Cass., civ. sez. III, del 20 gennaio 2017, n. 1430

Il primo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1362, 2342 e 1813 c.c. quanto alla qualificazione come conferimento di capitale anziché come mutuo di finanziamenti elargiti dalla ricorrente a controparte.

Il secondo motivo, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 132 n.4 c.p.c. e/o nullità della sentenza, ex articolo 360, primo comma, n.4 c.p.c., per motivazione apparente sulla qualificazione come conferimento di capitale anziché mutuo dei finanziamenti di A a S.

Il terzo motivo, infine, denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 2467 c.c. quanto ai finanziamenti concessi da A: la sentenza "sembrerebbe...aver escluso la ripetibilità" di tali finanziamenti anche applicando l'articolo 2467 c.c., che nel caso di specie applicabile non è, in quanto introdotto dal d.lgs. 17 gennaio 2003 n.6, in vigore dal 1 gennaio 2004 - e i finanziamenti di cui si tratta furono anteriori al 1 gennaio 2004 - e concerne solo la s.r.l., oltre ad essere in concreto comunque inapplicabile.

3.1.2 La sentenza impugnata, in realtà, ha diversamente affrontato la questione della domanda riconvenzionale di rimborso dei finanziamenti che secondo l'appellante A sarebbero stati versati come "mutuo gratuito". Si osserva che la contabilizzazione non è "dirimente" come era stato prospettato nel gravame, "perché l'appostazione contabile nei bilanci...non è da sola sufficiente, dato che la prova della reale natura dell'erogazione non può desumersi solo dalla denominazione nelle scritture contabili. Viceversa è il socio che agisce in restituzione...che deve dimostrare in concreto il modo in cui il rapporto si è atteggiato e la finalità dell'erogazione, secondo la volontà delle parti".

Questo, in effetti, è il vero nucleo del ragionamento della corte territoriale, integrandone la ratio decidendi: l'onere probatorio dei fatti costitutivi del diritto alla restituzione doveva essere assolto da A, l'appostazione contabile non avendo del resto alcun valore confessorio o che comunque esoneri completamente dal suddetto onere probatorio. È solo a questo punto che la corte territoriale richiama giurisprudenza in ordine alla distinzione tra finanziamenti/mutui e versamenti dei soci, questi ultimi non dando luogo a crediti esigibili finché esiste la società, potendone i soci chiedere la restituzione al suo scioglimento nei limiti dell'attivo del bilancio di liquidazione, essendo in sostanza assimilabili al versamento in conto capitale di rischio; ma quasi subito la motivazione ritorna sul piano dell'accertamento fattuale dell'adempimento dell'onere probatorio, evidenziando così che non si tratta, nel caso di specie, di un problema di qualificazione, dovendosi a priori risolversi sul piano probatorio la ricostruzione dell'elemento fattuale della volontà negoziale delle parti. Osserva infatti la corte che la stessa giurisprudenza richiamata, per stabilire se si tratta di un versamento in conto di capitale di rischio oppure di un rapporto di mutuo, rimarca che occorre fare riferimento alla volontà negoziale delle parti, e puntualizza che la prova che vi sia diritto alla restituzione - prova di cui è onerato il socio che ha operato il versamento - va tratta non tanto dalla denominazione attribuita al versamento

nelle scritture contabili della società, quanto piuttosto dalla concreta conformazione che le parti hanno dato al rapporto.

E allora giunge la corte a concludere che, "a parte la sola appostazione contabile in bilancio, A non ha dato prova di aver diritto alla restituzione", emergendo anzi dalla prodotta documentazione la prova contraria, ovvero che A, "come gli altri soci, era semmai dovuta intervenire a ripianare i debiti nei confronti di Istituti Bancari", intendendo quindi con i suoi versamenti "partecipare al rischio di impresa". È solo a questo punto, chiaramente ad abundantiam avendo già ben chiarito che A non aveva adempiuto al suo onere della prova e che anzi era emersa una netta prova contraria al suo diritto di restituzione, che la corte richiama l'articolo 2467 c.c. (che, come frutto assimilato dalla riforma legislativa di una precedente evoluzione interpretativa giurisprudenziale, concerne il finanziamento postergato) ma non per applicarlo, bensì nell'ambito della trascrizione di un passo motivazionale di una delle sentenze che aveva già in precedenza citato (Cass. sez. 1, 23 febbraio 2012 n.2758/2012) che, nella parte finale, enuncia un mero "avvicinamento" di un tale versamento al conferimento di capitale "confermato ora indirettamente anche dal disposto dell'art. 2467 c.c., quantunque non applicabile *ratione temporis* alla presente fattispecie" (motivazione, pagine 6-7).

