



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI NOVARA  
SEZIONE CIVILE

R.G. n. 1033/2009

569

SENTENZA N. \_\_\_\_\_  
data 24 LUG. 2012  
RUOLO N. 1033/09  
CRONOLOGICO N. 6431  
REPERTORIO N. 993

riunito in persona dei giudici:

dott.	Bartolomeo	QUATRARO	presidente
dott.ssa	Guendalina	PASCALE	giudice
dott.ssa	Elisa	TOSI	giudice est.

ha pronunciato la seguente

IL CASO .it  
SENTENZA  
nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa  
DA

**EFFEGI ELETTRONICA S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino**, in persona del legale rappresentante Sig. Pier Carlo Taverna, rappresentata e difesa per delega a margine dell'atto di citazione dagli Avv.ti Luigi Mandrone e Augusto Margheritis ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Novara, via Tadini n. 5

- attrice -

CONTRO

**BANCA POPOLARE DI NOVARA S.p.A.**, rappresentata in giudizio da Banco Popolare Società Cooperativa, in persona del procuratore Francesco Rossi, rappresentata e difesa dall'Avv. Remigio Belcredi per delega in calce all'atto di citazione notificato ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Novara, Rotonda D'Azeglio n. 7

- convenuta -

**Oggetto:** contratto di *swap* su tassi di interesse.

**Conclusioni dell'attrice:** come da istanza di fissazione di udienza depositata in data 30.9.2009.

**Conclusioni della convenuta:** come da comparsa di risposta depositata in data 18.5.2009.

569

STUDIO LEGALE  
dott. LUIGI MANDRONE  
AVVOCATO

Corso Peschiera n° 191 - 10141 TORINO  
Tel. 011.38.52.258 - 011.33.83.10  
Fax 011.27.68.054  
Cod. Fisc. MND LGU 61E02 D755W  
Partita IVA 06199000016

1

Tribunale ordinario di Novara

in composizione collegiale

Istanza di fissazione di udienza

ai sensi dell'articolo 8 d.lgs. n. 5/2003

Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino<sup>1</sup>, con sede a Vigone (TO), in via Pancalieri n. 37 bis, partita I.V.A. 05727680018, in persona del legale rappresentante sig. Pier Carlo Taverna<sup>2</sup>, codice fiscale TVR PCR 59E02 G674X, nato a Pinerolo (TO), il 2 maggio 1959, residente a Prarostino (TO), in via Massera n. 3, rappresentata e difesa, con poteri anche disgiunti tra loro, dall'avv. Luigi Mandrone del foro di Torino e dall'avv. Augusto Margheritis del foro di Novara e presso lo studio di quest'ultimo elettivamente domiciliata a Novara, in via Tadini n. 5, in forza di procura speciale apposta a margine dell'atto di citazione.

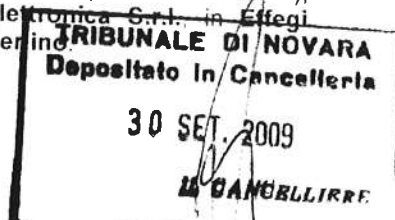
L'avv. Luigi Mandrone dichiara di voler ricevere le comunicazioni e le notificazioni nel corso del procedimento, al seguente indirizzo di posta elettronica: *luigi.mandrone@certmail-cnf.it*.

Attrice

Contro

Banca Popolare di Novara S.p.A., con sede a Novara, in via Negroni n. 12, codice fiscale 01848410039, in persona del procuratore avv. Francesco Rossi, nominato con procura autenticata dal notaio dott. Ruggero Piatelli di Verona, in data 26 agosto 2008, repertorio n. 99960, raccolta n. 19358, rappresentata

<sup>1</sup> si veda: verbale di assemblea straordinaria, 25 maggio 2004, notaio dott. Alessio Paradiso, repertorio n. 10381, raccolta n. 3951 (documento n. 1), avente ad oggetto la trasformazione di Effegi Elettronica S.r.l. in Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino.  
<sup>2</sup> documento n. 2.



in giudizio da **Banco Popolare società cooperativa**, con sede a Verona, in piazza Nogara n. 2, codice fiscale 03700430238, che agisce in forza di procura autenticata dal notaio dott. Emanuele Caroselli di Novara, in data 9 settembre 2008, repertorio n. 37911, raccolta n. 10730, rappresentato e difeso dall'avv. Remigio Belcredi, presso il cui studio è elettivamente domiciliato a Novara, in rotonda d'Azeglio n. 7, in forza di procura apposta in calce alla copia notificata dell'atto di citazione.

**Convenuta**

\*\*\*

IL CASO.it  
Si richiamano *'in toto et in qualibet parte'* le precorse difese, quali:

- l'atto di citazione notificato il 13 marzo 2009;
- la memoria ex articolo 6 d.lgs. n. 5/2003, notificata l'11 giugno 2009;
- la memoria ex articolo 7, comma 2, d.lgs. n. 5/2003, notificata il 20 luglio 2009 (e tutte le produzioni ad esse relative).

\*\*\*

Si contestano *'in toto et in qualibet parte'* le difese avversarie, quali:

- la comparsa di costituzione e risposta notificata il 12 maggio 2009;
- la memoria ex articolo 7, comma 1, d.lgs. n. 5/2003, notificata il 29 giugno 2009;
- la memoria ex articolo 7, comma 2, d.lgs. n. 5/2003, notificata il 23 settembre 2009 (e tutte le produzioni ad esse relative).

\*\*\*

Tutto ciò premesso e ritenuto, **Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino**, così come sopra rappresentata, difesa e domiciliata,

**Fa istanza**

di fissazione di udienza, ai sensi dell'articolo 8 d.lgs. n. 5/2003 e per gli effetti di cui all'articolo 10 stesso d.lgs., con espresso invito al cancelliere, di procedere in base al disposto dell'articolo 12 d.lgs. citato, rassegnando le seguenti

**Conclusioni**

'*Reiectis adversis*', premesse le declaratorie che meglio e che del caso saranno ritenute, piaccia all'Ecc.mo Tribunale in composizione collegiale:

**Dato atto**, che Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino, in persona del legale rappresentante sig. Pier Carlo Taverna, ha revocato il consenso manifestato in relazione alle proposte di accordo, sottoscritte da Effegi Elettronica S.r.l., il 23 marzo 2001<sup>3</sup> ed il 25 settembre 2001<sup>4</sup>, aventi ad oggetto: "*operazioni di interest rate swap*";

**Accertare e dichiarare** la nullità ex articoli 23 d.lgs. n. 58/1998 e 30 regolamento Consob n. 11522/1998, delle predette proposte di accordo, sottoscritte da Effegi Elettronica S.r.l., il 23 marzo 2001<sup>5</sup> ed il 25 settembre 2001<sup>6</sup>, aventi ad oggetto: "*operazioni di interest rate swap*"; e conseguentemente:

<sup>3</sup> documento n. 3.

