

N. R.G. 524/2011



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE di CUNEO

Il Tribunale, nella persona del Giudice d.ssa ROBERTA BONAUDI

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. R.G. 524/2011 promossa da:

G. DI C. F. E C. SNC (C.F.), con il patrocinio dell'avv. G. A., elettivamente domiciliato in VIA CUNEO presso il difensore avv. G. A.

ATTORE/I

contro

INTESA SANPAOLO SPA (C.F. 00799960158), con il patrocinio dell'avv. D. G. M. e dell'avv. TRENTI GIOVANNI (TRNGNN46R01I480J) C/O AVV. G. D. CUNEO, elettivamente domiciliato in C.SO N. CUNEO presso il difensore avv. D. G. M.

CONVENUTO/I

Alla udienza del 1°03.2012 il giudice assumeva la causa in decisione sulle seguenti conclusioni definitive:

CONCLUSIONI ATTRICE

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito,



- respinta ogni contraria deduzione, eccezione, pretesa;

in via istruttoria:

- ordinare ad Intesa Sanpaolo S.p.A. l'esibizione di tutta la documentazione prodotta dalla sua funzione studi economici concernente le previsioni sull'andamento del tasso Euribor negli anni 2006, 2007, 2008 e 2009 prodotta dall'1-1-2006, tanto in formato cartaceo quanto in veste informatica;

- ammettere la prova testimoniale sui capitoli di prova per interrogatorio e testi indicati sub C) dell'atto di citazione;

nel merito in via principale:

- dichiarare l'accordo normativo per la disciplina di operazioni in strumenti derivati eseguite fuori dai mercati del 26-10-2006, intervenuto tra la G [REDACTED] S.N.C. e Sanpaolo IMI S.p.A., risolto per grave inadempimento di Sanpaolo IMI S.p.A.;

- dichiarare l'operazione negoziale di Interest Rate Swap Fix Payer dell'8-11-2006, intervenuta tra la G [REDACTED] S.N.C. e Sanpaolo IMI S.p.A., risulta per grave inadempimento di Sanpaolo IMI S.p.A. o comunque invalida;

- condannare Intesa Sanpaolo S.p.A. a restituire all'attrice quanto G [REDACTED] S.N.C. abbia corrisposto alla convenuta per via degli accordi risolti, con gli interessi legali dal giorno del pagamento a quello della restituzione, ed a risarcire il danno subito dalla G [REDACTED] S.N.C. nella misura che verrà determinata in corso di causa;

nel merito in via subordinata

- annullare per vizio della volontà dell'attrice l'accordo normativo per la disciplina di operazioni in strumenti derivati eseguite fuori dai mercati del 26-10-2006 e la successiva operazione negoziale di Interest Rate Swap Fix Payer dell'8-11-2006, intervenuti tra la G [REDACTED] S.N.C. e Sanpaolo IMI S.p.A., condannando la convenuta a restituire all'attrice quanto quest'ultima abbia corrisposto ad Intesa Sanpaolo S.p.a. per via dei contratti annullati, con gli interessi legali dal giorno del pagamento a quello della restituzione, ed a risarcire il danno subito dalla G [REDACTED] S.N.C. nella misura che verrà determinata in corso di causa;

nel merito in via di ulteriore subordine:

- dichiarare nulli o comunque invalidare l'accordo normativo per la disciplina di operazioni in strumenti derivati eseguite fuori dai mercati del 26-10-2006 e la successiva operazione negoziale di Interest Rate Swap Fix Payer dell'8-11-2006, intervenuti tra la G [REDACTED] S.N.C. e Sanpaolo IMI S.p.A., condannando la convenuta a restituire all'attrice quanto quest'ultima abbia corrisposto ad Intesa Sanpaolo S.p.a. per via dei contratti nulli o invalidati, con gli



interessi legali dal giorno del pagamento a quello della restituzione, ed a risarcire il danno subito dalla G■■■■ S.N.C. nella misura che verrà determinata in corso di causa;

nel merito in via di ulteriore subordine:

