

*Domanda di restituzione di somme date a mutuo  
e onere della prova*

Tribunale di Reggio Emilia, 25 febbraio 2015. Estensore Morlini.

**Mutuo – Domanda di restituzione – Onere probatorio – Prova dell’avvenuta consegna del denaro- Sufficienza - Esclusione - Riconoscimento da parte del convenuto del ricevimento della cosa per un diverso titolo - Eccezione in senso sostanziale - Esclusione - Inversione dell’onere della prova- Esclusione.**

*L’attore che chiede la restituzione di somme date a mutuo è tenuto a provare, ai sensi del primo comma dell’art. 2697 c.c., gli elementi costitutivi della domanda, e quindi non solo la consegna, ma anche il titolo della stessa, dal quale derivi l’obbligo della reclamata restituzione, senza che la contestazione del convenuto - il quale, riconoscendo di aver ricevuto la somma, deduca una diversa ragione della dazione di essa - si tramuti in eccezione in senso sostanziale, sì da invertire l’onere della prova.*

*(Massima a cura di Gianluigi Morlini - Riproduzione riservata)*

**Fatto**

La controversia trae origine dal decreto ingiuntivo meglio indicato in dispositivo, ottenuto da Intertech nei confronti di Boni Gian Luigi per il pagamento di € 25.000 a titolo di completamento della restituzione della maggior somma mutuata per € 35.000, dando atto della previa restituzione di € 10.000.

Promuovendo la presente controversia, propone opposizione Boni, in rito eccependo dapprima l’inidoneità della documentazione prodotta a supportare l’emissione di un decreto ingiuntivo (cfr. pag. 2 citazione), e successivamente il difetto di rappresentanza ex adverso, per essere la procura del ricorso monitorio conferita da persona che non aveva la possibilità di farlo (cfr. deduzioni allegate a verbale dell’udienza di comparizione); nel merito, negando l’esistenza del mutuo (pag. 4 citazione: “nessun contratto di mutuo è mai stato stipulato tra le parti”) e riconducendo la corresponsione di € 35.000 alla definizione di una pregressa e complessa vicenda commerciale intercorsa tra le parti o comunque ad un rapporto obbligatorio di Intertech non già con Boni personalmente, ma con la GL Boni s.r.l. (cfr. memoria ex art. 183 comma 6 n. 1 c.p.c.).

Costituendosi in giudizio, resiste Intertech, domandando la conferma del decreto opposto, sul presupposto della stipula verbale di un vero e proprio contratto di mutuo con Boni personalmente (cfr. pag. 5 comparsa di risposta).

Dopo avere formulato capitoli di prova testimoniale volti a dimostrare l’avvenuta stipula verbale di un contratto di mutuo tra le parti, all’udienza del 12/2/2015 la difesa di parte opposta ha espressamente rinunciato a tale richiesta probatoria, ed allora il Giudice, in assenza di

istanze istruttorie delle parti, ha fissato udienza di precisazione delle conclusioni con discussione orale ex art.281 sexies c.p.c.

#### Diritto

a) Le eccezioni di rito proposte dalla difesa di parte opponente vanno rigettate.

In particolare, l'eccezione relativa alla pretesa mancanza di una prova scritta in sede monitoria, è per un verso del tutto inconducente, e per altro verso manifestamente infondata.

L'inconducenza deriva dal fatto che, per pacifica giurisprudenza, il giudizio di opposizione dà comunque luogo ad un ordinario processo di cognizione sul fondamento della pretesa fatta valere con ricorso, e non già ad una mera valutazione della verifica della sussistenza delle condizioni necessarie per l'emanazione dell'ingiunzione opposta, con la conseguenza che questo giudice sarebbe comunque inderogabilmente chiamato ad una pronuncia sostanziale in ordine alla domanda di condanna proposta in sede monitoria, anche laddove il decreto fosse stato ottenuto in carenza di idonea prova scritta.

In ogni caso e comunque, e l'argomento è davvero dirimente, l'eccezione è del tutto infondata, poiché la prova del credito azionato, ai fini monitori, è pienamente integrata dalla produzione dalle scritture contabili ex art. 634 comma 2 c.p.c. (cfr. all. 2 fascicolo di parte ricorrente).

Inaccoglibile è anche la seconda eccezione di rito, relativa al preteso difetto di rappresentanza processuale, per essere la procura del ricorso monitorio conferita da persona che non aveva la titolarità per farlo.

Sul punto, basta osservare che, per un verso, il signor Ligabue, che ha conferito la procura monitoria, deve ritenersi legittimato a farlo ai sensi della visura camerale allegato 1 al fascicolo di parte (cfr. in particolare pagine 5 e 9).

