tributi pubblici, le imposte del proprietario relative a tale fondo, l'imposta sugli utili immobiliari ed ogni altro aggravio relativo alla particella - sarebbe poi stato ripartito nella misura paritaria del 50% tra le parti, e che infine nell'ottica di cui sopra i mutuanti avrebbero partecipato all'operazione come se fossero comproprietari per una quota di 1/2 già a partire dalla data di acquisto del mappale da parte del mutuatario e quindi avrebbero beneficiato in tale proporzione di tutti gli eventuali utili (canone di locazione, utile netto in caso di vendita) e partecipato nella stessa proporzione al pagamento delle spese necessarie all'amministrazione del fondo, fermo restando che il mutuatario era incaricato di occuparsi della gestione del fondo e all'inizio di ogni anno avrebbe allestito un preventivo di spese sulla base del quale sarebbero poi stati corrisposti paritariamente dalle parti degli anticipi e alla fine di ogni anno avrebbe presentato il relativo rendiconto. Nell'accordo è stata altresì prevista una clausola compromissoria per ogni controversia derivante dal contratto o comunque ad esso ricollegabile. 3. Il 26 gennaio 1998 AP 1 e C _____ hanno stipulato il rogito di compravendita relativo alla particella (doc. 23 nel plico doc. IV° rich.), ma il relativo trapasso di proprietà ha potuto essere iscritto a RF solo il 2 dicembre 1998 (doc. C), dopo l'accoglimento di un ricorso. Nel frattempo, il 25 febbraio 1998 (doc. D), AP 1 ha concesso in affitto il sedime acquistato a F _____, retroattivamente dal 1° gennaio 1998, per un canone annuo di fr. 35'284.-. In seguito egli ha provveduto ad amministrare e a gestire la particella. Il 1°

settembre 1999 (doc. F) AP 1, scegliendo così implicitamente l'opzione denominata b) del "contratto di mutuo", ha concesso ad AO 1 e AO 2 un diritto di compera su metà del mappale acquistato, diritto che è poi stato da loro esercitato il 24 marzo 2005 (doc. H). 4. A seguito delle difficoltà tra le parti in merito all'interpretazione ed all'esecuzione delle incombenze di rendiconto e di pagamento derivanti dalla gestione della proprietà immobiliare, con petizione 24 maggio 2005, avversata dalla controparte con risposta 14 luglio 2005 e successiva ad un procedimento arbitrale non andato a buon fine, AO 1 e AO 2 hanno convenuto in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3, AP 1 al fine di far accertare, previa adozione di provvedimenti cautelari ed in particolare la nomina di un nuovo amministratore della part. n. _____ RFD di _____ incaricato di allestire i rendiconti riferiti al periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2004, l'utile derivante dalla gestione della comproprietà, per metà di loro spettanza, ed allo scopo di condannare il convenuto al pagamento della somma così risultante oltre agli interessi al 5% sull'utile conseguito ogni anno a partire dal 31 gennaio 1999 e così di seguito per gli anni successivi, nonché dell'importo di fr. 1'715.75 corrispondente alle spese da loro assunte nell'ambito della procedura arbitrale. 5. Il 20 luglio 2005, il Pretore ha nominato in via cautelare il nuovo amministratore della part. n. _____ RFD di _____, poi sostituito da altri (attualmente l'amministratore giudiziario risulta essere _____), che hanno provveduto ad allestire i rendiconti riferiti al periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008. Esperita l'istruttoria di causa, in sede conclusionale gli attori, preso atto delle risultanze peritali, in parte da loro rettificata, hanno modificato e precisato le loro richieste, chiedendo di stabilire in fr. 353'558.44 l'utile netto generato nel periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008 dalla gestione della comproprietà, per metà di loro spettanza, con la condanna del convenuto al pagamento di fr. 176'779.22 più interessi al 5% sull'utile conseguito ogni anno e dell'importo di fr. 1'715.75. Il convenuto si è riconfermato nelle sue precedenti domande. 