



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.:

- | | |
|-----------------------------------|-------------------------|
| Dott. PIANTA Donato | Presidente |
| Dott.ssa MIGLIO Antonietta | Consigliere |
| Dott. VILONA Maurizio | Consigliere rel. |

Sent. N. 8/18
Cron. N. 116/18
Rep. N.
R. Gen. N. 236/2013
Camp. Civ. N.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile n. 236/2013 R.G. promossa con atto di citazione notificato in data 25.02.2013 e posta in decisione all'udienza collegiale del 5.4.2017.

da

[redacted]. (quale incorporante il [redacted])

[redacted] - g. [redacted] n. 2347/17 - R. [redacted]

103344 [redacted] 25935, N. [redacted] G. [redacted]), in persona del legale

rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa, dall'avv. [redacted]

c.f.: E [redacted] T, e dall'avv. [redacted] c.f.:

[redacted], presso il cui studio, in [redacted], S. [redacted] [redacted].

6 [redacted]

OGGETTO:
Contratti bancari.



APPELLANTE

contro

[REDACTED] nato a [REDACTED] - I [REDACTED] c.f.:
[REDACTED], residente in [REDACTED] (BB), via Giovanni Pascoli
[REDACTED] rappresentato e difeso, giusta mandato a margine dell'atto di
citazione in I°, dall'avv. Angelo Riva, c.f.: RVINGL62E14G630T, presso lo
studio del quale, in Brescia, via Vittorio Emanuele II, n. 60, è elettivamente
domiciliato.

APPELLATO

In punto: appello a sentenza del Tribunale di Brescia, in data 13 luglio 2012,
n. 2289/2012.

CONCLUSIONI

Dell'appellante

Voglia l'Ill.ma Corte d'Appello adita, in riforma della sentenza n. 2289/12 del
Tribunale di Brescia depositata in data 13 luglio 2012, non notificata
nel merito, in via principale, respingere le domande tutte formulate in primo
grado da parte attrice nei confronti del [REDACTED];
nel merito, in via subordinata, per la denegata e non creduta ipotesi di
accoglimento delle domande di controparte, condannare il signor [REDACTED]
a restituire al [REDACTED] l'importo dei flussi accreditatigli con interessi
dalla data dei singoli accrediti;

in via istruttoria, si chiede l'ammissione di prova testimoniale sui seguenti



capitoli: 1) "Vero che il ~~██████████~~ è stato informato in ordine a tutte le caratteristiche ed ai rischi dell'operazione effettuata, come compiutamente illustrati nel "Foglio informativo" (Cfr. doc. 7) ?"; 2) "Vero che il ~~██████████~~ all'epoca si era presentato ai funzionari della Banca ~~██████████~~ ~~██████████~~, consegnando il relativo biglietto di visita (Cfr. doc. 12) ?"; si indica come teste il signor ~~Adriano ██████████~~

in ogni caso, con condanna di controparte alla restituzione delle somme già versate dalla Banca a parte attrice in esecuzione della sentenza di primo grado pari ad € ~~██████████~~ oltre spese legali per € ~~██████████~~ nonché delle somme corrisposte per la risoluzione del contratto pari ad € ~~██████████~~, con interessi legali dalla data della ricezione al saldo effettivo e con vittoria di spese, diritti ed onorari relativi ad entrambi i gradi del giudizio.

Dell'appellato

Nel merito, dichiarare inammissibile e/o respingere l'appello proposto dal ~~██████████~~ avverso la sentenza n. 2289/12 emessa dal Tribunale di Brescia in data 9.7.12 e pubblicata in data 13.7.12, confermando la sentenza appellata e rigettando le richieste istruttorie avanzate in corso di causa, disponendo altresì l'espunzione dei nuovi documenti prodotti nel presente grado d'appello, per tutti i motivi esposti in atti e con la rifusione delle spese anche del grado di appello;

