

N. R.G. 5180/2016



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BRESCIA
Sezione Specializzata in Materia di Impresa

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Raffaele Del Porto	Presidente
dott. Alessia Busato	Giudice est.
dott. Angelica Castellani	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **5180/2016** promossa da:

BIAGIO DE MARCO (C.F. DMRBGI54H21D497V), con il patrocinio dell'avv. CUCCHI DEVIS STEFANO elettivamente domiciliato c/o l'avv. BEGHELLI ROBERTO

ATTORE

contro

ALFADECOR SRL IN LIQUIDAZIONE (C.F. 03008780169), con il patrocinio dell'avv. VESCIA RICCARDO e dell'avv. BONA ARONNE, elettivamente domiciliata presso i difensori

CONVENUTA

ANDREA DE MARCO, con il patrocinio dell'avv. CAVAGNA GUIDO, elettivamente domiciliato c/o avv.ta GIULIA PICOTTI

TERZO CHIAMATO



CONCLUSIONI

Per parte attrice:

In via principale: previa le declaratorie opportune in ordine all'intervenuto recesso, per i motivi di causa, condannare la società Alfadecor S.r.l. - in liquidazione, a pagare al sig. De Marco Biagio a titolo di liquidazione della propria quota di partecipazione risalente al tempo del recesso stesso, la somma di € 160.745,81, ovvero la minore o maggiore somma che il Giudice riterrà di giustizia, in ogni caso maggiorata degli interessi di legge dal dovuto al saldo effettivo e rivalutazione monetaria.

In via istruttoria: ammettere le prove ed i mezzi di prova per come indicati nel proprio atto di citazione e nelle apposite memorie istruttorie ritualmente autorizzate, qui integralmente richiamate anche in tema di opposizione all'ammissione di prove di parte convenuta, inclusa la predisposizione di apposita CTU nei termini indicati nella memoria attorea nr. 2 del 22.06.2017.

In ogni caso: condannare la convenuta al pagamento di spese e competenze legali del presente Giudizio. Non accettando il contraddittorio su domande ed eccezioni nuove

Per parte convenuta:

nel merito: respingersi le domande proposte da parte attrice poiché infondate.

In via riconvenzionale: accertato il comportamento tenuto da BIAGIO DE MARCO e da ANDREA DE MARCO condannarsi gli stessi, previo accertamento e graduazione delle rispettive responsabilità, al risarcimento dei danni tutti subiti da ALFADECOR SRL IN LIQUIDAZIONE nella misura che risulterà in corso di causa e che si quantifica, senza con ciò rinunciare a maggior risarcimento, nella misura di € 220.000,00=. Comunque compensare eventuali somme dovute a parte attrice con il danno da questi procurato alla ALFADECOR SRL.

In via istruttoria: Ammettersi le prove dedotte nella memoria ex art. 183/VI n. 2 , ferme le eccezioni a quelle di parte avversa come da memoria istruttoria ex art. 183/VI cpc n. 3

In ogni caso: con vittoria di spese ed onorari di causa.

Per parte terza chiamata:

Nel merito: respingere ogni avversaria domanda svolta nei confronti del sig. DE MARCO ANDREA in quanto infondata in fatto ed in diritto.



In via istruttoria: ammettere prova per interrogatorio formale e per testimoni sulle circostanze capitolate nella parte espositiva della comparsa di costituzione e risposta del terzo chiamato del 29/12/2016 nonché nella memoria n. 2 ex art 183 VI comma c.p.c. del 26/06/2017.

In ogni caso: con vittoria di spese e compensi professionali di causa.

IN FATTO E IN DIRITTO

Con l'atto di citazione introduttivo del presente giudizio l'odierno attore, premesso di aver detenuto la quota del 33,34% del capitale della società convenuta, costituita il 13.01.2003, allegato di essere formalmente receduto dalla stessa in data 08.05.2015, in base alla facoltà prevista dall'art. 10 dello statuto sociale, e di aver richiesto, nei termini di cui all'art. 2473 cod. civ., la liquidazione della propria quota di partecipazione sociale, allegato che, nonostante l'intervenuto recesso fosse stato recepito e pubblicato e fosse decorso il termine ex art. 2473, comma quarto, cod. civ., la convenuta non aveva corrisposto la liquidazione che gli spettava di diritto, citava a giudizio la società Alfadecor s.r.l. chiedendone la condanna al pagamento della somma di euro 160.745,81 a titolo di liquidazione della propria quota di partecipazione.

