



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI AREZZO
SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in composizione monocratica, in persona del Giudice Leila Nadir Sersale, ha emesso la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile di I grado iscritta al n. 1857 del ruolo generale per gli affari contenziosi dell'anno 2018 e vertente

T R A

[REDACTED] (già [REDACTED]), in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*

con gli Avv.ti [REDACTED]

attrice

E

[REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*

con l'Avv. [REDACTED]

convenuta

OGGETTO: contratti derivati – *interest rate swap*.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione, ritualmente notificato, la [REDACTED] (già [REDACTED]) ha convenuto in giudizio [REDACTED] esponendo che: *i*) in data 15 febbraio 2010, aveva stipulato con la banca convenuta un contratto di mutuo di credito

fondario per l'importo capitale di € 2.500.000,00, da rimborsare mediante il pagamento di 60 rate semestrali al tasso variabile dato dall'addizione tra la percentuale fissa dell'1,30% ed il valore, rilevato semestralmente, del tasso Euribor a 6 mesi; *ii*) contestualmente alla stipula di tale contratto, la banca le aveva fortemente consigliato di acquisire lo strumento finanziario derivato *Interest Rate Swap Multifase*, che le avrebbe permesso di tutelarsi dai rischi derivanti dal potenziale incremento della componente variabile del suddetto tasso Euribor; *iii*) seguendo il consiglio della banca, aveva quindi stipulato il contratto di *Interest Rate Swap* n. 90051 900. In particolare, tale strumento aveva durata dal gennaio 2011 al luglio 2020 e prevedeva che le parti si impegnassero a versare e a riscuotere con scadenza semestrale il differenziale, calcolato su un medesimo nozionale di riferimento di € 2.500.000,00 (destinato a decrescere sino a € 2.030.529,69), fra un tasso variabile applicato alla banca e un tasso fisso applicato all'attrice (tasso parametro di riferimento Euribor 6 mesi per la banca e fisso iniziale al 2,4% e in seguito al 3,4% e 4,1% per il cliente); *iv*) l'alea dello strumento finanziario acquistato non è mai stata tuttavia razionale ed equilibrata, poiché sin dall'origine totalmente sbilanciata a favore dell'istituto di credito; quest'ultimo aveva omesso di esplicitare alla attrice, al momento della conclusione del contratto, i c.d. scenari probabilistici, il valore di mercato del contratto (c.d. *mark to market*) e la formula matematica necessaria per il suo calcolo, ossia dati essenziali per una compiuta valutazione dell'alea connessa al negozio.

Su queste basi, dunque, la [REDACTED] ha chiesto accertarsi e dichiararsi la nullità del contratto perché non meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1322 c.c., attesa la mancanza di bilateralità dell'alea, ovvero per difetto di causa ovvero per mancanza dell'oggetto e, per l'effetto, condannarsi l'istituto di credito convenuto alla ripetizione delle somme indebitamente percepite, pari ad € 557.671,30 o al diverso importo da quantificarsi in corso di giudizio, oltre interessi legali dal dovuto al saldo e rivalutazione monetaria. In subordine, ha chiesto la risoluzione del contratto per grave inadempimento degli obblighi informativi previsti dalla normativa di settore, con conseguente condanna dell'istituto di credito convenuto al risarcimento del pregiudizio economico patito, pari ad € 557.671,30, o al diverso importo risultante in corso di giudizio, oltre interessi legali dal dovuto al saldo e rivalutazione monetaria. In ulteriore subordine, ha chiesto l'annullamento del contratto per vizio del consenso, con conseguente condanna dell'istituto di credito convenuto alla ripetizione delle somme indebitamente percepite, quantificate in € 557.671,30, o nel diverso importo risultante in corso di giudizio, oltre interessi legali dal dovuto al saldo e rivalutazione monetaria.

