



Civile Sent. Sez. 1 Num. 23625 Anno 2015

Presidente: FORTE FABRIZIO

Relatore: DIDONE ANTONIO

Data pubblicazione: 18/11/2015

SENTENZA

sul ricorso 23317-2011 proposto da:

ALUDUR ITALIA S.R.L. IN LIQUIDAZIONE (c.f.
03244100172), in persona del legale rappresentante
pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
GREGORIO VII 269, presso l'avvocato CARLO TESTORI,
che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato
ANGELA GIEBELMANN, giusta procura a margine del
ricorso;

2015

1586

- *ricorrente* -

contro

FUNDEL CHRISTA MARIA (c.f. FNDCRS41T66Z112H),



elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI DUE
MACELLI 66, presso l'avvocato FRANCESCO CERASI, che
la rappresenta e difende, giusta procura a margine
del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 866/2010 della CORTE D'APPELLO
di BRESCIA, depositata il 18/10/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 08/10/2015 dal Consigliere Dott. ANTONIO
DIDONE;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato CARLO TESTORI
che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato FRANCESCO
CERASI che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per
l'inammissibilità o in subordine il rigetto del
ricorso.



Ragioni in fatto e in diritto della decisione

1.- La s.r.l. Aludur Italia era partecipata in via nettamente maggioritaria da Fundel Christa Maria, ed amministrata dal di lei coniuge, Rolf Stetter.

Il 31 ottobre 1997 Fundel Christa Maria cedette una quota di maggioranza in favore di Petrofer Italia S.r.l., mantenendone una minoritaria; contestualmente, Rolf Stetter rassegnò le dimissioni dall'incarico.

Successivamente alla cessione, la Fundel assumendo di essere creditrice nei confronti di Aludur Italia per l'importo di DM 301.460,00, in forza di tre contratti di mutuo che la medesima affermava conclusi il 20 dicembre 1996, il 7 agosto 1997 ed il 25 settembre 1997, chiese ed ottenne un decreto ingiuntivo nei confronti della società.

A sostegno delle proprie istanze, la Fundel adduceva contratti di finanziamento redatti in lingua tedesca, recanti la propria sottoscrizione, quale supposta mutuante, e la sottoscrizione di Rolf Stetter, quale legale rappresentante della mutuataria Aludur Italia.

Il Tribunale di Brescia rigettò l'opposizione proposta dalla società ingiunta e la Corte di appello di Brescia, con la sentenza impugnata (depositata il 18.10.2010) - espletata la prova testimoniale dedotta dalla società - ha rigettato l'appello della s.r.l. Aludur Italia, la quale assumeva per contro che i versamenti di danaro effettuati



dalla Fundel costituissero apporti del socio al patrimonio di rischio dell'impresa, non già finanziamenti a titolo di mutuo, a maggior ragione per voler essere questi comprovati con documenti giammai entrati a far parte della documentazione sociale, e sottoscritti dai di lei coniuge in epoca successiva alla cessazione del rapporto organico.

In sintesi, la corte di merito ha ritenuto che la società appellante non aveva fornito la prova che la data apposta sulle scritture invocate a proprio favore dalla Fundel fosse successiva alla perdita, da parte dello Stetter, della qualità di amministratore, essendosi i testimoni limitati ad affermare di non avere riscontrato fra i documenti contabili a loro disposizione i contratti di mutuo.

Era mancata, poi, la prova che i versamenti fossero avvenuti in conto capitale, irrilevante, essendo che il 5.8.1997 l'assemblea avesse deliberato - in presenza di crisi finanziaria gravissima - che i soci effettuassero, in proporzione, un finanziamento infruttifero di lire 265.000.000; per contro, dovendo essere valorizzata la circostanza della qualificazione dei versamenti come "darlehen" (termine tedesco che designa il prestito con interessi) nonché quella dell'inserimento al passivo dello stato patrimoniale dei bilanci 1997 e 1998 della società, alla voce "debiti v/altri finanziatori", dell'importo di

Alb 18



lire 274.335.662, equivalente all'ammontare dei versamenti. Infine, era irrilevante una diversa ricostruzione dei fatti sostenuta dalla Fundel in altro giudizio, pendente tra le stesse parti.

1.1.- Contro la sentenza di appello la s.r.l. Aludur Italia ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi. Resiste con controricorso Fundel Christa Maria.

2.1.- Con il primo motivo la ricorrente denuncia vizio di motivazione in ordine alla valutazione del materiale probatorio concernente la data di formazione dei contratti prodotti dalla creditrice, trascrivendo le dichiarazioni dei testi nelle parti in cui deporrebbero per la tesi della ricorrente.

2.2.- Con il secondo motivo la ricorrente denuncia vizio di motivazione nonché la violazione degli artt. 2697 e 1813 c.c. Lamenta che la corte non abbia valutato come apporto di capitale di rischio i versamenti effettuati dalla Fundel, nonostante essi fossero successivi alla delibera assembleare che aveva previsto l'effettuazione di un finanziamento infruttifero e la società versasse in situazione finanziaria gravissima (con la quale era incompatibile la previsione di un interesse annuo del 12%, come previsto nei contratti azionati). I contratti non erano parte della documentazione sociale e gli interessi non erano appostati in bilancio. La corte di merito non



avrebbe operato alcuna differenza tra i due versamenti successivi alla delibera assembleare e quello del 20.12.1996, precedente alla delibera, quest'ultimo non ricompreso nella somma prevista in bilancio. Richiama la giurisprudenza di questa Corte (2314/1996) relativa alla qualificazione dei versamenti dei soci.

