

N. R.G. 1240/2019



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
Sezione prima civile

nelle persone dei seguenti magistrati:

dr. Massimo Meroni	Presidente rel.
dr. ssa Rossella Milone	Consigliere
dr. ssa Caterina Apostoliti	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. r.g. **1240/2019** promossa

DA

INTESA SANPAOLO SPA (C.F. 00799960158), elettivamente domiciliato in VIA MASCHERONI, 31 20145 MILANO presso lo studio dell'avv. TRAFICANTE LUCA, che lo rappresenta e difende come da delega in atti, unitamente all'avv. GRASSI MANUELA MARIA (GRSMLM68M71E063I) VIA MASCHERONI, 31 20145 MILANO;

RICORRENTE

pagina 1 di 34



CONTRO

FUTURA LINE S.R.L. (C.F. 02053670978), elettivamente domiciliato in VIA CESARE CANTU', 1 20121 MILANO presso lo studio dell'avv. BRACCINI DANIELE, che lo rappresenta e difende come da delega in atti, unitamente all'avv. GIOVANNELLI MAURO (GVNMRA38C11G999Y) VIA ESARE CANTU' 20121 MILANO;

RESISTENTE

OGGETTO: Impugnazione di lodi nazionali (art. 828 c.p.c.)

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Per la ricorrente Intesa Sanpaolo s.p.a.

“Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, *contrariis reiectis* e previe le declaratorie del caso:

- in accoglimento dell'impugnazione proposta da Intesa Sanpaolo s.p.a., dichiarare la nullità parziale del lodo impugnato nei limiti e per i motivi dedotti in narrativa; conseguentemente, decidere la causa nel merito e - in parziale riforma del lodo impugnato - rigettare tutte le domande proposte da Futura Line s.r.l. nei confronti di Intesa Sanpaolo s.p.a. (quale incorporante di Cassa di Risparmio di Firenze s.p.a.) o, comunque, in via subordinata e salvo gravame, ridurre le pretese avversarie, tenuto conto di tutte le difese ed eccezioni di Intesa Sanpaolo s.p.a. (quale incorporante di Cassa di Risparmio di Firenze s.p.a.);
- dichiarare inammissibile o, comunque, rigettare l'impugnazione incidentale proposta da Futura Line s.r.l.;
- con il favore delle spese legali, arbitrali e peritali, oltre gli accessori di legge, ivi compreso il rimborso delle spese generali, per tutti i gradi di giudizio.”

Per la resistente Futura Line s.r.l.

Voglia Codesta Ecc.ma Corte d'Appello, ogni contraria istanza disattesa,

- nel merito, in tesi: dichiarare inammissibile e/o respingere integralmente l'impugnazione principale proposta da Intesa San Paolo S.p.A., accogliere l'impugnazione incidentale proposta da Futura Line S.r.l. e confermare per il resto il lodo arbitrale n. 5017/33, sottoscritto e depositato in data 11.1.2019



dall'Arbitro Unico Avv. Giovanni Leo a definizione del procedimento arbitrale n. 17/00050 tenutosi dinanzi alla Camera Arbitrale di Milano, e per l'effetto:

(i) dichiarare risolti il Terzo Derivato per grave inadempimento di Intesa San Paolo S.p.A., ed il Secondo Derivato in virtù del collegamento funzionale intercorso con il Terzo Derivato;

(ii) condannare Intesa San Paolo S.p.A. a pagare a Futura Line S.r.l. l'importo di € 501.056,73 a titolo di restituzione dei flussi addebitati ai sensi del Terzo Derivato, ed € 291.016,73 a titolo di restituzione dei flussi addebitati ai sensi del Secondo Derivato, oltre interessi al tasso legale dalla data di deposito della Domanda di Arbitrato, e salva la compensazione con quanto eventualmente da restituirsi a titolo di up front da parte di Futura Line S.r.l. ad Intesa San Paolo S.p.A.;

(iii) condannare Intesa San Paolo S.p.A. a risarcire a Futura Line S.r.l. il danno alla stessa cagionato per effetto del proprio inadempimento, liquidato in via equitativa in € 222.500,00;

(iv) condannare Intesa San Paolo S.p.A. a rifondere a Futura Line S.r.l. le spese di funzionamento del procedimento arbitrale, oltre alle spese legali liquidate in € 52.780,78 oltre accessori di legge, nonché le spese sostenute da Futura Line S.r.l. per il proprio consulente di parte per € 10.400,00 oltre accessori; salve in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa;

- nel merito, in ipotesi: nella denegata ipotesi di reiezione della impugnazione incidentale proposta da Futura Line S.r.l., dichiarare inammissibile e/o respingere integralmente l'impugnazione principale proposta da Intesa San Paolo S.p.A. e per l'effetto confermare integralmente il lodo arbitrale n. 5017/33, sottoscritto e depositato in data 11.1.2019 dall'Arbitro Unico Avv. Giovanni Leo a definizione del procedimento arbitrale n. 17/00050 tenutosi dinanzi alla Camera Arbitrale di Milano;

- in ogni caso: con vittoria integrale di competenze e spese sia del presente giudizio di impugnazione, ivi compresa la fase cautelare, che del procedimento arbitrale.”

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

1) Il fatto

Vengono di seguito esposti i fatti rilevanti per la decisione che sono pacifici tra le parti (in quanto allegati da una parte e non contestati dalle altre) o che sono indubitabilmente provati dalla documentazione prodotta nel giudizio arbitrale:

. Il 27.2.2007 Futura Line s.r.l. ha concluso un contratto di locazione finanziaria con Centro Leasing Banca s.p.a., in forza del quale ha ottenuto un finanziamento per € 4.200.000 con tasso di interesse variabile parametrato a Euribor 3M (cf. doc. 3 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 16.5.2007 Marrucci Mauro, nella sua qualità di rappresentante legale di Futura Line, ha rilasciato la dichiarazione di Operatore Qualificato ai sensi dell'art. 31 Reg. Consob n. 11522/1998 (cf. doc. 6 Fasc. Banca Arbitrato).



