



R.G. 2609/20

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE D'APPELLO DI MILANO**

Sezione prima civile

nelle persone dei seguenti magistrati:

dr. Massimo Meroni                      Presidente  
dr. Serena Baccolini                    Consigliere  
dr. Alessandra Aragno                Consigliere rel

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa iscritta al n. r.g. **2609/2020** promossa in grado d'appello

DA

[REDACTED], elettivamente domiciliato  
in VIA [REDACTED] 20144 MILANO presso lo studio dell'avv. [REDACTED]

[REDACTED] che lo rappresenta e difende come da delega in atti,  
unitamente all'avv. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

[REDACTED]

APPELLANTE

CONTRO





## IN VIA ISTRUTTORIA

Si insiste per l'ammissione delle prove già formulate in primo grado e non ammesse, ed in particolare si chiede a codesta Corte di ordinare ex art. 210 cod. proc. civ. a [REDACTED] - agenzia di Milano (c/c n. 161186 intestato a [REDACTED] [REDACTED] (c/c n. [REDACTED] intestato a [REDACTED] [REDACTED] - c/c n. 13630 intestato a [REDACTED] - c/c n. [REDACTED] intestato a [REDACTED] srl) di esibire la documentazione richiesta attestante i versamenti eseguiti da [REDACTED] [REDACTED] anche per il tramite della ditta individuale [REDACTED] [REDACTED] a favore di [REDACTED] srl nel lasso di tempo compreso tra il 1.12.2009 ed il 30.06.2010.

Si chiede ammettere prova per testi sui seguenti capitoli:

1. Vero che il mastrino che viene mostrato al teste (doc. 3) attesta il versamento in contofinanziamento soci eseguito sia da [REDACTED] [REDACTED] personalmente e per il tramite della società [REDACTED] sia dalla [REDACTED] srl, nonché il pagamento effettuato da [REDACTED] [REDACTED] personalmente di debiti contratti dalla [REDACTED] srl nel lasso di tempo compreso tra il 2.12.2009 al 29.06.2010
2. Vero che tale mastrino attesta che alla data del 29.06.2010 vi era un debito della [REDACTED] s.r.l. per finanziamento soci di [REDACTED] di Euro 184.270,80;
3. Vero che in data 9.08.2010 il signor [REDACTED] [REDACTED] ha effettuato un ulteriore versamento a titolo di finanziamento soci di Euro 29.000 come da doc. 26 che si mostra al teste Si indica quale teste:

- Dott. [REDACTED] [REDACTED] con studio in Milano

Si insiste affinché codesta Corte disponga CTU contabile al fine di ricostruire i movimenti di denaro a favore della [REDACTED] srl (finanziamento soci), tenuto conto delle risultanze del mastrino, dei bilanci prodotti e dei movimenti di c/c, dalla data della sua costituzione (dicembre 2009) fino alla cessione delle quote da [REDACTED] [REDACTED] a [REDACTED] [REDACTED] (luglio 2010), tenuto conto anche di eventuali conferimenti successivi; ricostruisca, altresì, la cronologia per saldo valuta dei movimenti di denaro tra [REDACTED] a [REDACTED] in esecuzione del prestito concesso nel febbraio 2012"

## Conclusioni [REDACTED]

"1) In via preliminare, dichiarare l'inammissibilità delle nuove produzioni documentali avversarie sub docc. 1 e 2 allegati all'atto di appello, per tutti i motivi esposti in narrativa, in relazione alle quali si rifiuta il contraddittorio, con tutte le conseguenze di legge ai sensi e per gli effetti dell'art. 345 c.p.c.

2) In via principale, rigettare le domande tutte di parte appellante in quanto infondate in fatto e in diritto; per l'effetto, confermare la sentenza impugnata. Di conseguenza, condannare l'appellante ai sensi dell'art. 96 c.p.c. per tutti i motivi di cui in narrativa.



3) In ogni caso, si chiede l'accoglimento delle conclusioni già rassegnate nel giudizio di primo grado e qui di seguito ritrascritte:

*"Voglia l'Ecc.mo Tribunale, contrariis reiectis, così giudicare:*

1) Nel merito, in via principale accertare e dichiarare nullo e/o illegittimo e/o inefficace il decreto ingiuntivo n. 4967/2018 - RG n. 8519/2018 emesso il 02.10.2018 e notificato il successivo 08.11.2018, nei confronti di [REDACTED] e per l'effetto, revocarlo, previ accertamento e dichiarazione della simulazione assoluta del contratto di prestito e dell'iscrizione dell'ipoteca sull'immobile di [REDACTED] via

[REDACTED] con ogni conseguente declaratoria del caso;

2) Nel merito, in subordine, accertare e dichiarare nullo e/o illegittimo e/o inefficace il decreto ingiuntivo n. 4967/2018 - RG n. 8519/2018 emesso il 2.10.2018, notificato il successivo 8.11.2018, nei confronti di [REDACTED] e per l'effetto, revocarlo, previ accertamento e dichiarazione della illiceità della causa del prestito e della costituzione di ipoteca sull'immobile di [REDACTED] con conseguente dichiarazione di nullità dei predetti negozi, con ogni conseguente declaratoria.