Non può dunque negarsi che le doglianze versate nei primi tre motivi del ricorso non trovano riscontro nella decisione del giudice d'appello, il quale non ha ritenuto applicabile l'articolo 2467 c.c., non ha affatto ommesso di fornire motivazione e ha operato, come si è visto, sul piano fattuale in base ad una corretta spartizione dell'onere della prova (conforme alla giurisprudenza che si è sviluppata in tema di erogazioni di somme da parte di soci alla società: da ultimo v. Cass. sez. 1, 9 dicembre 2015 n. 24861, Cass. sez. 1, 3 dicembre 2014 n. 25585, Cass. sez. 1, 23 febbraio 2012 n. 2758 - citata anche dalla corte territoriale -, nonché la non massimata Cass. sez. 1, 9 agosto 2012 n. 14359), constatando che dal complessivo compendio probatorio - nel cui ambito ha tenuto conto entro certa misura anche della appostazione contabile - non è emersa la prova che avrebbe dovuto fornire A quale mutuante che chiede la restituzione, ovvero la prova della stipulazione di un mutuo come titolo del versamento delle somme che A ha reso oggetto della domanda riconvenzionale di condanna di cui si tratta.

Prive di consistenza per il caso in esame sono pertanto le argomentazioni di diritto societario dispiegate dalla ricorrente, perché, in realtà, non è contestabile - e neppure la ricorrente infatti lo contesta - che l'onere della prova del mutuo spettasse ad A, onde quel che viene richiesto al giudice di legittimità è una revisione della valutazione di fatto che il giudice di merito ha operato in ordine al risultato probatorio nel senso che A non ha adempiuto con successo al suo onere.

Nessuno dei tre motivi, in conclusione, merita accoglimento.

Il primo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1362, 2342 e 1813 c.c. quanto alla qualificazione come conferimento di capitale anziché come mutuo di finanziamenti elargiti dalla ricorrente a controparte.

Il secondo motivo, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 132 n.4 c.p.c. e/o nullità della sentenza, ex articolo 360, primo comma, n.4 c.p.c., per motivazione apparente sulla qualificazione come conferimento di capitale anziché mutuo dei finanziamenti di A a S.

Il terzo motivo, infine, denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 2467 c.c. quanto ai finanziamenti concessi da A: la sentenza "sembrerebbe...aver escluso la ripetibilità" di tali finanziamenti anche applicando l'articolo 2467 c.c., che nel caso di specie applicabile non è, in quanto introdotto dal d.lgs. 17 gennaio 2003 n.6, in vigore dal 1 gennaio 2004 - e i finanziamenti di cui si tratta furono anteriori al 1 gennaio 2004 - e concerne solo la s.r.l., oltre ad essere in concreto comunque inapplicabile.

3.1.2 La sentenza impugnata, in realtà, ha diversamente affrontato la questione della domanda riconvenzionale di rimborso dei finanziamenti che secondo l'appellante A sarebbero stati versati come "mutuo gratuito". Si osserva che la contabilizzazione non è "dirimente" come era stato prospettato nel gravame, "perché l'appostazione contabile nei bilanci...non è da sola sufficiente, dato che la prova della reale natura dell'erogazione non può desumersi solo dalla denominazione nelle scritture contabili. Viceversa è il socio che agisce in restituzione...che deve dimostrare in concreto il modo in cui il rapporto si è atteggiato e la finalità dell'erogazione, secondo la volontà delle parti".