. Il 16.5.2007 tra Futura Line e Cassa di Risparmio di Firenze s.p.a. è stato concluso il Contratto Quadro, con le condizioni generali e la descrizione del funzionamento e della struttura base delle singole operazioni in derivati (cf. doc. 5 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 16.5.2007 tra Futura Line e Cassa di Risparmio di Firenze è stato concluso il contratto di “*IRS STEP-UP*” (d’ora in poi, “Primo IRS”), il quale prevedeva lo scambio di un tasso fisso progressivo (a carico della società) con un tasso variabile (a carico della Banca) (cf. doc. 7 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 22.2.2008, a seguito dell’entrata in vigore del nuovo Regolamento Consob n. 16190/2007, attuativo della Direttiva Comunitaria n. 2004/39/CE (MIFID), Futura Line e Cassa di Risparmio di Firenze hanno sottoscritto il “*Contratto per la prestazione di servizi di investimento*” con gli allegati informativi (“*Informazioni sulla Banca e i suoi servizi di investimento*”, “*Informazioni concernenti la salvaguardia degli strumenti finanziari*”, “*Informazioni sugli strumenti finanziari*”, “*Informazioni sui costi e sugli oneri connessi alla prestazione dei servizi di investimento*”, “*Analisi del profilo finanziario*” (cf. docc. 10-11 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 22.2.2008 tra Futura Line e Cassa di Risparmio di Firenze è stato concluso un nuovo Contratto Quadro per l’operatività in strumenti finanziari derivati (“*Accordo normativo per la disciplina delle operazioni aventi ad oggetto strumenti finanziari derivati OTC*”) (cf. doc. 12 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 30.6.2008 il primo contratto IRS, dopo che aveva prodotto tre differenziali positivi in favore di Futura Line per l’importo complessivo di € 10.778,64, è stato anticipatamente risolto con accredito a Futura Line dell’ulteriore importo di € 37.000 (cf. docc. 8-9 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 1.8.2008, tra Futura Line e Cassa di Risparmio di Firenze è stato concluso il contratto “*IRS con KO meno SPREAD*” (d’ora in poi, “Secondo IRS”) (cf. doc. 13 Fasc. Banca Arbitrato).

. Il 9.6.2011 tra Futura Line e Cassa di Risparmio di Firenze è stato concluso il contratto “*TASSO PROTETTO PREMIO FRAZIONATO*” (d’ora in poi, “Terzo IRS”) ed è stato contestualmente risolto il Secondo IRS con accredito al Terzo IRS in favore di Futura Line dell’importo di € 445.000, risultante quale addebito, a carico di Futura Line, dalla chiusura del Secondo IRS (cf. docc. 28-29 Fasc. Banca Arbitrato).

2) Lo svolgimento del processo arbitrale

Con domanda di arbitrato, depositata presso la Camera Arbitrale di Milano in data 25.5.2017 Futura Line ha azionato la clausola compromissoria riportata all’art. 9.1.¹ dei due Contratti Quadro, stipulati in

¹ “9.1. Le parti convengono di deferire qualsiasi controversia che tra esse possa insorgere in merito alla validità, efficacia, interpretazione o esecuzione dell’Accordo e/o di ciascun Contratto alla decisione di un arbitro unico, che sarà nominato e deciderà, in via rituale e secondo diritto, secondo il Regolamento della Camera Arbitrale Nazionale e Internazionale di Milano, che le Parti dichiarano di conoscere ed accettare. L’arbitrato avrà sede a Milano. La decisione sarà presa entro novanta giorni dalla data di accettazione della nomina da parte dell’Arbitro Unico – termine prorogabile per altri novanta giorni con il consenso delle Parti. In ogni caso, l’Arbitro Unico giudicherà anche in merito all’entità e alla ripartizione delle spese di giudizio, nonché alla fissazione dell’ammontare dei danni conseguenti alla violazione delle previsioni contenute



data 16.5.2007 e 22.2.2008, proponendo domanda di arbitrato contro Cassa di Risparmio di Firenze, in cui ha sostenuto:

- . la non corretta strutturazione dei contratti di cui è causa, in ragione della loro asserita inidoneità a perseguire una funzione di copertura;
- . la sussistenza di un Mark to Market negativo che comportava: (a) l'indeterminatezza e/o l'indeterminabilità dell'oggetto; (b) un illegittimo squilibrio tra prestazioni aleatorie sinallagmatiche; (c) l'indebita applicazione di costi impliciti non contrattualmente pattuiti;
- . la violazione degli obblighi informativi (anche in punto di conflitto di interessi), prescritti in sede di stipulazione dalla normativa di settore *pro tempore* vigente;
- . la violazione della normativa antiusura in relazione al Terzo IRS.