3) Nel merito, in ogni caso, accertare e dichiarare che nulla è dovuto dall'opponente al sig.

[REDACTED]

*Con vittoria di spese e compensi professionali.*

*In via istruttoria, per scrupolo, il sig. [REDACTED] chiede di essere ammesso a prova per testi sulle seguenti circostanze:*

1. *"Vero che nell'ambito delle operazioni investigative relative al procedimento penale n. 25234/2012 R.G.N.R. - Tribunale di Milano, veniva accertato che nell'ambito della cessione delle quote societarie di [REDACTED] da parte di [REDACTED] a [REDACTED] emergeva una discrasia tra l'investimento iniziale del [REDACTED] e la cifra alla quale venivano poi cedute le quote, circostanza che induceva gli inquirenti, unitamente ad altri elementi, a ritenere che il reale acquirente delle quote fosse il sig. [REDACTED] il quale intestava fittiziamente le quote di [REDACTED] dapprima al [REDACTED] e successivamente alla madre [REDACTED]*

2. *Vero che la costituzione dell'ipoteca volontaria sulla villa di [REDACTED] che il sig. [REDACTED] concedeva nel 2012 a [REDACTED] quale garanzia per un prestito di euro 330.000,00 circa, veniva dagli inquirenti contestualizzata nell'ambito della cessione delle quote di [REDACTED] in quanto, fra l'altro, l'atto non specificava la natura del debito e che, conseguentemente, la stessa dovesse ritenersi*

*finalizzata all'elusione delle norme in materia di misure di prevenzione, essendo il [REDACTED] sottoposto alle disposizioni di legge in materia di prevenzione patrimoniale?"*

*Sulle suddette circostanze si indica a teste [REDACTED] Guardia di Finanza, Nucleo di Polizia Tributaria di Milano - Gruppo di Investigazione sulla Criminalità Organizzata.*

3. *"Vero che riceveva la somma di euro 35.000,00 dal sig. [REDACTED] in data 30.01.2012 al fine di versarla al sig. [REDACTED] mediante bonifico?"*



Sulla predetta circostanza si indica a teste il sig. [REDACTED]  
domiciliato in [REDACTED]

## SVOLGIMENTO del PROCESSO e MOTIVI della DECISIONE

*I fatti di causa e la sentenza di 1° grado*

[REDACTED] ha proposto, avanti al Tribunale di Monza, opposizione al decreto ingiuntivo emesso in data 24.10.2018 con il quale il Tribunale di Monza gli ha intimato il pagamento, a favore di [REDACTED] della somma di € 330.390,00, deducendo l'inesistenza del titolo posto a fondamento del credito azionato in sede monitoria in quanto scaturente da un contratto di mutuo simulato e/o dalla causa illecita, mutuo che era stato garantito da un'iscrizione ipotecaria di primo grado effettuata al solo fine di mettere al riparo l'immobile di sua proprietà (sito in [REDACTED] da azioni esecutive instaurabili dai suoi creditori e da eventuali misure di prevenzione (avendo il [REDACTED] riportato svariate condanne penali).

Nel ricorso presentato in via monitoria [REDACTED] affermava di avere concesso in prestito al [REDACTED] nel corso degli anni, le seguenti somme:

- a. Euro 13.390,00 in data 29.06.2010 a mezzo 2 assegni circolari [REDACTED] emessi a favore di [REDACTED]
- b. Euro 35.000 in data 6.02.2012 a mezzo bonifico bancario;
- c. Euro 128.000 in data 7.02.2012 a mezzo due assegni circolari;
- d. Euro 84.000 in data 8.02.2012 a mezzo bonifico bancario;
- e. Euro 40.000 in data 8.02.2012 a mezzo assegno circolare;
- f. Euro 10.000 in data 9.02.2012 a mezzo assegno circolare;
- g. Euro 20.000 in data 9.02.2012 a mezzo due assegni bancari;



per un totale complessivo di Euro 330.390,00.

Con atto 9.2.12 veniva iscritta ipoteca volontaria sull'immobile di proprietà di [REDACTED] a garanzia dei prestiti concessi<sup>1</sup> e contestualmente il mutuatario si impegnavano a restituire le somme ricevute entro il 15.2.13.