<sup>4</sup> documento n. 7.

<sup>5</sup> documento n. 3.

<sup>6</sup> documento n. 7.

**Accertare e dichiarare** la nullità e/o l'inesistenza e/o l'invalidità e/o l'inefficacia di tutte le "operazioni di interest rate swap", risultanti dai seguenti documenti:

- "modulo d'ordine/cliente"<sup>7</sup>, sottoscritto il 23 marzo 2001, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>8</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., in pari data;

- "modulo d'ordine/cliente"<sup>9</sup>, sottoscritto il 25 settembre 2001, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>10</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., il 26 settembre 2001;

- "modulo d'ordine/cliente"<sup>11</sup>, sottoscritto il 12 marzo 2002, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>12</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., in pari data;

- "modulo d'ordine/cliente"<sup>13</sup>, sottoscritto il 12 marzo 2002, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>14</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., in pari data;

e per l'effetto:

**Dichiarare tenuta e condannare** Banca Popolare di Novara S.p.A., in persona del legale rappresentante 'pro tempore', alla restituzione a favore di Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo

<sup>7</sup> documento n. 5.

<sup>8</sup> documento n. 6.

<sup>9</sup> documento n. 9.

<sup>10</sup> documento n. 10.

<sup>11</sup> documento n. 11.

<sup>12</sup> documento n. 12.

<sup>13</sup> documento n. 13.

<sup>14</sup> documento n. 14.

Taverna e Marita Merlino, in persona del legale rappresentante sig. Pier Carlo Taverna, di tutte le somme [alla data odierna] addebitate a quest'ultima nell'ambito dei suddetti rapporti, che si indicano nell'importo di € 134.599,42 (o in quell'altro, anche maggiore, che emergerà in corso di causa, per effetto di ulteriori addebiti), oltre interessi al tasso applicato al rapporto di conto corrente dal citato istituto di credito, nonché rivalutazione e ciò, dalla data di ogni singolo addebito al saldo;

**In via subordinata** (nell'ipotesi in cui non dovesse essere accolta la domanda di nullità che precede):

**Accertare e dichiarare** la violazione da parte di Banca Popolare di Novara S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, delle disposizioni contenute nell'articolo 21, comma 1, d.lgs. n. 58/1998; negli articoli 1175, 1176, 1374 e 1375 c.c.; nonché negli articoli 26, comma 1, lettere a) *et e*; 27, commi 2 e 3; 28, comma 1, lettera a) *et* comma 2; 29, comma 3; 31, comma 2, regolamento Consob n. 11522/1998;

**Accertare e dichiarare** la nullità e/o l'inefficacia e/o l'inopponibilità alla società attrice, delle dichiarazioni ex articolo 31, comma 2, regolamento Consob n. 11522/1998, sottoscritte il 23 marzo 2001<sup>15</sup> ed il 25 settembre 2001<sup>16</sup>;

**Accertare e dichiarare** la nullità e/o l'inefficacia e/o l'inopponibilità alla società attrice, della seguente dichiarazione:

*"... rientriamo nella categoria degli operatori qualificati di cui all'art. 31, comma 2 del regolamento Consob approvato con delibera n. 11522 del 1° luglio 1998 in quanto società/persona giuridica in possesso di una specifica*

<sup>15</sup> documento n. 4.

<sup>16</sup> documento n. 8.

*competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari e che, pertanto, nei nostri confronti, non si applicano le disposizioni indicate al comma 1 del medesimo articolo...";*

contenuta nelle premesse delle proposte di accordo, firmate da Effegi Elettronica S.r.l., il 23 marzo 2001<sup>17</sup> ed il 25 settembre 2001<sup>18</sup>, aventi ad oggetto: "operazioni di interest rate swap"; e conseguentemente:

**Dichiarare** la risoluzione degli accordi intervenuti il 23 marzo 2001<sup>19</sup> ed il 25 settembre 2001<sup>20</sup>, aventi ad oggetto: "operazioni di interest rate swap", nonché dei contratti risultanti dai seguenti documenti:

- "modulo d'ordine/cliente"<sup>21</sup>, sottoscritto il 23 marzo 2001, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>22</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., in pari data;
- "modulo d'ordine/cliente"<sup>23</sup>, sottoscritto il 25 settembre 2001, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>24</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., il 26 settembre 2001;
- "modulo d'ordine/cliente"<sup>25</sup>, sottoscritto il 12 marzo 2002, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di

<sup>17</sup> documento n. 3.  
<sup>18</sup> documento n. 7.  
<sup>19</sup> documento n. 3.  
<sup>20</sup> documento n. 7.  
<sup>21</sup> documento n. 5.  
<sup>22</sup> documento n. 6.  
<sup>23</sup> documento n. 9.  
<sup>24</sup> documento n. 10.  
<sup>25</sup> documento n. 11.

IL CASO it

operazione di interest rate swap<sup>26</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., in pari data;

- "modulo d'ordine/cliente"<sup>27</sup>, sottoscritto il 12 marzo 2002, da Effegi Elettronica S.r.l. e relativa "conferma di operazione di interest rate swap"<sup>28</sup>, sottoscritta da Banca Popolare di Novara S.c.r.l., in pari data;

per grave inadempimento; e conseguentemente:

**Dichiarare tenuta e condannare** Banca Popolare di Novara S.p.A., in persona del legale rappresentante 'pro tempore', alla restituzione a favore di Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino, in persona del legale rappresentante sig. Pier Carlo Taverna, di tutte le somme [alla data odierna] addebitate a quest'ultima nell'ambito dei suddetti rapporti, che si indicano nell'importo di € 134.599,42 (o in quell'altro, anche maggiore, che emergerà in corso di causa, per effetto di ulteriori addebiti), oltre interessi al tasso applicato al rapporto di conto corrente dal citato istituto di credito, nonché rivalutazione e ciò, dalla data di ogni singolo addebito al saldo;

**In via subordinata** (nell'ipotesi in cui non dovessero essere accolte le domande risolutorie e restitutorie che precedono):

**Dichiarare tenuta e condannare** Banca Popolare di Novara S.p.A., in persona del legale rappresentante 'pro tempore', al risarcimento a favore di Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino, in persona del legale rappresentante sig. Pier Carlo Taverna, di tutte le somme [alla data odierna] addebitate a quest'ultima nell'ambito dei suddetti rapporti, che si

<sup>26</sup> documento n. 12.

<sup>27</sup> documento n. 13.

