



**IN VIA PRINCIPALE**, accertare e dichiarare **la nullità o l'annullamento** delle operazioni in strumenti finanziari derivati denominate "IRS CAP IN&OUT DILAZ 1553382" negoziata il 24.05.2006 e "IRS IN&OUT (FLT/FXD) 1589712" negoziata il 3.05.2007 (**docc. 3 e 9**) nonché dei relativi Contratti quadro rispettivamente datati 24.05.2006 e 24.04.2007 (**docc. 2-8**), per le violazioni normative descritte e elencate in atti e, per delle seguenti somme:

Euro 2.270,77, per differenziali negativi e costo di estinzione anticipata (Mark to Market), al netto dell'unico differenziale positivo, illegittimamente pagati, a mezzo addebito in conto corrente (oggi estinto – doc. 29), in esecuzione ed estinzione dell'operazione "IRS CAP IN&OUT DILAZ 1553382" (docc. 4, 6 e 7);

Euro 76.156,06 per differenziali negativi, al netto dei differenziali positivi, illegittimamente pagati, a mezzo addebito in conto corrente (oggi estinto – doc. 29), in esecuzione della operazione "IRS IN&OUT (FLT/FXD) 1589712" (docc. 10A, 10B e 10C);

o alla diversa somma emersa dalla fase istruttoria, il tutto oltre interessi pari alla differenza tra il tasso del rendimento annuo netto dei titoli di Stato di durata 12 mesi ed il saggio degli interessi legali determinato per ogni anno ai sensi dell'art. 1284 c.c. (in quanto le somme nei derivati dalla

... sarebbero state, almeno, investite in titoli di Stato, per garantirle un rendimento superiore al tasso di inflazione) o rivalutazione monetaria, oltre interessi legali dal giorno in cui dette perdite si sono verificate ed attualizzate alla data della presente domanda giudiziaria, nonché interessi di mora ex art. 1284, quarto comma, c.c. (come novellato dal D.L. 12.09.2014 n. 132, conv. con L. 10.11.2014 n. 162) dalla data della presente domanda giudiziale (24.06.2020) sino al pagamento (si veda Cass. Civ., sez. III, 3.01.2023 n. 61);

**IN VIA CONCORRENTE**, accertare e dichiarare l'inadempimento e la responsabilità contrattuale e/o precontrattuale della banca convenuta in relazione ai fatti esposti in narrativa e alle operazioni in strumenti finanziari derivati denominate "IRS CAP IN&OUT DILAZ 1553382" negoziata il 24.05.2006 e "IRS IN&OUT (FLT/FXD) 1589712" negoziata il 3.05.2007 (**docc. 3 e 9**) nonché dei relativi Contratti quadro rispettivamente datati 24.05.2006 e 24.04.2007 (**docc. 2-8**), per le violazioni normative descritte e elencate nel presente atto, e, conseguentemente, condannare Banca Nazionale del Lavoro S.p.a. al risarcimento di tutti i danni patiti e patienti dalla

da quantificarsi nelle seguenti somme:

- Euro 2.270,77, per differenziali negativi e costo di estinzione anticipata (Mark to Market), al netto dell'unico differenziale positivo (pari a Euro 171,89), illegittimamente pagati, a mezzo addebito in conto corrente (oggi estinto – doc. 29), in esecuzione ed estinzione dell'operazione "IRS CAP IN&OUT DILAZ 1553382" (docc. 4, 6 e 7);

- Euro 76.156,06 per differenziali negativi, al netto dei differenziali positivi, illegittimamente pagati, a mezzo addebito in conto corrente (oggi estinto – doc. 29), in esecuzione della operazione "IRS IN&OUT (FLT/FXD) 1589712" (docc. 10A, 10B e 10C);

o alla diversa somma emersa in fase istruttoria, il tutto oltre **interessi** pari alla differenza tra il tasso del rendimento annuo netto dei titoli di Stato di durata 12 mesi ed il saggio degli interessi legali determinato per ogni anno ai sensi dell'art. 1284 c.c. (in quanto le somme nei derivati dalla

sarebbero state, almeno, investite in titoli di Stato, per garantirle un rendimento superiore al tasso di inflazione) o **rivalutazione monetaria**, oltre **interessi legali** dal giorno in cui dette perdite si sono verificate ed attualizzate alla data della presente domanda giudiziaria, nonché **interessi di mora ex art. 1284, quarto comma, c.c.** (come novellato dal D.L. 12.09.2014 n. 132, conv. con L. 10.11.2014 n. 162) dalla data della presente domanda giudiziale (24.06.2020) sino al pagamento (si veda Cass. Civ., sez. III, 3.01.2023 n. 61);



- **IN OGNI CASO**, cumulativamente a quanto sopra, accertata la responsabilità contrattuale e/o extracontrattuale della banca convenuta e/o l'inadempimento e/o il pagamento indebito effettuato dalla società attrice, condannare Banca Nazionale del Lavoro S.p.a. a restituire le somme corrisposte e/o pagare quelle non corrisposte e/o risarcire tutti i danni patiti e patienti dalla da quantificarsi come da esperita istruttoria o in via equitativa o, comunque, tenuto conto anche di quanto pagato per commissioni implicite (o costi occulti) per avere sottoscritto inconsapevolmente delle operazioni con valore negativo (da quantificarsi con il valore negativo delle medesime operazioni in derivati al momento della loro stipulazione, come calcolati dal CTU, in Euro 9.877,96 per la prima operazione ed Euro 19.647,51 per la seconda operazione) e/o per avere pagato un costo di estinzione anticipata (non dovuto) della prima operazione pari a medesima operazione estinta pari a Euro 13.575,52 (mancato guadagno) nonché delle somme per non avere usufruito di occasioni alternative di investimento che avrebbero potuto portare a risultati positivi compreso il maggior danno subito dalla società attrice ai sensi dell'art. 1224 c.c. e/o danni ulteriori per eventuali ipotesi residuali di cui all'art. 2043 c.c., compreso il danno non patrimoniale da inadempimento;
- **IN PUNTO SPESE**, anche ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 91 c.p.c. e ai sensi e per gli effetti del D.Lgs. n.28/2010, condannare la Banca Nazionale del Lavoro S.p.a.:
- all'integrale rifusione delle spese di lite, ivi compreso il rimborso forfettario delle spese generali e gli oneri fiscali, il tutto aumentato della maggiorazione prevista come conseguenza per non avere la banca convenuta partecipato alla mediazione civile e commerciale (**ex art. 96 c.p.c. e/o ex art. 12-bis, comma III, D.Lgs. n. 28/2010**);
- all'integrale rifusione delle spese sostenute da parte attrice per l'esperimento della mediazione obbligatoria ex D.lgs. 28/2010;
- all'integrale rifusione delle spese per il consulente tecnico di parte, Ing. Giuseppe Zucchinali, pari a Euro 12.688,00;
- all'integrale rifusione delle spese per la consulenza tecnica di parte, anticipate nella quota del 50% per Euro 10.059,05 (fatture dott. Tombesi n. 4 del 13.04.2022 e n. 2 del 26.01.2023);
- **IN VIA ISTRUTTORIA**, senza inversione dell'onere alla prova, vista la consulenza tecnica d'ufficio depositata dal dott. Tombesi, si insiste per la rimessione in istruttoria per
- l'integrazione del quesito peritale con gli ulteriori quesiti specificamente indicati da parte attrice nelle Note per la trattazione scritta depositate per l'udienza del 30.03.2022;
- la chiamata a chiarimenti del CTU sui quesiti specificamente indicati da parte attrice nelle Note depositate per l'udienza del 14.12.2022.