L'opponente allegava che la provvista per il prestito ricevuto da [REDACTED] era stata da lui stesso fornita al mutuante nei giorni immediatamente antecedenti la stesura dell'atto di riconoscimento di debito in particolare attraverso rimborsi al [REDACTED] ex socio di [REDACTED] s.r.l, di somme da questi apparentemente versate a titolo di finanziamento soci, rimborsi effettuati su ordine dell'amministratore della società, sig.ra [REDACTED] madre del [REDACTED]

La società [REDACTED] era stata costituita il 2.12.09 da [REDACTED] (titolare di quote per il 90% e la restante parte intestate a [REDACTED] s.r.l. di cui [REDACTED] deteneva il 95% delle quote), e nel successivo luglio 2010 le quote della [REDACTED] venivano cedute, ad un prezzo irrisorio (valore nominale delle quote),

<sup>1</sup> Così meglio descritti nell'atto di concessione di ipoteca volontaria datato 9.2.2012:

- € 6.000,00 mediante assegno circolare n. 2604422952 emesso in data 29.6.2010, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato, su conforme istruzione impartita dal [REDACTED] a tale [REDACTED]
- € 7.390,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] emesso in data 29.6.2010, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato, su conforme istruzione impartita dal [REDACTED] al medesimo [REDACTED]
- € 35.000,00 mediante bonifico disposto dal [REDACTED] in favore di [REDACTED] in data 6.2.2012 tramite [REDACTED] s.p.a.;
- € 30.000,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] 03, emesso in data 7.2.2012, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato a [REDACTED]
- € 98.000,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] 01, emesso in data 7.2.2012, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato a [REDACTED]
- € 84.000,00 mediante assegno bonifico disposto dal [REDACTED] in favore di [REDACTED] in data 8.2.2012 tramite [REDACTED]
- € 40.000,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] 12, emesso in data 8.2.2012, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato a [REDACTED]
- € 10.000,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] 06, emesso in data 9.2.2012, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato a [REDACTED]
- € 10.000,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] 02, emesso in data 9.2.2012, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato a [REDACTED]
- € 10.000,00 mediante assegno circolare n. [REDACTED] 01, emesso in data 9.2.2012, tratto su [REDACTED] s.p.a. ed intestato a [REDACTED]



per il 90% a [REDACTED] madre del [REDACTED] e per il 10% a [REDACTED] s.r.l., società riconducibile a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] diveniva legale rappresentante della [REDACTED] e in data 22.7.2010 [REDACTED] veniva nominato procuratore della società con potere di compiere qualunque atto di amministrazione.

Riferiva l'opponente che [REDACTED] aveva rivestito ufficialmente, dalla nascita della società sino al luglio 2010, la veste di socio di [REDACTED] s.r.l., tuttavia il vero titolare della società era il sig. [REDACTED] come accertato anche in sede penale con sentenza passata in giudicato sentenza che aveva, dopo avere accertato la responsabilità degli imputati, dichiarato il reato estinto per prescrizione.

La vicenda giudiziaria penale vedeva le odierne parti e la madre del [REDACTED] imputati del reato di cui all'art.12 quinquies D.L. 306 del 1992 per avere attribuito fittiziamente ad altri la titolarità di beni riferibili al [REDACTED] (fra i quali le quote societarie della [REDACTED] e della [REDACTED] e il relativo complesso aziendale bar [REDACTED]. In sede penale il [REDACTED] è stato riconosciuto quale effettivo titolare di [REDACTED] s.r.l. oltre che di [REDACTED] s.r.l.

Dalla complessa attività di indagine svolta nel procedimento penale era stato accertato, riferiva [REDACTED] producendo in atti la relativa documentazione, che esso opponente non intendeva comparire nelle sue varie attività commerciali per sfuggire a misure di prevenzione patrimoniali e ai suoi creditori, ma, pur attraverso l'escamotage di interposizioni fittizie di persone, lui era stato il vero titolare della società [REDACTED] e della [REDACTED] quindi era lui che forniva, ai diversi prestanomi, i soldi necessari per effettuare le operazioni di acquisto di quote societarie, di cessioni di aziende e di beni immobili. In queste attività, riferisce il giudice penale, emerge la figura del [REDACTED] che ha rivestito, per un breve periodo, concomitante con la nascita della [REDACTED] e



con l'acquisto da parte di questa del bar [REDACTED] il ruolo di legale rappresentante e socio di maggioranza della [REDACTED]. In particolare riferisce il giudice penale che [REDACTED] nella sua qualità di socio [REDACTED] ha apparentemente provveduto al pagamento di circa 252.000,00 quale parte del corrispettivo del prezzo di acquisto da parte di [REDACTED] del bar [REDACTED] divenendo così creditore della società.

