

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI AVELLINO  
SECONDA SEZIONE CIVILE**

In persona del giudice, dott.ssa Alessia Marotta, ha pronunciato ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c. la seguente

**SENTENZA**

Nella causa civile iscritta al n. xxxx R.G. dell'anno 2020 vertente

TRA

omissis S.R.L., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa giusta mandato in atti dagli avv.ti omissis presso lo studio dei quali, sito in omissis, elegge domicilio

ATTORE

E

**BANCA 1** già **BANCA 0**, in persona del l.r.p.t., rappresentata e difesa, giusta mandato in atti dagli avv.ti omissis ed elettivamente domiciliata presso lo studio di questi ultimi

CONVENUTO

TP S.R.L., in persona del l.r.p.t., rappresentata e difesa giusta mandato in atti dagli avv.ti omissis presso lo studio dei quali, sito in Grottaminarda (AV) alla via omissis elegge domicilio

INTERVENUTA

CONCLUSIONI: come da atti e note di trattazione scritta.

**MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

Con atto di citazione ritualmente notificato, la società odierna attrice ha convenuto in giudizio la **BANCA 1** premettendo in fatto di essere divenuta correntista dal 31.12.2007 del c/c ordinario n. xxxx e dei conti anticipi allo stesso collegati, utilizzati per operazioni di anticipo sui documenti presentati; di aver chiesto ex art. 119 del TUB il rilascio del contratto di c/c ordinario, prima di iniziare il presente giudizio, con lettera raccomandata AR e pec in data 11/04/2016, ma che la banca non aveva provveduto alla consegna della predetta documentazione e di aver conferito incarico ad un consulente di parte per la verifica di eventuali annotazioni indebite, il quale avrebbe riscontrato che sui conti corrente oggetto di causa risulterebbero applicati dalla Banca interessi, commissioni, competenze, remunerazioni e costi non concordati con la società attrice e pertanto non dovuti, oltre all'illecita capitalizzazione trimestrale degli stessi, comportando per l'effetto l'applicazione di interessi usurari sia oggettivi che soggettivi. Ha dunque, chiesto accertarsi che la Banca convenuta ha proceduto sul conto corrente n. xxx e sui conti anticipi allo stesso collegati, all'applicazione di tassi usurari, condizioni non contrattualizzate dall'origine (per assenza di contratto ex artt. 1284, 1325 e 1842 c.c.), e/o non pattuite, con conseguente diritto alla rideterminazione del rapporto dare-avere tra le parti con risarcimento del danno sofferto.

Con "Comparsa di costituzione sostitutiva" depositata il 1° dicembre 2020, è intervenuta nel giudizio la TP S.r.l., deducendo di essere cessionaria del credito della omissis s.r.l. in forza di atto di cessione del 23 gennaio 2019, riportandosi integralmente all'atto di citazione e facendo proprie le conclusioni dell'attrice.

Ritualmente evocata in giudizio, si è costituita **BANCA 1**, eccependo in via preliminare il difetto di legittimazione ad agire e di titolarità del rapporto in capo alla omissis S.r.l., l'inammissibilità, l'irritualità o comunque l'illegittimità della costituzione in giudizio della TP s.r.l. e nel merito il rigetto delle domande e le eccezioni sollevate in quanto infondate in fatto ed in diritto.

All'esito della prima udienza, svolta in forma cartolare, il Giudice dell'epoca, ha concesso termine per l'esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria ex art. 5, comma 1 bis, D. Lgs. 28/2010 in ragione della mancata partecipazione, alla prima mediazione, del terzo intervenuto.

La causa istruita con la sola acquisizione documentale, in ragione della ritenuta superfluità della richiesta CTU contabile, è stata rinviata dalla Scrivente, subentrata sul ruolo a far data dal 25/03/2022, per la

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

**REPETIZIONE INDEBITO OGGETTIVO PARZIALE:** il correntista deve provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta

precisazione delle conclusioni e per discussione orale ex art. 281 sexies c.p.c. all'udienza odierna, celebrata mediante il deposito di note di trattazione scritta e decisa all'esito con sentenza con contestuale motivazione.

\*\*\*\*\*

Superfluo risulta il vaglio delle preliminari eccezioni sollevate dalla convenuta con riferimento alla legittimazione ad agire e alla titolarità del rapporto in capo all'attrice e conseguenzialmente anche la verifica del rituale espletamento del procedimento di mediazione obbligatoria, ritenendosi possibile la definizione del procedimento sulla base del criterio della ragione più liquida, che consente al giudice di selezionare gli argomenti dirimenti da sviluppare nella motivazione del provvedimento, tralasciando gli altri.