Como, 18 dicembre 2023

Avv. Franco Fabiani Avv. Marco Dalla Zanna

#### Per BANCA NAZIONALE DEL LAVORO S.P.A.

Voglia l'On.le Tribunale adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e de-duzione, **previa concessione dei termini di legge per il deposito degli atti conclusivi**, così giudicare:

in via preliminare,

- ritenere e dichiarare l'inammissibilità e/o improponibilità e/o improcedibilità dell'azione promossa dall'attrice per intervenuta prescrizione e decadenza dell'assunto diritto risarcitorio con riferimento alle operazioni finanziarie dedotte in giudizio, per i motivi esposti nella parte narrativa dell'atto di costituzione e delle successive difese;

nel merito,



- ritenere e dichiarare che le domande di controparte sono integralmente infondate e prive di presupposti legittimanti, in fatto ed in diritto, per le motivazioni tutte esposte nella parte narrativa dell'atto di costituzione e delle successive difese e, conseguentemente, rigettare le stesse in toto con qualunque statuizione; in via subordinata,

- nella denegata ipotesi di accoglimento delle domande svolte dall'attrice, ritenere e dichiarare la non prevedibilità del danno lamentato e, conseguentemente, determinare equitativamente la somma oggetto di rimborso e/o risarcimento ex artt. 1225 c.c.;

in via istruttoria,

- ammettere prova testimoniale sui seguenti capitoli: - 2 -

1) "vero che le operazioni in strumenti finanziari derivati per cui è causa sono stata autonomamente e consapevolmente sottoscritte dal legale rappresentante pro-tempore della

2) "vero che, al momento della sottoscrizione delle operazioni in strumenti finanziari derivati per cui è causa, sono state nuovamente illustrate in dettaglio al legale rappresentante pro-tempore della , le caratteristiche delle medesime ai fini della copertura dal rischio di rialzo dei tassi di interesse variabili inerenti le quote corrispondenti al nozionale della sottostante esposizione debitoria complessiva della Società nei confronti del sistema";

3) "vero che al legale rappresentante pro-tempore della . è stata consegnata dai funzionari della Banca Nazionale del Lavoro S.p.A. la documentazione precontrattuale e contrattuale prevista dalle disposizioni allora vigenti in materia di operazioni in strumenti finanziari derivati, ivi compresa quella informativa";

4) "vero che, nel corso dei contatti periodici con il gestore di riferimento della Banca Nazionale del Lavoro S.p.A., il legale rappresentante pro-tempore della è stato sempre informato in ordine all'andamento delle operazioni finanziarie per cui è causa";

5) "vero che il legale rappresentante pro-tempore della ottenute tutte le informazioni e spiegazioni del caso, si determinava a concludere le operazioni in strumenti finanziari derivati per cui è causa";

6) "vero che il capitale nozionale sottostante gli strumenti finanziari derivati per cui è causa è stato determinato concordemente con il legale rappresentante pro-tempore della

7) "vero che i funzionari della Banca Nazionale del Lavoro S.p.A. mai hanno sollecitato la realizzazione delle operazioni finanziarie per cui è causa".

Si indicano sin d'ora quali testi i Dott.ri Marelli Massimiliano e Marinetti Michele, entrambi presso la B.N.L. S.p.A., Direzione Territoriale Nord Ovest, con riserva di indicare i testi, anche in prova contraria rispetto a quanto eventualmente articolato dall'attrice;

- ove ritenuto necessario e senza inversione dell'onere della prova gravante ad esclusivo carico di parte attrice, disporre Consulenza Tecnica d'Ufficio finalizzata ad accertare la natura di copertura dal rischio di rialzo dei tassi di interesse delle operazioni finanziarie dedotta in giudizio, con riferimento alle condizioni di mercato praticate al momento della stipula ed alla valutazione prospettica - 3 - della stessa per l'intera durata contrattualmente prevista, sulla base dell'esposizione debitoria sottostante nei confronti del sistema e dei tassi di interesse variabile allora applicabili, oltre che dei dati previsionali disponibili, verificando: i) se le operazioni contestate avessero funzione di copertura di una specifica esposizione debitoria o di una parte della complessiva esposizione debitoria della cliente, ii) se vi sia stata corrispondenza inversa tra i flussi pagati dalla per le operazioni finanziarie in questione e quelli pagati a titolo di interessi sul debito sottostante e iii) se i tassi applicati fossero compatibili con le condizioni di mercato alla data di conclusione delle operazioni.



*Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio e con ogni e più ampia riserva di ulteriormente eccepire, produrre ed articolare anche in sede istruttoria ed in relazione alle difese ed ai documenti che verranno eventualmente apporta-ti al giudizio da controparte.*

*Con osservanza.*

*Milano, li 18/12/2023*

*Avv. Paolo M. Verrecchia*



## MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, la (di seguito per brevità solo Società o attrice) conveniva innanzi all'instestato Tribunale Banca Nazionale del Lavoro S.p.a. (di seguito per brevità solo banca o BNL) affinché, in forza delle lamentate violazioni delle norme che disciplinano l'attività di intermediazione finanziaria (T.U.I.F. e Reg. Consob n. 11522/98) e delle norme codicistiche, fosse accertata e dichiarata la nullità o l'annullamento, o in via concorrente, il grave inadempimento e la responsabilità contrattuale (e/o precontrattuale e/o extracontrattuale) e il conseguente risarcimento del danno o la ripetizione dell'indebito, in relazione a due operazioni di *Interest Rate Swap* denominate "IRS CAP IN&OUT DILAZ 1553382" e "IRS IN&OUT (FLT/FXD) 1589712" negoziate rispettivamente negoziata il 24.05.2006 e il 3.05.2007, nonché dei relativi contratti quadro. In particolare, la società attrice, per l'effetto delle dedotte violazioni, chiedeva la condanna della BNL alla restituzione e/o al risarcimento di euro 78.426,83 oltre interessi e rivalutazione (e oltre interessi di mora ex art. 1284 c.c. dal momento dell'instaurazione della domanda).