- dichiarare la responsabilità precontrattuale della convenuta per violazione dell'art. 1337 c.c., conseguentemente condannare Intesa Sanpaolo S.p.A a risarcire tutti i danni patiti dalla G■■■■ S.N.C. nella misura dell'interesse negativo, corrispondendole quanto da quest'ultima versato ad Intesa Sanpaolo S.p.a., con gli interessi nella misura legale su tali somme dal giorno del dovuto al giorno del pagamento, ed invalidare l'accordo normativo per la disciplina di operazioni in strumenti derivati eseguite fuori dai mercati del 26-10-2006 e la successiva operazione negoziale di Interest Rate Swap Fix Payer dell'8-11-2006, intervenuti tra la G■■■■ S.N.C. ed Sanpaolo IMI S.p.A, quale risarcimento in forma specifica ex art. 2058

cod. civ.

nel merito in via di ulteriore subordine, nella denegata ipotesi in cui si ritenesse l'operazione negoziale di Interest Rate Swap Fix Payer dell'8-11-2006 valida ed efficace a partire dalla data della sua stipulazione;

- dichiarare l'accordo normativo per la disciplina di operazioni in strumenti derivati eseguite fuori dai mercati del 26-10-2006 e l'operazione negoziale di Interest Rate Swap Fix Payer dell'8-11-2006, intervenuti tra la G■■■■ S.N.C. e Sanpaolo IMI S.p.A, risolti per grave inadempimento di Sanpaolo IMI S.p.A;

- condannare Intesa Sanpaolo S.p.A a restituire all'attrice quanto G■■■■ S.N.C. abbia corrisposto alla convenuta per via degli accordi risolti, con gli interessi legali dal giorno del pagamento a quello della restituzione, ed a risarcire il danno subito dalla G■■■■ S.N.C. nella misura che verrà determinata in corso di causa.

In ogni caso con il favore delle spese, diritti ed onorari di giudizio.

CONCLUSIONI CONVENUTA

Reiterate le istanze istruttorie di cui alla memoria ex art. 183 n. 2 CPC, così conclude:

Piaccia all'Ill.mo Tribunale,

ogni contraria istanza, eccezione e difesa disattesa e reietta;

previe le declaratorie del caso;

nel merito: assolvere INTESA SANPAOLO spa da tutte le domande contro di essa proposte dalla G■■■■ spa.

Il tutto con il favore di spese, diritti ed onorari di giudizio, oltre IVA e CPA e rimborso forfetario ex art. 14 Tariffa forense.



RAGIONI DELLA DECISIONE

IN FATTO

In data 26.10.2006 la società G [redacted] di C [redacted] F [redacted] snc, in persona dei suoi amministratori sig. C [redacted] I [redacted] e C [redacted] F [redacted], con sede legale in Cuneo, sottoscrivevano con la SANPAOLO IMI spa filiale di Cuneo 1 un "Accordo normativo per la disciplina di operazioni in Strumenti Finanziari Derivati eseguite fuori dai mercati regolamentati" (doc. 1 attrice) con il quale stabilivano le condizioni che avrebbero regolato le operazioni in Derivati, e precisamente le operazioni di Interest Rate Swap, Currency and Interest Rate Swap, Overnight Indexed Swap, Forward Rate Agreement, Opzioni Valutarie, Opzioni su Tassi di Interesse, Opzioni su Titoli di stato italiani.

In pari data (doc. 2) la sig. C [redacted] I [redacted], in qualità di legale rappresentante della società G [redacted] di C [redacted] F [redacted] snc, dichiarava di possedere ai sensi dell'art. 31 2°

comma del Regolamento Consob n. 11522/98 una specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari e conseguentemente richiede di essere considerata "operatore qualificato" ai sensi della normativa vigente. Nel contempo dichiara di avere ricevuto avvertenza dalla Banca e di essere consapevole che l'operatività posta in essere in qualità di "operatore qualificato" ai sensi dell'art. 31 2° comma del Regolamento Consob n. 11522/98 è soggetta ad un minor grado di tutela rispetto all'operatività posta in essere da soggetti non operatore qualificati, non applicandosi per espressa esenzione normativa alcune norme di tutela previste dal medesimo Regolamento Consob, quali in particolare:

- informativa sull'esistenza di conflitti di interessi (art. 27);
- acquisizione da parte della banca ai fini della definizione del proprio profilo finanziario delle informazioni riguardanti la propria esperienza in materia di investimenti, la propria situazione finanziaria, i propri obiettivi di investimento e la propria propensione al rischio (art. 28 comma 1 lett. A);
- l'obbligo a carico della banca di consegna del documento sui rischi generali degli investimenti (art. 28 comma 1 lett. B);
- informativa sui rischi specifici dell'operazione (art. 28 comma 2);
- informativa relativa alle perdite sui prodotti derivati e sui warrant (art. 28 comma 3);
- l'astensione / informazione da parte della banca sulle operazioni non adeguate (art. 29);
- osservanza dei requisiti di forma e di contenuto obbligatorio del contratto (art. 30) fatta eccezione per il servizio di gestione.