<sup>28</sup> documento n. 14.



indicano nell'importo di € 134.599,42 (o in quell'altro, anche maggiore, che emergerà in corso di causa, per effetto di ulteriori addebiti), oltre interessi al tasso applicato al rapporto di conto corrente dal citato istituto di credito, nonché rivalutazione e ciò, dalla data di ogni singolo addebito al saldo.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari d'avvocato.

'*Salvis iuribus*'.

Torino, 24 settembre 2009

avv. Luigi Mandrone

**IL CASO.it**

Atto di notificazione ex articolo 17,  
comma 1, lettera a), d.lgs. n. 5/2003

Il sottoscritto avv. Luigi Mandrone, difensore di **Effegi Elettronica**

**S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino** (e su istanza della medesima), provvede a notificare la retro estesa istanza di fissazione di udienza ex articolo 8 d.lgs. n. 5/2003 (che si compone di 8 pagine), alla convenuta **Banca Popolare di Novara S.p.A.**, in persona del legale rappresentante '*pro tempore*', rappresentata in giudizio da **Banco Popolare società cooperativa**, in persona del legale rappresentante '*pro tempore*', trasmettendone copia conforme all'originale, al numero di '*telex*' indicato dal difensore di quest'ultima, avv. Remigio Belcredi, a pagina 2, della comparsa di costituzione e risposta notificata il 12 maggio 2009.

Torino, 24 settembre 2009

avv. Luigi Mandrone

12

AVV. REMIGIO BELCREDI  
TACCHINI RIBONI BELCREDI  
ASSOCIAZIONE DI AVVOCATI  
28100 NOVARA - ROTONDA M. D'AZEGLIO N° 7  
TEL. 0321 628938 - TELEFAX 0321 399854

S. M. P. O. N. 2010  
2009 02.03.09.

Copia per Ufficio

**TRIBUNALE DI NOVARA**

**Comparsa di costituzione e risposta**

nell'interesse della **Banca Popolare di Novara spa** (rappresentata dal Banco Popolare società cooperativa) con l'avvocato Remigio Belcredi

**nella causa contro**

**Effegi Elettronica snc di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino**, con gli avvocati Luigi Mandrone e Augusto Margheritis

\*\*\*

Si costituisce in giudizio il **Banco Popolare Società Cooperativa** con sede in Verona piazza Nogara n.2, c.f. 03700430238, che, in forza di procura autenticata dal notaio Emanuele Caroselli di Novara in data 9.9.2008 Rep. 37911 Racc. 10730 (doc. A) agisce quale procuratore della **Banca Popolare di Novara spa** con sede in Novara, via Negroni n. 12, c.f. 01848410039, in persona del procuratore avv. Francesco Rossi, nominato con procura autenticata dal notaio Ruggero Piatelli di Verona in data 26.8.2008 Rep. 99960 Racc. 19358 (doc. B), rappresentato e difeso per procura in calce all'atto di citazione notificato dall'avv. Remigio Belcredi con studio in Novara, Rotonda D'Azeglio n. 7

chiedendo l'accoglimento delle seguenti

**conclusioni**

Voglia il Tribunale Ill.mo

Dichiarare inammissibile e/o respingere tutte le domande *ex adverso* proposte.

Condannare la parte attrice al pagamento delle spese di causa.

TRIBUNALE DI NOVARA  
OFFICIO  
DATA  
2009  
12 MAG 2009

TRIBUNALE DI NOVARA  
Depositato in Cancelleria  
18 MAG 2009  
IL CANCELLIERE

TACCHINI RIBONI BELCREDI  
ASSOCIAZIONE DI AVVOCATI

In via subordinata, facciamo presente infine che, secondo i principi generali in tema di risarcimento dei danni, il debitore risponde solo dei danni derivanti in via immediata e diretta dal proprio comportamento. Inoltre, ai sensi dell'art. 1227 c.c., se il fatto colposo del creditore ha concorso a cagionare il danno, il risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle conseguenze che ne sono derivate. La dichiarazione di Effegi Elettronica è dunque idonea quanto meno a diminuire l'entità del risarcimento dovuto.

Deduciamo prova per interrogatorio formale e per testi sui seguenti capitoli:

1. Vero che è stato il sig. Taverna a contattare i funzionari della filiale BPN di Pinerolo per concludere una operazione di copertura tassi.
2. Vero che la richiesta del sig. Taverna venne motivata con l'intenzione di Effegi Elettronica di stipulare un contratto di leasing immobiliare con Banca Italease per la costruzione di un capannone industriale.
3. Vero che, in occasione del perfezionamento delle operazioni di derivati del 23.3 e 25.9.2001, il funzionario della Banca ha dettagliatamente spiegato e illustrato al sig. Taverna natura, struttura e finalità dell'operazione in derivati.
4. Vero che, in occasione del perfezionamento delle operazioni di cui al punto 2, il sig Taverna chiese al funzionario di BPN di concludere l'operazione in derivati con un nozionale di riferimento di importo pari a €. 500.000.00 per l'operazione del 23.3.2001 e 510.000,00 per l'operazione in data 25.9.2001.

5. Vero che i parametri finanziari di riferimento e le strutture finanziarie dell'operazione in strumenti finanziari derivati di cui al punto 2 sono stati richiesti espressamente dal sig. Taverna in relazione al contratto di leasing immobiliare che intendeva concludere.

6. Vero che nel mese di marzo 2002 il sig. Taverna ha contattato il funzionario della filiale di Pinerolo per chiedere la modificazione dei parametri di riferimento dell'operazioni in derivati concluse.

7. Vero che, in occasione del perfezionamento delle operazioni di cui al punto 5, il funzionario di BPN ha dettagliatamente spiegato e illustrato

al sig. Taverna natura, struttura e finalità dell'operazione in derivati.

8. Vero che fu il sig. Taverna a richiedere i parametri di riferimento e le strutture finanziarie delle operazioni in strumenti finanziari derivati

concluse il 12.3.2002.

Si indicano come testi il sig. Gaetano Sidoti domiciliato c/o BPN – filiale Racconigi – Piazza Roma n. 6, il sig. Pierluigi Manzone domiciliato residente in Dogliani (CN) Via Domenico Ghigliano n. 27 e il dott. Enrico Riccardo Adduasio c/o BPN - filiale di Torino - via Dante di Nanni n. 100.

Si chiede occorrendo che il Tribunale voglia ordinare alla Effegi Elettronica snc e/o a Banca Italease spa dell'originale del contratto di leasing immobiliare stipulato, meglio descritto nel testo del presente atto.

Con riserva di ulteriormente dedurre e produrre in relazione alle repliche di controparte.

