

Ordinanza n. cronol. 6792/2015 del 24/07/2015  
RG n.

**CORTE D'APPELLO DELL'AQUILA**

riunita in camera di consiglio nelle persone di

dott. Giuseppe Iannaccone Presidente  
dott. Silvia Rita Fabrizio Consigliere  
dott. Angela Di Girolamo Consigliere rel

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

- nella causa civile di appello, iscritta al n° RG , promossa da S.r.l. , in persona del suo legale rappresentante nei confronti della Banca per la riforma della sentenza del Tribunale di Lanciano, con la quale è stata rigettata la domanda proposta dalla predetta società al fine di sentir dichiarare la responsabilità pre-contrattuale della banca per mancata informazione dei rischi inerenti alla sottoscrizione, in data 25/10/2007, del contratto su derivati del tipo “ SWAP” e condannare la convenuta al risarcimento del danno conseguente alla perdita complessiva subita a causa del negativo investimento;
- a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 14 luglio 2015;
- la società appellante, premesso che il prodotto finanziario oggetto di causa , “Interest Rate Swap” , è un contratto aleatorio, caratterizzato da elevata rischiosità , avente la funzione di copertura assicurativa sui rischi derivanti dalle eccessive fluttuazioni del tasso d'interesse pattuito nel collegato contratto di mutuo, ha lamentato che , nella fattispecie, difetterebbe lo scopo assicurativo( aleatorietà bilaterale ) , in quanto il contratto aveva danneggiato solo il cliente ( avendo ella subito una doppia perdita rappresentata , non solo dall'alto tasso d'interesse variabile del mutuo , i cui effetti al rialzo non erano stati contenuti dal collegato contratto sui derivati , ma che e soprattutto dalla decurtazione del capitale mutuato , in quanto il “ derivato “ aveva comportato una perdita secca di pari ad € 20.513,78) ;

Firmato Da: IANNACCONI GIUSEPPE Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 6631c - Firmato Da: DI GIROLAMO ANGELA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: eab89



Ordinanza n. cronol. 6792/2015 del 24/07/2015  
RG n.

- la doglianza ( sostanzialmente volta a far valere il difetto di causa del contratto in questione ) è palesemente infondata , ove si consideri che il contratto Interest Rate Swap è un contratto aleatorio per entrambe le parti ( aleatorietà bilaterale ) , avendo la funzione di assicurare il rischio derivante per la società S.r.l., la quale aveva stipulato con la stessa banca un contratto di mutuo dell'importo di € 340.000, 00 a tasso d'interesse cd variabile, dall'eccessivo rialzo di detto tasso d'interesse , prevedendo , in relazione a parte della somma mutuata e per un certo periodo di tempo, un tasso fisso predeterminato e , a seconda che il tasso variabile pattuito nel contratto di mutuo fosse inferiore o superiore a detto tasso fisso, il pagamento della differenza a carico del cliente ( nel caso in cui il tasso d'interesse del contratto di mutuo avesse avuto nel periodo stabilito un andamento inferiore al tasso predeterminato ) ovvero a carico della banca ( nel caso in cui il tasso d'interesse del mutuo fosse stato , nel periodo, superiore a quello predeterminato nel prodotto finanziario ); il fatto poi che negli anni seguenti, si sia verificato, a seguito delle note vicende economiche ( peraltro del tutto imprevedibili al momento della conclusione del contratto ), il ribasso dei cd tassi variabili ( cd tassi Euribor ) e, conseguentemente, il contratto si sia rivelato, ex post, svantaggioso per il cliente, non vale certo ad escludere l'aleatorietà bilaterale del contratto "swap" e la sua funzione assicurativa, meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322 cc ; ad ogni buon conto, vale la pena sottolineare che l'appellante non ha fatto valere la nullità del contratto nè ha chiesto la restituzione di somme a titolo di indebito oggettivo, insistendo per l'accoglimento dell'azione risarcitoria per responsabilità pre-contrattuale conseguente alla violazione di obblighi informativi previsti dalla specifica normativa del settore;

- del pari infondato il secondo motivo, volto a censurare l'affermazione del Tribunale secondo cui la dichiarazione rilasciata da \_\_\_\_\_ legale rappresentante della S.r.l. , ai sensi dell'art. 31 del regolamento Consob 11522/1998, è idonea a qualificare il dichiarante come operatore qualificato, con

Firmato Da: IANNACCONE GIUSEPPE Emesso Da: POSTECON CAS Serialif: 663c - Firmato Da: DI GIROLAMO ANGELA Emesso Da: POSTECON CA2 Serialif: ea6b9



Ordinanza n. cronol. 6792/2015 del 24/07/2015  
RG n.

conseguente esonero della Banca dagli obblighi informativi, ai sensi dell'art. 13 del regolamento ;