Con comparsa di costituzione e risposta regolarmente depositata, si costituiva in giudizio BNL, eccependo, in via preliminare, la prescrizione delle domande risarcitorie e nel merito, chiedeva il rigetto delle domande attoree e, in via subordinata, di "determinare equitativamente la somma oggetto di rimborso e/o risarcimento ex art. 1225 c.c."

Concessi i termini per il deposito delle memorie ex art. 183, comma VI, c.p.c. e disposta una C.T.U. avente ad oggetto la descrizione ed il funzionamento dei due strumenti finanziari oggetto del giudizio, la causa è stata successivamente rinviata per la precisazione delle conclusioni ed, infine, trattenuta in decisione con decorrenza dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito degli scritti difensivi conclusionali.

\*

### 1. Sulla ragione più liquida

Si premette che, a fronte della pluralità delle domande svolta dall'attrice, inerenti tanto al profilo della validità dei due contratti finanziari dedotti in atti, quanto a quello dell'adempimento agli obblighi di comportamento gravanti sull'intermediario, la presente motivazione viene limitata, secondo il principio della ragione più liquida, all'esame della domanda di nullità dei contratti derivati intercorsi fra le parti per difetto di causa funzionale ("Il principio della ragione più liquida, imponendo un approccio interpretativo con la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo, piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica, consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare, di cui all'art. 276 cod. proc. civ., in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall'art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione - anche se logicamente subordinata - senza che sia necessario esaminare previamente le altre" Cass. Sez. 6 - L, Sentenza n. 12002 del 28/05/2014).

Alla luce dell'istruttoria di causa è, infatti, risultata fondata la doglianza attorea relativa alla nullità delle contestate operazioni di *Interest Rate Swap* per assenza degli elementi essenziali del contratto, in aderenza alla recente giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione (Cass. Civ., Sez. Unite, n. 8770 del 12.05.2020; Cass. Civ., Sezione I, n. 21830 del 29.07.2021; Cass. Civ., Sezione I, n. 24654 del 10.08.2022 e Cass. Civ., Sezione I, n. 22014 del 24.07.2023.).

### 2. Sull'eccezione di prescrizione svolta dalla convenuta



In via preliminare, va esaminata l'eccezione di prescrizione sollevata da BNL fin dalla comparsa di costituzione.

In primo luogo, va evidenziato che la convenuta ha eccepito “*la intervenuta prescrizione e decadenza dell'assunto diritto risarcitorio con riferimento alle operazioni finanziarie dedotte in giudizio, per i motivi esposti nella parte narrativa dell'atto di costituzione e delle successive difese*” (cfr. conclusioni come infine precisate).

Seppur l'eccezione formalmente sia stata limitata nelle conclusioni alla domanda risarcitoria, volendo considerare l'eccezione ritualmente sollevata anche con riferimento alle altre domande e quindi anche all'azione di ripetizione proposta dall'attrice, l'eccezione è comunque da considerarsi infondata.

Intanto, “*L'azione per fare dichiarare la nullità non è soggetta a prescrizione*” (art. 1422 cod. civ.) e allo stesso principio soggiacciono anche le azioni di nullità espressamente previste dal T.U.I.F. comprese quelle c.d. “di protezione” che possono “*essere fatte valere solo dal cliente*” nei confronti della banca (intermediario finanziario).

L'azione di ripetizione dell'indebito che consegue alla dichiarazione di nullità si prescrive, invece, nel termine in dieci anni, termine che decorre non dal pagamento di ogni singolo differenziale negativo, ma dalla data di estinzione dell'operazione con il pagamento dell'ultimo differenziale.

I pagamenti periodici dell'IRS, infatti, non costituiscono obbligazioni autonome e distinte, ma l'adempimento frazionato di un'unica obbligazione pattuita con le condizioni economico e finanziarie dello strumento derivato al momento della sua stipula.

Ciò posto, nel caso di specie, il termine decennale di prescrizione decorrente, quanto al primo contratto dal 24.04.2007 (data di estinzione anticipata della prima operazione) è stato interrotto dall'attrice con la comunicazione via pec del 14.10.2016 prodotta in atti.

Anche l'azione di ripetizione pertanto non è prescritta.

### 3. Sul merito dell'azione di nullità

#### 3.1. Premesse terminologiche

Venendo all'esame del merito della domanda di nullità svolta dall'attrice, giova innanzitutto riportare brevi cenni sulla tematica in questione e i recenti arresti della giurisprudenza di legittimità e di merito intervenuti sul punto.

Ai fini di un inquadramento generale del funzionamento di un *Interest Rate Swap*, tipologia di prodotto finanziario a cui sono riconducibili i due contratti oggetto di causa, è utile riportare quanto descritto nella premessa generale dal C.T.U. nominato dal Tribunale, dott. Daniele Tombesi, nella relazione depositata.

“Gli *interest rate swap* con l'acronimo IRS, di cui il *CAP in & out* dilazionato oggetto di causa fa parte, sono sostanzialmente degli scambi o dei baratti in cui le parti si accordano per scambiarsi o barattare i pagamenti periodici di interessi. Questi vengono calcolati sullo stesso importo –*che non è mai oggetto di scambio*- denominato capitale nozionale di riferimento o semplicemente nozionale. Questa valutazione avviene, e deve essere tutto normato in contratto, a scadenze prestabilite, per una durata predeterminata –in anni interi- con una nota data di inizio e data di termine detta *maturity* o *termination date*. Il nozionale rimane sempre fisso e sono solo le cosiddette gambe a determinare i flussi. La gamba fissa è basata sul tasso fisso mentre la gamba variabile è indicizzata ad un tasso variabile.

Si denomina –*plain vanilla*- un contratto derivato *interest rate swap* di basilare semplicità la cui struttura matematica si sviluppa in ambito aritmetico.



Nel *plain vanilla* una parte si impegna a pagare a predeterminate scadenze (annuali, semestrali o trimestrali) con riferimento ad un immutabile capitale nozionale un interesse commisurato ad un determinato tasso fisso (la gamba fissa) e l'altra si impegna a pagare alle stesse scadenze e sullo stesso nozionale un interesse rilevato ad un predefinito tasso variabile quale per esempio Euribor 3, 6 o 12 mesi.