Nello specifico l'attore, lamentata l'oggettiva diminuzione delle garanzie patrimoniali poste a difesa del credito derivante dall'atto di recesso per avere la società convenuta alienato, in data 22.05.2015, un bene immobile acquistato dalla stessa nell'anno 2004 e allegato che, in data 27.11.2015, la società era stata posta in liquidazione allo strategico fine di rendere inefficace il recesso, precisava che tale decisione era improduttiva di effetti con riguardo all'esercizio del suo diritto, essendo intervenuta successivamente allo spirare del termine di 180 giorni previsto per il rimborso della propria quota.

Con riguardo alla quantificazione del valore della quota produceva tre schede, che allegava costituire la copia della situazione patrimoniale di Alfadecor s.r.l. in liquidazione, la copia della valutazione dei cespiti e la copia del calcolo dell'avviamento, precisando che la situazione patrimoniale di Alfadecor s.r.l. in liquidazione era stata calcolata al 31 dicembre 2014 (essendo sprovvisto di bilancio straordinario), attraverso un'elaborazione condotta sulla base dell'ultimo bilancio depositato presso il registro delle imprese.

In forza di quanto sopra l'attore quantificava in € 160.745,81 la somma legittimamente spettantegli precisando di aver determinato tale importo considerando la terza parte del "patrimonio netto" societario ed aggiungendo la quota di "finanziamento infruttifero soci" di titolarità dello stesso esponente. Precisava che altresì che la somma di cui sopra includeva anche l'avviamento, come



previsto dall'art. 10 dello Statuto della società. Quanto al valore di quest'ultimo allegava che era stato desunto moltiplicando la media dei ricavi degli ultimi tre esercizi d'attività per il coefficiente di redditività dell'azienda e per un ulteriore coefficiente scaturente dalle indicazioni contenute nel d.p.r. del 31.07.1996 n°460.

Si costituiva la società convenuta, in persona del liquidatore e legale rappresentante pro tempore sig. Oscar Manenti. Parte convenuta, premesso di essere stata costituita nel 2003 e di aver operato con successo svolgendo attività di completamento di edifici "e quant'altro" soprattutto presso hotel, allegava che all'inizio del 2015, non ricevendo stranamente da tempo alcuna comunicazione o incarico verificava che l'utenza telefonica avente nr. 3355287938, abbinata ad utenza vodafone e utilizzata dalla società stessa per contattare la clientela, era passata ad altro operatore telefonico (TIM). Presentato formale reclamo apprendeva che il numero telefonico era stato ceduto con contratto di subentro sin dal 19 dicembre 2014 alla ditta Dema di Andrea De Marco, figlio dell'attore, nonché ex dipendente di Alfadecor s.r.l., dalla quale aveva rassegnato le proprie dimissioni in data 07.12.2014. Allegava inoltre di avere appreso che l'attore, in data 03.03.2015, aveva aperto una ditta individuale, operante nel settore delle tinteggiature e che sia quest'ultimo che il figlio avevano iniziato ad instaurare rapporti lavorativi con clienti prioritari di Alfadecor s.r.l. tra i quali L'Hotel Principe di Savoia di Milano. Allegato di avere diffidato, in data 20.02.2015, il sig. De Marco Biagio dal proseguire ulteriori attività in conflitto di interessi con la società rilevava che, solo successivamente a tali eventi, l'attore aveva comunicato di voler recedere dalla società. Precisava altresì di aver formalizzato querela con riguardo a tali fatti.

Tanto premesso e precisato che la decisione di mettere in liquidazione la società si era resa necessaria in considerazione dell'assenza di disponibilità degli altri soci a ritirare le quote di parte attrice, nonché della perdita di clientela e della riduzione del fatturato derivanti dagli atti di concorrenza sleale posti in essere dai sig.ri De Marco, chiedeva, in via preliminare, di essere autorizzata alla chiamata in causa del sig. De Marco Andrea, e, nel merito, il rigetto delle pretese attoree in quanto infondate.

In via riconvenzionale, previo accertamento delle responsabilità dell'attore e del terzo chiamato, chiedeva la condanna di questi ultimi al risarcimento dei danni subiti nella misura quantificata in euro 220.000,00 o in quella risultante in corso di causa.