Sulla base delle suddette censure, Futura Line s.r.l. ha, quindi, proposto le seguenti domande:

“- nel merito, in tesi: accertare e dichiarare la nullità, per tutte le ragioni esposte in narrativa:

- (i) del “Contratto Quadro Operatore Qualificato” del 16.5.2007 (i.e. il Primo Contratto Quadro);*
- (ii) del contratto “Irs – frs Step-Up Operatore Qualificato” del 16.5.2007 (i.e. il Primo Derivato);*
- (iii) del “Contratto per la prestazione dei servizi di investimento” e del relativo addendum denominato “Accordo normativo per la disciplina delle operazioni aventi ad oggetto strumenti finanziari derivati OTC” del 22.2.2008 (i.e., congiuntamente, il Secondo Contratto Quadro);*
- (iv) del contratto derivato “Irs – con KO meno spread Cliente al Dettaglio” (i.e. il Secondo Derivato);*
- (v) del “Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato” del 9.6.2011 (i.e. il Terzo Derivato),*

e per l'effetto condannare la Banca CR Firenze S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore:

- (a) a restituire a Futura Line S.r.l. la somma di € 677.661,02, corrispondente agli addebiti complessivamente effettuati, alla data odierna, dalla Banca in esecuzione dei predetti contratti derivati, al netto degli accrediti ricevuti da Futura Line S.r.l.; nonché*
- (b) a restituire a Futura Line S.r.l. le somme corrispondenti agli addebiti che verranno effettuati dalla Banca CR Firenze S.p.A. in esecuzione del “Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato” del 9.6.2011 dalla data odierna fino alla definizione del presente giudizio arbitrale; nonché*
- (c) a pagare a Futura Line S.r.l., a titolo di risarcimento del danno:*
 - (c1) gli interessi equivalenti ai rendimenti che sarebbero derivati dall'acquisto, per importi corrispondenti agli addebiti di cui ai precedenti punti (a) e (b), di BOT fino a 12 mesi, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei predetti addebiti fino al definitivo soddisfo, interessi ammontanti alla data del 31.1.2017 ad € 39.797,91; ovvero, in subordine:*

nell'Accordo e nei Contratti. 9.2. La clausola di cui all'articolo 9.1 non esclude il diritto di ciascuna Parte di ricorrere all'Autorità Giudiziaria per l'emanazione di quei provvedimenti, in particolare monitori e cautelari, che l'Arbitro Unico non sia legittimato od obbligato ad emettere. I relativi giudizi di merito e di convalida saranno in tal caso deferiti all'Autorità Giudiziaria in espressa deroga all'articolo 9.1. In questo, come in ogni altro caso in cui l'Arbitro Unico risulti privo di giurisdizione o di competenza, sarà competente in via esclusiva il Foro di Firenze”.



(c2) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei medesimi fino all'effettivo soddisfo, interessi ammontanti alla data odierna ad € 37.080,67; ovvero, in ulteriore subordine,

(c3) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalla data della domanda giudiziale fino all'effettivo soddisfo.

Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa;

- nel merito, in ipotesi: disporre l'annullamento, per tutte le ragioni esposte in narrativa:

(i) del contratto "Irs – frs Step-Up Operatore Qualificato" del 16.5.2007 (i.e. il Primo Derivato);

(ii) del contratto derivato "Irs – con KO meno spread Cliente al Dettaglio" (i.e. il Secondo Derivato);

(iii) del "Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato" del 9.6.2011 i.e. il Terzo Derivato),

e per l'effetto condannare la Banca CR Firenze S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore:

(a) a restituire a Futura Line S.r.l. la somma di € 677.661,02, corrispondente agli addebiti complessivamente effettuati, alla data odierna, dalla Banca in esecuzione dei predetti contratti derivati, al netto degli accrediti ricevuti da Futura Line S.r.l.; nonché

(b) a restituire a Futura Line S.r.l. le somme corrispondenti agli addebiti che verranno effettuati dalla Banca CR Firenze S.p.A. in esecuzione del "Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato" del 9.6.2011 dalla data odierna fino alla definizione del presente giudizio arbitrale; nonché

(c) a pagare a Futura Line S.r.l., a titolo di risarcimento del danno:

(c1) gli interessi equivalenti ai rendimenti che sarebbero derivati dall'acquisto, per importi corrispondenti agli addebiti di cui ai precedenti punti (a) e (b), di BOT fino a 12 mesi, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei predetti addebiti fino al definitivo soddisfo, interessi ammontanti alla data del 31.1.2017 ad € 39.797,91; ovvero, in subordine:

(c2) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei medesimi fino all'effettivo soddisfo, interessi ammontanti alla data odierna ad € 37.080,67; ovvero, in ulteriore subordine,

(c3) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalla data della domanda giudiziale fino all'effettivo soddisfo.

Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa;

- nel merito, in ipotesi subordinata: disporre la risoluzione, per tutte le ragioni esposte in narrativa:

(i) del "Contratto Quadro Operatore Qualificato" del 16.5.2007 (i.e. il Primo Contratto Quadro);

(ii) del contratto "Irs - frs Step-Up Operatore Qualificato" del 16.5.2007 (i.e. il Primo Derivato);

(iii) del "Contratto per la prestazione dei servizi di investimento" e del relativo addendum denominato "Accordo normativo per la disciplina delle operazioni aventi ad oggetto strumenti finanziari derivati OTC" del 22.2.2008 (i.e., congiuntamente, il Secondo Contratto Quadro);

(iv) del contratto derivato "Irs – con KO meno spread Cliente al Dettaglio" (i.e. il Secondo Derivato);



(v) del “Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato” del 9.6.2011 (i.e. il Terzo Derivato),

e per l'effetto condannare la Banca CR Firenze S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore:

(a) a restituire a Futura Line S.r.l. la somma di € 677.661,02, corrispondente agli addebiti complessivamente effettuati, alla data odierna, dalla Banca in esecuzione dei predetti contratti derivati, al netto degli accrediti ricevuti da Futura Line S.r.l.; nonché

(b) a restituire a Futura Line S.r.l. le somme corrispondenti agli addebiti che verranno effettuati dalla Banca CR Firenze S.p.A. in esecuzione del “Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato” del 9.6.2011 dalla data odierna fino alla definizione del presente giudizio arbitrale; nonché

(c) a pagare a Futura Line S.r.l., a titolo di risarcimento del danno:

(c1) gli interessi equivalenti ai rendimenti che sarebbero derivati dall'acquisto, per importi corrispondenti agli addebiti di cui ai precedenti punti (a) e (b), di BOT fino a 12 mesi, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei predetti addebiti fino al definitivo soddisfo, interessi ammontanti alla data del 31.1.2017 ad € 39.797,91; ovvero, in subordine:

(c2) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei medesimi fino all'effettivo soddisfo, interessi ammontanti alla data odierna ad € 37.080,67; ovvero, in ulteriore subordine,

(c3) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalla data della domanda giudiziale fino all'effettivo soddisfo.

Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa;

- nel merito, in ipotesi ulteriormente subordinata: condannare la Banca CR Firenze S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, a pagare a Futura Line S.r.l., a titolo di risarcimento del danno:

(a) per danno emergente, la somma di € 1.088.894,38 oltre rivalutazione annuale sulla base degli indici ISTAT;

(b) per lucro cessante:

(b1) gli interessi equivalenti ai rendimenti che sarebbero derivati dall'acquisto, per importi corrispondenti agli addebiti effettuati e da effettuarsi in esecuzione dei predetti contratti derivati, di BOT fino a 12 mesi, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei predetti addebiti fino al definitivo soddisfo, interessi ammontanti alla data odierna ad € 39.797,91; ovvero in subordine,

(c2) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei medesimi fino all'effettivo soddisfo, interessi ammontanti alla data odierna ad € 37.080,67; ovvero, in ulteriore subordine,

(c3) gli interessi legali calcolati sul complessivo quantum risarcitorio o comunque sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalla data della domanda giudiziale fino al definitivo soddisfo.

Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa;



- nel merito, in ipotesi ulteriormente subordinata alle precedenti: dichiarare ed accertare che i differenziali negativi addebitati a Futura Line S.r.l. in esecuzione del “Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato” del 9.6.2011 (i.e. il Terzo Derivato) hanno comportato il superamento dei tassi soglia fissati ai sensi della Legge 108/1996 per le operazioni di finanziamento alle imprese, per tutte le ragioni esposte, e dunque condannare la Banca CR Firenze S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore;

(a) a restituire a Futura Line S.r.l. la somma di € 397.422,93 corrispondente agli addebiti complessivamente effettuati alla data odierna, dalla Banca in esecuzione del predetto contratto derivato; nonché

(b) a restituire a Futura Line S.r.l. le somme corrispondenti agli addebiti che verranno effettuati dalla Banca CR Firenze S.p.A. In esecuzione del “Contratto di interest rate swap tasso protetto premio frazionato» del 9.6.2011 dalla data odierna fino alla definizione del presente giudizio arbitrale, nonché

(c) a pagare a Futura Line S.r.l., a titolo di risarcimento del danno:

(c1) gli interessi equivalenti ai rendimenti che sarebbero derivati dall’acquisto, per importi corrispondenti agli addebiti di cui ai precedenti punti (a) e (b), di BOT fino a 12 mesi, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei predetti addebiti fino al definitivo soddisfo; ovvero, in subordine,

(c2) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalle singole date di effettuazione dei medesimi fino all’effettivo soddisfo; ovvero, in ulteriore subordine,

(c3) gli interessi legali calcolati sugli importi di cui ai predetti addebiti, conteggiati dalla data della domanda giudiziale fino al definitivo soddisfo.

Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all’esito di valutazione in via equitativa;

- nel merito, in ipotesi ancor più gradata rispetto alla precedente ulteriormente subordinata: condannare la Banca CR Firenze S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore di Futura Line S.r.l., a titolo di restituzione delle commissioni occulte percepite, della somma € 242.520,09, oltre interessi legali sulle rispettive somme dal giorno della negoziazione di ciascun derivato fino al soddisfo; salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all’esito di valutazione in via equitativa.

- in ogni caso: con vittoria di compensi e spese;

- in via istruttoria: si insiste per l’ammissione della CTU richiesta in narrativa”.

Con memoria di risposta, depositata in data 31.7.2017, la convenuta Cassa di Risparmio di Firenze si è costituita nel procedimento arbitrale, contestando integralmente la “Domanda di arbitrato” di parte attrice, ed ha rassegnato le seguenti conclusioni:

“Nel merito:

in accoglimento delle difese e delle eccezioni, anche preliminari, della Banca convenuta, rigettare tutte le domande proposte dalla società attrice;

in via subordinata e salvo gravame, occorrendo anche in via riconvenzionale, nella denegata ipotesi in cui dovessero essere accolte, in tutto o in parte, le domande della società attrice, ridurre le pretese



avversarie, tenuto conto di tutte le difese ed eccezioni della Banca convenuta, anche ai sensi e per gli effetti degli artt. 1225, 1227 e 1458 c.c., e comunque condannare l'attrice Futura Line s.r.l. a restituire a Cassa di Risparmio di Firenze s.p.a. tutti gli importi percepiti e percipiendi, a qualsiasi titolo, dalla società attrice sulla base dei contratti di cui è causa;

In via istruttoria: - rigettare tutte le istanze istruttorie avversarie.

In ogni caso:

con il favore delle competenze e spese di lite, oltre gli accessori di legge, ivi compreso il rimborso delle spese generali”.

Con provvedimento del 14.11.2017, il Consiglio Arbitrale della Camera Arbitrale di Milano ha nominato quale Arbitro Unico l'avv. Giovanni Leo, successivamente confermato dalla Segreteria Generale della Camera Arbitrale il 12.12.2017.