Il nozionale non viene mai scambiato ma serve come parametro per il calcolo dei rispettivi pagamenti dovuti. Si compensa e quindi si liquida la sola differenza in favore della parte avente maggiore consistenza del proprio flusso di pagamento.

Stabilito quindi che in via generale un IRS permette ai contraenti lo scambio o baratto dei flussi monetari dei differenziali rispetto ai propri tassi di interessi, è possibile alterare in tutto od in parte il mero scambio dei flussi dei differenziali.

Con maggiore dettaglio, in particolare gli *Interest Rate Swap* (IRS) consistono nello scambio di flussi di interessi tra le due parti contraenti rispetto al medesimo capitale di riferimento, il già citato nozionale, a delle scadenze prefissate. Semplificando, può accadere che un soggetto abbia contratto un mutuo a tasso variabile e voglia cautelarsi nell'ipotesi in cui i tassi aumentino, determinando anche un aumento delle proprie rate relative al rapporto di mutuo. Tale soggetto ha quindi interesse a mutare la propria posizione debitoria a tasso fisso, anziché variabile, e cercherà quindi una controparte con esigenze opposte. Alle date previste dal contratto le parti si scambiano solo il differenziale degli interessi, rapportato al capitale di riferimento. Nelle ipotesi più semplici il contratto di IRS (*Plain vanilla*) può essere così strutturato: si prevede che la società cliente si impegna a pagare un tasso fisso, ad esempio del 3,00% e la Banca si impegna a pagare un tasso variabile, ad esempio Euribor 6 mesi. In questo modo l'azienda si immunizza dal rischio che il tasso Euribor 6 mesi salga a livelli molto alti. Ad esempio se il tasso Euribor 6 mesi assume il valore del 5%, l'azienda cliente pagherà sempre e comunque il tasso fisso del 3,00% e riceverà dalla banca il tasso Euribor 6 mesi, riuscendo in questo modo a compensare con il flusso di cassa ricevuto dalla banca i maggiori oneri finanziari maturati sul debito finanziario sottostante (variabile). Se invece il tasso Euribor 6 mesi assume valori inferiori al 3,00% subirà un flusso di cassa negativo a causa del fatto che pagherà sempre il tasso fisso del 3,00% e riceverà un tasso variabile dalla banca che sarà più basso. Ad esempio se il tasso Euribor 6 mesi assume il valore del 1,00%, l'azienda cliente pagherà sempre il tasso fisso del 3,00% e riceverà dalla banca il tasso variabile del 1,00%, con un flusso di cassa differenziale netto negativo del 2,00%. In questo caso non beneficerà della situazione favorevole di riduzione dei tassi monetari e quindi non potrà beneficiare di minor oneri finanziari sul debito finanziario sottostante lo swap; pagherà alla fine sempre gli stessi oneri finanziari sul mutuo. La struttura di uno *swap Plain Vanilla* è composta da due gambe che hanno solo una componente obbligazionaria ciascuna; la gamba cliente composta da una obbligazione a tasso fisso e la gamba banca composta da una obbligazione a tasso variabile. Il cliente è come se vendesse un *bond* a tasso fisso alla banca e paga una cedola a tasso fisso a suo favore, mentre la banca vende al cliente un *bond* a tasso variabile pagando una cedola variabile a suo favore.

Gli *Interest Rate Swap* possono anche essere diversamente strutturati ed avere finalità meramente speculative, ove le parti scommettono sul valore del tasso, in modo da trarre vantaggio economico se il valore del tasso risulta corrispondere a quello ipotizzato. Difatti, come già menzionato in precedenza, gli strumenti derivati - e con essi gli swap - possono avere diverse finalità: di copertura o di speculazione.

L'obiettivo di una copertura è quello di ridurre o annullare il rischio che deriva dall'esposizioni nei confronti di variabili di mercato (quali i tassi di interesse), evitando di subire variazioni sfavorevoli. Al



contrario negli strumenti con finalità speculativa le parti scommettono al ribasso o al rialzo delle variabili sottostanti, in base alle proprie aspettative.

Aggiungere una componente esotica il cui esercizio è eventuale o sussistente solo se espresso da una parte, permette di realizzare una combinazione praticamente illimitata di contratti swap fuori standard. Una delle complicità contrattuali più semplici ed elementari che permette la realizzazione un derivato in cui lo scambio dei flussi tra i contraenti si verifica solo allorquando gli interessi risulteranno aumentati oltre un certo tasso (il cosiddetto CAP) ma non si verificherà in ipotesi di riduzione dei tassi o di incremento inferiore al tasso CAP.

Si è realizzato quindi un *Interest Rate Cap* in cui il contraente che confida nella riduzione futura dei tassi vuole ottenere copertura per l'ipotesi avversa di un loro aumento senza privarsi della possibilità di beneficiare della loro auspicata riduzione.” (cfr. relazione di CTU pagg. 14 e ss.)

### 3.2. *Il quadro giurisprudenziale di riferimento*

Ciò premesso, la soluzione del caso di specie va condotta alla luce della recente giurisprudenza di legittimità intervenuta sull'ampio dibattito che aveva già coinvolto numerosi Corti di merito.

Il riferimento va innanzitutto alla pronuncia resa della Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite (sentenza n. 8770/2020), la quale, seppur abbia deciso questioni riguardanti contratti in derivati stipulati da enti locali, ha comunque (secondo l'impostazione largamente maggioritaria, anche se in verità non unanime), espresso principio di portata generale che vengono in questa sede, sinteticamente, riportati.

La Suprema Corte individua le caratteristiche peculiari del *Interest Rate Swap*, definendolo come “*un derivato cd. over the counter (OTC) ossia un contratto: a) in cui gli aspetti fondamentali sono dati dalle parti e il contenuto non è eteroregolamentato come, invece, accade per gli altri derivati, cd. standardizzati o uniformi, essendo elaborato in funzione delle specifiche esigenze del cliente (per questo, detto bespoke); b) perciò non standardizzato e, quindi, non destinato alla circolazione; c) consistente in uno strumento finanziario rispetto al quale l'intermediario è tendenzialmente controparte diretta del proprio cliente.*”

4.4. — *Come per molti derivati, soprattutto quelli OTC, lo swap, per quanto appena detto, non ha le caratteristiche intrinseche degli strumenti finanziari, e particolarmente non ha la cd. negoziabilità, cioè quella capacità di rappresentare una posizione contrattuale in forme idonee alla circolazione, in quanto esso tende a non divenire autonomo rispetto al negozio che lo ha generato. Inoltre, benché siano stipulati nell'ambito della prestazione del servizio di negoziazione per conto proprio, ex articolo 23, comma 5, Tuf, nei derivati OTC l'intermediario stipula un contratto (con il cliente) ponendosi quale sua controparte.*” (cit.).