in via subordinata, nella denegata ipotesi di accoglimento, in tutto o in parte,



delle avverse pretese e dei motivi di gravame, si ripropongono qui di seguito le conclusioni già rassegnate nel giudizio di primo grado:

in via principale: accertato l'inadempimento della convenuta alle norme tutte indicate in atti dichiararsi risolto il contratto normativo relativo ad operazioni in derivati nonché il contratto di Interest Rate Swap stipulato tra le parti, il contratto per il servizio di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini nonché mediazione in strumenti finanziari e comunque ogni altro contratto e/o operazione in derivati stipulata dall'attore;

conseguentemente condannarsi la convenuta alla restituzione di tutte le somme sino ad oggi addebitate all'attore in conseguenza del contratto di IRS per cui è causa per la somma di euro [REDACTED] e di tutte le ulteriori somme che verranno addebitate a parte attrice fino alla data di risoluzione dei contratti derivati così come in precedenza indicati e così come verrà statuito in sentenza, con interessi e rivalutazione monetaria dalla messa in mora al saldo (racc. 24.3.2010);

In via subordinata: accertata la nullità, invalidità, inefficacia dei contratti di Interest Rate Swap indicati per indeterminatezza dell'oggetto e per tutti i motivi dedotti, condannarsi la banca convenuta alla restituzione in favore dell'attore di tutte le somme allo stesso addebitate in conseguenza dei contratti dichiarati nulli e ad oggi quantificate in euro [REDACTED] salvo ulteriori addebiti.

In ogni caso con la rifusione delle spese di giudizio.



In via istruttoria: Nel caso di ammissione delle prove richieste da parte appellante, si chiede l'ammissione dei seguenti capitoli di prova:

Vero che nell'occasione della stipula di un mutuo avvenuta nel luglio 2007 la banca convenuta nella persona del **S. [redacted]**, ha proposto all'attore la sottoscrizione di un contratto derivato;

Vero che il **S. [redacted]**, nell'occasione di cui al capitolo precedente, spiegava all'attore che si trattava di una assicurazione sul rialzo dei tassi del mutuo;

Vero che nell'occasione della stipula del derivato il **S. [redacted]** ometteva di fornire all'attore le informazioni sul prodotto finanziario in questione in particolare sulla tipologia, sul funzionamento dello stesso in relazione all'andamento del tasso fissato sul mutuo e sul grado di rischiosità del prodotto;

Vero che il contratto derivato in oggetto è l'unico sottoscritto dal **S. [redacted]**;

Vero che tutta la contrattualistica relativa al prodotto derivato è stata predisposta dalla banca convenuta;

Vero che la conoscenza finanziaria del **S. [redacted]** è limitata al concetto di mutuo, prestito finanziario, azioni, obbligazioni ed alle correnti operazioni bancarie. Si indica a teste il **S. [redacted]**, res.te a Castelmella.

Si chiede di essere ammessi a prova contraria su eventuali capitoli introdotti e



ammessi da controparte con il medesimo teste indicato.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, notificato in data 29 ottobre 2010, [REDACTED] conveniva in giudizio, innanzi al Tribunale di Brescia, il [REDACTED] [REDACTED] allegando di aver stipulato, in data 12.7.2007, un mutuo ipotecario a tasso variabile per l'acquisto della prima casa e di aver stipulato, in data 29.08.2007, un prodotto finanziario derivato denominato "Interest Rate Swap" a copertura del rischio di aumento del costo del denaro.

L'attore rilevando che il "derivato" finanziario aveva generato soltanto passività per euro 6.099,69, chiedeva dichiararsi la risoluzione del citato contratto finanziario per la violazione dei doveri informativi di cui al TUF ed al Regolamento Consob n. 11522/98 ed, in subordine, deduceva la nullità del contratto in questione per indeterminabilità dell'oggetto, ex art. 1346 c.c., o per non meritevolezza degli interessi perseguiti ex art. 1322 c.c..

