

TI_GERICHTE 12.2002.174 vom 22. August 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-08-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2002.174

FR: TI_GERICHTE 12.2002.174 du 22 août 2003

IT: TI_GERICHTE 12.2002.174 del 22 agosto 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Il mutuo è un contratto per cui il mutuante si obbliga a trasferire al mutuatario la proprietà di una somma di denaro o di altre cose fungibili, e questi a restituirgli cose della stessa specie in eguale qualità e quantità (art. 312 CO). In generale l'attore che chiede la condanna del convenuto all'adempimento di obbligazioni contrattuali è tenuto a dimostrare l'esistenza di validi contratti dai quali si possano evincere gli obblighi del debitore (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, ad art. 183 m. 35). Come ha ricordato il Pretore, il mutuo è un contratto consensuale. L'obbligazione di restituire del mutuatario è un elemento essenziale del contratto. Essa risulta non tanto dal versamento operato dal mutuante, quanto dalla promessa di restituire dedotta dal contratto di mutuo. La consegna di denaro da parte del mutuante non è che una condizione dell'obbligo di restituire. Colui che chiede la restituzione di una somma mutuata deve recare la prova non solo del versamento dei fondi ma, in primo luogo, dell'esistenza di un contratto di mutuo e, di conseguenza, dell'obbligo di restituire che ne deriva (DTF 83 II 210 consid. 2 con rinvii; LGVE 1975 I 255, Cocchi/Trezzini, op. cit., ad art. 183 n.660; Guhl/Merz/Koller, Das Schweizerische Obligationenrecht, 8a ed., pag. 425; BSK OR I-Schärer, N. 34 all'art. 318 e N. 11 all'art. 312). La consegna del denaro può, secondo le circostanze, costituire un indizio sufficiente per ammettere l'esistenza di un contratto di mutuo, con il relativo obbligo di restituire. Non ci si trova nondimeno in presenza ad una presunzione di diritto che ha per effetto di capovolgere l'onere probatorio, ma di circostanze che il Giudice può tenere in considerazione nel quadro dell'apprezzamento delle prove (cfr. sentenze citate qui sopra).

E. 2

Nel caso in esame la materia del contendere è essenzialmente incentrata sulla questione a sapere se fra le parti in causa era in essere un contratto di mutuo.

E. 2.1

Il Pretore non ha ritenuto determinante per la soluzione della controversia il fatto che dai conti della _____ sono stati accreditati in favore della _____ Fr. 250'000.- il 28 agosto 1991 (doc. J), Fr. 400'000.- il 17/18 febbraio 1992 (doc. L) e Fr. 400'000.- il 6 maggio 1992 (doc. N). Agli atti vi sono molti altri indizi convergenti e concludenti che non consentono di concludere per l'esistenza di un contratto di mutuo fra le parti. È pacifico che queste somme di denaro non sono state corrisposte a titolo di donazione e nessuno sembra contestarlo. Dagli atti non emerge chiaramente se queste somme di denaro sono state accreditate dalla società attrice alla società convenuta per ordine e per conto della signora

_____ in adempimento di un mandato (art. 394 segg. CO), mentre non v'è alcuna prova, neppure indiziaria, che consenta di concludere che i versamenti in rassegna sono stati eseguiti in adempimento di un mandato di credito (art. 408 segg. CO), ovvero che la _____ (mandataria e creditrice) abbia accettato su richiesta della signora _____ a (mandante) di far credito alla _____ (terzo debitore). Certo è invece che dalla contabilità dell'attrice non risultano fra gli attivi dei crediti verso la società convenuta. Dal bilancio della _____ riferito al 31 dicembre 1992 traspare un credito in conto corrente di Fr. 1'813'838,35 verso la signora _____, che nel 1991 ammontava a Fr. 848'741,65 (doc. 4), il quale è aumentato a Fr. 1'979'123,55 nel 1993 (doc. 5), a Fr. 2'096'148,85 nel 1994 (doc. 6) a Fr. 2'230'207,35 nel 1995 (doc. 7), a Fr. 2'322'192,45 nel 1996 (doc. 8) e Fr. 2'2443'718,50 nel 1997 (doc. 9). Come è stato pertinentemente rilevato dal Pretore, l'attrice si era opposta alla richiesta della convenuta di far esaminare la propria contabilità in punto all'esattezza delle registrazioni di bilancio, osservando che essa era corretta (verbale di udienza preliminare). Se così stanno le cose si deve ritenere che questa ammissione non poteva contenere alcuna riserva. Le registrazioni dovevano essere ritenute per esatte e complete. Dal che si può dedurre che l'attrice non poteva vantare alcun credito nei confronti della _____. Diversamente il capitale mutuato di complessivi Fr. 1'050'000.-, unitamente agli interessi, avrebbe dovuto essere esposto a bilancio. Invero il conto d'esercizio ed il bilancio annuale devono essere allestiti secondo i principi generalmente ammessi dalla pratica commerciale, in modo chiaro e completo, così da mostrare agli interessati con la maggiore evidenza e verità la situazione economica dell'azienda (art. 959 CO). L'art. 805 CO prevede che le disposizioni sul bilancio e sui fondi di riserva della SA si applicano anche alla Sagl. Il bilancio in particolare deve indicare l'attivo circolante, che va suddiviso in liquidità, crediti risultanti da forniture e prestazioni, nonché altri crediti e scorte (art. 663a cpv. 2 CO). Fra gli altri crediti indicati dall'art. 663a cpv. 2 CO, si possono in particolare annoverare i prestiti (BSK OR II-Neuhaus/Ilg , N. 29 all'art. 663a; BSK OR II- Neuhaus/Binz N. 20 tab. III all'art. 958), che apparentemente sembrerebbe non ne siano stati erogati in favore della società convenuta.