Con riferimento agli elementi essenziali del contratto, le Sezioni Unite hanno osservato che “4.5. — *Posto che l'interest rate swap è il contratto derivato che prevede l'impegno reciproco delle parti di pagare l'una all'altra, a date prestabilite, gli interessi prodotti da una stessa somma di denaro, presa quale astratto riferimento e denominato nozionale, per un dato periodo di tempo, gli elementi essenziali di un interest rate swap sono stati individuati, dalla stessa giurisprudenza di merito, ne: a) la data di stipulazione del contratto (trade date); b) il capitale di riferimento, detto nozionale (notional principal amount), che non viene scambiato tra le parti, e serve unicamente per il calcolo degli interessi; c) la data di inizio (effective date), dalla quale cominciano a maturare gli interessi (normalmente due giorni lavorativi dopo la trade date); d) la data di scadenza (maturity date o*



termination date) del contratto; e) le date di pagamento (payment dates), cioè quelle in cui sono scambiati i flussi di interessi; f) i diversi tassi di interesse (interest rate) da applicare al detto capitale.

4.6. — Va, peraltro, ancora precisato che se lo swap stipulato dalle parti è non par, con riferimento alle condizioni corrispettive iniziali, lo squilibrio così emergente esplicitamente dal negozio può essere riequilibrato con il pagamento, al momento della stipulazione, di una somma di denaro al soggetto che accetta le pattuizioni deteriori: questo importo è chiamato upfront (e i contratti non par che non prevedano la clausola di upfront hanno nel valore iniziale negativo dello strumento il costo dell'operazione: nella prassi, il compenso dell'intermediario per il servizio fornito).

4.7. — Invero, l'IRS può atteggiarsi ad operazione non par non solo in punto di partenza, ma può divenir tale anche con il tempo. In un dato momento lo squilibrio futuro (sopravvenuto) fra i flussi di cassa, che sia attualizzato al presente, può essere oggetto di nuove prognosi ed indurre le parti a sciogliere il contratto. Per compiere queste operazioni assume rilievo il cd. mark to market (MTM) o costo di sostituzione (meglio, il suo metodo di stima), ossia il costo al quale una parte può anticipatamente chiudere il contratto o un terzo estraneo all'operazione è disposto, alla data della valutazione, a subentrare nel derivato: così da divenire, in pratica, il valore corrente di mercato dello swap (il metodo de quo consiste, insomma, in una simulazione giornaliera di chiusura della posizione contrattuale e di stima del conseguente debito/credito delle parti).

4.7.1. — Nei fatti, per MTM s'intende principalmente la stima del valore effettivo del contratto ad una certa data (anche se, in astratto, il mark to market non esprime un valore concreto ed attuale, ma una proiezione finanziaria). Il mark to market è, dunque, tecnicamente un valore e non un prezzo, una grandezza monetaria teorica calcolata per l'ipotesi di cessazione del contratto prima del termine naturale. Più precisamente è un metodo di valutazione delle attività finanziarie che si contrappone a quello storico o di acquisizione attualizzato mediante indici di aggiornamento monetario, che consiste nel conferire a dette attività il valore che esse avrebbero in caso di rinegoziazione del contratto o di scioglimento del rapporto prima della scadenza naturale.

5. — In un tale quadro di illustrazioni del fenomeno che va sotto il nome di IRS è assai discussa la questione della causa dello swap.

5.1. — Una giurisprudenza, con l'appoggio di parte della dottrina, tende a vedere nello swap la causa della scommessa. Ma è difficile accogliere l'idea che un'operazione di interest rate swap, destinata a regolare una pluralità di rapporti per molti anni, muovendo ingentissimi capitali su importanti mercati internazionali, sia da considerare come una qualsiasi lotteria, apparendo palese come lo swap abbia ben poco in comune con lo schema della scommessa di cui agli articoli da 1933 a 1935 cod. civ., della natura contrattuale della quale vi è pure stata discussione in dottrina.

5.2. — Ciò che distingue l'IRS dalla comune scommessa è proprio la complessità della vicenda e la professionalità dei soggetti coinvolti, sicché l'impostazione più attenta rinviene la causa dell'IRS nella negoziazione e nella monetizzazione di un rischio, atteso che quello strumento contrattuale: - si forma nel mercato finanziario, con regole sue proprie; di frequente consuetudinarie e tipiche della comunità degli investitori; riguarda un rischio finanziario che può essere delle parti, ma può pure non appartenere loro; - concerne dei differenziali calcolati su dei flussi di denaro destinati a formarsi durante un lasso temporale più o meno lungo; - è espressione di una logica probabilistica, non avendo ad oggetto un'entità specificamente ed esattamente determinata; - è il risultato di una tradizione giuridica diversa dalla nostra.

5.3. — A fini puramente descrittivi e semplificativi, si potrebbe dire che l'IRS consiste in una sorta di scommessa finanziaria differenziale (in quest'ultimo aggettivo essendo presente un riferimento alla



*determinazione solo probabilistica dei suoi effetti ed alla durata nel tempo del rapporto).*” ” (cit. Cass. SS.UU. 8770/2020 cit.).

Con specifico riferimento all'elemento causale e al profilo del controllo sulla meritevolezza degli interessi ai sensi dell'art. 1322 c.c., le Sezioni Unite hanno evidenziato “6. — *Sicché appare necessario verificare - ai fini della liceità dei contratti - se si sia in presenza di un accordo tra intermediario ed investitore sulla misura dell'alea, calcolata secondo criteri scientificamente riconosciuti ed oggettivamente condivisi, perché il legislatore autorizza questo genere di "scommesse razionali" sul presupposto dell'utilità sociale delle scommesse razionali, intese come specie evoluta delle antiche scommesse di pura abilità. E tale accordo non deve limitarsi al mark to market, ma investire, altresì, gli scenari probabilistici, poiché il primo è semplicemente un numero che comunica poco in ordine alla consistenza dell'alea. Esso dovrebbe concernere la misura qualitativa e quantitativa dell'alea e, dunque, la stessa misura dei costi pur se impliciti.*