Sui fatti di cui alla presente controversia, che hanno rappresentato l'oggetto della difesa di [REDACTED] dall'imputazione rivoltagli, il giudice penale ha affermato: *“ Il Tribunale, a fronte delle allegazioni della difesa [REDACTED] in ordine alla asserita restituzione del denaro da parte di [REDACTED] srl, rileva che nel febbraio 2012, ... riceveva da [REDACTED] srl due bonifici di 128 e 124 mila Euro sul conto [REDACTED] ma contestualmente emetteva assegni ed eseguiva bonifici in favore del [REDACTED] per un “finanziamento con garanzia” prestata dallo stesso [REDACTED]. In concreto: dopo tutto quel tempo il [REDACTED] riceveva il denaro e subito lo riversava a chi glielo aveva corrisposto. Trattasi di tutta evidenza di maldestro meccanismo di copertura perché se davvero il [REDACTED] avesse inteso adjuvare finanziariamente il suo amico [REDACTED] avrebbe potuto rinunciare al credito, invece riceveva il denaro e lo riversava in prestito a chi glielo aveva dato, neppure attivando la garanzia alla data della scadenza avvenuta un anno dopo nel 2013”.*

[REDACTED] chiedeva respingersi l'opposizione proposta e rilevava la validità ed efficacia dei rapporti di mutuo intercorsi tra le parti sottolineando che la provvista necessaria per il prestito concesso a [REDACTED] era stata da lui reperita, in parte, attraverso il finanziamento soci rimborsatogli da [REDACTED] s.r.l. (euro 252.000,00) e per la restante parte da suoi risparmi.

Nel corso del giudizio di 1° grado si era proceduto all'escussione del teste [REDACTED] [REDACTED] revisore contabile che, in tale qualità, aveva avuto rapporti professionali con entrambe le parti. Il teste ha affermato: *“ricordo esattamente che*





il sig. [REDACTED] iscrisse un'ipoteca su un immobile del sig. [REDACTED] che si trovava a [REDACTED]. Ciò mi riferirono entrambi in un incontro che si tenne presso il mio studio professionale ..., se non erro nel 2011 o 2012, riferendomi altresì che ciò era stato fatto al fine di proteggere l'immobile del [REDACTED] da possibili aggressioni ad opera di creditori di quest'ultimo. Che io sappia non v'erano rapporti di credito sottostanti che potessero giustificare quella iscrizione o, quantomeno, nessuno di essi me ne fece cenno. Non mi risulta o, quantomeno, nessuno me lo disse nell'occasione, che la suddetta iscrizione ipotecaria era stata effettuata al fine di garantire la restituzione di eventuali crediti vantati dal [REDACTED] o nell'ambito della [REDACTED] s.r.l. nei confronti del [REDACTED] (...). I due erano molto amici e all'epoca almeno molto intimi nel senso che si frequentavano regolarmente ed erano anche soci, certamente indirettamente, nella [REDACTED] s.r.l. (...). So che ad un certo punto i rapporti si sono incrinati ma non mi pare che ciò sia avvenuto a decorrere dagli anni 2011/2012".

Era stato inoltre sentito [REDACTED] conoscente di entrambe le parti, indicato come teste dal [REDACTED] a sostegno della sua tesi difensiva di avere fornito lui stesso a [REDACTED] la provvista dell'asserito mutuo, che ha dichiarato: "Confermo di avere versato la somma di € 35.000 in favore del sig. [REDACTED]. La somma mi era stata consegnata dal sig. [REDACTED] tramite bonifico. Il motivo di tale giro di danaro era che il sig. [REDACTED] avendo ricevuto una multa, voleva tutelare la propria abitazione facendo iscrivere un'ipoteca in favore di [REDACTED] [REDACTED] in quanto molto amici, quasi fratelli?".

All'esito dell'attività istruttoria, orale e documentale, il Tribunale ha accolto l'opposizione avanzata, evidenziando la presenza di numerosi indizi, univoci e concordanti, dai quali si desume la simulazione assoluta dell'atto di riconoscimento di debito contenuto nell'atto di costituzione dell'ipoteca.

In particolare il Tribunale, dopo avere sottolineato il pregresso rapporto di amicizia tra le parti, ha evidenziato che queste solo nel 2012 hanno ritenuto di formalizzare gli asseriti prestiti effettuati dal [REDACTED] pur risalendo, alcuni di