2. Si è costituita in giudizio [REDACTED], la quale ha eccepito in via preliminare l'incompetenza del Tribunale adito in favore della competenza arbitrale prevista dall'art. 27 dell'Accordo normativo (avente la funzione di contratto quadro), nonché l'eccezione di prescrizione dell'azione di annullamento. Nel merito, ha chiesto il rigetto delle domande avversarie, in quanto infondate, alla luce delle seguenti ragioni: *i*) il mutuo era stato concesso anche per finanziare alcuni investimenti ad alta redditività che la società attrice aveva in animo di intraprendere; *ii*) contestualmente alla stipula di tale contratto, dopo aver ottenuto tutte le informazioni e i chiarimenti necessari dai funzionari della banca, l'Azienda Agricola aveva deciso di sottoscrivere l'*Interest Rate Swap Multifase*, derivato di pura copertura del mutuo, avente la funzione di tutelare l'Azienda dal prevedibile (al momento della stipula) rialzo del tasso Euribor che regolava il suo sottostante investimento finanziario. Al tempo di conclusione del contratto non esisteva alcuna avvisaglia che l'Euribor crollasse; *iii*) il *mark to market* è un valore che può essere determinato con certezza solo al momento della chiusura

di un contratto di *swap* con contestuale sostituzione con un nuovo contratto di *swap* e che non può essere fissato *ex ante*; di conseguenza, la sua mancata indicazione non può incidere sulla validità del contratto. In ogni caso, l'art. 16 dell'accordo normativo riportava in modo chiaro il criterio per la sua determinazione; *iv*) l'istituto di credito aveva agito con diligenza e correttezza nei confronti dell'attrice, sottoponendole tutta la documentazione relativa all'operazione di *swap* e illustrandone specificamente i contenuti e le caratteristiche, nel pieno rispetto della normativa vigente.

3. La causa è stata istruita documentalmente e mediante l'espletamento di una consulenza tecnica d'ufficio.

4. Le parti hanno concluso come da verbale in atti e la causa è stata trattenuta in decisione con l'assegnazione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

1. In via preliminare, deve essere esaminata l'eccezione di incompetenza del Tribunale adito, in favore della competenza arbitrale, sollevata da [REDACTED]

A fondamento dell'eccezione, l'istituto di credito ha invocato l'art. 27 dell'accordo normativo "*per la disciplina dei contratti su strumenti finanziari derivati collegati a valori mobiliari, tassi di interesse e valute o indici su tali valori non quotati su mercati regolamentati*", che rimette qualsiasi controversia che dovesse insorgere tra le parti "*in ordine alla interpretazione, validità ed esecuzione del presente Accordo, nonché dei Contratti specifici da esso regolati*" ad un Collegio composto da tre arbitri con sede in Milano (doc. 2 parte attrice e doc. 4 parte convenuta).

L'eccezione è infondata.

Occorre infatti evidenziare che il contenuto del suddetto art. 27 risulta superato dall'art. 18 del contratto di *interest rate swap* successivamente stipulato tra le parti, a mente del quale "*Per ogni controversia che potesse sorgere tra il cliente, che non rivesta qualità di consumatore ai sensi dell'art. 1469 bis c.c., e la Banca, il foro competente, oltre a quelli previsti per legge, è anche quello di Firenze*" (doc. 5 parte attrice).

Nel caso di specie, tra i "*fori previsti per legge*" rientra senza dubbio anche il Tribunale di Arezzo, essendo il contratto dedotto in giudizio conclusosi ad Arezzo (artt. 20 c.p.c. e 1326 c.c.) ed essendo l'obbligazione sempre stata eseguita ad Arezzo, ove è ubicata la sede dell'Agenzia della banca convenuta, che costituisce il luogo di domicilio del creditore (artt. 20 c.p.c. e 1182, co. 3 c.c.).

L'art. 18 del contratto di *interest rate swap* risulta prevalente rispetto all'art. 27 del generale accordo normativo, atteso che, come si legge nella premessa del contratto, "*(...) Resta inteso che, ai sensi dell'art. 10 dell'Accordo, in caso di discordanza tra quanto riportato su questa Conferma e quanto previsto dall'Accordo prevarrà quanto riportato sulla presente Conferma (...)*".