6.3. — *Sotto tale ultimo profilo, va rilevato che le obbligazioni pecuniarie nascenti dal derivato non sono mere obbligazioni omogenee di dare somme di denaro fungibile, perché in relazione alla loro quantificazione va data la giusta rilevanza ai parametri di calcolo delle stesse, che sono determinati in funzione delle variazioni dei tassi di interesse (nell'IRS) e di cambio nel tempo. Sicché l'importanza dei menzionati parametri di calcolo consegue alla circostanza che tramite essi si può realizzare la funzione di gestione del rischio finanziario, con la particolarità che il parametro scelto assume alla scadenza l'effetto di una molteplicità di variabili.*

6.4. — *A tale proposito, va richiamato l'articolo 23, comma 5, del TUF, il quale dispone che "Nell'ambito della prestazione dei servizi e attività di investimento, agli strumenti finanziari derivati nonché a quelli analoghi individuati ai sensi dell'articolo 18, comma 5, lettera a), non si applica l'articolo 1933 del codice civile". Ma tale previsione non intende autorizzare sic et simpliciter una scommessa, ma delimitare, con un criterio soggettivo, la causa dello swap, ricollegandola espressamente al settore finanziario. In questo modo, è disegnato un modello, ponendosi al massimo ancora il problema se tutti i derivati rispondano ad un unico tipo o se la distinzione tra tali tipi riguardi le classi di derivati o i singoli swaps.*

6.5. — *Infatti, l'intermediario finanziario è un mandatario dell'investitore, tenuto a fornire raccomandazioni personalizzate al suo assistito; sicché ove l'intermediario, nella prestazione del servizio, compia l'operazione quando doveva astenersi o senza il consenso dell'investitore, gli atti compiuti non possono avere efficacia, a prescindere dal fatto che la condotta dell'agente sia qualificata in termini di inadempimento o di nullità, con conseguente risarcimento del danno.*

6.6. — *In tale quadro di corretto adempimento dell'attività d'intermediazione occorre rilevare anche la deduzione dei cd. costi impliciti, riconducendosi ad essi lo squilibrio iniziale dell'alea, misurato in termini probabilistici.*

6.6.1. — *Assume rilievo, perciò, la questione del conflitto di interessi fra intermediario e cliente, poiché nei derivati OTC, a differenza che in quelli uniformi, tale conflitto è naturale, discendendo dall'assommarsi nel medesimo soggetto delle qualità di offerente e consulente. Va escluso il rilievo, ai fini della individuazione della causa tipica, delle funzioni, di speculazione o di copertura, dei derivati OTC perseguite dalle parti, anche se dà ad esse peso, ad esempio, per il giudizio di conformità all'interesse ex articolo 21 TUF e per quello di adeguatezza ed appropriatezza.*

6.7. — *Appare perciò utile considerare gli swap come negozi a causa variabile, perché suscettibili di rispondere ora ad una finalità assicurativa ora di copertura di rischi sottostanti; così che la funzione che l'affare persegue va individuata esaminando il caso concreto e che, perciò, in mancanza di una*



*adeguata caratterizzazione causale, detto affare sarà connotato da una irrisolutezza di fondo che renderà nullo il relativo contratto perché non caratterizzato da un profilo causale chiaro e definito (o definibile).” (sentenza SS.UU. cit.).*

In ordine alla causa del contratto, la Cassazione nella pronuncia citata ha precisato che *“La causa dell’“interest rate swap”, per la cui individuazione non rileva la funzione di speculazione o di copertura in concreto perseguita dalle parti, non coincide con quella della scommessa, ma consiste nella negoziazione e monetizzazione di un rischio finanziario, che si forma nel relativo mercato e che può appartenere o meno alle parti, atteso che tale contratto, frutto di una tradizione giuridica diversa da quella italiana, concerne dei differenziali calcolati su flussi di denaro destinati a formarsi durante un lasso temporale più o meno lungo ed è espressione di una logica probabilistica, non avendo ad oggetto un’entità specificamente ed esattamente determinata”.*

In relazione agli elementi necessari ai fini della validità del contratto, ha poi precisato che *“In tema di “interest rate swap”, occorre accertare, ai fini della validità del contratto, se si sia in presenza di un accordo tra intermediario ed investitore sulla misura dell’alea, calcolata secondo criteri scientificamente riconosciuti ed oggettivamente condivisi; tale accordo non si può limitare al “mark to market”, ossia al costo, pari al valore effettivo del derivato ad una certa data, al quale una parte può anticipatamente chiudere tale contratto od un terzo estraneo all’operazione è disposto a subentrarvi, ma deve investire, altresì, gli scenari probabilistici e concernere la misura qualitativa e quantitativa della menzionata alea e dei costi, pur se impliciti, assumendo rilievo i parametri di calcolo delle obbligazioni pecuniarie nascenti dall’intesa, che sono determinati in funzione delle variazioni dei tassi di interesse nel tempo”.*

Nel solco tracciato dalla pronuncia delle Sezioni Unite n. 8770/2020 (che riguardava, come detto, contratti in derivati stipulati da enti pubblici) si è inserita anche la successiva giurisprudenza della Cassazione, ribadendo i principi già in precedenza affermati in via nomofilattica e sancendone la riferibilità anche ai contratti di intermediazione finanziaria stipulati fra privati.

Con la recente sentenza Cass. 21830/21 si è, infatti, richiamata la citata Cass. S.U. 8770/20 puntualizzando che *“l’alea razionale”* che caratterizza tali contratti ai fini del giudizio di meritevolezza è ravvisabile laddove siano esplicitati e condivisi con l’investitore gli elementi che consentono di conoscere la misura dell’alea, tramite *“l’esplicitazione dei costi impliciti - che determinano uno squilibrio iniziale dell’alea -, del mark to market e, soprattutto, dei cd. “scenari probabilistici”.*

Nelle recenti pronunce del 2022 (Cass. sez. I ord. n. 32705/2022 e Cass. sez. I ordinanza n. 24654/2022) si è affrontato con ulteriore precisione il tema della meritevolezza degli interessi da *“apprezzarsi ex ante e non già “ex post”, non potendosi far dipendere la liceità del contratto dal risultato economico concretamente conseguito dall’investitore, né utilizzare il giudizio di meritevolezza a fini di un riequilibrio equitativo”,* affermando espressamente che *“ai fini della validità del contratto ed indipendentemente dalla sua finalità di copertura (“hedging”) o speculativa, devono essere preventivamente conoscibili, ai fini della formazione dell’accordo in ordine alla misura dell’alea, gli elementi ed i criteri utilizzati per la determinazione del “mark to market”, in assenza del quale la causa del negozio resta sostanzialmente indeterminabile.”* (Cass. sez. I ord. 32705/2022 cit.); *“tale accordo non si può limitare al “mark to market”, ossia al costo, pari al valore effettivo del derivato ad una certa data, al quale una parte può anticipatamente chiudere tale contratto od un terzo estraneo all’operazione è disposto a subentrarvi, ma deve investire, altresì, gli scenari probabilistici e concernere la misura qualitativa e quantitativa della menzionata alea e dei costi, pur se impliciti, assumendo rilievo i parametri di calcolo delle obbligazioni pecuniarie nascenti dall’intesa, che sono*



determinati in funzione delle variazioni dei tassi di interesse nel tempo. (Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza d'appello, che aveva escluso che, nelle operazioni di derivati, l'occultamento nel contratto di costi occulti a svantaggio del cliente si ripercuotesse sulla validità del contratto). (Cass. ord. 24654/2022).