La Banca convenuta si costituiva contestando la domanda e rilevando che la perdita economica fosse da ascrivere all'anomalo ribasso dei tassi di interesse nel periodo 2007/2010.

La Banca convenuta, inoltre, ribadiva di avere fornito al cliente - peraltro dichiaratosi competente in materia - le informazioni circa l'adeguatezza del prodotto finanziario, onde consentirgli di adottare le proprie opportune determinazioni, palesandogli, viepiù, il proprio conflitto di interessi nella



gestione del rapporto bancario, per essere la controllante [REDACTED]
preposta al calcolo dei flussi generati dal derivato.

Sulla scorta della sola documentazione in atti – denegata ogni ulteriore richiesta di prova delle parti – il primo giudice accoglieva la domanda dell'attore, dichiarando la risoluzione del contratto-quadro e del contratto di "Interest Rate Swap", stipulati *inter partes* in data 29.08.2007, accertando l'inesistenza di alcun debito dell'attore nei confronti della Banca convenuta, in dipendenza della risoluzione del contratto finanziario di cui si è detto, nonché l'illegittimità degli addebiti contabili.

Rigettava per il resto e regolava le spese di lite come da dispositivo.

Il primo giudice, ritenuto che l'attore non poteva definirsi "operatore qualificato", ribadiva che la Banca convenuta avrebbe dovuto, nell'occorso, astenersi dal consigliare all'attore di effettuare operazioni finanziarie non adeguate.

Considerato, pertanto, che il contratto finanziario era stato stipulato in prospettiva assicurativa, onde premunirsi contro il rischio di innalzamento del costo del denaro, ha ritenuto inadeguata l'operazione consigliata, per la natura speculativa del "derivato" e ciò a prescindere dall'indagine di merito circa i suoi contenuti.

Tale palese grave inadempimento giustificava, secondo il giudice di prime cure, la risoluzione del contratto quadro e del derivato stipulati il 29.08.2007,

it



con conseguente accertamento dell'inesistenza dei debiti contabilizzati dalla Banca, stante l'efficacia retroattiva della risoluzione che implicava doversi ritenere *sine causa* gli addebiti.

Ha proposto appello la **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, costituendosi,

l'appellato ne ha contestato i contenuti, chiedendone il rigetto.

LA Corte di Appello, riservata al merito la valutazione delle richieste istruttorie e precisate le conclusioni all'udienza del 05.04.2017, ha posto la causa in decisione, previa l'assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appellante affida l'appello ai seguenti motivi:

Con unico motivo l'appellante censura la sentenza appellata, che dice non condivisibile, perché il primo giudice ha erroneamente affermato che il contratto di swap ha natura speculativa, atteso che, viceversa, la natura dello stesso è di mera copertura contro il rischio di aumento del tasso degli interessi, dovendo i costi dell'operazione sottoscritta attribuirsi all'imprevisto andamento dei tassi Euribor nel periodo 2007-2010, non prevedibile al momento della sottoscrizione dello strumento finanziario.

Per l'appellante ha errato, ancora, il primo giudice a ritenere a priori inadeguata la scelta del derivato, non dando ingresso ai mezzi di prova richiesti dalle parti, che ove espletati avrebbero consentito di appurare che il



cliente – competente in materia – ha consapevolmente richiesto di effettuare l'operazione finanziaria, dopo averla valutata, con conseguente correttezza dell'operato della Banca appellante.

Ciò posto la Corte osserva:

l'appello è infondato.

Il contratto di IRS costituisce un accordo in base al quale due parti si scambiano reciprocamente, per un periodo di tempo predefinito al momento della stipulazione, pagamenti sulla base di tassi di interesse differenti e predefiniti, applicati ad un capitale nozionale.

Sul piano economico le operazioni di "copertura" hanno ragion d'essere sin quando sussiste il contratto ad esse naturalmente collegato, che nel caso di specie è costituito da un mutuo.