Si produce: A-B. Copia procure notarili. C. Atto di citazione notificato con procura in calce. 1) Contratto quadro 23.3.2001 con allegata dichiarazione Effegi Elettronica. 2) Contratto IRS 23.3.2001. 3) Contratto quadro 25.9.2001 con allegata dichiarazione Effegi Elettronica. 4) Contratto IRS 25.9.2001. 5 - 6) Contratti IRS 12.3.2002. 7) Regolamento Consob 11522/1998 (estratto). 8. Documentazione contratto leasing.

Novara, 11.5.2009

Avv. Remigio Belcredi

# IL CASO.it

## RELAZIONE DI NOTIFICA

Oggi,

su richiesta della Banca Popolare di Novara spa lo sottoscritto Ufficiale Giudiziario ho notificato la sopra stesa comparsa di costituzione e risposta alla Effegi Elettronica snc di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino e per lei al procuratore domiciliatario avv. Augusto Margheritis, mediante consegna di copia nel domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Novara, via Tadini

n. 5, ed ivi

*Mani per me della Margheritis R*

12 MAG 2009

TRIBUNALE DI NOVARA  
L'UFFICIALE GIUDIZIARIO Ss  
Nicola PILLIZZ23

1

## MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato in data 13.03.2009, Effegi Elettronica S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino (nel prosieguo, per brevità, "Effegi Elettronica") ha adito il Tribunale di Novara esponendo di avere sottoscritto con Banca Popolare di Novara S.p.A., in data 23.03.2001 ed in data 25.09.2001, due "proposte di contratto" aventi ad oggetto operazioni di *swap* su tassi di interesse, firmando altresì contestualmente i relativi moduli d'ordine nonché due dichiarazioni, predisposte dall'Istituto di credito, mediante le quali dava atto di essere in possesso di una specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari. Tali contratti, che avevano generato accrediti a favore dell'attrice per un importo complessivo di € 654,69, sarebbero stati tuttavia sostituiti, su sollecitazione della banca, da altre due operazioni di I.R.S., entrambe in data 12.03.2002, le quali avrebbero al contrario cagionato perdite per complessivi euro 127.604,05 (importo già al netto dei precedenti guadagni). L'attrice ha, pertanto, convenuto in giudizio Banca Popolare di Novara S.p.A. per ottenere la condanna di quest'ultima alla restituzione del predetto importo di € 127.604,05 (ovvero della maggior somma risultante all'esito della causa, per effetto di eventuali ulteriori addebiti derivanti dai contratti ancora in corso di esecuzione), oltre interessi e rivalutazione monetaria.

A sostegno delle proprie pretese Effegi Elettronica ha dedotto, in principalità, la nullità dei contratti quadro ex art. 23 D.lgs. n. 58/1998 e art. 30 Reg. Consob n. 11522/1998 per mancata sottoscrizione per accettazione delle "proposte di accordo" da parte della banca convenuta nonché per effetto dell'intervenuta revoca del consenso del legale rappresentante di Effegi Elettronica (comunicata con lettera raccomandata a/r inviata in data 5.2.2009), con conseguente nullità, inesistenza, invalidità o inefficacia delle operazioni successivamente eseguite in forza di tali contratti. In secondo luogo, ha negato di possedere le caratteristiche e le nozioni necessarie a comprendere i meccanismi operativi delle clausole dei contratti di IRS impugnati, né quindi di disporre della specifica competenza ed esperienza essenziale per essere considerata operatore qualificato ai sensi dell'art. 31, comma II, Reg. Consob n. 11522/1998; ha dedotto che la generica dichiarazione in tal senso rilasciata dal legale rappresentante della società, sottoscritta inconsapevolmente e per mero errore, non sarebbe comunque sufficiente ad esonerare la banca dall'obbligo di verificare l'effettività di tale competenza e dal compiere specifiche indagini in tal senso. Premessa quindi la nullità (ovvero l'inefficacia e/o l'inopponibilità nei propri confronti) delle dichiarazioni ex art. 31, comma II, Reg. Consob sottoscritte in data 23.3.2001 ed in data 25.9.2001, ha quindi lamentato la violazione degli obblighi informativi previsti degli artt. 27, 28 e 29 regolamento Consob n. 11522/1998 nonché dell'art. 21, comma I, lett. a), b) e c) D.lgs. 58/1998, chiedendo quindi la risoluzione dei contratti per grave inadempimento dell'istituto di credito convenuto. In via ulteriormente gradata, l'attrice ha

chiesto la condanna di Banca Popolare di Novara S.p.A. ad un risarcimento commisurato all'entità degli importi alla stessa addebitati in esecuzione delle operazioni di swap contestate, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Banca Popolare di Novara S.p.A. si è costituita in giudizio contestando la fondatezza delle domande ex adverso proposte, delle quali ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità o, comunque, l'integrale rigetto. In fatto, la convenuta ha evidenziato che i contratti di interest rate swap del 23.03.2001 e del 25.09.2001 avrebbero avuto una funzione di "copertura", avendo invero Effegi Elettronica deciso di sottoscriverli per evitare i rischi connessi alla variabilità del tasso di interesse pattuito nell'ambito di un contratto di leasing immobiliare stipulato con Banca Italease S.p.A. ed avente ad oggetto un capannone industriale da costruire. Ha esposto, inoltre, che in data 12.03.2002 le condizioni di tali operazioni furono in parte rinegoziate (limitatamente all'ammontare dei tassi a carico di Effegi Elettronica ed alla durata del rapporto) e sostituite da due nuovi contratti, in modo tale che per il primo biennio l'attrice avrebbe beneficiato di tassi ridotti rispetto a quelli originariamente concordati.

In punto di diritto, Banca Popolare di Novara S.p.A., premessa l'insussistenza di un onere di verifica gravante sull'intermediario in merito alla veridicità della dichiarazione resa dal legale rappresentante della società cliente ai sensi dell'art. 31 Reg. Consob n. 11522/1998, ha negato che la struttura delle operazioni per cui è causa fosse tale da richiedere competenze specifiche in materia di strumenti finanziari. Quanto alla domanda di nullità dei contratti quadro, ha evidenziato che gli stessi sarebbero stati regolarmente conclusi mediante scambio di documenti (e la relativa accettazione sottoscritta dall'istituto di credito sarebbe in possesso del cliente, come peraltro dichiarato proprio da quest'ultimo), rilevando altresì che la revoca del consenso manifestata dall'attrice sarebbe priva di effetto in quanto intervenuta dopo che il contratto si era già concluso ed aveva avuto esecuzione. Ha poi dedotto l'inapplicabilità degli artt. 27, 28, 29 e 30 regolamento Consob n. 11522/98 nei rapporti con operatori qualificati, contestando nel merito, in ogni caso, la violazione delle predette disposizioni. In subordine, ha evidenziato che l'entità del risarcimento eventualmente dovuto a Effegi Elettronica dovrebbe essere ridotta per fatto colposo del creditore ai sensi dell'art. 1227 c.c.;

**1. Sulla domanda di nullità dei contratti quadro per omessa sottoscrizione da parte dell'istituto di credito.**

La domanda attorea diretta ad ottenere la dichiarazione di nullità dei contratti quadro per mancata sottoscrizione dei medesimi ad opera della banca convenuta non può trovare accoglimento.