6. Il 19 ottobre 2009, nell'ambito di una causa qui richiamata (inc. n. OA.2006.355), il Pretore ha pronunciato lo scioglimento della comproprietà tra le parti sulla part. n. _____ RFD di _____ ed ha stabilito che la divisione della stessa sarebbe stata operata mediante vendita all'asta. Entrambe le parti hanno appellato quel giudizio senza invero aver contestato il principio dello scioglimento della comproprietà, ma censurando solo la modalità della divisione, per la quale hanno formulato altre proposte. La procedura d'appello (inc. n. 11.2009.191) è tuttora pendente. 7. Con la sentenza qui oggetto di impugnativa, emanata il 19 novembre 2009, il Pretore ha dapprima rilevato che gli attori avevano diritto a metà dell'utile conseguito dalla particella in questione, che era stata pacificamente amministrata dal convenuto, dal gennaio 1998 in quanto soci della società semplice ex art. 530 CO venuta in essere in forza della scelta dell'opzione denominata b) del "contratto di mutuo" e dal 24 marzo 2005 in quanto comproprietari del fondo giusta l'art. 646 segg. CC, fermo restando che al convenuto, socio amministratore, con ciò tenuto al rendiconto ed a restituire la quota di spettanza della controparte (art. 540 cpv. 1 e 400 CO), dovevano però essere rimborsate le spese e le anticipazioni da lui fornite per la regolare esecuzione del mandato di amministrazione e di gestione da lui svolto (art. 540 cpv. 1 e 402 CO). Incontestato che il calcolo dell'utile doveva cronologicamente estendersi tra il 1° gennaio 1998 e 31 dicembre 2008, egli, sulla base dei rendiconti allestiti peritalmente, da lui in parte corretti, ha quindi quantificato in fr. 308'087.24 l'utile netto generato nel periodo rilevante, ritenendo per contro infondata la domanda attorea volta alla rifusione delle spese del procedimento arbitrale. Di qui il parziale accoglimento della petizione, nel senso che è stato accertato che l'utile d'esercizio netto generato nel periodo

1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008 dalla gestione della particella ammontava a fr. 308'087.24 (1998: fr. 16'624.05, 1999: fr. 16'154.45, 2000: fr. 29'291.-, 2001: fr. 26'450.35, 2002: 27'739.65, 2003: fr. 28'661.80, 2004: fr. 26'161.80, 2005: fr. 33'251.80, 2006: fr. 35'129.05, 2007: fr. 35'225.01 e 2008: fr. 35'298.28), di cui metà (fr. 154'043.60) era di spettanza degli attori, con l'ordine all'amministratore giudiziario attualmente designato di accreditare a loro favore i fr. 123'269.34 da lui formalmente detenuti e la condanna del convenuto al pagamento degli altri fr. 30'774.26 più gli interessi al 5% sull'utile conseguito ogni anno. 8. La sentenza pretorile è stata impugnata da entrambe le parti. Con appello 10 dicembre 2009 il convenuto chiede la riforma del primo giudizio nel senso di quantificare in fr. 136'361.95 l'utile netto generato dalla gestione della particella nel periodo 21 gennaio 1998 / 31 dicembre 2004, per metà (fr. 68'180.95) di spettanza degli attori, protestando spese e ripetibili. Con osservazioni ed appello adesivo 25 gennaio 2010 gli attori chiedono per contro di respingere il gravame e di riformare la decisione del Pretore nel senso di quantificare in fr. 352'731.29 l'utile netto generato dalla gestione della particella nel periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008, per metà (fr. 176'365.64) di loro spettanza, con l'ordine all'amministratore giudiziario di accreditare a loro favore fr. 123'269.34 e la condanna del convenuto al pagamento dei rimanenti fr. 53'111.28 oltre interessi al 5% sull'utile conseguito ogni anno, nonché di fr. 1'715.75, il tutto pure con protesta di spese e ripetibili. Delle rispettive argomentazioni delle parti si dirà, per quanto necessario, nei prossimi considerandi. 9. Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC). Ritenuto che la decisione pretorile è stata pronunciata e comunicata prima di questa data, la procedura ricorsuale in rassegna, come del resto già quella innanzi al Pretore, resta tuttavia disciplinata dal CPC/TI (art. 404 cpv. 1 e 405 cpv. 1 CPC). 10. Mentre la tempestività dell'appello è incontestabile, visto che la sentenza impugnata è stata ricevuta dal convenuto il 20 novembre 2009 e il gravame è stato da lui dato alla posta il 10 dicembre 2009, cioè entro il termine di 20 giorni previsto dalla legge (art. 308 cpv. 1 CPC/TI), diversa è la situazione per le osservazioni e l'appello adesivo. Gli attori sostengono invero che l'appello, intimato dal tribunale martedì 29 dicembre 2009, sarebbe pervenuto loro l'indomani, mercoledì 30 dicembre 2009, e che, per effetto delle ferie giudiziarie (natalizie), il termine di 20 giorni per l'inoltro delle osservazioni e dell'appello adesivo (art. 314 CPC/TI) decorreva da lunedì 4 gennaio 2010 e veniva con ciò a scadere lunedì 25 gennaio 2010 (osservazioni e appello adesivo p. 1), data in cui hanno poi effettivamente dato alla posta il loro allegato. A torto. Giusta l'art. 133 cpv. 1 lett. a CPC/TI le ferie giudiziarie sono tra l'altro stabilite 7 giorni prima e 7 giorni dopo il Natale (25 dicembre), il che significa che le stesse terminano il 1° gennaio. Nel caso di specie il giorno d'inizio della decorrenza del termine di 20 giorni era dunque il 2 gennaio 2010, primo giorno successivo alla fine delle ferie (TF 6 luglio 2007 4A_167/2007; così pure secondo il nuovo CPC, cfr. Cocchi/Trezzini/Bernasconi, Commentario CPC, p. 612), poco importando se quel giorno fosse un sabato (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 1 ad art. 131). Il termine in questione è così giunto a scadenza prima del 25 gennaio 2010, e meglio giovedì 21 gennaio 2010 (II CCA 26 gennaio 1994 inc. n. 23/94), di modo che le osservazioni e l'appello adesivo degli attori devono essere considerati tardivi e con ciò irricevibili. 11. Con la prima censura d'appello il convenuto chiede che il calcolo dell'utile conseguito dalla particella in questione venga fatto per il periodo che va dal 21 gennaio 1998 (anziché dal 1° gennaio 1998) al 31 dicembre 2004 (anziché al 31 dicembre 2008). 11.1 La richiesta di calcolare dal 21 gennaio 1998, anziché dal 1° gennaio 1998, l'utile conseguito dalla particella deve essere disattesa. Di principio il convenuto ha invero ragione ad affermare

che il calcolo andrebbe fatto dal 21 gennaio 1998, ovvero dalla data di sottoscrizione del “contratto di mutuo” (doc. B), che stava alla base del rapporto societario tra le parti. Sennonché, con la risposta di causa egli non aveva contestato la proposta degli attori di considerare quale data determinante il 1° gennaio 1998 ed anzi a quel momento aveva espressamente dato atto che la contabilità relativa ai costi ed ai ricavi dell’attività societaria doveva farsi partire proprio dal mese di gennaio 1998 (p. 8, 10, 11 e 12), espressione questa che nelle particolari circostanze andava intesa con una sua decorrenza dall’inizio di quel mese. Ma in ogni caso, a prescindere da quanto precede, l’eventuale modifica in quei termini della data d’inizio del calcolo dell’utile sarebbe priva di rilevanza pratica. In effetti non risulta, e lo stesso convenuto non fornisce spiegazioni in proposito, in che modo la modifica della data possa migliorare la sua posizione debitoria, ciò non comportando di per sé un aumento dei costi o una riduzione dei ricavi registrati nel conto economico. Sulla questione degli affitti, l’unica che potrebbe essere di un certo rilievo, si ritornerà comunque più avanti (cfr. sub consid. 12.3).