Sempre in data 26.10.2006 la G■■■■ snc eseguiva un'operazione di IRS con la seguente operatività:

importo di riferimento: € 700.000,00;

data iniziale: 20.10.2009 e scadenza finale 20.10.2022

tasso fisso: 4,4% con periodicità 6 mesi

tasso variabile: EURIBOR 6M ACT/360 rilevato 2' giorni lavorativi antecedenti l'inizio di ogni periodo (doc. 3 bis).

In pari data i soci C■■■■ I■■■ e C■■■■ F■■■ ricevevano un "esempio di operazioni in derivati OTC" "INTEREST RATE SWAP (IRS) FIX PAYER formulato sulla scorta delle pattuizioni raggiunte con la INTESA SANPAOLO e contenente chiara la spiegazione della operazione:

Per ogni periodo di calcolo, se il tasso EURIBOR sarà:

superiore al tasso fisso: il cliente incasserà la differenza tra i due tassi

inferiore al tasso fisso: il cliente pagherà la differenza tra i due tassi.

Nel presente giudizio la G■■■■ snc citava in giudizio la INTESA SANPAOLO spa concludendo come in premessa. Lamentava la attrice:

-che da diversi elementi in possesso della Banca al momento della stipulazione dell'operazione IRS doveva desumersi che la esponente non poteva essere considerata operatore qualificato nonostante la dichiarazione resa ex art. 31 Regolamento Consob 11522/98;

-che conseguentemente la società doveva essere destinataria di tutte le informazioni dovute per legge;

-che, anche ove la società fosse stata qualificata correttamente come operatore qualificato, la Banca avrebbe comunque dovuto informarla della previsioni proprie e delle agenzie di rating in ordine all'andamento dei tassi nei mesi e negli anni successivi alla stipulazione del negozio di derivati, atteso che mentre nei primi anni il tasso Euribor fu superiore a quello fisso, dal 2008 lo stesso iniziò a scendere ed era inferiore a quello fisso al momento dell'inizio di operatività del negozio;

-che l'omessa informazione da parte della Banca produsse un errore riconoscibile della G■■■■ snc foriero dell'annullamento del contratto o comunque dellà nullità dello stesso per violazione di norme di legge.

Si costituiva la INTESA SANPAOLO spa chiedendo il rigetto delle domande. Evidenziava, in fatto, che l'operazione in questione era stata decisa dalla attrice al fine di tutelarsi da un



eventuale eccessivo innalzamento dei tassi in relazione ad un contratto di mutuo fondiario stipulato a marzo 2006 per € 1.400.000,00 a tasso variabile e con durata di 15 anni. Con l'operazione IRS la G■■■■■ snc trasformava in sostanza il tasso variabile del mutuo in tasso fisso. In diritto evidenziava che per effetto della dichiarazione ex art. 31 Regolamento Consob citato la controparte doveva intendersi a tutti gli effetti come "operatore qualificato", anche tenuto conto che i soci erano imprenditori esperti e conosciuti (doc. 9) proprietari, tra l'altro, di due degli Hotel di maggior prestigio in Cuneo. Sottolineava infine come era impossibile una previsione affidabile della variazione dei tassi anche solo per pochi giorni, sicché nessuna delle parti era in grado di fare alcuna certa previsione sul loro andamento a tre anni. Con ordinanza 2.12.2011 il giudice riteneva la causa matura per la decisione e alla udienza del 1° 03.2012 le parti precisavano le conclusioni come in premessa.

Operazione IRS oggetto del presente giudizio.