essi, a due anni prima; ha rimarcato il contenuto delle deposizioni testimoniali; ha puntualizzato quanto emerso in sede penale; ha evidenziato che il finanziamento soci apparentemente disposto da [REDACTED] a favore della [REDACTED] ed a questi restituito dalla società pressochè in concomitanza con la stipula dell'atto di costituzione di ipoteca e con la dichiarazione di riconoscimento di debito, è stato strumentalmente utilizzato per giustificare la disponibilità da parte di [REDACTED] dell'importo dato a mutuo al [REDACTED]. Il Tribunale ha poi esaminato le operazioni contabili effettuate tra il 6.2.2012 ed il 13.2.2012: *“il rimborso finanziamento ex socio [REDACTED] pari, rispettivamente, ad € 98.000,00, € 30.000,00 ed 124.000,00, per un totale di € 252.000,00, ordinante [REDACTED] s.r.l. e [REDACTED] di cui al documento n. 3 ed alla pagina 27 del documento n. 4; l'erogazione di prestiti bancari da parte di [REDACTED] e di [REDACTED] in favore di [REDACTED] s.r.l. e [REDACTED] per la complessiva somma di € 76.390,00, apparentemente corrisposte al [REDACTED] tramite [REDACTED] madre del primo e socio di [REDACTED] s.r.l., e, come detto, la somma di € 35.000,00 versata dal [REDACTED] al [REDACTED] per mezzo del teste [REDACTED] (cfr. in tal senso anche il documento n. 9) ad apparente versamento della caparra confirmatoria per l'acquisto dell'immobile sito in [REDACTED] via [REDACTED] pacificamente però mai acquistato dall'odierno opposto, il quale neppure ha dimostrato di avere restituito la caparra a seguito della mancata conclusione del contratto di compravendita”*.

Il Tribunale, poi, ha evidenziato che [REDACTED] non aveva fornito la prova di essere creditore nei confronti di [REDACTED] s.r.l. per avere versato, a suo tempo, per conto della società, somme di denaro poi imputate a bilancio quale finanziamento soci e rimarcava il già disposto, nel corso dell'istruttoria, rigetto della domanda avanzata da [REDACTED] ai sensi dell'art. 210 c.p.c. volta ad ottenere l'esibizione, ad opera degli istituti di credito interessati, della documentazione bancaria attestante i versamenti eseguiti nel periodo di tempo



compreso tra il 1.12.2009 ed il 30.06.2010, trattandosi di richiesta formalizzata a ridosso della scadenza del termine per il deposito della memoria istruttoria ed accompagnata da una istanza rivolta, ai sensi dell'art. 119 TUB alle predette banche, solo in corso di causa. In ogni caso, rilevava il Tribunale, si trattava di documentazione non rilevante ai fini della decisione della causa. Il Tribunale revocava pertanto il decreto ingiuntivo pronunciando la simulazione assoluta dell'atto di iscrizione di ipoteca volontaria sottoscritto in data 9.2.2012 e, ancora più a monte, di tutti i rapporti di debito/credito ivi riportati.

#### *L'appello*

Avverso tale sentenza ha proposto appello [REDACTED] chiedendone l'integrale riforma e reiterando le istanze istruttorie già presentate in 1° grado. [REDACTED] ha resistito alle domande avanzate domandando il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata e chiedendo altresì dichiararsi l'inammissibilità delle nuove produzioni documentali effettuate dal [REDACTED]

Precisate le conclusioni definitive ed assegnati i termini di legge, la Corte tratteneva la causa a decisione.

Con ordinanza 25.5.22 la Corte disponeva la rimessione in istruttoria della causa accogliendo l'istanza istruttoria avanzata, ai sensi dell'art. 210 c.p.c., dal [REDACTED] e finalizzata all'acquisizione, presso le banche indicate nella stessa ordinanza, della documentazione contabile attestante i versamenti effettuati da [REDACTED] (o da società ad esso collegate) a favore della s.r.l. [REDACTED] nel lasso temporale compreso tra il 1.12.09 e il 30.6.10 (corrispondente al periodo in cui [REDACTED] aveva rivestito il ruolo di amministratore e legale rappresentante della [REDACTED])



A tale ordine di esibizione, per altro riguardante documentazione ultradecennale, le banche destinatarie non hanno ottemperato.

Precisate nuovamente le conclusioni, [REDACTED] ha avanzato istanza affinché la Corte provveda alla "nomina di un terzo" perché "venga consentito l'accesso alla documentazione bancaria necessaria".

La Corte tratteneva nuovamente la causa a decisione.

#### *I motivi di appello*

I motivi di appello proposti possono essere sinteticamente così riassunti.

[REDACTED] si oppone alla ricostruzione della vicenda fornita dal Tribunale evidenziando che quanto statuito nel provvedimento impugnato è errato sia in fatto (non essendovi prova che [REDACTED] abbia fornito la provvista delle somme oggetto del riconoscimento di debito) sia in diritto (non potendo ravvisarsi una simulazione assoluta per i negozi recettizi; non essendovi prova della controdichiarazione; non potendo la simulazione essere provata per testi; non potendo trarsi alcun elemento dalla sentenza penale che ha dichiarato il reato prescritto).

#### *Decisione della Corte*

Ritiene la Corte, *in primis*, che sia astrattamente possibile ravvisare una ipotesi di simulazione assoluta nei casi di negozi ricettizi, come si configura il riconoscimento di debito in esame inserito nell'atto di costituzione di ipoteca volontaria a favore di [REDACTED]

Inoltre, nei casi di simulazione assoluta non è necessaria alcuna controdichiarazione (intesa, quest'ultima, nel senso di atto che specifica le reali pattuizioni dei contraenti) in quanto l'intento delle parti non è quello di fare valere un differente negozio, bensì quello di non volerne alcuno, risolvendosi



la fattispecie in un caso di apparenza negoziale creata intenzionalmente dalle parti che, in realtà, non vogliono essere legate dal negozio sottoscritto.