Ad avviso della banca convenuta, il suddetto art. 18 non riguarderebbe la conferma dell'operazione dell'IRS ma le "*Norme per il servizio di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari*" – assoggettate all'accordo normativo – al quale sono poi allegati sia la conferma dell'operazione di IRS, che l'accettazione della conferma dell'operazione. La "conferma" cui fa

riferimento la parte attrice (e nella quale è inserita la clausola secondo cui, in caso di discordanza “*tra quanto riportato tra questa conferma e quanto previsto dall'accordo prevarrà quanto riportato nella presente conferma*”) atterrebbe dunque esclusivamente ai termini e alle condizioni della transazione, ma non anche all'individuazione del “foro competente”, essendo diversa la *sedes materiae*.

Tale obiezione non coglie nel segno, in quanto il documento denominato “*Norme per il servizio di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari*” risulta allegato all'accettazione della conferma dell'IRS (cfr. doc. 5 parte attrice e 6 parte convenuta).

Del resto, nella premessa del contratto del derivato è espressamente previsto che “*il contratto oggetto della presente Conferma, è regolato oltre che dalle norme che seguono e dal richiamato Accordo, anche dalle norme per il servizio di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari*”. È evidente, pertanto, che per ogni singola operazione, autonoma rispetto all'accordo normativo avente portata generale, trovano applicazione le specifiche pattuizioni contenute nella conferma e nel documento “*Servizio di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari*”.

L'eccezione di incompetenza sollevata dall'istituto di credito deve quindi essere disattesa.

2. Venendo al merito, la parte attrice ha lamentato la mancata esplicitazione da parte della banca, al momento della conclusione del contratto derivato *Interest Rate Swap Multifase*, di elementi essenziali per una valutazione consapevole dell'alea che caratterizza il contratto stesso, ossia la prospettazione dell'andamento del tasso Euribor 6 mesi (c.d. scenari probabilistici), il valore di mercato del derivato (c.d. *mark to market*) e i criteri di calcolo per determinarlo. Su queste basi, ha dunque chiesto in via principale dichiararsi la nullità del contratto.

3. La domanda deve essere accolta, per le ragioni di seguito esposte.

4. L'*Interest Rate Swap Multifase* è uno strumento finanziario derivato mediante il quale il cliente che ha stipulato un finanziamento a tasso variabile e la banca si accordano per scambiarsi, a date e su importi nozionali prestabiliti, corrispondenti a quelli del finanziamento sottostante, un tasso fisso definito all'inizio dell'operazione differente con il passare degli anni, contro un tasso variabile rilevato sul mercato. Il cliente sottoscrittore, che è indebitato a tasso variabile, a ciascuna scadenza e sull'importo nozionale di riferimento corrispondente, paga alla banca il tasso fisso definito per quel periodo ed incassa dalla stessa banca, il tasso variabile. Lo scambio viene regolato per differenziale: nel caso di tasso variabile maggiore del tasso fisso definito su quel periodo, il cliente incassa il differenziale, mentre nel caso tasso variabile inferiore al tasso fisso di quel periodo, il cliente paga il differenziale alla banca.

È inoltre utile ricordare che se lo *swap* stipulato dalle parti è *non par*, con riferimento alle condizioni corrispettive iniziali, lo squilibrio così emergente dal negozio può essere riequilibrato con il pagamento, al momento della stipulazione, di una somma di denaro al soggetto che accetta le pattuizioni deteriori e questo importo è chiamato *upfront*.

È possibile che il derivato *non par* non preveda la clausola di *upfront*. In questo caso, il valore iniziale negativo dello strumento rappresenta il costo dell'operazione che, nella prassi, è il compenso dell'intermediario per il servizio fornito. Ciò che assume rilievo è verificare se tale retribuzione abbia