E. 2.2

Dai conti della _____ fino al 31 dicembre 1997 risultava fra i passivi della società un debito di Fr. 1'050'000.- nei confronti della _____ (doc. Q). Questa posizione è stata rivista e corretta nell'anno successivo, ove creditore del mutuo non era più indicata la società attrice, ma la signora _____ (doc. 10). Questa modifica di bilancio, avvenuta in contrasto con il principio della continuità dell'esercizio (art. 662a cpv. 2 n. 4 CO), andava illustrata nell'allegato (art. 662a cpv. 3 CO), che non è agli atti. Dal 1994 in avanti non si sono tenute assemblee per approvare i conti (cfr. interrogatorio formale _____). Questa documentazione contabile non è comunque inutilizzabile ai fini del giudizio. La modifica della voce di bilancio della società convenuta non è rimasta sotto silenzio e non è avvenuta arbitrariamente. Il revisore dei conti della _____ ha riferito che al momento in cui assunse la carica nel 1997 chiese la documentazione comprovante la posizione passiva di Fr. 1'050'000.- verso la _____. Come si poteva prevedere, la _____ non aveva esposto alcun credito nei confronti della convenuta per cui occorreva sanare (per quel che traspare dagli atti) il vizio, correggendolo, in modo tale che vi fosse una certa corrispondenza fra la contabilità delle due società. Il rapporto di revisione della _____ riferito all'esercizio 1998 (l'anno della modifica) non è stato versato agli atti. Per contro v'è quello dell'anno 1999, ove si attesta che “ il bilancio ed il conto Perdite e profitti sono conformi alla contabilità allestita ”, che “ la tenuta della contabilità è corretta e

conforme alle norme ed alla prassi in materia ”, che “ l’esposizione della situazione patrimoniale e di quella della gestione economica è in consonanza con le disposizioni legali e statutarie ” (doc. AF). In assenza di riscontri diversi, specie in relazione alla falsità o alla inesattezza delle voci che figurano nei bilanci della _____, non si può concludere, se non nel senso di ritenere che neppure dalla contabilità della convenuta è possibile desumere che fra l’attrice e la convenuta era in essere un contratto di mutuo sciolto poco prima dell’introduzione della petizione. Il giudizio del Pretore appare così immune da ogni critica e va confermato.

E. 3

L’attrice con l’appello ha riproposto una tesi che era stata affacciata in causa con le conclusioni, per la quale essa era stata autorizzata ad agire in giustizia nei confronti della _____ in forza di un mandato di incasso (recte cessione per l’incasso) conferitole dalla signora _____ sul retro della procura (doc. H). Questa tesi, che si fonda su un complesso di fatti diverso rispetto a quanto è stato esposto in petizione, è improponibile perché non ha formato oggetto di contraddittorio tra le parti (art. 74 CPC; cfr. Cocchi/Trezzini , op. cit. ad art. 74 m. 5). Infatti con la petizione la _____ ha sostenuto che il credito nei confronti della convenuta discendeva da un contratto di mutuo che era stato perfezionato fra le parti in causa e non da un rapporto giuridico sorto fra soggetti giuridici diversi (_____ e _____). Con l’atto introduttivo di causa l’attrice ha contestato che il credito dedotto in giudizio in origine fosse di pertinenza della signora _____ e nemmeno aveva preteso che lo stesso era stato ceduto per l’incasso. Parimenti non è stato sostenuto che la _____ agiva in giudizio in forza di una cessione d’incasso che, materialmente, consentiva il cambiamento della titolarità del credito (diverso per il mandato di incasso; cfr. DTF 119 II 454).

E. 4

L’appello, infondato, deve essere respinto con carico di spese e ripetibili. Per i quali motivi richiamati per le spese l’art. 148 CPC, la LTG e la TOA dichiara e pronuncia: 1. L’appello 23 settembre 2002 di _____ è respinto. 2. Le spese della procedura di appello consistenti in: a) taxa di giustizia Fr. 5’900.- b) spese Fr. 100.- totale Fr. 6’000.- già anticipate dall’appellante, sono poste a suo carico, con l’obbligo di rifondere alla parte appellata Fr. 25’000.- a titolo di ripetibili. 3. Intimazione: - _____ Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3. Per la seconda Camera civile del Tribunale d’appello II
presidente Il segretario

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