Ciò premesso, come è noto, nelle azioni di ripetizione dell'indebito promosse dal correntista, finalizzate alla ripetizione di importi (asseritamente) indebiti, in cui viene lamentata la nullità delle condizioni contrattuali, l'onere di allegare e provare le relative circostanze che una parte adduce a sostegno della nullità incombe sulla parte che tale domanda ha proposto.

In particolare, afferma la Suprema Corte che nel caso in cui si faccia valere la nullità di singole clausole contrattuali, chi allega di avere effettuato un pagamento dovuto solo in parte, e proponga nei confronti dell'accipiens l'azione di indebitto oggettivo per la somma pagata in eccedenza, ha l'onere di provare l'inesistenza di una causa giustificativa del pagamento per la parte che si assume non dovuta.

Ciò implica che, assunta l'esistenza del contratto scritto di conto corrente, l'attore in ripetizione, che allega la mancata valida pattuizione delle condizioni contrattuali, è onerato di dar prova dell'assenza della causa debendi attraverso la produzione in giudizio del documento contrattuale.

È attraverso tale scritto, infatti, che il correntista dimostra la mancanza, nel contratto, della pattuizione o la nullità di essa (Cass. Civ. n. 33009/2019). Nel caso di specie, l'attore ha agito in giudizio per l'accertamento delle nullità delle condizioni contrattuali, chiedendo la rettifica del saldo del c/c e la rideterminazione del rapporto dare-avere.

Egli, dunque, pur essendo tenuto, in base ad orientamento pacifico della giurisprudenza, a provare i fatti costitutivi della sua pretesa, non ha prodotto in giudizio il contratto di conto corrente e i collegati contratti di conto anticipi limitandosi a depositare estratti conto, scalari e una consulenza di parte. Sebbene il correntista non abbia mai fatto riferimento ad una fattispecie contrattuale conclusasi verbalmente o *per facta concludentia*, la banca convenuta ha comunque documentato l'esistenza del contratto stipulato per iscritto in cui in calce è riportata la sottoscrizione del cliente per intervenuta consegna di copia del contratto, conformemente all'art 117 TUB.

Dal suo canto, invece, parte attrice non ha chiesto nei termini di rito istanza di esibizione ex art 210 c.p.c. dei contratti per cui è causa, limitandosi a richiedere una consulenza tecnica contabile, la quale però sarebbe risultata del tutto superflua, in assenza del documento contrattuale di cui viene lamentata la parziale illegittimità.

Né appare concludente il rilievo, sollevato dalla società attrice, circa il fatto che essa, prima dell'introduzione del giudizio, avesse richiesto alla banca la consegna del documento contrattuale in questione, ex art. 119, comma 4 TUB. Ciò che rileva, nella presente sede, è che l'istante non abbia offerto, nel corso del procedimento, la prova di cui era onerata (cfr. in tal senso Cass. Civ. n. 33009/2019).

Ne consegue dunque che il correntista non abbia assolto all'onere della prova su di esso incombente, con la conseguenza che la domanda attorea va rigettata con assorbimento anche della domanda di risarcimento del danno ad essa consequenziale.

Le spese di lite seguono la soccombenza dell'attore e dell'intervenuto ai sensi dell'art. 91 c.p.c., e vanno liquidate come in dispositivo secondo i parametri medi del D.M. 147/2022, valutato il valore della lite e tenuto conto delle fasi espletate con decurtazione per la fase decisionale trattata secondo le modalità semplificate di cui all'art. 281 sexies c.p.c..

Quanto alla richiesta di condanna per lite temeraria ex art. 96 c.p.c. deve escludersi che il giudizio sulla antigiridicità della condotta processuale possa farsi derivare automaticamente dal rigetto della domanda o dalla inammissibilità o dall'infondatezza della impugnazione.

La condanna per lite temeraria può essere pronunciata ogni volta che "oggettivamente" risulti che si è agito o resistito in giudizio in modo pretestuoso, con abuso dello strumento processuale (cfr. Cass. n. 7901/2018).

Nella specie, non si rinvencono gli elementi per la qualificazione dell'azione come iniziativa giudiziaria abusiva o arbitraria.

**P.Q.M.**

Il Tribunale di Avellino, seconda sezione civile, in persona del Giudice monocratico, Dr.ssa Alessia Marotta, definitivamente pronunciando sulla causa iscritta al n. xxxx del R.G.A.C. ogni contraria istanza, difesa, eccezione e conclusione disattesa, così provvede:

-RIGETTA la domanda;

-CONDANNA parte attrice e parte intervenuta, in solido tra loro, al pagamento delle spese di lite in favore di **BANCA 1** che si liquidano in euro € 6.163,50 per compensi professionali, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge se dovuti.

Così deciso in data 06/02/2024

IL GIUDICE  
Dott.ssa Alessia Marotta

EX PARTE