A pag. 16 ribadisce la non opponibilità ad essa dei contratti perché creati quando lo Stetter non poteva impegnare la società.

A pag. 21 evidenzia che l'importo del finanziamento infruttifero deliberato non coincide con quello dei debiti appostato in bilancio né questo coincide con l'importo richiesto dalla Fundel. Deduce, in via subordinata (pag. 22) che avrebbe dovuto essere riconosciuto il credito nel minore importo appostato in bilancio con esclusione di ogni accessorio.

2.3.- Con il terzo motivo la ricorrente denuncia vizio di motivazione in ordine alla ritenuta irrilevanza della contraddittoria difesa della Fundel in altro giudizio pendente con la s.r.l. Petrofer Italia.

3.- Il primo e il terzo motivo sono inammissibili perché veicolano censure versate in fatto che presuppongono una rilettura del materiale probatorio, inibita in sede di legittimità.



Invero, è principio di diritto ormai consolidato quello per cui l'art. 360 c.p.c., n. 5 non conferisce in alcun modo e sotto nessun aspetto alla Corte di cassazione il potere di riesaminare il merito della causa, consentendo ad essa, di converso, il solo controllo - sotto il profilo logico-formale e della correttezza giuridica - delle valutazioni compiute dal giudice d'appello, al quale soltanto spetta l'individuazione delle fonti del proprio convincimento valutando le prove, controllandone la logica attendibilità e la giuridica concludenza, scegliendo, fra esse, quelle funzionali alla dimostrazione dei fatti in discussione (eccezion fatta, beninteso, per i casi di prove cd. legali, tassativamente previste dal sottosistema ordinamentale civile). Parte ricorrente, nella specie, pur denunciando, apparentemente, una deficiente motivazione della sentenza di secondo grado, inammissibilmente (perché in contrasto con gli stessi limiti morfologici e funzionali del giudizio di legittimità) sollecita a questa Corte una nuova valutazione di risultanze di fatto sì come emerse nel corso dei precedenti gradi del procedimento, così mostrando di anelare ad una surrettizia trasformazione del giudizio di legittimità in un nuovo, non consentito giudizio di merito, nel quale ridiscutere analiticamente tanto il contenuto di fatti e vicende processuali, quanto l'attendibilità maggiore o minore di questa o di quella risultanza



procedimentale, quanto ancora le opzioni espresse dal giudice di appello non condivise e per ciò solo censurate al fine di ottenerne la sostituzione con altre più consone ai propri desiderata, quasi che nuove istanze di fungibilità nella ricostruzione dei fatti di causa fossero ancora legittimamente a porsi dinanzi al giudice di legittimità (cfr. Sez. U, Sentenza n. 26242 del 2014).

Quanto al primo motivo, la giurisprudenza invocata dalla ricorrente, non si attaglia alla concreta fattispecie. Secondo quella giurisprudenza l'accoglimento della domanda con la quale il socio di una società di capitali chieda la condanna della società a restituirgli somma da lui in precedenza versate alla società medesima richiede la prova che detto versamento sia stato eseguito per un titolo che giustifichi la pretesa di restituzione: prova che deve essere tratta non tanto dalla denominazione con la quale il versamento è stato registrato nelle scritture contabili della società, quanto soprattutto dal modo in cui concretamente è stato attuato il rapporto, dalle finalità pratiche cui esso appare essere diretto e dagli interessi che vi sono sottesi. È questione di interpretazione della volontà negoziale delle parti lo stabilire se l'indicato versamento tragga origine da un rapporto di mutuo o se invece esso sia stato effettuato a titolo di apporto del socio al patrimonio di rischio dell'impresa collettiva; nel



qual ultimo caso il diritto alla restituzione, prima e al di fuori del procedimento di liquidazione della società, sussiste solo qualora il conferimento sia stato risolutivamente condizionato alla mancata successiva deliberazione assembleare di aumento del capitale nominale della società e tale deliberazione non sia intervenuta entro il termine stabilito dalle parti o fissato dal giudice (Sez. 1, Sentenza n. 2314 del 19/03/1996. V. anche le successive conformi).

Senonché, nella concreta fattispecie la corte territoriale ha giustificato la decisione di rigetto dell'opposizione - come innanzi evidenziato - proprio ritenendo fondato il credito della Fundel su "contratti" di mutuo stipulati con la società laddove la prova della non opponibilità di essi in quanto stipulati da chi aveva perduto la qualità di legale rappresentante della mutuataria non aveva sortito esito positivo per l'opponente.

Fallita la prova della inopponibilità dei contratti alla società, gli ulteriori riscontri valorizzati dalla corte territoriale (come l'appostazione in bilancio delle somme mutate e la delibera assembleare in ordine al finanziamento infruttifero) restano, appunto, dei meri riscontri, atti a dimostrare la genuinità dei contratti di mutuo.

Il ricorso, dunque, deve essere rigettato.

Le spese del giudizio di legittimità - liquidate in
dispositivo - seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna parte ricorrente al
pagamento delle spese del giudizio di legittimità,
liquidate in complessivi euro 8.200,00, di cui euro 200,00
per esborsi oltre accessori e spese forfettarie come per
legge.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio dell'8
ottobre 2015

1 2