L'operazione stipulata dalle parti il 26/10/2006 è un contratto con il quale due soggetti si scambiano, per un periodo di tempo prestabilito, i flussi finanziari dovuti a titolo di interesse su un capitale di riferimento, detto "valore nominale": una parte riceve un tasso fisso, predeterminato e immutabile per tutta la durata del contratto, mentre l'altra parte riceve un tasso variabile, solitamente parametrato all'EURIBOR, calcolato con cadenza prestabilita nel contratto (normalmente trimestrale o semestrale). I parametri fondamentali del contratto in oggetto sono dunque il capitale di riferimento, la durata, il tasso fisso, il parametro di riferimento del tasso variabile e la cadenza per il calcolo del tasso variabile. Il funzionamento è semplice, e veniva nel caso di specie descritto nel doc. 3 prodotto dall'attrice: se il tasso variabile fosse stato (nel tempo fissato per il calcolo delle rispettive poste) superiore a quello fisso, la banca avrebbe pagato alla G■■■■■ la differenza; se il tasso variabile fosse stato inferiore, la G■■■■■ avrebbe pagato alla banca la differenza.

Sebbene poco rilevi nel caso di specie, appare evidente che il contratto fu ideato con finalità non speculative, ma di copertura contro il rischio di aumento del tasso di interesse variabile pattuito nel mutuo fondiario stipulato il 3.03.2006: in caso di aumento del tasso di interesse di mercato, la G■■■■■ avrebbe incassato la differenza tra quell'interesse e quello fisso dalla banca in esecuzione del contratto IRS e utilizzato tale differenziale per neutralizzare quanto dovuto per il mutuo fondiario a tasso variabile.

Che tale fosse la finalità della stipulazione dell'IRS appare confessato dalla stessa attrice che nella memoria 10.11.2011 ex art. 183 VI comma n. 3 CPC deduceva capitoli di prova orale



proprio sulla circostanza che scopo del contratto fosse quello di tutelare la società contro i rischi di innalzamento dei tassi con riferimento al tasso variabile allora in corso (vedi capi 1 e 2 della memoria).

Il contratto in oggetto è pacificamente e palesemente un contratto aleatorio, laddove le parti "scommettono" sull'andamento dei tassi per il periodo futuro indicato nel contratto. *(Lo swap costituisce una operazione finanziaria, come sovente accade diffusasi nella pratica, che conosce diverse tipologie (almeno quattro i tipi, ciascuno con diverse variabili, ossia su interessi, su indici, su valute, su merci), accomunabili sotto una definizione sufficientemente generica: quella di scambio, allo scadere di uno o più termini prefissati, di due somme di denaro, calcolate con riguardo ad un capitale di riferimento, sulla base di due diversi tassi di interesse. In genere il capitale non viene erogato, non forma cioè oggetto di scambio, ma costituisce solo il valore di riferimento sul quale sono calcolati i pagamenti. Lo scopo di tale contratto, dalla prevalente dottrina definito atipico ed aleatorio, può essere di controllo del rischio o puramente speculativo; pertanto, data la proiezione nel medio e nel lungo periodo di tali finalità, è usuale la conclusione di un contratto normativo che, in via di programma, fissa le condizioni del regolamento contrattuale, concludendo poi le parti i singoli contratti che stabiliscono i concreti elementi di ogni operazione: termini e tassi, negli interest rate swaps, o swaps di interessi. Essi sono strumenti finanziari derivati, ai sensi dell'art. 1, 2° comma, lett. g), D.Lgs. n. 58/1998. (Tribunale ROMA sez. III 5.06.2008).*

Operatore qualificato.

Assume la G■■■■ snc che, nonostante la dichiarazione resa ai sensi dell'art. 31 dalla sig. C■■■■ il 26.10.2009, la società non doveva essere considerata, nel rapporto contrattuale per cui è causa, come operatore qualificato, atteso che:

- 1) il tema dei derivati è così complesso che la convenuta li trattava avvalendosi di personale specializzato;
- 2) la G■■■■ era stata costituita solo nell'ottobre 2005 e si occupava di attività nel settore locatizio alberghiero;
- 3) la G■■■■ non aveva posto in essere, fino a quel momento, alcuna operazione in derivati;
- 4) in occasione dell'accordo normativo del 26.10.2006 e delle conseguenti verifiche da parte della Banca convenuta emerse chiaramente che fino a quel momento la G■■■■ non aveva investito in derivati;



5) la successiva analisi del profilo finanziario della G■■■■■ la qualificò come soggetto di media competenza ed esperienza finanziaria e dal profilo finanziario prudente.

Tale tesi difensiva non appare condivisibile.