formato oggetto di accordo negoziale fra le parti che hanno perfezionato il contratto. Se, infatti, lo *swap* non è un prodotto finanziario che il cliente acquista sostenendo un esborso (come avviene quando si acquista un'azione o un'obbligazione) ma, attraverso esso, il cliente e la banca si impegnano ciascuno a pagare all'altro, a scadenze periodiche definite, un importo calcolato applicando dati parametri (diversamente prestabiliti per ciascun contraente) ad un medesimo valore di base (c.d. nozionale), con l'effetto che a ciascuna scadenza i due importi si compensano e ne deriverà un differenziale a carico dell'uno, e correlativamente a favore dell'altro, o viceversa, l'esistenza di un margine di redditività del tutto legittimo in favore di una delle parti (normalmente, l'intermediario) si configura esso stesso quale componente essenziale del contratto, sia in quanto onere sul quale necessariamente deve convergere l'accordo negoziale delle parti, sia in quanto componente che, determinando di fatto uno squilibrio iniziale dello *swap* (con passaggio dal suo valore teorico al valore di mercato), influisce sulla misura dell'alea che le contrapposte parti si assumono (Cass. sez. I, 29 luglio 2021, n. 21830).

L'IRS, peraltro, può atteggiarsi ad operazione *non par* non solo in punto di partenza, ma può divenire 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 c.d. *mark to market* 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 in questione consiste, in sostanza, in una simulazione giornaliera di chiusura della posizione contrattuale e di stima del conseguente debito/credito delle parti).

4.1. Come evidenziato dalla Corte di Cassazione, la causa dell'*interest rate swap* 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 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. Utilizzando le parole della Suprema Corte, “*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)*” (Cass. sez. un., 12 maggio 2020, n. 8770).

4.2. Ai fini della validità del contratto, occorre dunque verificare se si sia in presenza di un accordo tra intermediario ed investitore sulla misura dell'alea, che deve essere calcolata secondo criteri scientificamente riconosciuti e 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*” (Cass. sez. un., 12 maggio 2020, n. 8770 cit.). Tale controllo concreto sullo specifico regolamento negoziale recato da ciascun derivato deve quindi essere compiuto a prescindere dalla funzione (speculativa o di copertura) da esso di volta in volta assolta.

In particolare, la necessaria sussistenza di un'alea “razionale” impone che l'accordo investa il *mark to market*, (ossia il costo, pari al valore effettivo del derivato ad una certa data, al quale una parte può anticipatamente chiudere tale contratto o un terzo estraneo all'operazione è disposto a subentrarvi), gli scenari probabilistici e 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. La presenza di questi elementi consente, infatti, l'effettiva calcolabilità e dunque la misurabilità qualitativa e quantitativa del rischio del contratto derivato.

Al contrario, l'omessa esplicitazione degli elementi sopra richiamati rende l'affare connotato da una irrisolutezza di fondo che determina la nullità del relativo contratto perché non caratterizzato da un profilo causale chiaro e definito (o definibile). Non si tratta, allora, di semplice violazione di obblighi informativi (come tale idonea ad incidere solo sul piano della responsabilità), ma di una carenza che, tenuto conto delle descritte peculiarità caratterizzanti lo strumento in esame, investe proprio l'essenza del contratto, così da cagionarne la nullità strutturale (Cfr. anche Cass. sez. I, 29 luglio 2021, n. 21830; Cass. sez. I, 10 agosto 2022, n. 24654).

5. Nel caso di specie, in data 15 febbraio 2010 l' [REDACTED] ha stipulato con [REDACTED] un contratto di mutuo di credito fondiario per l'importo capitale di € 2.500.000,00, da rimborsare mediante il pagamento di 60 rate semestrali al tasso variabile dato dall'addizione tra la percentuale fissa dell'1,30% ed il valore, rilevato semestralmente, del tasso Euribor a 6 mesi (doc. 1 parte attrice).

Contestualmente alla stipula di tale contratto, è stato sottoscritto il contratto derivato *Interest Rate Swap Multifase*, il quale prevedeva che le stesse parti si impegnassero a versare e a riscuotere con scadenza semestrale il differenziale, calcolato su un medesimo nozionale di riferimento di € 2.500.000,00 (destinato a decrescere sino a € 2.030.529,69), fra un tasso variabile applicato alla banca e un tasso fisso applicato all'attrice (tasso parametro di riferimento Euribor 6 mesi per la banca e fisso iniziale al 2,4% e in seguito al 3,4% e 4,1%), con durata dal gennaio 2011 al luglio 2020.