11.2 Nemmeno la richiesta di calcolare solo fino al 31 dicembre 2004, anziché fino al 31 dicembre 2008, l’utile conseguito dalla particella può a sua volta trovare accoglimento.

11.2.1 Da un punto di vista procedurale, va rilevato che il convenuto non ha censurato il fatto che gli attori con le loro conclusioni avessero esteso al 31 dicembre 2008 il periodo di tempo entro cui operare il calcolo, che inizialmente era stato indicato fino al 31 dicembre 2004. A ragione: non essendosi apposto a quella mutazione dell’azione ex art. 74 e 76 CPC/TI in occasione dell’udienza di dibattimento finale, a cui per altro non è nemmeno comparso, egli non potrebbe in effetti prevalersi in questa sede dell’eventuale inammissibilità di un tale modo di procedere, non rilevabile d’ufficio (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 1 e n. 266 ad art. 76; Cocchi/Trezzini, CPC-TI App., n. 134 ad art. 78; II CCA 24 luglio 1995 inc. n. 12.95.5, 3 settembre 1996 inc. n. 12.96.36, 20 agosto 1999 inc. n. 12.99.102, 15 febbraio 2000 inc. n. 12.1999.116, 25 febbraio 2011 inc. n. 12.2009.161).

11.2.2 Nel merito, è invece a torto che il convenuto ritiene che l’azione di rendiconto (per altro non più riproposta dagli attori, siccome nel frattempo già adempiuta) e soprattutto l’azione creditoria che ne derivava, volta alla rifusione agli attori di metà degli utili, non potessero estendersi oltre i limiti temporali della durata della società semplice instauratasi tra le parti, ovvero oltre il 24 marzo 2005, data in cui gli attori erano divenuti comproprietari della particella, o ancora oltre il 20 luglio 2005, data in cui era stato nominato il primo amministratore giudiziario. In questa sede il convenuto non ha in effetti censurato l’assunto pretorile secondo cui gli attori avevano diritto a metà dell’utile anche dopo il 24 marzo 2005 e meglio nella loro qualità di comproprietari del fondo giusta l’art. 646 segg. CC, che deve con ciò essere considerato acquisito (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 30 ad art. 307). La conclusione pretorile era per altro ineccepibile. Sino ad oggi l’utile derivante dalla gestione della particella, cui ogni parte ha diritto in ragione di metà ciascuna (in base alle rispettive quote di comproprietà), non è in effetti stato redistribuito tra i vari comproprietari, fino al 20 luglio 2005 esso essendo stato trattenuto dal convenuto, che, con l’accordo implicito degli attori, aveva continuato ad occuparsi dell’amministrazione ordinaria e straordinaria della particella (art. 647b cpv. 1 CC), e, dopo tale data, essendo stato trattenuto dall’amministratore giudiziario, a cui erano state affidate quelle stesse mansioni. Nulla osta così alla liquidazione degli utili derivanti dalla comproprietà secondo questa modalità di ripartizione (di fatto una divisione in natura, cfr. Brunner/Wichtermann, Basler Kommentar, 2^a ed., n. 8 e 12 ad art. 651 CC), di per sé nemmeno contestata in causa dalle parti, visto e considerato che, nonostante la sentenza pretorile di cui all’inc. n. OA.2006.355 sia stata dedotta in appello e la relativa procedura ricorsuale di cui all’inc. n.