Al riguardo il Tribunale, pur consapevole della sussistenza di differenti orientamenti espressi dalla giurisprudenza di merito, ritiene che il requisito della forma scritta previsto dall'art. 23 TUF a

sanzione di nullità del contratto quadro per la prestazione dei servizi di investimento sia soddisfatto anche se il modulo contrattuale è firmato dal solo cliente e non dalla banca. Ciò in considerazione della particolare funzione che la forma scritta assolve nel caso di specie, funzione che è quella di dare certezza, nel preminente interesse del cliente, ~~dell'~~<sup>relativo al</sup> autorizzazione data alla banca a svolgere un determinato servizio di investimento e, altresì, del tipo di servizio di investimento che la banca si impegna ad offrire e delle informazioni di base sul servizio e sui suoi costi.

La forma scritta si pone come veicolo certo di un flusso di informazioni dall'intermediaria al cliente e dal cliente all'intermediaria, ~~del~~<sup>relativo al</sup> mandato del cliente alla banca di eseguire dietro suoi ordini investimenti in strumenti finanziari; si tratta, pertanto, di forma scritta a sanzione di nullità che, in parte, si discosta dalla tradizionale distinzione di forma scritta ad substantiam o ad probationem in quanto, pur essendo una forma per la validità del contratto, essa è di protezione per il cliente, al punto che ~~essa~~ può essere fatta valere solo da quest'ultimo. Ne consegue che l'atto, anche se firmato solo dal cliente e non dalla parte, può ritenersi stipulato in forma scritta senza che il difetto di sottoscrizione dell'intermediaria, che, dopo il contratto, con il suo comportamento, ha dimostrato di avervi aderito, possa implicarne la nullità (cfr. App. Torino, 3.4.2012, secondo cui *"la previsione di forma contenuta nell'art. 23 del D.Lgs. 58/1998 – la cui funzione consiste nell'apprestare una disciplina di protezione del soggetto debole investitore, così da superare la sperequazione in suo sfavore, di tipo conoscitivo e negoziale, nel potere e capacità di determinazione del contenuto normativo dell'accordo – è pienamente soddisfatta dalla sottoscrizione del solo investitore, per l'esautiva assicurazione, in tal modo, della funzione informativa che essa è destinata ad assolvere"*). Nel caso di specie, la volontà della banca convenuta di accettare le proposte contrattuali provenienti da Effegi Elettronica emerge inequivocabilmente dall'esecuzione data ai contratti stessi, sin dal 2001, mediante l'addebito dei differenziali.

A ciò si aggiunga, peraltro, che l'attrice non ha in alcun modo dedotto che ~~la~~<sup>de</sup> mancata sottoscrizione da parte di Banca Popolare di Novara S.p.A. sia derivato un difetto di tutela o l'omissione di informazioni essenziali circa le caratteristiche dei rapporti disciplinati da detti contratti, nè tantomeno che l'istituto di credito abbia violato le disposizioni negoziali nel corso dello svolgimento del rapporto (ponendo in essere operazioni diverse o con modalità difformi da quelle autorizzate): l'azione di nullità svolta dall'attrice deve essere quindi altresì ritenuta inammissibile per difetto di interesse (cfr. T. Torino, 21.01.2011).

## **2. Sulle dichiarazioni di operatore qualificato sottoscritte dall'attrice ex art. 31, comma II, Reg. Consob n. 11522/1998 e sulle conseguenze dell'inefficacia delle medesime.**

Passando quindi all'esame della domanda, svolta in via gradata dall'attrice ed avente ad oggetto la contestata validità ed efficacia delle dichiarazioni sottoscritte in data 23.3.2001 ed in data



25.9.2001, con le quali Effegi Elettronica ha dato atto di essere "operatore qualificato", deve innanzitutto premettersi che, ai sensi dell'art. 31 Reg. Consob 11522/1998 (applicabile *ratione temporis* ai fatti per cui è causa), "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. Per operatori qualificati si intendono (...) 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".

Tale disposizione di rango regolamentare è stata emanata da Consob in forza del potere normativo delegatole dall'art. 6, comma II T.U.F., a mente del quale, fra l'altro, l'esercizio della potestà regolamentare deve tenere "conto delle differenti esigenze di tutela degli investitori connesse con la qualità e l'esperienza professionale dei medesimi". Come posto in luce da autorevole dottrina e giurisprudenza, la norma primaria ha, in buona sostanza, fatto carico alla Consob di individuare il punto di equilibrio nel settore dell'intermediazione finanziaria fra funzione di regolamentazione e vigilanza da un lato ed esigenze di efficienza, flessibilità e fluidità del traffico giuridico dell'altro. Ciò sul presupposto che se la negoziazione dei valori mobiliari è attività che, tanto per la peculiare complessità dell'oggetto quanto per la rischiosità dei suoi esiti, impone una disciplina specifica volta alla protezione dell'investitore, è altresì vero che la soglia di tutela per quest'ultimo non può non variare in ragione del grado di competenza settoriale rivestito dal cliente. Si è così enucleato uno statuto normativo - TUF e regolamenti attuativi di Banca d'Italia e Consob ex art. 6 TUF - di protezione dell'investitore in prodotti finanziari sostanzialmente obliterabile da parte dell'intermediario allorquando esso si trovi, nella negoziazione dei valori mobiliari, al cospetto di un "operatore qualificato" ai sensi della citata norma. In particolare la qualificabilità della propria controparte come operatore qualificato esenta l'intermediario da una molteplicità di regole di condotta: - norme sulla segnalazione dell'eventuale conflitto di interessi, - disciplina delle informazioni tra intermediari e investitori; - norme relative alla verifica e valutazione circa l'adeguatezza dell'operazione; - normativa sulla cd. best execution; - la disciplina dell'attestazione degli ordini, delle informazioni sulle operazioni eseguite, nonché sulle rendicontazioni periodiche. Proprio in considerazione della gravità degli effetti caducatori della disciplina di protezione dell'investitore derivanti dalla sottoscrizione della dichiarazione di essere "operatore qualificato", si è sviluppato, in dottrina e giurisprudenza, un acceso dibattito in ordine alla possibilità per

l'investitore di contestare in giudizio la validità di tale affermazione raccolta dall'intermediario nei casi in cui il cliente deduca di non essere, in realtà, in possesso dei necessari requisiti di specifica competenza ed esperienza previsti dall'art. 31 cit., ovvero se il rilascio della dichiarazione da parte dell'investitore costituisca di per sé condizione sufficiente ad implicare l'esonero totale da qualsivoglia verifica e responsabilità dell'intermediario.