In ogni caso e comunque, anche a volere in ipotesi diversamente opinare, dirimente è il fatto che, dopo l'eccezione, l'opposta ha provveduto ad integrare la procura ex art. 182 comma 2 c.p.c., nel termine indicato dal Giudice alla prima udienza, al fine di evitare ogni possibile dubbio interpretativo (cfr. all. 3 fascicolo di parte opposta); e tale sanatoria, diversamente da quanto opinato dalla difesa di parte opponente, ha certamente effetto reattivo, in ragione dell'inequivoco disposto letterale della norma, così come riformulata a seguito della modifica della L. n. 69/2009.

b) Venendo al merito, deve innanzitutto essere ribadito il seguente principio di diritto, consolidato in giurisprudenza e dal quale questo Giudice non ha motivo di discostarsi: l'attore che chiede la restituzione di una somma di denaro, affermando di averla in precedenza corrisposta a titolo di mutuo, è tenuto a provare ex art. 2697 c.c., oltre all'avvenuta consegna del denaro, anche che questa è stata effettuata per un titolo che comporti l'obbligo di restituzione, atteso che una somma di denaro può essere consegnata per varie causali; con la conseguenza che la contestazione del convenuto, il quale, pur riconoscendo di avere ricevuto la somma di denaro, neghi però la sussistenza di un mutuo ed adduca una causale diversa, non si configura come eccezione in senso sostanziale, tale da far ricadere su di lui l'onere di provare la diversa causale, atteso che negare l'inesistenza di un contratto di mutuo non significa eccepire l'inefficacia o la sua estinzione, ma significa soltanto

contestare l'accoglibilità dell'azione per mancanza della prova a supporto della domanda, rimanendo onere dell'attore provare l'esistenza dell'obbligo di restituzione, posto che esso non è dal convenuto riconosciuto (ex pluribus, cfr. Cass. n. 9541/2010, Cass. n. 20740/2009, Cass. n. 2974/2005, Cass. n. 3642/2004, Cass. n. 12119/2003, Cass. n. 9209/2001).

Tanto premesso in linea di diritto, si osserva in fatto che, come più sopra già riportato, l'opponente ha negato che la consegna di € 35.000 sia stata fatta a titolo di mutuo, argomentando che il versamento era invece stato effettuato per la definizione di rapporti commerciali pregressi; ed ancor più radicalmente ha negato che il versamento sia stato effettuato a favore di Boni Gian Luca come persona fisica, argomentando che era invece stato effettuato a favore di GL Boni s.r.l., all'evidenza distinto e diverso soggetto giuridico.

Pertanto, alla luce dell'insegnamento giurisprudenziale illustrato, atteso che la prospettazione dell'opponente deve ritenersi una mera difesa e non già un'eccezione in senso stretto, spetta all'opposto provare di avere consegnato al Boni, non già alla GL Boni s.r.l., la somma di € 35.000, e di averla consegnata a titolo di mutuo, con conseguente obbligo di restituzione.

Ciò detto, l'opposto ha effettivamente dedotto l'esistenza di un contratto di mutuo stipulato oralmente con il Boni (cfr. pag. 5 comparsa di risposta), ma non ha poi offerto prova di tale esistenza.

Infatti, gli allegati 1 e 2 del fascicolo monitorio provano la dazione di € 35.000, non anche che tale dazione sia stata fatta a titolo di mutuo.

Né tale prova può essere ricavata, come sostenuto dalla difesa di parte opposta, dal fatto che nove mesi dopo è stato effettuato un versamento di € 10.000 alla Intertech, versamento qualificato dall'opposta come restituzione parziale del mutuo da parte di Boni: nuovamente, deve replicarsi che la documentazione prova una dazione di somma di denaro a favore di Intertech, ma non prova né che si tratti di restituzione parziale di un mutuo, ed invero nemmeno che la dazione sia stata effettuata dal Boni personalmente e non già dalla GL Boni s.r.l.

L'esistenza di un contratto di mutuo stipulato oralmente con il Boni, pertanto, avrebbe quindi potuto e dovuto essere provata testimonialmente; ed infatti, la difesa di parte opposta aveva inizialmente formulato idonei capi di prova testimoniale per comprovare l'assunto (cfr. memoria istruttoria ex art. 183 comma 6 n. 2 c.p.c.).

Tuttavia, all'udienza del 12/2/2015 e poco prima che questo Giudice disponesse l'ammissione delle prove, la difesa di parte opposta ha espressamente - ed inspiegabilmente - rinunciato alle istanze istruttorie, precludendosi quindi radicitus la possibilità di provare, ex art. 2697 c.c., quanto necessario per l'accoglimento della domanda.

c) In ragione di quanto sopra, il decreto ingiuntivo qui opposto va revocato.

Nonostante la soccombenza dell'opposto, i motivi che, ex art. 92 comma 2 c.p.c. *ratione temporis* vigente, suggeriscono comunque la compensazione tra le parti delle spese di lite, vanno congiuntamente rinvenuti nel rigetto di tutte le eccezioni di rito sollevate dall'opponente; nel fatto che, ante causam, il Boni non aveva nemmeno riscontrato le richieste di pagamento di Intertech (cfr. all. 5 fascicolo monitorio) né aveva illustrato la propria posizione, ciò che ha reso plausibile la richiesta di pagamento azionata in sede monitoria; nella circostanza infine che la

soccombenza dell'opposto può essere ricondotta alla scelta processuale della difesa, scelta oggettivamente inspiegabile, di rinunciare ad un'istruttoria testimoniale che ben avrebbe potuto supportare la pretesa azionata in sede monitoria.

P.Q.M.

il Tribunale di Reggio Emilia in composizione monocratica definitivamente pronunciando, nel contraddittorio tra le parti, ogni diversa istanza disattesa

- revoca il decreto ingiuntivo n. 4658/2013 emesso dal Tribunale di Reggio Emilia il 23/12/2013;

- compensa integralmente tra le parti le spese di lite del giudizio.

Reggio Emilia, 25/2/2015