Dalle pronunce della Suprema Corte sopra richiamate si ricava, quindi, il principio, secondo cui, in materia di contratti derivati, affinché sia apprezzata la meritevolezza in concreto degli interessi perseguiti dalle parti, occorre che l'investitore sia in grado di verificare, già al momento della stipulazione del contratto, quale sia il "rischio" da affrontare e lo strumento per la misurazione qualitativa e quantitativa dell'alea negoziale è dato dal *Mark to Market*.

Si è espressa in questi termini di recente la Corte d'Appello di Milano con la sentenza n. 1021/2022 est. Carla Raineri, la cui motivazione merita di essere riportata testualmente per la sua chiarezza e completezza espositiva:

#### **"Il Mark to Market**

Il MtM individua la "stima del valore del contratto ad una certa data", ovvero una "grandezza monetaria teorica calcolata per l'ipotesi di cessazione del contratto" (cfr. SS.UU. Civili cit., par. 4.7.1). Esso non è affatto una proiezione intesa come "previsione", ma il valore del contratto derivato determinato come attualizzazione dei flussi attesi in base alle informazioni disponibili nel momento esatto in cui viene calcolato. Dal punto di vista economico e contabile è un valore concreto ed attuale, che viene iscritto a bilancio: quindi, è un valore "reale" e non "ipotetico", né "futuro", che può (e deve) essere necessariamente verificabile su basi oggettive.

L'art. 2427/bis c.c. impone, infatti, alla società l'indicazione, nella nota integrativa al bilancio, del *fair value* degli strumenti finanziari derivati e un siffatto obbligo di rappresentazione non si spiegherebbe se il *fair value* (MtM) fosse semplicemente un valore destinato a venire ad esistenza solo in caso di chiusura anticipata e non fosse invece - come è - il valore *in sé* del contratto. Ed è propriamente per questa ragione che il bilancio ne esige la esplicitazione, sia pur con tutti i margini di approssimazione del caso. Il bilancio deve, con trasparenza, mostrare ai terzi che cosa abbia acquistato un'impresa, quale sia il valore prospettico dello strumento aleatorio che essa detiene, quale il perimetro del suo impegno (e, dunque, del rischio assunto), ossia del differenziale futuro "comprato" col derivato.

Sotto altro profilo, inoltre, la mancanza dell'indicazione del *mark to market* al momento della conclusione del contratto consente all'intermediario, che è anche mandatario del cliente in virtù del cd. Contratto quadro di investimento, di occultare il suo compenso, rappresentato dai costi impliciti, all'interno delle condizioni economiche dell'atto gestorio, in violazione del disposto di cui all'art. 1709 c.c. ed in evidente conflitto con l'interesse del cliente (sul punto cfr. anche par. 6.6. SS.UU. cit.).

Essendo, dunque, il *mark to market* il valore del contratto su derivati ad una certa data, indicando col suo segno (positivo, negativo o nullo) se la scommessa è o meno equa (e, ove non lo sia, fornendo una misura della sua 'iniquità'), difficilmente può negarsi al medesimo centralità sul piano giuridico, come già osservato da questa Corte nella sentenza n. 3459/2013 e come ormai sancito dalle SS.UU. in via nomofilattica." (cfr. Corte d'Appello di Milano, sentenza n. 1021/2022 cit.).

#### **3.3. Il caso concreto**

Facendo concreta applicazione dei principi sopra riportati, si deve osservare che, con riferimento al caso in esame, è documentato come le parti abbiano stipulato, in data 26 maggio 2006 ed in data 24 aprile 2007, due contratti di *swap*: più precisamente due IRS (*interest rate swap*) volti a regolare gli



effetti della variazione dei tassi di interesse in riferimento all'indebitamento di Costruzioni elettrotecniche s.r.l.

Nello specifico, i due contratti in analisi sono:

- un *interest rate swap* (IRS), CAP IN & OUT DILAZIONATO n. 1553382 che, secondo il CTU è un prodotto “come si può evincere dalla tabella relativa al suo pricing, altamente complesso perché strutturato sulla base di separate componenti sia di natura obbligazionaria che di natura derivativa.”

- un *interest rate swap* (IRS) IN & OUT (FLT/FXD) n. 1589712 anch'esso secondo il CTU costituito come un prodotto finanziario “altamente complesso perché strutturato sulla base di separate componenti sia di natura obbligazionaria che di natura derivativa.”

I due prodotti derivati, negoziati *over the counter* (OTC) sono conclusi nel contesto di un servizio di negoziazione per conto proprio della banca o nella sua qualità di intermediario finanziario per la collocazione di prodotti di terzi.

Gli esiti a cui la consulenza tecnica d'ufficio è pervenuta, con motivazione logica e coerente ai dati di causa, da cui quindi il Tribunale non ha motivo di discostarsi, consentono di confermare le violazioni contestate alla banca che si riverberano sul piano della validità causale delle operazioni compiute.

Come evidenziato anche dal CTU, entrambi i documenti negoziali non contengono alcuna indicazione del *mark to market* né i metodi del suo calcolo, né risultano esplicitati i cc.dd. scenari probabilistici (pagg. XXX, XXXIII, XLV e XCII della CTU).

A tale carenza non possono ragionevolmente supplire le generiche indicazioni contenute nella scheda informativa, descrittive ipotesi astratte, valide in generale, ma del tutto svincolate dalla fattispecie specifica.