Certamente, poi, può essere eccepita la simulazione assoluta anche nei confronti di un atto di ricognizione di debito, poiché l'astrazione propria di questo istituto incontra il suo limite nella prova della inesistenza del rapporto sottostante. Infatti il riconoscimento assume il rilievo di astrazione della *causa debendi* sul solo piano processuale, consentendo di presumere l'esistenza e la validità del rapporto che ne costituisce il fondamento e dispensando colui a favore del quale il riconoscimento è rivolto dall'onere di provarlo, ma non ha valenza sul piano sostanziale, potendo l'altra parte fornire la prova dell'inesistenza di tale rapporto.

Ovviamente, in conformità ai principi generali, spetta a colui che deduce la simulazione dimostrarne la sua sussistenza, provando l'accordo simulatorio.

Trattandosi, poi, di azione esercitata al fine di ottenere una declaratoria di simulazione assoluta proposta da una delle parti, valgono le limitazioni previste dal codice civile alle prove testimoniali e per presunzioni (limitazioni eccepite dal [REDACTED])

Nel caso in esame [REDACTED] lo si è detto, intende provare l'accordo simulatorio attraverso la dimostrazione dell'inesistenza del rapporto di mutuo sottostante al riconoscimento di debito. Al fine di fornire la prova di ciò [REDACTED] ha richiamato svariati elementi tesi a corroborare la sua tesi difensiva e ad attestare che le somme da lui ricevute dal [REDACTED] corrispondevano a quanto da lui (direttamente o attraverso terze persone) corrisposto al [REDACTED] stesso al solo fine di fornirgli la provvista necessaria per dare esecuzione al mutuo fittizio.

Si deve pertanto accertare se l'appellato sia stato in grado di assolvere al suo onere probatorio, sia dimostrando, *in primis*, di avere fornito l'intera provvista



al [REDACTED] sia fornendo la prova dell'assenza di causa delle dazioni di denaro da lui effettuate a favore del [REDACTED] in concomitanza con l'iscrizione della ipoteca volontaria e del riconoscimento di debito.

Per quanto attiene al primo aspetto, si rileva che il [REDACTED] indica quali operazioni contabili effettuate *sine titolo* a favore del [REDACTED] tra il 6 ed il 9 febbraio 2012, le seguenti:

- rimborso finanziamento ex socio [REDACTED] di euro 98.000,00, 30.000,00, 124.000,00, per un totale di 254.000,00, ordinante [REDACTED] srl (doc. 3, pagina 27, e doc. 4);
- concessione di prestiti bancari da parte di [REDACTED] e di [REDACTED] [REDACTED] a favore di [REDACTED] srl e di [REDACTED] per la somma totale di euro 76.390,00 (queste somme venivano versate al [REDACTED] dal [REDACTED] per il tramite di sua madre, [REDACTED] socio maggioritario di [REDACTED] srl);

[REDACTED] ha affermato di avere ricevuto, fra il 6.02.2012 e l' 8.02.2012 da [REDACTED] s.r.l, attraverso bonifici, la complessiva somma di euro 252.000,00 a titolo di "rimborso finanziamento soci", come risultante dalla causale del bonifico (doc. 13).

Nessuna prova è invece stata fornita relativamente alla dazione dell'ulteriore importo di euro 76.390,00 al [REDACTED]

[REDACTED] al fine di provare che gli importi corrisposti da [REDACTED] a [REDACTED] provenivano da lui, ha prodotto un e/c relativo ad un conto corrente a lui intestato dal quale risulta che in data 8 febbraio sono stati emessi 2 assegni circolari (si ignora a favore di chi) per il complessivo importo di euro 124.000,00. In questa medesima data risulta effettuato un bonifico a favore di [REDACTED] con la causale rimborso finanziamento soci.