Con ordinanza del 16.04.2018, l'Arbitro Unico ha disposto una CTU tecnico-contabile sulla base dei seguenti quesiti peritali:

“Con riferimento: (i) ai contratti denominati, rispettivamente «IRS con KO meno SPREAD», stipulato inter partes in data 1 agosto 2008 e al contratto «TASSO PROTETTO – PREMIO FRAZIONATO» stipulato inter partes in data 9 giugno 2011 (di seguito «Contratti»); e (ii) al contratto di leasing tra Futura e Centro Leasing S.p.A. in data 27 febbraio 2007 (di seguito «Leasing»), esaminati gli atti e la documentazione in atti e acquisita presso le Parti l'ulteriore documentazione ritenuta utile ai fini dell'indagine, il CTU:

1. ricostruisca l'andamento storico dell'operatività in derivati di Futura con la Banca, descrivendo ogni singola operazione realizzata ed indicando le caratteristiche di ciascuna di esse;

2. dica a quali caratteristiche rispondesse la struttura dei Contratti, chiarendo se ed eventualmente da quanto, essi avevano finalità, anche parzialmente, speculativa, precisando gli elementi di accertamento di tali valutazioni;

3. dica, con riferimento al Leasing, se i Contratti fossero adeguati alle esigenze di copertura del rischio di oscillazione dei tassi, alla stregua delle previsioni all'epoca disponibili; e, ove fosse riscontrato un disallineamento tra le caratteristiche dei Contratti ed il Leasing, quantifichi l'incidenza di tale disallineamento indicando i maggiori o minori importi ad esso riconducibili e che Futura non avrebbe pagato e/o incassato in presenza di un allineamento perfetto;

4. ricostruisca l'andamento dei tassi Euribor dal 2005 ad oggi, indicando, se possibile, quali fossero le previsioni di tale andamento al momento della stipulazione di ciascuno dei Contratti;

5. dica come siano stati strutturati i mark to market e l'up front, e quale fosse il valore dei primi alla sottoscrizione di ciascuno dei Contratti, ricostruendo se possibile il criterio utilizzato dalla Banca per la loro determinazione e, in difetto, dica perché non sia possibile una siffatta ricostruzione; nonché dica se, alla stregua delle previsioni all'epoca disponibili, i contratti in questione fossero strutturati in modo da consentire alla Banca di recuperare l'Up front e, in tal caso, a quale tasso d'interesse;



6. dica quale fosse il valore teorico dei due Contratti negoziati all'atto della loro stipulazione, chiarendo in particolare se le posizioni iniziali delle parti contraenti fossero in equilibrio economico e quali sarebbero stati gli addebiti e gli accrediti che Futura avrebbe ottenuto se avesse effettuato, sin dall'inizio, operazioni di copertura del tipo così detto plain vanilla, quantificando le eventuali perdite complessivamente subite da Futura”.

Il 7.9.2018 il CTU ha depositato la propria consulenza tecnica, in cui ha così concluso:

“1. L'andamento storico dell'operatività in derivati di Futura con la Banca vede la stipula di due derivati (per semplicità definiti Swap 2 e Swap 3) entrambi caratterizzati da elementi strutturati (tasso condizionato non linearmente); collegamento, non perfetto per scadenza e caratteristiche di variabilità del tasso, con un contratto di Leasing intercorrente tra Futura e Banca. I pagamenti complessivi a carico di Futura sono stati sullo Swap 2 pari a € 287.182,42 oltre a € 445.000 alla chiusura (impliciti in quanto compensati con up-front iniziale a favore di Futura relativo allo Swap 3) e sullo Swap 3 pari a € 472.264,36 nel corso della vita del contratto, oltre a un valore stimabile pari a € 386.000 per il MtM a carico di Futura alla data del 30-4-2018. L'impatto economico complessivo al 30-4-2018 degli Swap 2 e 3 per Futura è quindi determinabile in € 1,145 milioni (€-287mila flussi su Swap 2, €-445mila MtM a chiusura Swap 2 €+445mila up-front su Swap 3, €-472mila flussi su Swap 3 e-386mila MtM su Swap 3 alla data di valutazione).

2. Per quanto riguarda le finalità dei contratti e in particolare la loro idoneità a svolgere funzioni di copertura, il giudizio è 'misto', ovvero, accanto a elementi che certamente contribuiscono a funzioni di copertura, si riscontrano per entrambi i contratti indagati (Swap 2 e Swap 3) elementi di disallineamento che tendono a lasciar emergere rischi non coperti per Futura. Per quanto riguarda le funzioni di copertura: lo Swap 2 vede elementi di elevata correlazione con il Leasing sotto il profilo (i) della data di inizio del contratto (considerando che si tratta di una ristrutturazione), (ii) del capitale di riferimento, (iii) del tasso al quale sono correlati i pagamenti delle parti (Euribor3M); per contro, tendono a disallineare lo Swap 2 rispetto a pure esigenze di copertura: (i) la data di scadenza del derivato (ampiamente precedente la scadenza del Leasing) e (ii) il meccanismo (condizionato) di operatività dei pagamenti a tasso variabile. Per quanto riguarda lo Swap 3, si riscontra elevata correlazione con il Leasing sotto il profilo (i) della data di inizio del contratto (considerando che si tratta di una ristrutturazione), (ii) del capitale di riferimento (salvo un disallineamento inferiore al 5%), (iii) del tasso al quale sono correlati i pagamenti delle parti (Euribor 3M), (iv) della data di scadenza del derivato (circa un anno posteriore alla scadenza del leasing). Per contro, tendono a disallineare lo Swap 3 rispetto a pure esigenze di copertura: (i) la porzione (inferiore comunque all'anno) di scadenza del derivato successiva alla scadenza del Leasing) e (ii) il meccanismo (condizionato) di operatività dei pagamenti a tasso variabile.