11.2009.191 sia tuttora pendente, il dispositivo che ordinava lo scioglimento della proprietà in essa contenuto non era comunque stato impugnato ed è ormai cresciuto in giudicato, ciò che permette al giudice di effettuare la divisione dei beni in proprietà (art. 651 cpv. 2 CC): la liquidazione in natura dell'utile conseguito (Brunner/Wichtermann, op. cit., n. 6 e 12 ad art. 651 CC) può così essere effettuata già in questa sede, mentre le modalità di liquidazione della particella verranno decise in quella procedura.

12. Nel querelato giudizio il Pretore, fondandosi sulla perizia, ha in seguito ritenuto che l'anno 1998 si era concluso con un utile d'esercizio netto di fr. 16'624.05 (ricavi per affitti fr. 35'284.- ./ costi diversi fr. 18'307.10 ./ imposte immobiliari fr. 352.85). In questa sede il convenuto, ritenendo in sostanza che gli affitti incassati potevano essere computati per contratto solo a partire dal mese di dicembre siccome egli era stato iscritto a RF come proprietario del fondo solo il 2 dicembre 1998 (doc. C), chiede invece di concludere per una perdita d'esercizio di fr. 15'097.10 (ricavi per affitti fr. 2'940.- ./ costi diversi fr. 18'307.10).

12.1 Per chiarire la questione, va rammentato che il convenuto era riuscito ad affittare a terzi, retroattivamente dal 1° gennaio 1998 e per un canone annuo di fr. 35'284.-, il sedime acquistato e che, secondo il contratto (doc. B), gli attori, in caso di scelta dell'opzione denominata b), avrebbero partecipato all'operazione come se fossero stati comproprietari per una quota di 1/2 già a partire dalla data di acquisto del mappale da parte del convenuto e in quella medesima proporzione avrebbero beneficiato di tutti gli eventuali utili, tra cui anche il canone di locazione.

12.2 Si tratta pertanto di stabilire se con il termine "data d'acquisto del mappale" s'intendesse la data del trapasso di proprietà a RF (2 dicembre 1998), come ora preteso dal convenuto, oppure quella di sottoscrizione del contratto di compravendita (26 gennaio 1998), come invece preteso dagli attori. Dall'istruttoria, nonostante la diversa interpretazione fornita dalle parti e dall'avv. P _____ (cfr. pure doc. M e N), non è invero stato possibile stabilire quale fosse la reale ed effettiva volontà delle parti sul tema. In base all'interpretazione secondo il principio dell'affidamento, che deve così entrare in considerazione (DTF 132 III 268 consid. 2.3.2, 131 III 606 consid. 4.1; per tante II CCA 27 febbraio 2010 inc. n. 12.2008.181), si può tuttavia escludere che per "data d'acquisto" s'intendesse la data del trapasso di proprietà a RF. Intanto si osserva che la relativa clausola del contratto (doc. B), che era pur sempre stato allestito da un legale, non parlava di data di iscrizione del trapasso a RF, ma per l'appunto solo di data di acquisto, ritenuto che in altre clausole che qui non interessano era comunque stato utilizzato il termine "trapasso di proprietà", che era dunque conosciuto. Il termine "acquisto", per altro utilizzato anche nella ricevuta (doc. A), si riferisce inoltre al contratto obbligatorio e nulla ha a che vedere con la questione della proprietà. Vista l'esistenza di una società semplice su base paritaria tra le parti già a far tempo dalla sottoscrizione del "contratto di mutuo", il 21 gennaio 1998, ammessa per altro dallo stesso convenuto (cfr. supra consid. 11.1), non vi era inoltre alcun motivo per porre a carico degli attori il rischio di un eventuale ritardo nell'iscrizione del trapasso di proprietà a RF e per favorire in tal caso il convenuto, tanto più che gli attori avevano nel frattempo già provveduto a mettere a disposizione della controparte la somma di fr. 415'000.-, senza interessi. Come detto, in risposta il convenuto aveva oltretutto espressamente dato atto che la contabilità relativa ai costi ed ai ricavi dell'attività societaria doveva farsi partire proprio dal mese di gennaio 1998 (p. 8, 10, 11 e 12). Appurato con ciò che gli attori dovevano beneficiare in misura del 50% di tutti gli eventuali utili, tra cui il canone di locazione, già a partire dalla data di acquisto del mappale da parte del convenuto, ovvero dal 26 gennaio 1998, la richiesta di quest'ultimo di considerare per l'anno 1998 quale utile lordo - da cui poi dedurre almeno i costi diversi (fr.