La prova fornita, limitata, si ripete, a soli 124.000, 00 euro, è invero, da sola considerata, estremamente debole non potendosi desumere, dai soli dati di fatto sopra riferiti (coincidenza di importo e di date) che la somma ricevuta dal [REDACTED] a lui pervenuta (come si evince dal doc. 13) su ordine di [REDACTED] s.r.l. provenga invece dal [REDACTED]

Si deve pertanto affermare che con il richiamo alle operazioni contabili coinvolgenti la società [REDACTED] avvenute tra il 6 e il 9 febbraio [REDACTED] non ha superato l'onere probatorio su di lui gravante non avendo dimostrato il fulcro dell'asserita simulazione assoluta o, meglio, dell'accordo simulatorio e, cioè, di avere fornito lui stesso la provvista al [REDACTED]

Da un lato, infatti, non vi è prova della dazione di alcuni degli importi (euro 76.390,00), dall'altro non è stato dimostrato che le altre somme provenissero dal [REDACTED] essendo invece stata dimostrata, e non contestata, la provenienza, quanto meno per euro 128.000,00 dei soldi ricevuti dal [REDACTED] dal conto corrente intestato a [REDACTED] s.r.l., soggetto giuridico, ovviamente, distinto rispetto al [REDACTED]

Né può desumersi alcuna prova in merito alla inesistenza del contratto di mutuo posto a base della ricognizione di debito dall'anomala condotta tenuta dalle parti, evidenziata dal [REDACTED] e riconosciuta dallo stesso [REDACTED] successivamente al ricevimento dei rimborsi dalla s.r.l. [REDACTED]

La circostanza che [REDACTED] abbia versato, a titolo di prestito, a [REDACTED] un importo corrispondente a quello ricevuto da [REDACTED] non ha, ovviamente, essendo il denaro un bene fungibile, alcuna valenza sotto l'angolo visuale della prova dell'inesistenza del contratto di mutuo, posto che ciò che rileva è il fatto, incontestato, che [REDACTED] abbia consegnato al [REDACTED] l'importo di euro 252.000,00.

Firmato Da: PITTONI PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7a6c38634041231a1f8206333225913a  
Firmato Da: ARAGNO ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 115a11494798668309c9db919462c24b - Firmato Da: MERONI MASSIMO Emesso Da: NAMIRIAL CA FIRMA QUALIFICATA Serial#: 6bdfc3a0a00000000000000000000000



La prova documentale fornita non è pertanto idonea a dimostrare la simulazione assoluta.

L'appellato ha anche dedotto ulteriori elementi di natura indiziaria dai quali si dovrebbe evincere il sodalizio truffaldino che ha legato le parti negli anni concomitanti, ovvero di poco anteriori, alla sottoscrizione della scrittura di riconoscimento di debito: sodalizio che dovrebbe fornire, secondo l'appellato, la chiave di lettura dei rapporti per cui è controversia.

Anche senza affrontare la problematica relativa alle limitazioni di cui al c.c. alle prove testimoniali e per presunzioni, si rileva che anche attraverso tali elementi [REDACTED] non è riuscito a vincere l'onere probatorio su di lui incombente, non avendo, comunque, provato di avere fornito la provvista dei soldi ricevuti dal [REDACTED], di cui alla ricognizione di debito.

Gli elementi desumibili dalla sentenza penale richiamata dal [REDACTED] ( sentenza Tribunale Milano n. 4829/17) e dalle indagini eseguite nel corso della stessa - pur potendo il giudice civile (come chiarito dalla Cassazione con la sentenza n.18025/19), sulla base del principio del libero convincimento, utilizzare gli elementi probatori acquisiti in sede penale tutte le volte in cui, indipendentemente dalla pronuncia finale adottata (nel caso di specie: prescrizione), vi sia stato un vaglio dibattimentale del materiale probatorio acquisito – non corroborano la tesi difensiva dell'appellato.

Invero la sentenza penale non opera alcuna analitica ricostruzione contabile in merito ai rapporti di dare/avere tra le odierne parti, non essendo ciò necessario al fine di dimostrare l'interposizione fittizia del [REDACTED] nell'ambito della società [REDACTED]

Sia la sentenza sia la CNR si limitano ad evidenziare “l'inverosimiglianza” della scrittura di riconoscimento di debito, ma tale valutazione, certamente sufficiente nell'ambito penalistico, non lo è in questa sede ove ben più





analitico è l'onere probatorio gravante sul [REDACTED] a fronte di un riconoscimento di debito titolato.

Parimenti del tutto prive di valore sono le narrazioni del [REDACTED] relative all'acquisto del bar [REDACTED] da parte della società [REDACTED] e il sostanziale mancato pagamento del corrispettivo del medesimo al venditore.

A voler tacere del fatto che parte appellata ha richiamato fatti verificatisi dopo l'uscita di [REDACTED] dalla compagine sociale, si rileva che alcuna attinenza ha con la presente causa indagare se il saldo del prezzo sia stato o meno versato dalla s.r.l. [REDACTED] srl ad [REDACTED] s.r.l.

Pur non gravando su [REDACTED] alcun onere probatorio, non dovendo l'appellante dimostrare di avere titolo a ricevere somme da [REDACTED] si rileva che è stata prodotta documentazione (libro mastri società [REDACTED] bonifici tratti dai conti correnti intestati a [REDACTED] a favore della s.r.l. [REDACTED] che dimostrano l'esistenza di un credito di [REDACTED] verso [REDACTED]

Quanto alle prove assunte in 1° grado, si sottolinea che il teste [REDACTED] nulla ha saputo specificare in merito all'effettiva esistenza ovvero inesistenza di un rapporto di credito vantato dal [REDACTED] (non rivestendo la circostanza che lui non ne fosse informato alcuna valenza probatoria) mentre ha riferito circa una possibile *causa simulandi*.

