

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO DI CROTONE  
Sezione civile**

Il Tribunale di Crotona, nella persona del Giudice Valentina Tumedei pronuncia, ex art. 281 sexies cod. proc. civ., la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al R.G. n. OMISSIS promossa da:

**SOCIETÀ**

*PARTE ATTOREA*

**contro:**

**BANCA**

*PARTE CONVENUTA*

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza del 25/06/2019.

**CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA  
DECISIONE**

Con atto di citazione ritualmente notificato, la SOCIETÀ ha agito in giudizio nei confronti della BANCA deducendo che nel corso dei rapporti correntizi intrattenuti con l'istituto di credito (segnatamente due conti correnti ordinari con affidamento, due conti anticipi fatture ed un conto destinato alla negoziazione di titoli), la banca ha applicato interessi passivi ultralegali nonché la commissione di massimo scoperto in modo illegittimo, con la conseguenza che ha diritto ad ottenere la ripetizione di quanto indebitamente corrisposto.

Si è costituita in giudizio la BANCA la quale, eccipiti la nullità dell'atto introduttivo del giudizio nonché la prescrizione della pretesa avversaria, nel merito, ha eccepito l'infondatezza della domanda di parte attorea chiedendone il rigetto.

Concessi i termini di cui all'art. 183 co. 6 cod. proc. civ., la causa, istruita documentalmente e mediante CTU contabile, dopo alcun rinvii disposti per la precisazione delle conclusioni, è stata discussa in data odierna e decisa ai sensi dell'art. 281 sexies cod. proc. civ. come segue.

La domanda non è meritevole di accoglimento e deve essere rigettata.

Parte attorea ha agito in giudizio al fine di ottenere, previo accertamento dell'esatto rapporto di dare-avere tra le parti, la condanna dell'istituto di credito convenuto alla restituzione delle somme indebitamente trattenute nel corso dei rapporti dedotti in atti.

Ciò posto, occorre chiarire che la domanda deve essere inquadrata quale domanda di ripetizione delle somme indebitamente corrisposte e poiché la SOCIETÀ non ha assolto al proprio onere probatorio la domanda non può trovare accoglimento.

*Sentenza, Tribunale di Crotone, Giudice Valentina Tumedei, n. 808 del 25 giugno 2019*

Ed invero, secondo il pacifico orientamento giurisprudenziale cui aderisce l'intestato Tribunale, l'azione di ripetizione dell'indebitato (così come, in considerazione dell'identità di ratio, l'azione di accertamento negativo) non comporta una diversa ripartizione dell'onere probatorio rispetto ai principi generali previsti dall'art. 2697 cod. civ., applicandosi, anche in questo caso, le norme che regolano l'onere della prova (così, ex multis, di recente Cass. civ., sez. I, 30/10/2018 n. 27705), la cui operatività non subisce deroga, né per effetto della natura dell'azione proposta dal correntista, né avuto riguardo al principio di vicinanza della prova.

Secondo i consolidati insegnamenti della Corte di Cassazione, *“nella domanda di ripetizione di indebitato oggettivo l'onere della prova grava sul creditore istante, il quale è tenuto a provare i fatti costitutivi della sua pretesa, perciò, sia l'avvenuto pagamento, sia la mancanza di una causa che lo giustifichi (ovvero il venir meno di questa), prova che può essere fornita dimostrando l'esistenza di un fatto (positivo) contrario, o anche mediante presunzioni.”* (cfr., ex plurimis, in generale, Cass. civ., sez. L, 10/11/2010 n. 22872 ed in subiecta materia, Cass. civ., sez. I, 28/11/2018 n. 30822), anche mediante testimoni (in tal senso, Cass. civ., sez. II, 09/08/2010 n. 18483).

Questo principio generale vale anche nel caso in cui non si assume che l'intero pagamento è indebitato, ma solo una parte, per cui si agisce in ripetizione solo per l'eccedenza. Infatti, si è ritenuto che *“poiché l'inesistenza della causa debendi – parziale, se l'obbligo è esistente in minor misura – è un elemento costitutivo (unitamente all'avvenuto pagamento e al collegamento causale) della domanda di indebitato oggettivo, la relativa prova – mediante fatti positivi contrari, o anche presuntivi – incombe all'attore.”* (così Cass. civ., sez. III, 14/05/2012 n. 7501).

Pertanto, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2967, co. 1 cod. civ. incombe sul correntista-attore che agisce per la ripetizione dell'indebitato (ovvero per l'accertamento negativo del credito), l'onere di allegare e provare i fatti posti a base della domanda, ossia l'esistenza di specifiche poste passive dei conti oggetto di causa, rispetto alle quali l'applicazione delle stesse avrebbe determinato esborsi maggiori rispetto a quelli contrattualmente dovuti.

