

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Avellino – II sezione civile – in persona del giudice unico Annachiara Di Paolo, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al N (omissis) del ruolo generale affari contenziosi dell'anno 2013, riservata in decisione all'udienza del 25 settembre 2018 con concessione dei termini ex art. 190 cpc, avente ad oggetto: accertamento nullità e restituzione somme

TRA**SOCIETA SRL,****ATTRICE****E
BANCA SPA,****CONVENUTA****CONCLUSIONI**

I procuratori hanno concluso come da verbale.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'atto introduttivo la **SOCIETA SRL** ha esposto che: l'attrice aveva intrattenuto con la convenuta diversi rapporti di conto corrente, aperti nel 2004 e nel 2012; la banca aveva applicato tassi di interessi debitori ultralegali, in assenza di validi contratti, perché sottoscritti solo dalla banca; aveva applicato interessi usurari; aveva applicato la capitalizzazione trimestrale degli interessi; aveva illegittimamente applicato la commissione di massimo scoperto; aveva illegittimamente calcolato le valute; aveva concesso un mutuo con accredito della somma sul conto corrente per ripianare l'esposizione debitoria.

Tanto essenzialmente esposto l'attrice ha chiesto: accertate le violazioni indicate, condannare la banca a restituire le somme versate e non dovute, oltre al risarcimento dei danni.

La **BANCA SPA** ha contestato la domanda e ne ha chiesto il rigetto delle domande attoree.

In applicazione del cd. principio della ragione più liquida, desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost., la causa viene decisa sulla base dei motivi della domanda attorea in quanto suscettibili di assicurare la definizione del giudizio, pur in presenza delle questioni poste da parte convenuta.

Le domande proposte da parte attrice sono infondate.

Oggetto della presente controversia è la declaratoria di nullità delle clausole con cui la banca convenuta ha previsto, secondo la prospettazione di parte attrice, l'applicazione di interessi ultralegali, usurari e anatocistici nonché di commissioni di massimo scoperto e di remunerazioni a qualsiasi titolo collegate alla erogazione del credito.

Tuttavia parte attrice, seppur onerata, **non ha provveduto al deposito del contratto di conto corrente n. (omissis) e agli estratti conto relativi all'intero rapporto contrattuale** per cui è causa.

È noto che l'attore, che propone l'azione di ripetizione, ha l'onere di produrre il contratto e gli estratti conto nella loro interezza, ciò al fine di provare l'ammontare esatto delle somme

Sentenza, Tribunale di Avellino, Giudice Annachiara Di Paolo, n. 96 del 16 gennaio 2019

oggetto della domanda di ripetizione (cfr. Trib. Milano, 8 aprile 2010; Trib. Milano 24 settembre 2013).

Ne deriva che **l'omessa produzione del contratto comporta per parte attrice l'impossibilità di dimostrare le nullità delle clausole negoziali oggetto di censura.**

Né ha rilievo la circostanza che parte attrice in citazione ha chiesto di ordinare alla banca la produzione di tutte le scritture relative ai rapporti bancati oggetto di causa ai sensi dell'art. 210 cpc.

Costituisce principio generale quello per cui, in tema di prove, non può supplirsi all'onere di dimostrare i fatti costitutivi della domanda con la richiesta alla controparte di esibizione di documenti; presupposto per l'emanazione di tale ordine è che la parte si trovi nell'impossibilità di produrre essa stessa in giudizio i documenti necessari per la prova dei fatti posti a fondamento della pretesa azionata in giudizio.

Al contrario, nel caso di specie parte attrice non ha dimostrato di essersi attivata per reperire la documentazione necessaria.

La mancanza del contratto impedisce a questo Giudice di accertare l'applicazione da parte della banca, in relazione al rapporto di conto corrente n. (omissis), di interessi ultralegali usurari, anatocistici, nonché di commissioni di massimo scoperto e altre remunerazioni eventualmente non pattuite o in misura difforme da quanto concordato (cfr. Tribunale di Modena 7.3.2017; Tribunale di Savona 2.6.2014; Tribunale di Roma 1.4.2010; Tribunale di Bari 2.12.2008).