L'art. 31 del Regolamento CONSOB 11522/98 (*Art. 31 Rapporti tra intermediari e speciali categorie di investitori*) stabilisce che:

1. A eccezione di quanto previsto da specifiche disposizioni di legge e salvo diverso accordo tra le parti, nei rapporti tra intermediari autorizzati e operatori qualificati non si applicano le disposizioni di cui agli articoli 27, 28, 29, 30, comma 1, fatta eccezione per il servizio di gestione, e commi 2 e 3, 32, commi 3, 4 e 5, 37, fatta eccezione per il comma 1, lettera d), 38, 39, 40, 41, 42, 43, comma 5, lettera b), comma 6, primo periodo, e comma 7, lettere b) e c), 44, 45, 47, comma 1, 60, 61 e 62.

2. Per operatori qualificati si intendono gli intermediari autorizzati, le società di gestione del risparmio, le SICAV, i fondi pensione, le compagnie di assicurazione, i soggetti esteri che svolgono in forza della normativa in vigore nel proprio Stato d'origine le attività svolte dai soggetti di cui sopra, le società e gli enti emittenti strumenti finanziari negoziati in mercati regolamentati, le società iscritte negli elenchi di cui agli articoli 106, 107 e 113 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, i promotori finanziari, le persone fisiche che documentino il possesso dei requisiti di professionalità stabiliti dal Testo Unico per i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso società di intermediazione mobiliare, le fondazioni bancarie, nonché ogni società o persona giuridica in possesso di una specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari espressamente dichiarata per iscritto dal legale rappresentante.

Sulla rilevanza della dichiarazione scritta rilasciata ai sensi della norma citata dal legale rappresentante di una società, la Corte di Cassazione ha affermato (vedi sentenza n. 12138 del 26.05.2009) *L'art. 31 del regolamento di cui alla delibera Consob 2 luglio 1991, n. 5387, secondo il quale è classificabile come operatore qualificato anche «ogni società o persona giuridica in possesso di una specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in valori mobiliari espressamente dichiarata per iscritto», esonera l'intermediario dal verificare l'effettiva esperienza dichiarata nel senso che, in mancanza di elementi contrari già in suo possesso, la semplice dichiarazione in questione, pur non costituendo dichiarazione confessoria in quanto volta alla formulazione di un giudizio e non alla affermazione di scienza e verità di un fatto obiettivo, esonera l'intermediario dalle verifiche sul punto. Tale*



dichiarazione, inoltre, in difetto di contrarie allegazioni specificamente dedotte e dimostrate dalla parte interessata e di ulteriori riscontri, può costituire argomento di prova che il giudice - nell'esercizio del discrezionale potere di valutazione del materiale probatorio a propria disposizione ed apprezzando il complessivo comportamento extraprocessuale e processuale delle parti - può porre a fondamento della propria decisione anche come unica fonte di prova per quanto riguarda la sussistenza in capo all'investitore della sua natura di operatore qualificato e la diligenza prestata dall'intermediario.

In motivazione, la Corte così si esprime: L'art. 13 del regolamento Consob 1991/5387 ha definito come operatore qualificato, tra gli altri soggetti e per quel che rileva nel presente giudizio, anche "ogni società o persona giuridica in possesso di una specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in valori mobiliari espressamente dichiarata per iscritto"

nel contratto previsto dal precedente art. 9 del medesimo regolamento. Quindi, in base alla citata disposizione regolamentare, la natura di operatore qualificato discende dalla contemporanea presenza di due requisiti: uno di natura sostanziale, vale a dire l'esistenza della specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in valori mobiliari in capo al soggetto (società o persona giuridica) che intenda concludere un contratto avente ad oggetto operazioni su detti valori; l'altro, di carattere formale, costituito dalla espressa dichiarazione di possedere la competenza ed esperienza richieste, sottoscritta dal soggetto medesimo. Appare al riguardo evidente la ratio della norma in esame, volta a richiamare l'attenzione del cliente circa l'importanza della dichiarazione ed a svincolare l'intermediario dall'obbligo generalizzato di compiere uno specifico accertamento di fatto sul punto, tenuto anche conto che nella disposizione in esame non si rinviene alcun riferimento alla rispondenza tra il contenuto della dichiarazione e la situazione di fatto effettiva e non è previsto a carico dell'intermediario alcun onere di riscontro della veridicità della dichiarazione, riconducendo invece alla responsabilità di chi amministra e rappresenta la società dichiarante gli effetti di tale dichiarazione. 3.1. Tali considerazioni inducono a ritenere che, in mancanza di elementi contrari emergenti dalla documentazione già in possesso dell'intermediario in valori mobiliari, la semplice dichiarazione, sottoscritta dal legale rappresentante, che la società disponga della competenza ed esperienza richieste in materia di operazioni in valori mobiliari - pur non costituendo dichiarazione confessoria, in quanto volta alla formulazione di un giudizio e non all'affermazione di scienza e verità di un fatto obiettivo esoneri l'intermediario stesso dall'obbligo ulteriori verifiche sul punto e, in