3. Quanto all'adeguatezza alle esigenze di copertura di fischio di oscillazione dei tassi, molto si è detto in risposta al Quesito 2. Premesso che, nella pratica, un allineamento 'perfetto' è difficilmente raggiungibile, si ritiene che un allineamento soddisfacente possa essere raggiunto se un derivato ha caratteristiche di tasso, di durata, di capitale di riferimento e sua evoluzione corrispondenti a quelle



del contratto che deve coprire. Quindi, dato che l'Azienda aveva un Leasing con rata per interessi parametrata al tasso variabile Euribor3M, un contratto idoneo vede un derivato che produca flussi di cassa positivi per l'azienda quando il tasso Euribor3M aumenti (e viceversa), di ammontare e scadenza comparabile con il contratto sottostante. Lo Swap 1 aveva caratteristiche sostanzialmente idonee e lo si è modificato per utilizzare un tasso non step-up, ma pari al tasso Eurirs a 15 anni (4,63%) mediamente osservabile al momento della stipula del derivato. I risultati mostrano che tale contratto avrebbe prodotto flussi finanziari negativi per l'azienda stimabili in circa € 1,36 milioni (a ragione del fatto che il tasso di riferimento Euribor3M ha mostrato un calo pronunciato e prolungato), superiori a quelli dei contratti ristrutturati (Swap 2 e Swap 3), in ragione del fatto che tali contratti, all'atto della ristrutturazione, sono stati basati sulle condizioni di mercato diverse.

4. L'andamento dei tassi Euribor dal 2005, per i quali si rimanda al grafico del § 5) ha visto un andamento crescente tra l'autunno del 2005 e l'autunno del 2008 (passando da un intorno del 2% a un intorno del 5%) per poi registrare una quasi ininterrotta discesa (salvo un periodo di moderati rialzi a cavallo del 2011-2012) fino ad assumere valori (inaspettatamente e in misura crescente) negativi a partire dall'estate 2015. Per quanto riguarda le previsioni, esse sono contenute nella struttura dei tassi forward, che sono alla base di tutti i contratti a termine e quindi osservate e condivise da tutti i partecipanti al mercato. Cionondimeno, esperienza empirica e letteratura accademica mostrano che esse possono essere particolarmente inaccurate, soprattutto su scadenze lunghe.

5. Il valore di MtM alla sottoscrizione risulta pari a € 73.828 a carico dell'Azienda per lo Swap 2 e a € 532.773,4 per lo Swap 3 (per il quale va tenuto conto che la somma di € 445.000 è stata compensata con il costo di chiusura dello Swap 2 e quindi il MtM netto sarebbe pari a € 87.773 a carico dell'Azienda). Al di là della metodologia di carattere generale, non è possibile ricostruire dall'esterno (né risultano dalla documentazione allegata alla controversia) i criteri esatti seguiti dalla banca per la determinazione dei valori. Con riferimento al fatto che i contratti fossero strutturati in modo tale da recuperare l'up-front riconosciuto all'Azienda, se ne deve, deduttivamente e astrattamente, concludere per una risposta positiva, con l'alea contrattuale tipica insita in questo tipo di operazioni che fa sì che il concreto recupero sia soggetto all'evoluzione delle condizioni di mercato.

6. Quanto al valore teorico dei due contratti (Swap 2 e Swap 3) all'atto della loro stipulazione si rinvia a quanto detto sub 5 precedente. Per quanto riguarda gli addebiti e gli accrediti che Futura avrebbe ottenuto se avesse effettuato, sin dall'inizio, operazioni di copertura del tipo così detto plain vanilla si è identificato quale contratto plain vanilla 'naturale' uno swap nel quale l'Azienda paghi un tasso fisso e riceva un tasso variabile Euribor3M (lo stesso di indicizzazione del leasing per il quale si è detto sub 4 precedente). In tal caso Futura avrebbe avuto addebiti netti complessivi, sino al 30-4-2018 per €1,36 milioni, senza considerare il MtM sulla vita residua del contratto”.

Dopo lo scambio delle difese finali, con istanza in data 3.12.2018, l'Arbitro Unico, rilevando “l'esistenza di una questione implicita nel dibattito inter partes [...] che, tuttavia, mai è stata oggetto di specifico contraddittorio” e ritenendo “di dover porre la richiamata questione tra i fondamenti della sua decisione”, ha chiesto al Presidente del Consiglio Arbitrale della Camera Arbitrale di Milano “di



prorogare il termine per il deposito del lodo almeno fino al 15 gennaio 2019 per consentire all'arbitro di stimolare il contraddittorio delle Parti in merito alla quesitone rilevata".

Con provvedimento, emesso in pari data, il Presidente del Consiglio Arbitrale della Camera Arbitrale di Milano ha prorogato *"il termine di deposito del lodo dal 6 dicembre 2018 al 31 gennaio 2019, auspicando in ogni caso la tempestiva conclusione del procedimento"*.

Con successiva ordinanza in data 5.12.2018 l'Arbitro Unico ha quindi concesso alle parti un ulteriore termine per depositare memorie al fine di discutere *"se possa rilevare ai fini dell'accertamento della correttezza del comportamento complessivo della Banca, in astratto ed in concreto, anche la fase di esecuzione dei contratti in esame e con quali conseguenze sul piano giuridico"*.

Successivamente al deposito delle memorie autorizzate, l'Arbitro Unico ha trattenuto la causa in decisione e ha pronunciato il lodo oggetto della presente impugnazione.