Ciò posto ed anche considerando, come sopra si diceva, che il contratto di IRS abbia natura di "copertura", deve ritenersi incontestabile che ogni soggetto che acquista uno swap deve essere messo al corrente, fin dal momento dell'acquisto del prodotto, di alcuni elementi essenziali che diano sostanza alla consapevolezza del rischio che questi assuma: il valore dello swap al momento della negoziazione, gli scenari di probabilità sull'andamento degli stessi tassi di interesse e le modalità di calcolo del mark to market.

La Banca che ha predisposto lo strumento derivato, infatti, ha il dovere di elaborare uno schema di scenari probabilistici e razionali sul previsto



andamento degli stessi tassi ed è tenuta a darne preventiva informazione al cliente.

Tali necessari adempimenti, quindi, rendono priva di rilievo la giustificazione della Banca circa la impossibilità di poter prevedere tassi Euribor così bassi e per lungo periodo - con la conseguenza di costringere i clienti a pagarle pesanti differenziali - e ciò proprio per avere quest'ultima predisposto uno swap la cui finalità dichiarata era quella di proteggere il cliente soltanto nell'opposto scenario di rialzo dei tassi.

La Corte regolatrice ha, anche recentemente, ribadito che "in tema di servizi di investimento mobiliare, la banca intermediaria, prima di effettuare operazioni, ha l'obbligo di fornire all'investitore un'informazione adeguata in concreto, tale da soddisfare le esigenze del singolo rapporto in relazione alle caratteristiche personali ed alla situazione finanziaria del cliente, potendo dar corso ad un'operazione non adeguata solo a seguito di un ordine scritto dell'investitore" (Cfr. Cass. n. 8314/2017).

Ed ancora: "L'avvertimento dell'inadeguatezza dell'operazione di cui all'art. 29 reg. Consob 11522/1998 non può essere dato dall'intermediario mediante una generica frase standard prestampata, ma, al fine di consentire all'investitore di addivenire ad una scelta effettivamente consapevole, l'avvertimento in questione deve essere comunicato attraverso una condotta intesa a rappresentare in modo puntuale e compiuto le caratteristiche



dell'operazione, con peculiare riguardo ai rischi che la stessa viene propriamente a proporre." (Cfr. Cass. n. 12544/2017).

Siffatte premesse inducono a ritenere, nel caso in esame, in termini di certezza, che l'intermediario non abbia compiutamente assolto ai doveri di informazione sullo stesso incumbenti.

Ne consegue che, pur con la integrazione della motivazione sopra espressa, la decisione del primo giudice deve essere confermata, giacché, correttamente valutando gli atti di causa e facendo altrettanto corretta applicazione delle norme di legge, lo stesso ha ritenuto grave l'inadempimento della Banca e, quindi, meritevole di accoglimento la domanda di risoluzione del contratto quadro e del contratto di IRS formulata dall'odierno appellato.

Assorbito ogni altro motivo e rigettate le richieste istruttorie delle parti, perché genericamente articolate e, quindi, influenti ai fini del decidere.

Al rigetto dell'appello segue la condanna dell'appellante a rimborsare all'appellato le spese del grado, alla cui liquidazione, di cui al dispositivo, si provvede in conformità ai criteri di cui alla tabella A recentemente approvata con decreto ministeriale 10 marzo 2014, n. 55.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia – Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando:

rigetta l'appello.

pagina 11 di 12



Condanna la parte appellante a rimborsare alla parte appellata le spese del grado, che si liquidano in euro [redacted] per la "fase di studio", euro [redacted] per la "fase introduttiva" ed euro [redacted] per la "fase decisionale", oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Sussistono i presupposti ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater del DPR 115/2002, come modificato dalla legge 228/2012, del pagamento doppio del contributo unificato a carico dell'appellante.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 6.12.2014

IL CONSIGLIERE EST.

Dott. Maurizio Vilona

IL PRESIDENTE

Dott. Donato Pianta

CASO.it

Depositato il 11 GEN. 2018

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

ANGELA ONOLFO



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Angela Onolfo