Si costituiva il terzo chiamato, il quale eccepiva, in via preliminare, la nullità dell'atto di citazione per chiamata del terzo per indeterminatezza della domanda. Premesso di aver deciso di rassegnare le proprie dimissioni dalla società convenuta per i dissidi insorti tra i soci dai primi mesi del 2014 e sfociati nel recesso dalla società dell'attore, allegata la genericità delle pretese di parte convenuta, in mancanza di una chiara esposizione dei fatti e degli elementi di diritto a sostegno della domanda di risarcimento del danno, nonché l'inidoneità dei fatti denunciati ad integrare atti di concorrenza sleale, precisava, quanto al cantiere presso l'Hotel Principe di Savoia, che il contratto concluso tra questo cliente e Alfadecor s.r.l. era scaduto il 31 dicembre 2014 e non prevedeva il tacito rinnovo. Sotto tale profilo segnalava di essersi limitato, su invito del Geom. Colangelo, a fare un'offerta per la manutenzione dell'Hotel Principe di Savoia che successivamente gli veniva affidata. Evidenziava che, per quanto a sua conoscenza, la società Alfadecor s.r.l. non aveva inviato alcuna offerta per la manutenzione dell'Hotel Principe di Savoia e/o per il rinnovo del contratto a prossima scadenza. Evidenziava altresì che, sin dal momento della costituzione della società Alfadecor s.r.l., soltanto il sig. Biagio De Marco, e successivamente il figlio Andrea, si occupavano di manutenzione e decorazione presso Hotel e Palazzi, mentre gli altri due soci, sigg.ri Manenti, si dedicavano ad attività di imbiancatura nei cantieri. Sicché, dopo il recesso dalla società da parte del sig. De Marco Biagio e le dimissioni rassegnate dal sig. De Marco Andrea, la società Alfadecor s.r.l. non sarebbe comunque stata in grado di mantenere la predetta "*fetta di clientela*" in quanto sfornita delle competenze tecniche richieste da una committenza di un certo livello, ben diverse da quelle richieste in cantiere.

Quanto all'utenza telefonica già in uso al padre precisava che si trattava dell'utenza personale di questi che, nel 2010, l'aveva ceduta, così come anche gli altri soci avevano fatto con le proprie, alla Alfadecor s.r.l. al fine di recuperare i relativi costi e che nel momento in cui, di fatto, aveva cessato di prestare la propria attività nella Alfadecor s.r.l. in vista del suo recesso, il sig. De Marco Biagio si era semplicemente riappropriato del proprio numero personale.

Tutto ciò premesso chiedeva di dichiarare, in via preliminare, l'inammissibilità della domanda di Alfadecor s.r.l. per indeterminatezza del petitum, e, nel merito, il rigetto delle pretese avversarie in quanto infondate in fatto ed in diritto.



Con la prima memoria ex art. 183 comma VI c.p.c. le parti convenute e terza chiamata reiteravano le conclusioni già formulate. Parte attrice, in replica alla comparsa di costituzione, confermava che l'utenza telefonica era la propria utenza personale trasferita alla società per accedere alla contrattualistica business, come avevano fatto gli altri soci, e ritrasferita al figlio, unico già in possesso di partita IVA, al profilarsi dello scioglimento o comunque del suo recesso dalla società. Contestava la sussistenza della concorrenza illecita allegata da parte convenuta rilevando, in ogni caso, che le società in liquidazione non aveva interesse a contrastare condotte sleali. Rilevava che anche gli altri due soci avevano costituito altra società, Alfadecor Desing s.r.l., e contestava la valenza probatoria della relazione dell'investigatore privato prodotta in allegato alla comparsa di costituzione.

La domanda di parte attrice non merita accoglimento.

Come noto l'ultimo comma dell'art. 2473 cod. civ. prevede che il recesso del socio della s.r.l. non possa essere esercitato e, se già esercitato, non abbia efficacia nel caso in cui, per quanto di interesse in questa sede, la società deliberi il suo scioglimento.

La norma, a differenza dell'art. 2437 bis cod. civ. che regola la medesima fattispecie con riguardo alle società per azioni, non indica il termine entro il quale la delibera di scioglimento debba essere adottata per privare di efficacia il recesso previamente comunicato.