Sul punto è intervenuta la Suprema Corte la quale – sia pure pronunciata in una controversia regolata dal precedente art. 13 reg. Consob 1991/5387, ma enunciando principi che si attagliano perfettamente al testo ed alla ratio del successivo art. 31 Reg. Consob 11522/1998 – ha chiarito che *“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”*: pertanto, va esclusa la sufficienza della semplice dichiarazione a determinare la automatica disapplicazione della normativa di protezione dell'investitore, avendo all'uopo l'art. 31 Reg. Consob. 11522/1998 richiesto la contemporanea presenza di ambo i presupposti, formale e sostanziale. Ciò premesso la Cassazione, considerato che la norma in questione non prevede a carico dell'intermediario alcun onere di riscontro della veridicità della dichiarazione, ha quindi precisato la portata e gli effetti di tale dichiarazione autoreferenziale (che non costituisce una confessione, in quanto volta alla formulazione di un giudizio e non all'affermazione di scienza e verità di un fatto obiettivo), rilevando che la medesima, in carenza di contrarie allegazioni specificamente dedotte e dimostrate dalla parte interessata, può costituire argomento di prova che il giudice ex art. 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 in valori mobiliari dei presupposti per il riconoscimento della sua natura di operatore qualificato”* (Cass. 26.05.2009, n. 12138). Pertanto graverà sul cliente – il quale alleghi la discordanza tra il contenuto della dichiarazione e la situazione reale (da tale dichiarazione rappresentata) – l'onere di provare circostanze specifiche dalle quali desumere la mancanza del requisito sostanziale di “specifica conoscenza ed esperienza” 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 (cfr. Trib. Milano, 14.04.2012, che ha precisato: *“in caso di contestazione della veridicità della dichiarazione autoreferenziale di competenza si determina una inversione dell'onere probatorio, gravando sul cliente dell'intermediario l'onere di provare la non*

*corrispondenza alla realtà di quanto dallo stesso dichiarato e la conoscenza - o quanto meno la agevole conoscibilità - da parte dell'intermediario delle specifiche circostanze dalle quali poter desumere la reale situazione soggettiva del cliente").*

A questo punto è necessario esaminare se, nel caso di specie, ricorrano o meno elementi, conosciuti o conoscibili da parte dell'istituto di credito convenuto, sufficienti ad escludere la sussistenza in capo ad Effegi Elettronica della qualifica di operatore qualificato.

Sul punto l'attrice ha dedotto (cfr. atto di citazione, pp. 15-21):

- di essere una società di piccole dimensioni - circostanza questa nota alla banca per avere la medesima costantemente acquisito i bilanci ed i dati finanziari periodici - peraltro con un oggetto sociale (i.e. attività di montaggi ed assemblaggi elettrici ed elettronici, progettazione, produzione e collaudo di apparati elettronici) che nessuna attinenza avrebbe con lo svolgimento di attività di natura finanziaria;
- che il legale rappresentante era in possesso del solo diploma di licenza media inferiore;
- che la banca intratteneva rapporti giornalieri con Effegi Elettronica da molti anni;
- l'assenza nel proprio <sup>organico</sup> di soggetti qualificati ed in grado di comprendere la complessità e rischiosità delle operazioni;
- la pregressa inesistente operatività in strumenti finanziari sia di Effegi Elettronica che del legale rappresentante, Sig. Taverna;
- di non avere all'epoca dei fatti in corso alcuna operazione che richiedesse la conclusione di un contratto di swap sui tassi di interesse.

Orbene, fatta eccezione per tale ultima circostanza (fermamente negata dalla convenuta, la quale ha al contrario sostenuto che gli IRS per cui è causa sarebbero stati stipulati in correlazione con un contratto di leasing immobiliare sottoscritto tra l'attrice e Banca Italease S.p.A.), osserva il Collegio che nessuna delle ulteriori allegazioni di parte attrice è stata specificamente contestata da Banca Popolare di Novara S.p.A.. Tra di esse, appare particolarmente significativa la mancata conclusione in passato da parte della società di operazioni su strumenti finanziari in genere (né specificamente di swap), circostanza questa - conosciuta o quantomeno conoscibile dall'intermediario, stante la durata e la frequenza dei rapporti intrattenuti con il cliente - che stride inevitabilmente con il dato letterale dell'art. 31 Reg. Consob il quale richiede cumulativamente (e non alternativamente) il possesso sia delle competenze teoriche necessarie alla comprensione delle operazioni in strumenti finanziari sia di una specifica esperienza, ovvero sia di una apprezzabile dimestichezza e padronanza di dette operazioni maturata ed acquisita nel tempo e con la prassi. Ed invero, il testo di tale norma pone chiaramente in luce il fatto che l'essenza della nozione di operatore qualificato debba essere

individuata nel carattere professionale dell'attività finanziaria esercitata dal medesimo (App. Torino, 16.09.2011).

Tale circostanza già di per sé sola induce a ritenere l'inefficacia sostanziale delle dichiarazioni ex art. 31, comma II, Reg. Consob 11522/1998 sottoscritte dal legale rappresentante della società attrice, conclusione viepiù rafforzata dagli ulteriori elementi rappresentati dall'estraneità dell'attività di impresa alle attività enucleate dall'art. 31 (doc. 2 fascicolo attrice) e dall'assenza – all'interno di Effegi Elettronica – di dipendenti e/o consulenti muniti di specifica competenza in tema di strumenti finanziari, il che costituisce riprova della conoscibilità dell'assenza reale ed effettiva di detta competenza da parte della banca convenuta.

Dall'inefficacia ed inoperatività delle dichiarazioni di esonero ex art. 31, comma II, Reg. Consob 11522/1998 in data 23.3.2001 ed in data 25.9.2001, consegue necessariamente l'applicabilità delle disposizioni di cui agli artt. 27, 28 e 29 Reg. Consob cit. e degli obblighi informativi dalle stesse previsti a tutela dell'investitore, obblighi che, nel caso in esame, non appaiono essere stati compiutamente assolti avendo la banca negoziato le operazioni di interest rate swap con la società attrice considerando quest'ultima come un operatore qualificato del settore e con ciò omettendo di rispettare quello statuto protettivo, articolato sulla base delle norme citate, previsto per gli operatori non qualificati.