18'307.10) - solo l'affitto versato nel mese di dicembre (fr. 2'940.-) è del tutto priva di fondamento. 12.3 Tutt'altra questione è quella di sapere se gli attori possano pretendere anche metà del canone d'affitto versato dall'affittuario retroattivamente per il periodo dal 1° al 26 gennaio 1998, come ammesso dal Pretore. Il contratto (doc. B), su tale aspetto lacunoso, non è invero d'aiuto, limitandosi - come detto - a stabilire cosa debba succedere agli utili conseguiti dopo la data d'acquisto del fondo (26 gennaio 1998), il che per altro non significa automaticamente che quelle somme debbano restare a favore del convenuto. In tal caso occorre dunque provvedere a una completazione del contratto. Incombe in effetti al giudice di completare i contratti che sono stati validamente conclusi, ma che non prevedono una soluzione a difficoltà sorte tra le parti. In assenza di norme legali sostitutive, l'unica via per procedere al completamento consiste nel cercare di determinare ciò che le parti avrebbero convenuto ove avessero previsto l'ipotesi non regolata, ritenuto che a tal uopo, il giudice considera l'economia del contratto e il suo scopo, e tiene conto dell'insieme delle circostanze (DTF 115 II 484 consid. 4b). Gli stessi principi si applicano al completamento di contratti innominati o complessi (DTF 107 II 144 consid. 3). In altri termini, quando, durante la sua esecuzione, un contratto risulti lacunoso perché le parti si trovano confrontate a un problema nuovo, imprevisto o non espressamente regolato, che esige una soluzione per l'adempimento regolare dello stesso, il giudice deve colmare la lacuna come l'avrebbero fatto dei contraenti ragionevoli (DTF 111 II 260 consid. 2, 107 II 216 consid. 3a e 3b; TF 17 agosto 2001 4C.369/2000 consid. 7a). Ora, nel caso di specie la soluzione che sarebbe stata ragionevolmente adottata dalle parti, e che dunque va qui formalizzata, è effettivamente quella fatta propria dal giudice di prime cure di ripartire per metà anche questa parte del canone di affitto: tale soluzione si giustifica per il fatto che il contratto di affitto è stato stipulato solo il 25 febbraio 1998, cioè dopo il 26 gennaio 1998, data di acquisto del fondo, e che comunque non vi è alcun motivo per far beneficiare il solo convenuto del pagamento del canone retroattivamente già dal 1° gennaio 1998, importo che sarebbe spettato alla venditrice C _____, anche perché "l'affare" è pur sempre stato possibile solo grazie al prestito fornito dagli attori; tanto più che, almeno per il periodo dal 21 al 26 gennaio 1998, le parti - come detto - erano legate da un contratto societario che prevedeva per l'appunto una partecipazione paritaria. 13. Per l'anno 1999, il convenuto chiede di diminuire di fr. 3'000.- l'utile d'esercizio netto accertato dal Pretore (in fr. 16'154.45), poiché "ai costi ammessi devono essere aggiunti i fr. 3'000.- corrispondenti all'esborso sopportato per il ricorso per l'espropriazione del sentiero" (appello p. 9). La censura dev'essere disattesa. Il convenuto non ha innanzitutto spiegato in che cosa consista l'esborso di fr. 3'000.- da lui asseritamente effettuato nel 1999 per il ricorso in materia di espropriazione, sicché la censura sarebbe persino irricevibile siccome motivata in modo insufficiente (art. 309 cpv. 2 lett. f CPC/TI). Ad ogni buon conto, in quell'anno non risultano uscite per un tale importo e con quella causale, ma solo un'entrata di fr. 3'000.