carenza di contrarie allegazioni specificamente dedotte e dimostrate dalla parte interessata, possa costituire argomento di prova che il giudice - nell'esercizio del suo discrezionale potere di valutazione del materiale probatorio a propria disposizione ed apprezzando il complessivo comportamento extraprocessuale e processuale delle parti (art. 116 c.p.c.) - può porre a base della propria decisione, anche come unica e sufficiente fonte di prova in difetto di ulteriori riscontri, per quanto riguarda la sussistenza in capo al soggetto che richieda di compiere operazioni nel settore dei valori mobiliari dei presupposti per il riconoscimento della sua natura di operatore qualificato ed anche ai fini dell'accertamento della diligenza prestata dall'intermediario con riferimento a tale specifica questione, ai sensi della L. n. 1 del 1991, art. 13, comma 10, (cfr. Cass. 1998/5784; 2000/4085; 2002/10268; 2003/15172; 2005/4651). Nel caso di asserita discordanza tra il contenuto della dichiarazione e la situazione reale da

tale dichiarazione rappresentata, graverà su chi detta discordanza intenda dedurre, al fine di escludere la sussistenza in concreto della propria competenza ed esperienza in materia di valori mobiliari, l'onere di provare circostanze specifiche dalle quali desumere la mancanza di detti requisiti e la conoscenza da parte dell'intermediario mobiliare delle circostanze medesime, o almeno la loro agevole conoscibilità in base ad elementi obiettivi di riscontro, già nella disponibilità dell'intermediario stesso o a lui risultanti dalla documentazione prodotta dal cliente.

Tale pronuncia veniva a confermare la giurisprudenza di merito che riteneva che *Laddove un soggetto societario abbia stipulato una serie di contratti di interest rate swap con un intermediario finanziario preceduti da un accordo normativo generale e corredati da dichiarazioni sottoscritte del legale rappresentante circa il possesso della necessaria competenza in materia finanziaria, deve - da un lato - riconoscersi l'esonero dagli obblighi informativi sulla natura e sul grado di rischio dell'operazione e - dall'altro - la insussistenza di alcun obbligo di verifica da parte dell'intermediario della veridicità di siffatta assunzione di responsabilità da parte del contraente. (Tribunale CUNEO Sent., 09/02/2009); La dichiarazione scritta di cui all'articolo 31 del regolamento Consob n. 11522 del 1998, relativa alla specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari, costituisce esclusivamente un elemento probatorio e non già costitutivo in ordine al possesso della suddetta specifica competenza ed esperienza, elemento probatorio del quale il giudice può tener conto nell'assumere la propria decisione anche ai sensi dell'articolo 116 c.p.c., fermo restando la possibilità per l'investitore di provare, anche mediante testimoni,*



circostanze specifiche dalle quali desumere la mancanza dei requisiti in questione. (Corte Appello TORINO sent. 26.09.2011).

Nel caso di specie nessuna delle circostanze allegare dalla attrice consente di desumere l'assenza dei requisiti per la qualificazione della G■■■■ snc come "operatore qualificato". Infatti, che i derivati siano tema complesso è affermazione che può in via generale condividersi; tuttavia, la operatività e il funzionamento dell'operazione IRS in questione appare in sé piuttosto semplice, anche alla luce dell'esemplificazione fornita dalla Banca alla cliente al momento della stipulazione. E' per altro verso irrilevante che fino a quel momento la società non avesse operato in derivati, ben potendo avere acquisito altrove la sua esperienza. Ugualmente appare irrilevante in sé che la società fosse stata costituita da poco tempo, atteso che, come emerge dal doc. 9 di parte convenuta, i soci amministratori erano imprenditori che operavano sul mercato delle gestioni alberghiere da molti anni e così conosciuti -anche dal sistema bancario- da ottenere, a pochi mesi dalla costituzione della società, un mutuo fondiario di oltre un milione di euro. Infine, non è affatto decisivo per escludere la qualifica in oggetto al 26.10.2006 la circostanza che, quasi tre anni dopo, le informazioni raccolte dalla Banca sulla esperienza e sulla propensione al rischio, designassero un soggetto con una media esperienza e una non alta propensione al rischio.