La disciplina dello strumento finanziario risultava integrata dall'“*Accordo Normativo per la disciplina dei contratti su strumenti finanziari derivati collegati a valori immobiliari, tassi di interesse e valute o indici su tali valori non quotati su mercati regolamentati*” datato 10 febbraio 2010, avente la funzione di contratto quadro ai sensi dell'art. 23 T.U.F., dal questionario MIFID, dal documento relativo alle norme per il servizio di negoziazione ordine su strumenti finanziari, dalla scheda sulle finalità di copertura – Rischi su Tassi e dalla Nota Informativa recante le informazioni di cui agli articoli 29 e 32 del Regolamento 16190/2007 (doc. 2, 3 e 4 parte attrice e 4, 5, 6, 7 e 8 parte convenuta).

5.1. Dall'esame del contratto quadro, dell'IRS, del documento informativo sui rischi generali e della consulenza tecnica espletata in corso di giudizio, non risulta, tuttavia, che l'istituto di credito convenuto abbia fornito all'odierna attrice le dovute informazioni riguardanti i c.d. scenari probabilistici, il valore di mercato del derivato (*mark to market*) e i criteri di calcolo per la sua determinazione, dati essenziali per una compiuta valutazione dell'alea che caratterizza il derivato.

Più in particolare, come evidenziato dal consulente tecnico d'ufficio (e riconosciuto anche dai consulenti di parte), l'IRS presentava al momento del suo acquisto un iniziale valore economico negativo (*not par*), a carico di [REDACTED] e a favore della Banca pari ad € 38.375,58.

Non risulta, tuttavia, che l'odierna attrice sia stata compensata tramite erogazione *upfront*, né risulta che tale valore sia mai stato portato alla conoscenza della stessa attrice in alcuno dei documenti precontrattuali e contrattuali. Esso, dunque, ha costituito un costo occulto a carico di [REDACTED].

5.2. Nella documentazione contrattuale non è stata nemmeno data adeguata illustrazione della formula matematica per il calcolo del valore del *mark to market*.

In proposito, non può essere condivisa la tesi dell'istituto di credito convenuto, secondo cui tale valore avrebbe potuto essere agevolmente calcolato sulla base dell'art. 16 dell'Accordo Normativo, a mente del quale “(...) *ove non diversamente specificato nel singolo contratto, la Banca calcolerà tale valore di mercato sulla base della media aritmetica dei valori corrispondenti forniti da tre primari operatori del mercato degli strumenti finanziari derivati, anche in base a modelli matematici di uso comune nel mercato medesimo. La scelta di tali operatori verrà effettuata dalla Banca medesima, ove manchi l'accordo delle parti?*”.

Tale tesi non può essere condivisa considerato che, da un lato, l'art. 16 risulta espressamente derogato nell'IRS, ove si legge che “(...) *La valorizzazione della posizione debitoria/creditoria del Cliente avverrà al valore di mercato (mark to market) determinato in esclusiva, in deroga a quanto specificato nell'art. 16 dell'Accordo Normativo, dall'Agente di Calcolo?*”; dall'altro, lo stesso art. 16 rimette comunque la stima del valore di mercato alla disponibilità dell'istituto di credito, non consentendo al cliente di calcolare autonomamente il valore del *mark to market*, in qualsiasi momento di “vita” del derivato.

Né può condividersi la ricostruzione secondo cui la mancata indicazione del *mark to market* non risulta idonea ad incidere sulla validità del contratto di *interest rate swap*, poiché si tratta di ricostruzione che si pone in contrasto con l'orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità e sopra richiamato, al quale il Tribunale intende dare continuità. Come si è visto, infatti, ai fini della validità del contratto, è necessario che l'accordo tra intermediario e cliente investa la misura dell'alea, calcolata secondo criteri scientificamente riconosciuti e oggettivamente condivisi; tale accordo deve avere ad oggetto anche il *mark to market*, ossia il costo, pari al valore effettivo del derivato ad una certa data, al quale una parte può anticipatamente chiudere tale contratto o un terzo estraneo all'operazione è disposto a subentrarvi, e deve inoltre investire gli scenari probabilistici.