3) Il lodo arbitrale

L'arbitro unico ha così deciso con lodo del 11.1.2019:

"a) accertato il grave inadempimento della Banca, dichiara risolto il Terzo IRS secondo quanto precisato in parte motiva; e per l'effetto

b) condanna la Banca a pagare a Futura l'importo di Euro 501.056,73, oltre ad interessi come sopra precisato a titolo di restituzione dei flussi addebitati in corso di contratto;

c) condanna la Banca a risarcire a Futura il danno che le ha cagionato con il suo inadempimento, che si liquida in Euro 222.500,00;

d) condanna Futura a restituire alla Banca quanto percepito a titolo di up front (Euro 445.000,00);

e) ai sensi dell'articolo 91 c.p.c. pone integralmente a carico della Banca le spese del procedimento, come liquidate con il provvedimento del Consiglio Arbitrale 1102010/4 assunto in data 4 ottobre 2018 richiamato in parte motiva, e le spese di difesa e di assistenza tecnica, come sopra liquidate, e di conseguenza condanna la Banca, nella persona del legale rappresentante pro tempore:

(i) a rifondere a Futura l'importo di 33.512,00 Euro, oltre IVA, se dovuta, ed oneri accessori, anticipato per le spese del procedimento;

(ii) a pagare a Futura l'importo di Euro 52.780,78, oltre spese generali 15%, CPA e IVA se dovuta, per contributo nelle spese difesa;

(iii) a pagare a Futura l'importo di Euro 10.400,00 (oltre IVA se dovuta) a titolo di rimborso del corrispettivo del suo consulente tecnico di parte nel corso della CTU".

A sostegno della propria decisione l'Arbitro ha esposto le seguenti motivazioni, che vengono riassuntivamente riportate.

1) Con riguardo al primo Interest Rate Swap, Futura Line era priva di interesse ad agire, sia perché il suddetto contratto aveva prodotto flussi positivi solo per Futura Line sia perché non sussisteva alcun collegamento negoziale tra tale contratto e il Secondo e il Terzo IRS.



2) I contratti di Interest Rate Swap conclusi tra le parti non erano nulli, in quanto:

. con riguardo all'oggetto del contratto era condivisibile la tesi, secondo cui «...in assenza di norma specifica che preveda quale oggetto del contratto l'indicazione del *mark to market* o degli scenari probabilistici, nessun contrasto con norme imperative può rilevarsi rispetto alla impugnata decisione che ha ritenuto non rilevante, ai fini della nullità del contratto, la mancata determinazione del *mark to market*» (Corte App. Milano, n. 2859/2018); e ciò in quanto il *mark to market* rappresenta il valore del contratto in un dato momento (che non costituisce un costo effettivo e reale), non il suo oggetto, che è invece da riconoscersi nello scambio dei flussi prodotti, applicando dati parametri ad un medesimo valore base, il nozionale;

. tale circostanza, nel caso concreto, era confermata dalla lettera dei contratti in esame, da cui si evinceva come il loro oggetto non fosse il *mark to market* (il quale non ha alcuna incidenza sulle prestazioni di ciascuna parte), ma piuttosto lo scambio contestuale di pagamenti periodici calcolati sulla base di «Tassi Parametro» differenti (uno a carico della Banca e l'altro a carico della società), i quali erano stati tutti puntualmente determinati;

. sotto il profilo dell'oggetto non vi era dunque nullità, né in astratto né in concreto (rilevato anche che mentre per i primi due IRS l'unico riferimento al *mark to market* era quello, invero assai generico, contenuto nei contratti quadro, nel Terzo IRS la Banca aveva regolarmente comunicato alla società il valore del *mark to market*);

. con riguardo alla causa del contratto, questa doveva essere individuata nella copertura di un rischio mediante un contratto aleatorio; pertanto era condivisibile l'assunto della Banca, secondo cui la questione in punto di partenza negativa del *mark to market* perde di rilievo proprio quando si è in presenza di un contratto correttamente strutturato e idoneo a perseguire una funzione di copertura;

. dai documenti prodotti dalle parti risultava che Futura Line aveva stipulato i contratti in questione al fine di dare risposta all'esigenza di copertura del contratto di leasing, concluso con Centro Leasing S.p.A. in data 27.2.2007 e che non era corretta la tesi dell'attrice, secondo la quale detto contratto «*non presentava alcun rischio di oscillazione del tasso d'interesse e, dunque, alcuna esigenza di copertura*»;

. la CTU aveva infatti accertato che la funzione, svolta dai contratti derivati, era effettivamente quella di copertura, seppure con dei distinguo relativi a disallineamenti, peraltro marginali e che comunque non avevano influito negativamente sull'operatività dei derivati in questione, quindi sull'efficacia degli strumenti.

3) I contratti di Interest Rate Swap stipulati tra le parti non erano annullabili, in quanto:

. mancava la prova specifica di artifici e/o raggiri che avessero ingenerato in Futura Line una rappresentazione alterata della realtà e mancava altresì la prova dell'errore, in tutte le declinazioni assunte negli atti dell'attrice;



. Futura Line aveva stipulato contratti di protezione rialzo tassi adeguati, sia pur con qualche deviazione rispetto al *leasing*, e ne era consapevole, come era consapevole dei rischi, che la Banca a più riprese le aveva rappresentato.

. la negoziazione in contropartita diretta non genera di per sé un conflitto di interessi (Cass. 18039/12).

4) Il terzo contratto di Interest Rate Swap doveva essere risolto per grave inadempimento della banca, in quanto:

in occasione della stipulazione del Terzo IRS “il comportamento della banca era riconducibile a mancata informazione - *know your customer* - errata valutazione dell’adeguatezza del Terzo IRS con riguardo alle caratteristiche del cliente e correlativa violazione da parte della Banca dell’obbligo di astenersi dal compiere operazioni inadeguate in assenza di specifica autorizzazione.

4) Motivi di impugnazione del lodo e decisione della Corte d’Appello.

1) Primo motivo di impugnazione proposto da Intesa Sanpaolo s.p.a.