In particolare, con specifico riferimento all'asserito addebito da parte della banca convenuta di interessi anatocistici, la mancata produzione del contratto di conto corrente non permette di accertare la dedotta nullità della relativa clausola, atteso che il contratto di conto corrente, secondo quanto allegato da parte attrice, sembra esser stato concluso dopo la delibera CICR del 9 febbraio 2000, che ha previsto la legittima applicazione della capitalizzazione trimestrale/ annuale degli interessi attivi a partire dal 1/7/2000, purché regolati con identica periodicità, pattuita ed indicata in contratto.

Stesse conclusioni possono essere formulate con riferimento alla censura per cui la banca convenuta avrebbe applicato commissioni di massimo scoperto e altre remunerazioni, in quanto l'omessa produzione del contratto di conto corrente impedisce di accertare eventuali nullità delle relative pattuizioni ovvero addebiti difformi da quanto concordato.

Parte attrice infine ha dedotto che la banca aveva concesso un mutuo con accredito della somma sul conto corrente per ripianare l'esposizione debitoria, con mancata *traditio* della somma mutuata che, essendo stata accreditata sul conto corrente, non sarebbe entrata nella disponibilità del mutuatario.

Malgrado l'estrema laconicità e genericità di tale deduzione, può ritenersi che parte attrice abbia dedotto la nullità del contratto di mutuo perché stipulato al solo fine di ripianare l'esposizione debitoria del conto corrente.

Tali doglianze sono infondate.

Premesso che l'accredito della somma mutuata su conto corrente intestato al mutuatario non snatura il contratto di mutuo, da ritenersi perfezionato, perché "la *traditio rei*" può essere realizzata attraverso l'accredito in conto corrente della somma mutuata a favore del mutuatario, perché in tal modo il mutuante crea, con l'uscita delle somme dal proprio

Sentenza, Tribunale di Avellino, Giudice Annachiara Di Paolo, n. 96 del 16 gennaio 2019

patrimonio, un autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario” (Cass. n. 2483/2001), tale modalità di consegna è l'unico elemento di collegamento tra i contratti di mutuo ed il contratto di conto corrente, secondo le allegazioni dell'opponente che ha mancato di indicare ulteriori dati univocamente diretti a provare tale nesso di interdipendenza.

Ed invero, a parte la riferita modalità di erogazione della somma mutuata attraverso l'accreditamento in conto corrente, come espressamente previsto nei contratti di mutuo, non si rinviene in essi altro dato testuale di collegamento con il rapporto di conto corrente.

Nè lo stesso emerge dall'effettivo atteggiarsi dei rapporti, poiché, se è vero che alla data di stipula e accreditamento delle somme mutate (5.6.2009) il conto corrente presentava un saldo debitore di € 9.65672, è anche vero che il contratto di mutuo è stato stipulato per la maggiore somma di € 140.000,00.

Quanto esposto evidenzia la mancata ricorrenza, nel caso di specie, degli elementi costitutivi del collegamento negoziale, consistenti, secondo la ricostruzione operata dalla Suprema Corte, sia nel *“requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia un requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale”* (Cass. n. 11974/2010), con la precisazione che non è sufficiente che *“quel fine sia perseguito da una delle parti all'insaputa e senza la partecipazione dell'altra”* (Cass. n. 13580/2004).

Le domande attoree vanno, dunque, rigettate.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

Le spese di ctu restano definitivamente a carico di parte attrice.

P.Q.M.

Il Tribunale di Avellino – I sezione civile – in persona del giudice unico Annachiara Di Paolo, definitivamente pronunciando, così provvede:

1. rigetta le domanda;
2. condanna parte attrice al pagamento in favore di parte convenuta delle spese di giudizio che liquida in € 4.835,00 per compenso professionale, oltre IVA e CPA e rimborso forfettario al 15%;
3. pone le spese di ctu a carico di parte attrice.

Così deciso in camera di consiglio il 16 gennaio 2019

Il Giudice Unico Annachiara Di Paolo

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*