Ciò posto ritiene il Collegio che non sia possibile l'applicazione analogica dell'art. 2437 bis cod. civ. alla società a responsabilità limitata.

L'applicazione analogica è volta a supplire un vuoto normativo o, comunque, una lacuna nel sistema, lacuna che, nel caso in esame, non sussiste, avendo il legislatore specificamente disciplinato l'ipotesi del recesso del socio dalla s.r.l.

Vi è quindi da verificare se un termine per lo scioglimento della società idoneo a privare di efficacia il recesso sia desumibile dalla specifica normativa di cui all'art. 2473 cod. civ. in particolare dal quarto comma che prevede che il rimborso delle partecipazioni per le quali è stato esercitato il recesso debba essere eseguito entro 180 giorni dalla comunicazione del medesimo fatta alla società.

E' evidente che tale termine riguarda il rimborso delle quota e, nello specifico, la sua esigibilità. Non ha invece riguardo al diverso termine entro il quale debba essere disposto lo scioglimento della società. La circostanza che il termine per la liquidazione della quota non coincida con il termine entro il quale debba essere deliberata la messa in liquidazione si desume, a contrario, dal combinato disposto degli artt. 2437 bis e 2437 quater cod. civ. che, nell'ambito della società per azioni, prevedono termini



diversi per la messa in liquidazione idonea a rendere inefficace il recesso (90 giorni) e per la liquidazione delle azioni mediante rimborso (180 giorni).

La previsione, nel solo ambito della società per azioni, del termine entro il quale deliberare lo scioglimento si giustifica considerando che la società per azioni ha, in genere, la possibilità di procedere al rimborso delle azioni mediante acquisto utilizzando le riserve disponibili (come previsto dall'art. 2437 quater cod. civ.) mentre la società a responsabilità può avere e, solitamente, ha capitale minimo, circostanza che rende più difficile l'autonoma liquidazione della quota.

Pertanto deve ritenersi che l'omessa indicazione di un termine per deliberare lo scioglimento della società sia frutto di una scelta consapevole del legislatore che vuole che, nel caso della società a responsabilità limitata, la procedura di liquidazione, che prevede la postergazione del rimborso della quota rispetto alle ragioni dei creditori, prevalga sul diritto del singolo socio al recesso e, quindi, al rimborso.

Ovviamente sarà sempre possibile per il socio denunciare l'eventuale vizio – per abuso di potere - della deliberazione di scioglimento della società (esclusivamente diretta a pregiudicare il suo diritto al rimborso della partecipazione) ma tale circostanza non è stata dedotta nel caso in esame essendosi l'attore limitato ad allegare – in modo del tutto generico - che la società aveva deliberato la messa in liquidazione per rendere inefficace il recesso.

Quanto alla domanda riconvenzionale, l'eccezione di nullità dell'atto di citazione per chiamata in causa del terzo, sollevata dalla difesa di quest'ultimo sin dall'atto di costituzione e reiterata negli scritti difensivi conclusivi, non può trovare accoglimento.

Parte convenuta ha delineato sia la causa petendi (l'aver il terzo chiamato, in concorso con il padre, stornato la clientela dell'ex datrice di lavoro intestandosi un'utenza telefonica originariamente a questa intestata) sia il petitum (la condanna al risarcimento del danno quantificato in euro 220.000,00). L'eventuale genericità delle allegazioni, come la loro fondatezza o meno, sono elementi che attengono al merito non già alla validità dell'atto di chiamata.

Parte attrice ha contestato l'ammissibilità della domanda riconvenzionale rilevando che, secondo la più recente giurisprudenza soprattutto di merito, l'impresa in liquidazione non potrebbe invocare la tutela da concorrenza sleale.

Senza entrare nel merito della correttezza di tale impostazione basta rilevare che, nel caso in esame, l'asserita attività illecita da concorrenza sleale sarebbe stata posta in essere e avrebbe cagionato danni



ben prima della messa in liquidazione della società, liquidazione che, in tesi di parte convenuta, sarebbe proprio conseguente il danno da concorrenza sleale.

Ciò posto la domanda riconvenzionale ha quale presupposto in fatto lo sviamento di clientela posto in essere dall'attore e dal terzo chiamato in concorso tra loro e ai danni della società convenuta.