- l'assunto dell'appellante, secondo cui, da un lato, contrariamente a quanto dal medesimo dichiarato in contratto, non era un operatore qualificato, per non avere competenze ed esperienza in materia finanziaria, operando nel settore dei carburanti, come noto anche alla banca, e, dall'altro la banca aveva l'obbligo di verificare in concreto la sussistenza dei predetti requisiti, non essendo sufficiente la relativa dichiarazione scritta dell'interessato, non appare condivisibile alla luce dei principi di diritto, correttamente richiamati nella sentenza impugnata ( Cass. 121138 del 2009 ), in base ai quali : " *In tema di contratti di intermediazione mobiliare, l'art. 13 del Regolamento Consob 2 luglio 1991, n. 5387, il quale esclude l'applicabilità di alcune norme di protezione (di cui all'art. 6 della legge n. 1 del 1991) nei confronti di determinati operatori qualificati, tra i quali 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, non contrasta con la legge, atteso che, pur mancando un'espressa previsione della possibilità di tale esclusione, la disposizione risponde ad esigenze di tutela differenziata degli investitori, presenti nell'intero sistema della stessa legge, e che hanno trovato espressa conferma nella legislazione successiva (art. 6 del d.lgs. n. 58 del 1998 e art. 31 del Regolamento Consob n. 11522 del 1998); " *In tema di contratti di intermediazione mobiliare, ai fini dell'appartenenza del soggetto, che stipula il contratto con l'intermediario finanziario, alla categoria degli operatori qualificati, è sufficiente l'espressa dichiarazione per iscritto da parte dello stesso (società o persona giuridica) di disporre della competenza ed esperienza richieste in materia di operazioni in valori mobiliari - ai sensi dell'art. 13 del Regolamento Consob approvato con delibera 2 luglio 1991, n. 5387 - la quale esonera l'intermediario dall'obbligo di ulteriori verifiche, in mancanza di elementi contrari emergenti dalla documentazione già in suo possesso; pertanto, salvo allegazioni contrarie in ordine alla discordanza tra contenuto della dichiarazione e situazione**

Firmato Da: IANNACCONE GIUSEPPE Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 6631c - Firmato Da: DI GIROLAMO ANGELA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ea6b9



Ordinanza n. cronol. 6792/2015 del 24/07/2015  
RG n.

*reale, tale dichiarazione può costituire argomento di prova che il giudice può porre alla base della propria decisione, ex art. 116 cod. proc. civ., anche come unica fonte di prova, restando a carico di chi detta discordanza intenda dedurre l'onere di provare circostanze specifiche dalle quali desumere la mancanza di detti requisiti e la conoscenza da parte dell'intermediario delle circostanze medesime o almeno la loro agevole conoscibilità in base ad elementi obiettivi di riscontro”;*

- nella fattispecie, l'appellante non ha dedotto ( né tantomeno provato ) specifiche circostanze di fatto atte a provare la mancanza dei requisiti dichiarati dal e la relativa conoscenza da parte della banca, non risultando a tal fine rilevante, in difetto di altri elementi, la mera circostanza che la società avesse intrattenuto con la banca solo rapporti di conto corrente e di mutuo, tanto più che all'epoca , era “ attivo imprenditore ed amministratore di molteplici società di capitali” ( come affermato dal Tribunale ), circostanza quest'ultima idonea a corroborare la veridicità della dichiarazione dal medesimo resa circa la propria qualifica di “ operatore economico qualificato “;

- alla stregua delle considerazioni sopra svolte, l'impugnazione non ha ragionevole probabilità di essere accolta sicchè va dichiarata inammissibile, ex art. 348 bis , comma 1, c.p.c , non rientrando la controversia tra quelle di cui all'art. 348 bis , comma 2, c.p.c.;

- le spese processuali seguono la soccombenza di parte appellante;

- considerato, infine, che il gravame è stato proposto in epoca successiva al 31/1/2013, per cui si applica ( cfr Cass. 26566/2013 ) l'art. 1 comma 17 della l. 228/2012, che ha modificato l'art. 13 del d.p.r n 115/2002 con l'inserimento del comma 1 quater , a mente del quale , se l'impugnazione principale o incidentale è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per la stessa impugnazione a norma del comma 1 bis, va dichiarato che l'appellante è tenuta al pagamento di un ulteriore importo , a titolo di contributo unificato, in misura pari a quella già dovuto per l'impugnazione

Firmato Da: IANNACCONE GIUSEPPE Emesso Da: POSTECOM CA3 Serialif: 6631c - Firmato Da: DI GIROLAMO ANGELA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serialif: ea6b9



Ordinanza n. cronol. 6792/2015 del 24/07/2015  
RG n.

*PQM*

Dichiara inammissibile l'appello, ai sensi degli artt. 348 bis e 348 ter c.p.c.

Condanna parte appellante al pagamento delle spese processuali che si liquidano per compensi in complessivi € 2.800,00, oltre rimb forf al 15%, Iva e Cap, come per legge.

Dichiara che parte appellante è tenuta al pagamento di un ulteriore importo, a titolo di contributo unificato, in misura pari a quella già dovuto per l'impugnazione.

Così deciso in L'Aquila, nella camera di consiglio in data 21 luglio 2015.

Il Consigliere estensore  
( *Angela Di Girolamo* )

Il Presidente  
( *Giuseppe Iannaccone* )

Firmato Da: IANNACCONNE GIUSEPPE Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 6631c - Firmato Da: DI GIROLAMO ANGELA Emesso Da: POSTECOM CA2 Serial#: ea6b9