In particolare, nel caso di specie la banca non risulta avere fornito al cliente informazioni adeguate sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni delle specifiche operazioni di IRS stipulate, la cui conoscenza era necessaria per consentire ad Effegi Elettronica di effettuare consapevoli scelte di investimento ai sensi dell'art. 28, comma II, Reg. Consob cit., non potendosi tali indicazioni desumersi dagli elementi essenziali dei singoli IRS (data iniziale e scadenza, nozionale, tassi pagati dal cliente e dalla banca, periodicità del pagamento flussi) che nulla dicono in ordine al complesso meccanismo ed alla specifica rischiosità delle diverse operazioni per come configurate originariamente nel marzo-settembre 2001 e "ristrutturate" nel corso del 2002. Al riguardo, il Collegio ribadisce il giudizio di inammissibilità delle prove orali articolate sul punto dalla convenuta, in quanto formulate in maniera eccessivamente generica.

A ciò si aggiunga, inoltre, che le operazioni per cui è causa non risultano neppure adeguate per tipologia ed oggetto al profilo soggettivo dell'investitore (peraltro neppure prodotto in giudizio), di talché la banca avrebbe dovuto astenersi dal dare loro esecuzione in assenza della procedura di cui all'art. 29, comma III, Reg. Consob. Cit. Ed invero, le argomentazioni svolte da Banca Popolare di Novara S.p.A. in ordine al dedotto rapporto di strumentalità intercorrente tra gli IRS per cui è causa ed il contratto di leasing sottoscritto da Effegi Elettronica con Banca Italease S.p.A. appaiono smentite dalla documentazione versata in atti.

1

A tale proposito, è necessario ricordare, in estrema sintesi, che gli interest rate swap (IRS) sono contratti in cui due controparti si scambiano pagamenti periodici di interessi (anche detti flussi di cassa), calcolati su un capitale nozionale di riferimento (notional principal amount), per un periodo di tempo predefinito pari alla durata del contratto. La traduzione letterale di swap, cioè "scambio", identifica invero la sostanza del contratto in cui il sinallagma negoziale e la commutatività delle prestazioni risiede nel reciproco impegno di scambiarsi il differenziale di valore dato dal raffronto fra il valore convenzionale del sottostante attribuito in contratto e il diverso valore che quello stesso sottostante assume, sul mercato, alla data di esecuzione. Gli swap sono contratti OTC (over-the-counter) e, quindi, non negoziati su mercati regolamentati. Esistono numerose tipologie di IRS: la più diffusa, cui sono riconducibili anche le operazioni oggetto del presente giudizio, è denominata "plain vanilla swap" e presenta le seguenti caratteristiche:

- la durata dello swap è un numero intero di anni;
- uno dei due flussi di pagamenti è basato su un tasso di interesse fisso, mentre l'altro è indicizzato a un tasso di interesse variabile;

- il capitale nozionale resta costante per tutta la vita del contratto.

Nel flusso dei pagamenti a tasso fisso il controvalore di ciascun pagamento è dato dal prodotto del capitale nozionale per il tasso fisso contrattualmente stabilito e riferito alla frazione d'anno di pertinenza. Nel flusso dei pagamenti a tasso variabile il relativo controvalore unitario è il risultato del prodotto del capitale nozionale per il tasso variabile fissato alla data di rilevazione indicata nel contratto (fixing date) e riferito alla frazione d'anno di pertinenza.

Stipulando un IRS in cui si paga un tasso fisso e si incassa un tasso variabile, si può quindi trasformare una passività a tasso variabile in una a tasso fisso e quindi proteggersi da un rialzo dei tassi.

Nel caso di specie, le parti hanno concluso quattro distinte operazioni di interest rate swap (le prime due in data 23.03.2001 ed in data 25.09.2001 e le seconde due, poste dichiaratamente in essere per "ristrutturare" tali operazioni, stipulate entrambe in data 12.03.2002, con la pattuizione di un termine di durata più lungo e di una diversa modulazione del tasso debitorio per la società attrice), ma tutte connotate dall'obbligo per l'investitrice di corrispondere, in rapporto al capitale nozionale, un tasso fisso crescente, a fronte dell'obbligo per la banca di corrispondere, in relazione al medesimo capitale nozionale, un tasso variabile (Euribor a tre mesi).

L'effetto delle dette operazioni è incontestato e documentale: sono invero maturate perdite per oltre 130.000 Euro.

Non è in discussione il carattere aleatorio delle operazioni in questione, né è seriamente discutibile che la società attrice ne fosse a conoscenza, perché espressamente enunciato negli accordi quadro versati in atti.

Occorre tuttavia considerare, come peraltro ricordato dalla difesa della società attrice, che affinché le operazioni di IRS e, più in generale, quelle in strumenti finanziari derivati, possano essere considerate come assistite da funzione di copertura di specifici rischi (su tasso o su cambio) e non meramente speculative, occorre, secondo le prescrizioni Consob (Comunicazione DI/99013791 del 26.2.1999), che esse:

- a) siano esplicitamente poste in essere per ridurre la rischiosità delle altre operazioni detenute dal cliente (cd. posizioni base);
- b) vi sia elevata correlazione tra le caratteristiche tecnico-finanziarie (scadenza, tasso d'interesse, ecc.) dell'oggetto della copertura o dello strumento finanziario utilizzato a tal fine;
- c) le condizioni di cui ai punti sub a e sub b risultino documentate da evidenze interne degli intermediari e siano approvate dalla funzione di controllo interno.

Nel caso che ci occupa, non solo nei contratti quadro e nei singoli moduli d'ordine degli IRS sottoscritti da Effegi Elettronica non è dato rinvenire alcun esplicito riferimento al contratto di locazione finanziaria a copertura del quale i medesimi sarebbero stati stipulati (non potendo essere a tale proposito considerata utile la generica clausola di stile di cui alla lettera b) delle premesse dei contratti quadro), ma dall'analisi della documentazione prodotta si deve altresì escludere - in concreto ed ulteriormente rispetto alla predetta carenza formale - la presenza di una "elevata correlazione" tra gli elementi caratteristici degli strumenti finanziari e quelli del contratto di leasing. Al riguardo si rileva che, se pure è vero che, come dedotto dalla convenuta, che gli IRS di copertura possono essere conclusi per durate più brevi di quella del rapporto giuridico sottostante cui accedono e per un ammontare parziale, così che l'inferiore durata degli swap rispetto a quella del leasing e la differenza tra il capitale nozionale di complessivi € 1.100.000 rispetto al corrispettivo del leasing, pari a circa 2.500.000 Euro, oltre IVA, non sono determinanti per escludere la relazione tra i negozi, appare al contrario fondamentale in tal senso:

- i) che le prime di due operazioni di swap furono sottoscritte in data 23.03.2001 (con decorrenza dal 2.4.2001 e periodicità del pagamento flussi trimestrale) ed in data 25.09.2001 (con decorrenza dal 19.10.2001 e periodicità del pagamento flussi trimestrale), mentre il contratto di leasing fu stipulato soltanto nel successivo mese di marzo 2002;
- ii) che, soprattutto, a seguito della "ristrutturazione" fu pattuito il giorno 18.04.2002 quale data iniziale delle nuove operazioni di swap (sempre con periodicità trimestrale), mentre nel contratto di leasing le parti avevano previsto un canone da versarsi in n. 120 rate mensili, la cui

1 ~

decorrenza era stata concordata dalla data in cui Effegi Elettronica avesse ricevuto la consegna ed effettiva messa a disposizione dell'immobile (ancora da costruire), evento questo che può essere agevolmente collocato nel mese di aprile 2005 allorché l'odierna attrice, a seguito della ultimazione delle opere, rinegoziò il corrispettivo dovuto (doc. 8 fascicolo convenuta). Ed infatti, al momento della sottoscrizione del contratto di locazione finanziaria, Effegi Elettronica versò alla società concedente una prima quota di canone di € 712.710,52, sulla quale ovviamente non maturò alcun interesse (cfr. art. 3, lett. a) contratto).

Orbene, a fronte del meccanismo che regola la determinazione del differenziale negli IRS, come sopra brevemente descritto, è evidente che in operazioni in tal modo strutturate il timing dei flussi risulta decisivo nel determinare la correlazione tra il contratto di swap ed il rischio che con il medesimo si vuole assicurare, giacché una apprezzabile discrasia tra le scadenze dei pagamenti (nel caso di specie, dalla banca al cliente e da quest'ultimo alla società di leasing) e la conseguente inevitabile variazione dei tassi che si verifica in tale lasso di tempo rende impossibile realizzare il preteso effetto di copertura dello strumento finanziario derivato.

In ultimo luogo, non risulta neppure che la valutazione dei requisiti di cui alle lettere a) e b) della Comunicazione Consob del 26.2.1999 sia stata versata e documentata in "evidenze interne" della banca, né che sia stata approvata dalla funzione di controllo interno (condizione sub c, indicata nella citata Comunicazione Consob).

Alla luce delle predette considerazioni, la prova orale richiesta sul punto dalla convenuta appare – oltre che inammissibile perché generica – anche contraria alle risultanze documentali in atti.

Esclusa la sussistenza di una correlazione fra leasing e strumenti finanziari, e quindi la funzione di copertura di questi ultimi, la banca non è stata in grado di fornire prova alcuna di avere agito con diligenza, valutando l'adeguatezza della tipologia e operazioni de quibus alle esigenze ed al profilo del cliente e comunicando a quest'ultimo l'incongruità delle operazioni.

### **3. Sul risarcimento del danno.**

Sotto il profilo ricostruttivo, l'individuazione del *quantum* del danno risarcibile passa attraverso la considerazione, documentale e non contestata, che le operazioni censurate abbiano determinato, in capo all'attrice, un differenziale negativo di complessivi € 134.599,42, importo risultante per effetto degli ulteriori addebiti generati dagli IRS a carico di Effegi Elettronica in data 21.04.2009 (cfr. doc. 100 fascicolo attrice).

Onde, ~~premessi che~~ il danno patrimoniale occorso alla medesima può correttamente identificarsi nella predetta minusvalenza (già calcolata decurtando gli accrediti effettuati a favore di Effegi Elettronica), in quanto direttamente derivante dall'esecuzione delle operazioni di cui trattasi, oltre rivalutazione monetaria e interessi al tasso legale sul capitale via via rivalutato anno per anno dalla

data di ogni singolo addebito alla data di deposito della presente sentenza; su tale somma decorrono gli ulteriori interessi al tasso legale dalla data della presente sentenza fino al saldo effettivo.

Ed invero, la sussistenza del nesso causale fra tale danno e, anche alternativamente fra loro, gli inadempimenti della Banca, vuoi sotto il profilo della mancata osservanza dei doveri d'informazione e salvaguardia ad essa incombenti nella negoziazione di strumenti finanziari derivati nei confronti di operatori non qualificati, vuoi sotto il riguardo della negligente valutazione dell'adeguatezza delle operazioni nei derivati per cui è causa, pare, ad avviso di questo Tribunale, non plausibilmente disconoscibile.

Non pare, infine, che siffatto danno emergente possa essere in qualche modo ridotto per il concorso del fatto colposo del creditore ex art. 1227 c.c., nel caso di specie astrattamente prospettabile per avere l'attrice sottoscritto le dichiarazioni ai sensi dell'art. 31 Reg. Consob 11522/1998: sul punto, è stato invero precisato, con motivazione che si ritiene di dover condividere, che *"l'eventuale leggerezza del legale rappresentante della società attrice nell'aver rassegnato siffatta dichiarazione senza averne adeguatamente soppesato - ove mai al medesimo illustrate - le dirimenti conseguenze, non può non essere messa in scacco e risultare assorbita dalla condotta, ben più colpevole, della Banca, appagata dalla mera dichiarazione autoreferenziale in questione"* nonostante fosse in possesso, come visto sopra, degli elementi sufficienti ad escludere la sussistenza in capo ad Effegi Elettronica della qualifica di operatore qualificato (T. Novara, 9.1.2007).

#### **4. Sulle spese di lite.**

In ossequio al principio della soccombenza, la convenuta deve essere condannata a rifondere alla attrice le spese di lite, che si liquidano in complessivi euro 10.935,00, di cui euro 1.461,00 per spese non imponibili, euro 1.974,00 per diritti, euro 7.500,00 per onorari, oltre rimborso spese generali nella misura del 12,5%, IVA e CPA come per legge

P.Q.M.

Il Tribunale di Novara, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti di cui in epigrafe, ogni altra istanza ed eccezione disattesa:

dichiara tenuta e condanna la Banca convenuta al pagamento in favore della società attrice della somma di € 134.599,42, oltre rivalutazione monetaria e interessi al tasso legale sul capitale via via rivalutato anno per anno dalla data di ogni singolo addebito alla data di deposito della presente sentenza; su tale somma decorreranno altresì gli ulteriori interessi al tasso legale dalla data della presente sentenza fino al saldo effettivo;

- condanna Banca Popolare di Novara S.p.A. a corrispondere a EFFEGI ELETTRONICA S.n.c. di Pier Carlo Taverna e Marita Merlino le spese di lite, liquidate in complessivi euro 10.935,00, di cui




euro 1.461,00 per spese non imponibili, euro 1.974,00 per diritti, euro 7.500,00 per onorari, oltre rimborso spese generali nella misura del 12,5%, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Novara il 19.07.2012.

Il Presidente

(Dott. Bartolomeo Quatraro)



Il Giudice estensore

(Dott.ssa Elisa Tosi)



IL CASO.it