Come chiarito dalla Suprema Corte, per la determinazione del *mark to market*, occorre che sia specificato il criterio di calcolo da adottarsi per procedere all'attualizzazione del valore prognostico; in mancanza di quest'ultimo, tale dato non sarebbe determinabile, rimanendo lo stesso unilateralmente quantificabile in termini differenti a seconda della formula matematica di calcolo di volta in volta prescelta dal soggetto interessato.

Il valore attribuito tramite *mark to market* può essere anche negativo purché l'accordo con il cliente al momento della stipulazione del contratto stesso abbia investito pure la sua modalità di concreta determinazione, consentendogli così di comprendere ed accettare consapevolmente, fin da subito, la specifica alea (razionale) del derivato.

Né potrebbe assumere rilievo l'eventuale comunicazione del valore del *mark to market* in sede di esecuzione del contratto, posto che tale eventualità non sarebbe comunque in grado di sanare l'assenza di accordo sull'indicato valore (nei puntuali termini di cui si è detto in precedenza) inficiante la fase della stipulazione del contratto. Quell'accordo, infatti, deve investire, in modo specifico, completo e dettagliato, l'indicazione del criterio (matematico) con il quale si addiène al calcolo del menzionato valore.

Nel caso di specie, il contratto non esplicita la formula matematica per il calcolo del valore del

mark to market, rimettendone la determinazione “*in esclusiva*” all’“*Agente di Calcolo*” e, dunque, sostanzialmente alla discrezionalità e all’arbitrio di una delle parti.

5.3. A ciò si aggiunga che [REDACTED] non ha nemmeno dimostrato di aver esplicitato all’odierna attrice la prospettazione dei c.d. scenari probabilistici.

Sul punto, la banca si è limitata a sostenere che l’andamento delle curve *forward* al tempo della stipula dimostrava che il mercato scommetteva in quel momento proprio sul rialzo del tasso Euribor nel lungo periodo; il rischio era, dunque, anche a carico della Banca essendo la stessa esposta alla fluttuazione dell’Euribor 6 mesi.

A sostegno della propria difesa, la banca ha prodotto in sede di seconda memoria *ex art.* 183 co. 6 c.p.c. copia di una rappresentazione grafica dell’andamento della curva *forward* del tasso Euribor a 6 mesi (doc. 9).

In disparte la circostanza che tale rappresentazione costituisce una mera riproduzione di parte di una schermata video priva di riferimenti in ordine alla sua provenienza, va comunque sottolineato che l’odierna convenuta non ha specificatamente contestato la circostanza che detta curva e il relativo grafico non sono stati portati a conoscenza della attrice al momento della conclusione del contratto né sono stati inseriti in alcuno dei documenti precontrattuali e contrattuali.

6. La mancata esplicitazione da parte della Banca, all’atto della stipula, dalla prospettazione dell’andamento del tasso Euribor 6 mesi applicato alla Banca (c.d. scenari probabilistici), dall’indicazione del valore di mercato del derivato (*mark to market*) e dei criteri di calcolo per la sua determinazione determina, dunque, la nullità strutturale del contratto stesso (art. 1418, co. 2, c.c.) perché privo di un profilo causale chiaro e definito (o definibile).

7. Alla luce delle considerazioni che precedono, va pertanto dichiarata la nullità del contratto derivato *Interest Rate Swap Multifase* sottoscritto dalla [REDACTED] (già [REDACTED]) con la [REDACTED]

8. In accoglimento della domanda di ripetizione dell’indebito avanzata da parte attrice, [REDACTED] deve inoltre essere condannata alla restituzione, in favore della [REDACTED] (già [REDACTED]), della somma corrispondente ai differenziali negativi pagati dalla stessa attrice durante tutto il periodo di vigenza dell’IRS, somma che, dalla documentazione in atti, risulta pari ad € 791.333,25 (doc. 18 e 19 parte attrice).

8.1. Sulla suddetta somma devono essere applicati gli interessi legali.

In ordine al tasso di interesse legale in concreto applicabile, si osserva quanto segue.