Questo, in effetti, è il vero nucleo del ragionamento della corte territoriale, integrandone la ratio decidendi: l'onere probatorio dei fatti costitutivi del diritto alla restituzione doveva essere assolto da A, l'appostazione contabile non avendo del resto alcun valore confessorio o che comunque esoneri completamente dal suddetto onere probatorio. È solo a questo punto che la corte territoriale richiama giurisprudenza in ordine alla distinzione tra finanziamenti/mutui e versamenti dei soci, questi ultimi non dando luogo a crediti esigibili finché esiste la società, potendone i soci chiedere la restituzione al suo scioglimento nei limiti dell'attivo del bilancio di liquidazione, essendo in sostanza assimilabili al versamento in conto capitale di rischio; ma quasi subito la motivazione ritorna sul piano dell'accertamento fattuale dell'adempimento dell'onere probatorio, evidenziando così che non si tratta, nel caso di specie, di un problema di qualificazione, dovendosi a priori risolversi sul piano probatorio la ricostruzione dell'elemento fattuale della volontà negoziale delle parti. Osserva infatti la corte che la stessa giurisprudenza richiamata, per stabilire se si tratta di un versamento in conto di capitale di rischio oppure di un rapporto di mutuo, rimarca che occorre fare riferimento alla volontà negoziale delle parti, e puntualizza che la prova che vi sia diritto alla restituzione - prova di cui è onerato il socio che ha operato il versamento - va tratta non tanto dalla denominazione attribuita al versamento nelle scritture contabili della società, quanto piuttosto dalla concreta conformazione che le parti hanno dato al rapporto.

E allora giunge la corte a concludere che, "a parte la sola appostazione contabile in bilancio, A non ha dato prova di aver diritto alla restituzione", emergendo anzi dalla prodotta documentazione la prova contraria, ovvero che A, "come gli altri soci, era semmai dovuta intervenire a ripianare i debiti nei confronti di Istituti Bancari", intendendo quindi con i suoi versamenti "partecipare al rischio di impresa". È solo a questo punto, chiaramente ad abundantiam avendo già ben chiarito che A non aveva adempiuto al suo onere della prova e che anzi era emersa una netta prova contraria al suo diritto di restituzione, che la corte richiama l'articolo 2467 c.c. (che, come frutto assimilato dalla riforma legislativa di una precedente evoluzione interpretativa giurisprudenziale, concerne il finanziamento postergato) ma non per applicarlo, bensì nell'ambito della trascrizione di un passo motivazionale di una delle sentenze che aveva già in precedenza citato (Cass. sez. 1, 23 febbraio 2012 n.2758/2012) che, nella parte finale, enuncia un mero "avvicinamento" di un tale versamento al conferimento di capitale "confermato ora indirettamente anche dal disposto dell'art. 2467 c.c., quantunque non applicabile ratione temporis alla presente fattispecie" (motivazione, p 6-7).

Non può dunque negarsi che le doglianze versate nei primi tre motivi del ricorso non trovano riscontro nella decisione del giudice d'appello, il quale non ha ritenuto applicabile l'articolo 2467 c.c., non ha affatto omissis di fornire motivazione e ha operato, come si è visto, sul piano fattuale in base ad una corretta spartizione dell'onere della prova (conforme alla giurisprudenza che si è sviluppata in tema di erogazioni di somme da parte di soci alla società: da ultimo v. Cass. sez. 1, 9 dicembre 2015 n. 24861, Cass. sez. 1, 3 dicembre 2014 n. 25585, Cass. sez. 1, 23 febbraio 2012 n. 2758 - citata anche dalla corte territoriale -, nonché la non massimata Cass. sez. 1, 9 agosto 2012 n. 14359), constatando che dal complessivo compendio probatorio - nel cui ambito ha tenuto conto entro certa misura anche della appostazione contabile - non è emersa la prova che avrebbe dovuto fornire A quale mutuante che chiede la restituzione, ovvero la prova della stipulazione di un mutuo come titolo del versamento delle somme che A ha reso oggetto della domanda riconvenzionale di condanna di cui si tratta.

Prive di consistenza per il caso in esame sono pertanto le argomentazioni di diritto societario dispiegate dalla ricorrente, perché, in realtà, non è contestabile - e neppure la ricorrente infatti lo contesta - che l'onere della prova del mutuo spettasse ad A, onde quel che viene richiesto al giudice di legittimità è una revisione della valutazione di fatto che il giudice di merito ha operato in ordine al risultato probatorio nel senso che A non ha adempiuto con successo al suo onere.

Nessuno dei tre motivi, in conclusione, merita accoglimento.