A sostegno di tale assunto probatorio parte convenuta ha rilevato che il sig. Andrea De Marco, successivamente alle dimissioni, aveva continuato a lavorare, in proprio, e con l'aiuto del padre, per la società che gestisce l'Hotel Principe di Savoia di Milano e che l'utenza telefonica della società, in uso all'attore, era stata trasferita in favore della ditta del figlio con ciò rendendo possibile lo sviamento di clientela.

Non è contestato che la società che gestisce l'Hotel Principe di Savoia di Milano fosse cliente della convenuta e che sia transitata alla ditta di Andrea De Marco.

Peraltro non vi è prova che il sig. Andrea De Marco abbia posto in essere una concorrenza sleale dal momento che non era legato da patti di non concorrenza con la società convenuta, e che è pacifico che il contratto tra la società convenuta e la sua cliente scadeva il 31 dicembre 2014 senza clausola di rinnovo. Né è stato specificamente allegato che l'acquisizione del cliente sia stata conseguente l'utilizzo di informazioni commerciali riservate. La peculiarità dell'attività (dalle allegazioni delle parti è emerso che si trattava di decorazioni più che di generiche opere di tinteggiatura) rende plausibile che il cliente abbia voluto seguire il decoratore nella sua nuova attività.

Quanto alla posizione dell'attore questi, dal rapporto investigativo, risulterebbe aver prestato attività di decoratore presso l'Hotel Principe di Savoia successivamente al 31 dicembre 2014 ma prima del suo recesso dalla società.

Parte attrice ha contestato la valenza probatoria del rapporto investigativo.

In ogni caso, quand'anche tale rapporto fosse utilizzabile, vi è da dire che l'attività lavorativa presso l'Hotel Principe di Savoia sarebbe stata effettuata dall'attore quando questi non era più legale rappresentante della società convenuta né è stato allegato un divieto di concorrenza statutario.

Quanto all'utenza telefonica dagli atti di causa è emerso che questa era effettivamente utilizzata dalla società. A tal fine basta il richiamo alla brochure prodotta da parte convenuta in allegato alla memoria istruttoria nella quale l'utenza in esame è l'unica utenza indicata quale recapito telefonico della società.

Il trasferimento di tale utenza alla società del terzo chiamato potrebbe essere un elemento prodromico ad una concorrenza sleale per sviamento di clientela. Peraltro le allegazioni sotto tale profilo da parte



della società sono così generiche - non è stato neppure indicato il nominativo di un cliente stornato diverso dalla società che gestisce l'Hotel Principe di Savoia - da impedire l'accoglimento della domanda.

In tale contesto infatti è scarsamente significativa la “perdita di clientela pari a oltre il 60% del fatturato che si era prodotto negli ultimi tre anni verso clienti storici e consolidati” di cui si legge nella relazione dell'amministratore unico al bilancio chiuso al 31 dicembre 2014. Premesso che dalla lettura del bilancio chiuso al 31 dicembre 2014 emerge una contrazione del fatturato di diversa portata percentuale (da euro 562.477,00 nel bilancio 2013 ad euro 487.836,00 nel bilancio 2014), la lamentata concorrenza sleale sarebbe stata posta in essere nella seconda metà del mese di dicembre 2014 con l'acquisizione di un (solo) cliente che non ha rinnovato il contratto scaduto dopo il 31 dicembre 2014.

E' quindi inverosimile che la perdita di fatturato rilevata nel bilancio chiuso al 31 dicembre 2014 possa essere ricondotta o costituire prova di tale illecita concorrenza.

In considerazione di quanto sopra il provvedimento istruttorio di rigetto delle richieste di prove non può che essere confermato avendo ad oggetto circostanze già provate o irrilevanti nei sensi di cui in motivazione.

La soccombenza reciproca autorizza la compensazione delle spese tra parte attrice e parte convenuta. Parte convenuta dovrà tenere indenne il terzo chiamato dalle spese di lite liquidate in euro 11.810,00 per compenso, oltre rimborso forfettario e accessori di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa così giudica:

rigetta le domande delle parti;

spese liquidate come in parte motiva.



Brescia, 5 aprile 2019

Il Giudice est.
dott. Busato Alessia

Il Presidente
dott. Raffaele Del Porto

Atto redatto in formato elettronico e depositato telematicamente nel fascicolo informatico ai sensi dell'art. 35, comma 1, D.M. 21 febbraio 2011, n. 44, come modificato dal D.M. 15 ottobre 2012 n. 209