Posto dunque che il correntista deve fornire la prova non solo della nullità delle clausole contrattuali dalla cui applicazione sarebbe derivata l'illegittima annotazione di poste a debito indebitamente corrisposte, ma anche del reale saldo dei conti in contestazione una volta espunti gli importi illegittimamente addebitati, si osserva che tale onere probatorio può dirsi assolto esclusivamente mediante la produzione dei contratti e degli estratti conto relativi ai rapporti dedotti in atti atteso che soltanto la produzione dell'intera sequenza consente di ricostruire – e quindi indagare, eventualmente mediante CTU contabile – in maniera puntuale l'andamento degli stessi.

Anche di recente la giurisprudenza di legittimità ha ribadito che *“la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso i relativi estratti, a partire dalla data dell'apertura del conto corrente, così effettuandosi l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere, sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate, inutilizzabili, invece, rivelandosi, a tal fine, criteri presuntivi od approssimativi.”* (così Cass. civ., sez. I, sentenza n. 20693 del 13/10/2016 e dello stesso tenore Cass. civ., sez. I, sentenza n. 9365 del 16/04/2018).

Nel caso in esame è pacifico che, al di là della metodologia impiegata dal CTU ai fini dei conteggi e del risultato dell'analisi dallo stesso compiuta, parte attorea non ha prodotto tutta la sequenza degli estratti conto/scalari afferenti i rapporti oggetto di scrutinio.

Si badi che lo stesso CTU ha espressamente evidenziato che *“Si precisa che per poter effettuare un ricalcolo bisogna essere in possesso di tutta la documentazione necessaria per*

*Sentenza, Tribunale di Crotone, Giudice Valentina Tumedei, n. 808 del 25 giugno 2019*

elaborare il conteggio: estratti conto scalari ed elementi di dettaglio per il conteggio delle competenze. Considerato che la documentazione allegata al fascicolo di causa è carente, i calcoli sono stati eseguiti tenendo conto delle seguenti annualità:

- per il c/c OMISSIS mancano gli estratti conto per gli anni 2001 e 2002: non è stato possibile effettuare il ricalcolo trattando il rapporto in un'unica soluzione in quanto avendo una mancanza di dati di quasi due anni nel ricalcolo vengono a mancare tutti i saldi per valuta che consentono un ricalcolo corretto; si è considerato il periodo dal 2003 al 2010, viene escluso dal calcolo il 2000;
- per il c/c OMISSIS si è valutato il periodo dal 2007 al 2010;
- per il c/c OMISSIS si è valutato solo il 2005;
- per il c/c OMISSIS si è valutato il periodo dal 2007 al 2010;
- per il c/c OMISSIS si è valutato il periodo dal 2007 al 2010.” (cfr. elaborato peritale pag. 7).

Posto che alla lacuna probatoria in cui è incorsa parte attorea non può supplirsi né ricorrendo all'ordine di esibizione né demandando al CTU l'acquisizione della documentazione mancante e l'onere probatorio a carico dell'attore-creditore non può nemmeno essere addossato alla banca convenuta in applicazione del principio di prossimità o di vicinanza della prova (tale principio, difatti, in quanto eccezionale deroga al canonico regime della ripartizione dell'onere della prova secondo il principio tuttora vigente, che impone (*incumbit*) un *onus probandi ei qui dicit non ei qui negat*, deve trovare una pregnante legittimazione che non può semplicisticamente esaurirsi nella diversità di forza economica dei contendenti, ma esige l'impossibilità della sua acquisizione simmetrica) e dunque le contestazioni di parte attorea circa l'illegittimo svolgimento dei rapporti bancari intrattenuti con parte convenuta poggiano esclusivamente su argomentazioni giuridiche prive di specifico e analitico supporto fattuale e probatorio, la domanda deve essere rigettata.

Ogni ulteriore questione è assorbita.

Le spese di lite ai sensi dell'art. 91 cod. proc. civ. seguono il principio della soccombenza, e pertanto, vanno poste integralmente a carico di parte attorea, così come liquidate in dispositivo secondo il DM 55/2014 (aggiornato al DM 37/2018), tenuto conto del valore della controversia e dei valori tabellari medi previsti per ciascuna fase ridotti del 50%, in ragione dell'esito complessivo del giudizio.

Alla stessa stregua le spese di CTU, già liquidate in corso di causa, sono poste a carico di parte attorea.

### **P.Q.M.**

Il Tribunale di Crotone, in composizione monocratica, nel contraddittorio delle parti, ogni diversa e ulteriore istanza, eccezione e deduzione disattesa:

1. rigetta la domanda di parte attorea;
2. condanna parte attorea alla rifusione delle spese di lite che liquida a favore di parte convenuta in € 3.972,00 per compensi, oltre al 15% per le spese forfettarie, IVA e CPA se dovuti;
3. pone le spese di CTU definitivamente a carico di parte attorea.

Sentenza esecutiva ex lege, resa ai sensi dell'art. 281 sexies cod. proc. civ., pubblicata mediante lettura alle parti non presenti ed allegazione al verbale.

Così deciso in Crotone, 25/06/2019

Il Giudice  
Valentina Tumedei

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

EX PARTE CREDITORIS