- (il 18 o 25 febbraio 1999, cfr. il doc. CC p. 2 e la fattura doc. 16 nel plico doc. IV° rich., entrambi allestiti dallo stesso convenuto, ritenuto che in quest'ultimo documento egli aveva indicato che C _____ aveva saldato il ricorso per l'espropriazione), per altro puntualmente considerata dal perito (cfr. perizia allegato 8) e con ciò dal Pretore. Dal che la manifesta infondatezza della richiesta. Per completezza, si aggiunga che il convenuto aveva sì provveduto a registrare due uscite di fr. 3'000.- a titolo d'acconto, ma solo nel 1998 (il 24 o 25 settembre 1998): senonché, a parte il fatto che quelle somme riguardavano piuttosto l'esercizio 1998, si osserva che il perito - giustamente (cfr. anche doc. 6, O e CC p. 2) - le aveva poi considerate una doppia registrazione, stornandone una (cfr. perizia allegato

7 e 7b); quell'acconto, che inizialmente avrebbe dovuto riguardare la pratica relativa all'espropriazione (cfr. la lettera 18 febbraio 1999 dell'avv. P _____ al convenuto, doc. 3 nel plico doc. III° rich.), poi però pagata - come detto - da C _____ (cfr. perizia allegato 8; cfr. pure la lettera 20 febbraio 1999 del convenuto all'avv. P _____, annessa all'allegato 8b della perizia, e la lettera 1° marzo 1999 dell'avv. P _____ a C _____, nel classeur 7 dei doc. rich. VI°), è in definitiva stato imputato sulla nota d'onorario relativa alla pratica del "contratto di mutuo" (la nota d'onorario di fr. 3'661.45 è così stata pagata a saldo con un importo di fr. 661.45, cfr. le annotazioni a mano sulle note d'onorario 17 febbraio 1999, annesse all'allegato 8a della perizia), il tutto senza per altro che il convenuto abbia avuto da ridire in questa sede. 14. I risultati d'esercizio degli anni successivi non essendo stati censurati in questa sede dal convenuto, si ha che l'utile netto generato nel periodo 1° gennaio 1998 / 31 dicembre 2008 dalla gestione della particella può essere confermato in fr. 308'087.24, di cui metà (fr. 154'043.60) di spettanza degli attori. 15. Nel prosieguo del suo esposto il convenuto chiede di non essere condannato al pagamento degli interessi di mora sugli utili così accertati. La censura merita di essere accolta, almeno in parte. Fino al 24 marzo 2005, data di costituzione della comproprietà sulla particella, il convenuto aveva pacificamente agito quale socio amministratore (art. 540 cpv. 1 CO) ed era tenuto a render conto annualmente del suo operato (cfr. doc. B, cfr. pure art. 400 cpv. 1 CO in relazione con l'art. 540 cpv. 1 CO). Dal contratto (doc. B) non risulta però che egli avesse anche l'obbligo di ripartire annualmente tra i soci l'utile conseguito. Stante il principio dell'unità della liquidazione della società semplice (TF 20 luglio 1999 4C.85/1999 consid. 4; Rep. 1975 p. 289; II CCA 20 ottobre 1999 inc. n. 12.1999.161, 7 aprile 2000 inc. n. 12.1999.232), le somme di spettanza degli attori, nonostante le loro reiterate richieste, devono pertanto essere restituite loro solo al momento dello scioglimento e della conseguente liquidazione della società, che coincide di fatto con la data di costituzione della comproprietà, ritenuto che gli interessi sono dovuti solo da allora, momento in cui il convenuto ne ha ritardato il versamento (art. 400 cpv. 2 CO in relazione con l'art. 540 cpv. 1 CO). Come detto (cfr. supra consid. 