Sul punto si deve sottolineare che la dimostrazione della c.d. *causa simulandi*, cioè della ragione che ha indotto le parti a compiere l'atto simulato, costituisce un importante, ma non sufficiente, elemento presuntivo di convincimento dell'esistenza della simulazione.

Ed invero, come si è detto, per potere vincere la prova contraria gravante sul [REDACTED] questi avrebbe dovuto provare di avere fornito lui la provvista al [REDACTED] consegnando al medesimo somme corrispondenti al valore dell'intero prestito senza titolo alcuno.



La prova che avrebbe dovuto fornire il [REDACTED] poi, avrebbe dovuto essere, da un lato completa, riguardante l'intero importo (330.390,00) di cui alla scrittura e, dall'altro, piena poiché, viceversa, deve prevalere la volontà espressa nell'atto.

Gli elementi presuntivi dedotti dal [REDACTED] se certamente, come correttamente evidenziato dal Tribunale, fanno emergere un passato di rapporti non chiari tra le parti oggi in causa, non sono però sufficienti, in questa sede, a dimostrare che quanto indicato nell'atto di ricognizione sia superato da un accordo in senso contrario intercorso fra le parti.

Detti elementi sono infatti sufficienti ad instillare un dubbio sulla trasparenza delle operazioni ma non forniscono invece quella prova rigorosa che avrebbe dovuto fornire l'appellato. Prova rigorosa che, si ripete, avrebbe dovuto riguardare l'intero importo non potendosi ravvisare un accordo simulatorio solo per una parte delle somme.

Quanto affermato rende superfluo l'esame della seconda testimonianza assunta in 1° grado.

Parte appellata ripropone nelle sue conclusioni la tesi della nullità del mutuo in quanto negozio in frode alla legge, per quanto nell'atto di appello non abbia più sviluppato questa tesi difensiva. L'appellato ha sostenuto, in 1° grado, la nullità del contratto di mutuo sotteso al riconoscimento di debito in quanto posto in essere per violare l'art. 2740 c.c.

Rileva la Corte che seguendo la tesi del [REDACTED] si tratterebbe, invero, non di un contratto in frode alla legge, bensì di un contratto in frode ai terzi, posto in essere per sottrarre alcuni beni dal patrimonio del debitore: fattispecie, pertanto, che esula dal disposto di cui all'art. 1344 c.c.

Non rimane pertanto che prendere atto del mancato assolvimento dell'onere probatorio in capo all'appellato e, in conformità ai principi propri della

Firmato Da: PITTONI PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7a6c38634041231a1f8206333225913a  
Firmato Da: ARAGNO ALESSANDRA Emesso Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 115a114947986d8309c9db919462c24b - Firmato Da: MERONI MASSIMO Emesso Da: NAMIRIAL CA FIRMA QUALIFICATA Serial#: 6bdfc3e3a4c0d1e3



ricognizione di debito, che non impongono al giudice di dimostrare la sussistenza del rapporto sottostante, accogliere l'appello proposto e, conseguentemente, respingere l'opposizione al decreto ingiuntivo proposta da [REDACTED]

Le spese di lite, relative al primo e al secondo grado, seguono la soccombenza e vengono liquidate mediante il ricorso ai parametri medi delle tariffe forensi vigenti.

Deve essere respinta, non sussistendone i presupposti, la domanda avanzata da [REDACTED] di condanna di parte appellata ai sensi dell'art. 96 c.p.c., non ravvisandosi alcuna mala fede o colpa grave in capo al [REDACTED] che si è limitato a proporre tesi difensive non accolte da questa Corte.

**p.q.m.**

La Corte, definitivamente pronunciando, sull'appello proposto avverso alla sentenza n. 1288/20 pronunciata dal Tribunale di Monza in data 8.10.20, in accoglimento dell'appello ed in riforma dell'impugnata sentenza,

RESPINGE l'opposizione proposta da [REDACTED] [REDACTED] al decreto ingiuntivo n. 4967/2018 emesso dal Tribunale di Monza in data 24.10.2018, decreto che conferma;

CONDANNA [REDACTED] a rifondere a [REDACTED] [REDACTED] le spese di lite relative sia al 1° sia al 2° grado che liquida, per il 1° grado, in complessivi euro 22.457,00 e, per il 2° grado, in euro 20.119,00 oltre e Iva e Cpa, come per legge.

Così deciso in Milano il 15.12.22

**Il Consigliere relatore**

***Alessandra Aragno***

**Il Presidente**

***Massimo Meroni***