Con d.l. n. 132 del 12 settembre 2014, convertito con modificazioni dalla l. n. 162 del 10 novembre 2014, il legislatore ha previsto che in materia di obbligazioni pecuniarie, in mancanza di una determinazione delle parti, si applica il saggio di interessi previsto per i ritardi nei pagamenti nelle

transazioni commerciali (art. 1284 co. 4 c.c.) e cioè quello di cui al d. lgs. n. 231 del 2002 (tasso BCE maggiorato di 8 punti percentuali) con decorrenza dall'inizio del procedimento di cognizione ordinario ovvero da quando la causa sia deferita ad arbitri.

Anche nel caso in cui sia stata chiesta genericamente la condanna del convenuto al pagamento degli interessi, senza specificazione o rinvio all'art. 1284 co. 4 c.c., deve ritenersi consentito al giudice liquidare gli interessi secondo la disposizione da ultimo richiamata.

Ed invero, in tema di obbligazioni pecuniarie, costituiscono "interessi legali" non soltanto quelli stabiliti dall'art. 1284 co. 1 c.c., ma anche qualsiasi interesse che, ancorché in misura diversa, sia previsto dalla legge. Ne consegue che, stante l'ambito di operatività e la natura speciale della normativa in questione (applicabile ogni qualvolta sia proposta domanda giudiziale e per tutta la durata del procedimento), il giudice è tenuto, pur a fronte di una domanda genericamente volta ad ottenere la condanna al pagamento degli interessi legali, senza altra specificazione, ad individuare la disciplina degli interessi concretamente applicabile alla fattispecie (arg. ex Cass., sez. II, 14 febbraio 2002, n. 2149; Cass., sez. II, 4 luglio 2012, n. 11187).

Nel caso di specie, quindi, a far data dalla instaurazione del presente giudizio (23 maggio 2018, data di notifica dell'atto di citazione) sono dovuti all'attrice gli interessi legali al saggio previsto dalla legislazione in materia di ritardo dei pagamenti nelle transazioni commerciali (art. 1284 co. 4 c.c. e d. lgs. n. 231 del 2002), essendo a tal fine sufficiente la mera domanda di pagamento degli interessi legali proposta dalla attrice stessa.

8.2. Trattandosi di debito di valuta, non è invece dovuta la rivalutazione, pur richiesta dalla parte attrice.

9. Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano sulla base della nota depositata dalla difesa di parte attrice, conforme ai valori medi dello scaglione di riferimento di cui al d.m. 55 del 2014, in € 27.803,10 per compensi, oltre rimborso forfetario ed accessori come per legge.

[REDACTED] è inoltre tenuta a rimborsare alla [REDACTED] (già [REDACTED]) le spese di ctp, liquidate in € 6.000,00 (risultando eccessiva la somma indicata dalla parte attrice, alla luce dell'attività espletata), nonché le spese di ctu sostenute, pari ad € 4.104,19.

Devono essere poste definitivamente a carico di [REDACTED] le spese della consulenza tecnica d'ufficio, come liquidate in separato provvedimento.

P.Q.M.

Il Tribunale di Arezzo, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- a) dichiara la nullità del contratto *Interest Rate Swap Multifase* sottoscritto dalla [REDACTED] (già [REDACTED])

- [REDACTED] con [REDACTED]
[REDACTED];
- b) condanna [REDACTED] alla restituzione, in favore della [REDACTED] [REDACTED] (già [REDACTED] [REDACTED]), della somma di € 791.333,25 oltre interessi *ex art.* 1284 co. 4 c.c. dalla notifica dell'atto di citazione (23 maggio 2018), sino al saldo;
- c) condanna [REDACTED] alla rifusione delle spese di lite in favore della [REDACTED] (già [REDACTED] [REDACTED]), liquidate in € 27.803,10 per compensi, oltre rimborso forfetario ed accessori come per legge;
- d) condanna [REDACTED] a rimborsare alla [REDACTED] [REDACTED] (già [REDACTED] [REDACTED]) le spese di ctp liquidate in € 6.000,00 e le spese di ctu, liquidate in € 4.104,19;
- e) pone definitivamente a carico di [REDACTED] le spese della consulenza tecnica d'ufficio, come liquidate in separato provvedimento.

Così deciso in Arezzo, in data 22 dicembre 2022

Il Giudice

Leila Nadir Sersale