11.2.2), dopo quella data, l'utile della comproprietà è invece stato gestito ed è tuttora detenuto dall'amministratore giudiziario, di modo che il convenuto da quel momento non è più tenuto né a render conto, né a restituire eventuali importi da lui non detenuti, che nemmeno possono così maturare interessi (non avendone egli ritardato il versamento). Il convenuto può in definitiva essere obbligato a pagare solo gli interessi moratori sull'utile complessivamente generato fino al 24 marzo 2005 (di fr. 85'541.50; 1998: fr. 8'312.-, 1999: fr. 8'077.20, 2000: fr. 14'645.50, 2001: fr. 13'225.20, 2002: fr. 13'869.80, 2003: fr. 14'330.90, 2004: fr. 13'080.90), e non è invece tenuto a pagare gli interessi sugli utili annuali netti generati dopo quella data e meglio per gli esercizi 2005, 2006, 2007 e 2008. 16. In questa sede il convenuto ha infine chiesto di annullare i dispositivi (n. 1.2 e 1.3) con cui il Pretore lo aveva condannato al pagamento di fr. 30'774.26 più accessori e aveva ordinato all'amministratore giudiziario di accreditare a favore degli attori fr. 123'269.34. Nel suo appello la censura al giudizio di prime cure non è tuttavia motivata, sicché il gravame, su questo punto, dev'essere dichiarato irricevibile (art. 309 cpv. 2 lett. f CPC/TI). 17. Ne discende il parziale accoglimento dell'appello principale, limitatamente a quanto stabilito nel consid. 15 (per altro in misura marginale, siccome concernente un aspetto accessorio, cfr. art. 5 cpv. 2 CPC/TI), e l'irricevibilità dell'appello adesivo. La tassa di giustizia e le spese della procedura d'appello, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 85'862.65 (fr. 154'043.60 ./ fr. 68'180.95), e gli oneri processuali della procedura di appello

adesivo, calcolati sulla base di un valore litigioso di fr. 22'322.04 (fr. 176'365.64 ./ fr. 154'043.60), seguono la soccombenza integrale o pressoché integrale delle parti (art. 148 CPC/TI), ritenuto che non si attribuiscono ripetibili alle parti vincenti o comunque prevalentemente vincenti in questa sede, il convenuto non avendo presentato osservazioni all'appello adesivo e gli attori avendo inoltrato osservazioni tardive all'appello principale. Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC/TI e la LTG dichiara e pronuncia I. L'appello 10 dicembre 2009 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza la sentenza 19 novembre 2009 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3, invariati gli altri dispositivi, è così riformata: 1.3 Di conseguenza AP 1, _____, è condannato a pagare in solido a AO 1 e AO 2, _____ (in ragione di metà ciascuno), l'importo di complessivi fr. 30'774.26 oltre interessi al 5% dal 24 marzo 2005 su fr. 85'541.50 . II. Gli oneri processuali della procedura d'appello di complessivi fr. 2'500.- (tassa di giustizia di fr. 2'450.- e spese di fr. 50.-), già anticipati, sono a carico dell'appellante. Non si attribuiscono ripetibili. III. L'appello adesivo 25 gennaio 2010 di AO 1 e AO 2 è irricevibile. IV. Gli oneri processuali della procedura d'appello adesivo di complessivi fr. 750.- (tassa di giustizia di fr. 700.- e spese di fr. 50.-) sono a carico degli appellanti adesivamente in solido. Non si attribuiscono ripetibili. V. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario Rimedi giuridici (pagina seguente) Nelle cause a carattere pecuniario 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 il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi (art. 74 cpv. 1 LTF); per valori inferiori il ricorso è ammissibile 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.