Ciò posto, gli obblighi informativi non erano dovuti e l'eventuale loro mancato adempimento non ha riflessi sulla persistente validità del contratto.

Va peraltro considerato che dai documenti prodotti dalla banca emerge che la G■■■■ aveva compreso benissimo il funzionamento del contratto stipulato (vedi comunicazione 18.11.2009 all'Ufficio Reclami prodotta sub 5 dalla convenuta) e che l'oggetto effettivo della doglianza non era la mancata informazione circa il funzionamento della operazione oppure la posticipazione della operatività all'ottobre 2009, ma la constatazione che, di fatto, a detto momento i tassi di interesse di mercato erano inferiori a quello fisso (con conseguente obbligo di pagamento del differenziale a favore della banca) mentre negli anni precedenti i tassi erano superiori. Ciò che la Società attrice lamenta è, a posteriori, l'andamento negativo del differenziale, fatto che nulla ha a che vedere con la comprensione del funzionamento della operazione o con la condotta della Banca.

Annullamento per errore.

Assume la G■■■■ che, anche ove fosse ritenuta probante la dichiarazione circa la qualifica di operatore qualificato, la omessa informazione da parte della banca determinò nella società un errore riconoscibile foriero dell'annullamento del contratto.



Dal tenore dell'atto di citazione si desume che l'omessa informazione lamentata riguarda le previsioni circa l'andamento dei tassi nei mesi e negli anni successivi alla stipulazione del contratto, previsioni che, secondo gli assunti dell'attrice, erano in possesso della Banca al momento della stipulazione e nel tempo successivo.

Orbene, anche dando per pacifico che il personale bancario abbia una formazione professionale in tema di previsioni dell'andamento dei tassi di interesse e delle oscillazioni del mercato più approfondita di un comune operatore professionale, appare affermazione apodittica quella per cui alla data di stipulazione del contratto (26.10.2006) la Banca convenuta sapesse che al momento della operatività del contratto (22.10.2009) i tassi sarebbero stati inferiori a quello fisso pattuito tra le parti.

Se è già difficile per qualsivoglia operatore finanziario fare previsioni a breve termine non è certo pensabile che la Banca avesse gli strumenti per conoscere la situazione dei tassi di interesse di mercato a tre anni, e quindi fosse in posizione tale da escludere ogni alea contrattuale a suo favore. Senza contare che, se così fosse, il contratto in realtà sarebbe nullo per difetto di causa oppure annullabile per dolo, mentre non si comprende quale sia stato l'errore in cui è occorsa la G. [redacted] snc a causa di un presunto comportamento omissivo della Banca.

Nè certamente è previsto alcun obbligo contrattuale per la Banca di tenere costantemente informato il cliente che abbia stipulato un IRS circa le previsioni sull'andamento dei tassi in corso di operatività del contratto.

Infine, appare evidente che il semplice fatto che, per la congiuntura economica, il contratto abbia comportato risultati sfavorevoli all'investitore non implica che vi sia stato un errore, trattandosi di contratto aleatorio (*La circostanza che una congiuntura economica sfavorevole abbia comportato differenziali a suo sfavore non può essere considerata errore trattandosi di contratto aleatorio*: Tribunale TORINO sez. I 23.11.2009).

Le domande di parte attrice appaiono quindi infondate.

Spese di lite

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando nella causa civile iscritta al n. 524/11 R.G.T. ogni diversa istanza, eccezione e deduzione reiette, così decide:

1) RESPINGE tutte le domande formulate dalla attrice società G. [redacted] di C. [redacted] F. [redacted] & C. snc



2) CONDANNA la società attrice G[REDACTED] di C.[REDACTED] F[REDACTED] & C. snc al rimborso, in favore della controparte, delle spese di lite del presente giudizio, che si liquidano in complessivi € 6.610,00 oltre spese generali, IVA e CPA sulle somme imponibili.

Cuneo, 14 giugno 2012

Il Giudice
dott. ROBERTA BONAUDI

II CASO.it