Neppure può avere valore dirimente “la circostanza che solo con la comunicazione CONSOB n. 901904 del 2 marzo 2009, quindi successivamente alla stipulazione dei contratti di cui è causa, venisse raccomandata, a carico degli intermediari, la *c.d. unbundling*,, cioè la scomposizione delle diverse componenti che concorrono a determinare il complessivo esborso finanziario sostenuto dal cliente, con distinzione fra “*fair value*” e “*costi*” - “*anche a manifestazione differita – che gravano esplicitamente o implicitamente sul cliente*”, oltre che “*l'indicazione del valore di smobilizzo dell'investimento nell'istante immediatamente successivo alla transazione, ipotizzando una situazione di invarianza delle condizioni di mercato*”. Trattasi, infatti, di precetti di trasparenza rivolti agli operatori finanziari che, lungi dall'introdurre canoni prima assenti o non richiesti, hanno, semmai, puntualizzato regole di condotta già insite nel sistema.” (cfr. sul punto Corte Appello Milano, sentenza 2022 cit.).

È anzi emerso che:

- “*I prodotti così come sono stati negoziati non sono strumenti par*” e, nonostante ciò, alla società attrice non è stato riconosciuto un *up-front* per riequilibrare i contratti (pag. LXXIX della CTU);

- il valore del MTM, negativo al momento della stipula delle due operazioni IRS, non è stato comunicato all'investitore e “*per il derivato n. 1553382 il valore è euro - 9.877,96*” mentre “*per il derivato n. 1589712 il valore è euro - 19.647,51*” (si vedano conclusioni della CTU);

- la banca non ha comunicato all'investitore le previsioni sull'andamento dei tassi e gli scenari probabilistici, questi ultimi ritenuti fondamentali e richiamati in più parti della CTU (si vedano in particolare pagg. XXI, XLIX, LXIV, LXXXI della CTU);

- le due operazioni di copertura sono state proposte dalla banca in un periodo in cui le previsioni dei mercati non prevedevano un aumento dei tassi: “*il rialzo dei tassi di interesse non fosse al momento considerata particolarmente probabile e soprattutto la curva non presentava profili particolarmente accentuati e non vi sono accenni di necessità di coperture utili per rialzi oltre le attese -già tenute*



*conto e già scontate- dalle curve disponibili al momento della sottoscrizione”* (pag. LIV della CTU), con la conseguenza che le due operazioni IRS avevano una limitata possibilità di svolgere una funzione di copertura (pagg. LXVI, LXVII, LXXXIII);

- le due operazioni IRS, inoltre, non risultano, in concreto, svolgere una funzione di copertura poiché non è stato individuato un indebitamento al quale possano fare riferimento (si vedano pagg. LIV, XIV, LV, LXXI e LXXXVIII). Nelle conclusioni il CTU precisa che: *“non è nemmeno specificato quale fosse il prodotto che si era inteso proteggere dal rialzo dei tassi di interesse, quale che fosse non è stato specificato il rapporto tra il tasso di interesse collegato al prodotto che si era inteso proteggere e il tasso Euribor 3 mesi riferito ai prodotti derivati”*.

Assume, inoltre, rilevanza sotto questo aspetto la circostanza, allegata e provata dall’attrice attraverso la produzione dei bilanci (doc. 17 e 18) e comunque non specificamente contestata dalla convenuta, che quest’ultima non avesse debiti bancari a tasso variabile a medio termine pari ai nozionali delle due operazioni (rispettivamente Euro 1.000.000 ed Euro 750.000).

In sostanza, quindi, le due operazioni IRS avevano poche probabilità di produrre modesti differenziali positivi in favore del cliente e molte possibilità di produrre elevate perdite per il medesimo cliente (pagg. LXXVI, LXXVII e LXXXVI) e le due operazioni sono state stipulate in assenza di un’alea razionale: *“Non ho trovato in atti una valutazione ponderata delle conseguenze finanziarie dell’adozione di queste forme di copertura rischio tasso, cioè mancato riscontro di alea razionale”* (pagg. LXX e LXXXVII e della CTU).

Considerato, quindi, che è risultato provato in corso di causa che la banca non ha comunicato alla Società attrice né il valore del Mark to Market, né la formula matematica per il suo calcolo, né gli scenari probabilistici di rendimento dell’investimento, tali omissioni costituiscono la ragione più liquida per l’accertamento della nullità delle contestate operazioni IRS per mancata indicazione e determinazione degli elementi essenziali dei due contratti.

Risulta, quindi, fondata e va accolta la domanda di nullità dei contratti in oggetto per difetto di causa funzionale.

Le restanti censure restano assorbite.

Alla declaratoria di nullità consegue la condanna della Banca alla restituzione dei differenziali incassati, che, secondo la CTU, ammontano ad € 2.270,77 per il prodotto n. 1553382 ed a € 76.156,06 per il prodotto n. 1589712, per un totale di € 78.426,83, importo che va maggiorato degli interessi legali dalla domanda al saldo, ex art. 2033 c.c. (dovendosi presumere la buona fede dell’*accipiens*).

#### **4. Le spese di lite**

Il riparto delle spese processuali segue la soccombenza della convenuta. Le spese sono, quindi, definitivamente liquidate come da dispositivo, tenuto conto del valore della lite, dell’impegno difensivo profuso, e dei parametri di cui al DM 55/2004 e ss.mm. (valori medi per fase introduttiva e studio, minimi per attività istruttoria e decisionale).

Le spese di CTU sono poste definitivamente a carico della parte convenuta, nella misura liquidata in corso di causa.

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

Il Tribunale di Monza, Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando sulle domande proposte da , ogni diversa istanza assorbita e/o disattesa, così provvede:

1. dichiara la nullità dei contratti *IRS CAP IN&OUT DILAZ 1553382*” e *“IRS IN&OUT (FLT/FXD) 1589712*” conclusi dalle parti rispettivamente in data 26 maggio 2006 ed in data 24 aprile 2007;



2. per l'effetto, condanna Banca Nazionale del Lavoro s.p.a. a restituire a  
la somma di € 2.270,77 per il prodotto n. 1553382 ed € 76.156,06 per il prodotto n. 1589712,  
per un totale di € 78.426,83, pari ai differenziali percepiti nel corso del rapporto, somma maggiorata  
degli interessi legali dalla domanda al saldo;
  3. condanna Banca Nazionale del Lavoro s.p.a. al pagamento delle spese processuali in favore  
dell'attrice, liquidate in complessivi € 9.142,00 per compensi ed € 897,00 per spese, oltre le spese  
generali 15% cpa e iva come per legge, nonché al pagamento delle spese di CTU nella misura liquidata  
in corso di causa ed € 12.688,00 a titolo di rimborso spese di C.T.P.
- Così deciso in Monza, il 17 maggio 2024.

Il Giudice  
Chiara Binetti