A) Nel ricorso e nella comparsa conclusionale Intesa Sanpaolo ha sostenuto la nullità del lodo ai sensi dell’art. 829 c. 1 n. 5) c.p.c. in relazione all’art. 823 c. 2 n. 5), c.p.c., per gravi carenze ed incoerenze motivazionali, che impediscono di comprendere l’iter logico-giuridico e la *ratio* della statuizione sull’inadempimento della Banca, per i motivi di seguito esposti.

L’Arbitro Unico, dopo aver premesso:

. che “*la successione dei contratti in relazione all’andamento dei tassi non denota mala fede da parte della Banca*” (cfr. pag. 24 del lodo);

. che “*non è credibile che sia digiuna di conoscenze in materia finanziaria un’impresa (ed il suo legale rappresentante, aduso all’amministrazione di società di capitali ed anche consigliere d’amministrazione e vicepresidente di società di Confidi Imprese Toscane, Società Cooperativa di Garanzia Collettiva dei Fidi, società iscritta all’Albo degli Intermediari Finanziari di cui all’art. 106 T.U.B.), che stipuli un contratto di leasing da oltre quattro milioni di Euro per la realizzazione di un cospicuo progetto immobiliare rientrante nella sua attività industriale ordinaria, e che mai abbia indirizzato alcuna richiesta di chiarimento a fronte delle comunicazioni periodiche presentate dalla Banca circa il valore di mercato delle operazioni in derivati*” (cfr. pag. 28 del lodo);

. che “*la CTU del prof. Anolli ha consentito di accertare che la funzione svolta dai contratti derivati fosse effettivamente, in ultima analisi, quella di copertura [...], il che dà risposta, smentendola, anche alla tesi per la quale non sarebbe possibile ricondurre il Secondo IRS ed il Terzo IRS nell’ambito di operatività del Secondo CQ, basata appunto sul presupposto che essi non avessero funzione di copertura*” (cfr. pag. 35 del lodo);



. che “nel Terzo IRS la Banca ha regolarmente comunicato il valore del mark to market, conformandosi così alle raccomandazioni della sopravvenuta Comunicazione Consob n. 9019104 del 2 Marzo 2009 - cfr. «Sezione D» della «Proposta di rimodulazione», di cui al doc. 27 della Banca)” (cfr. pag. 38 del lodo);

. che “Futura ha stipulato contratti di protezione rialzo tassi adeguati e ne era consapevole, come era consapevole dei rischi, che la Banca a più riprese le aveva rappresentato” (cfr. pag. 42 del lodo);

. che il quadro soprariportato “sostanzialmente depone nel senso della correttezza del comportamento della convenuta”,

aveva però ritenuto che “sull’operato della Banca vi sia un’ombra, relativa al comportamento tenuto in occasione della stipulazione del Terzo IRS”, in quanto:

(a) il bilancio al 31 dicembre 2010 di Futura, si chiude con una perdita di € 71.438,22 che si somma con quella residua dell'anno precedente di € 3.233,22, costringendo la Società ad azzerare il capitale sociale, per poi ricostituirlo;

(b) il Terzo Irs non è contenuto nel Listino prodotti allegato A al Secondo CQ, listino che contiene la descrizione delle principali caratteristiche dei prodotti derivati destinati alla clientela al dettaglio (categoria di appartenenza di Futura, secondo la profilazione compiuta dalla Banca in occasione della stipulazione del Secondo CQ);

(c) non va poi trascurato che, mentre in occasione della stipulazione del Secondo IRS, la Banca aveva espressamente valutato l'adeguatezza del prodotto con modulo ad hoc (doc. 14 Banca), così non è stato per il Terzo IRS, o almeno non vi è prova che lo sia stato;

(d) al momento della stipulazione del Terzo IRS era d'altronde scaduta l'«Analisi del profilo finanziario» di Futura, redatta e sottoscritta in data 22 febbraio 2008, per la durata di tre anni (doc. 11 Banca) e non vi è prova di un suo rinnovo («anche l'obbligo dell'intermediario di tenersi informato sulla situazione del cliente, in quanto funzionale al dovere di curarne diligentemente e professionalmente gli interessi, permane attuale durante l'intera fase esecutiva del rapporto e si rinnova ogni qual volta la natura o l'entità della singola operazione lo richieda, per l'ovvia considerazione che la situazione del cliente non è statica bensì suscettibile di evolversi nel tempo” - Cass. SS.UU., n. 26725/2007);

(e) dalla scheda prodotto del Terzo IRS (si ribadisce, non contenuto nella lista dei prodotti derivati destinati alla clientela al dettaglio) emerge che il derivato, contratto per una durata superiore a 15 anni (dal 2011 al 2028), apparteneva alla classe di rischio massima;

(f) la Banca, nell'ambito del rapporto de quo, era contrattualmente (ma non solo) tenuta a prestare anche il servizio di consulenza”.

In forza delle suddette considerazioni, l’Arbitro Unico aveva concluso, affermando:



“Ne deriva dunque che il comportamento della Banca, che si è concretizzato nella stipulazione del Terzo IRS, non è stato corretto, in quanto le violazioni alle regole di condotta poste dalla normativa applicabile sono evidenti e gravi: mancata informazione know your customer - errata valutazione dell'adeguatezza del Terzo IRS con riguardo alle caratteristiche del cliente e, correlativamente, la violazione da parte della Banca dell'obbligo di astenersi dal compiere operazioni inadeguate in assenza di specifica autorizzazione.

La violazione di tali regole di condotta (e degli obblighi informativi che intorno vi gravitano e che sono il presupposto del loro rispetto) denota palesemente un grave, gravissimo inadempimento (ai sensi dell'art. 1455 c.c.), il cui corollario è la risoluzione del Terzo IRS (con eventuali costi di chiusura a carico della Banca)”

Tale statuizione, con cui è stato ritenuto sussistente un inadempimento della Banca, è illegittima ai sensi dell'art. 829 c. 2 n. 5) c.p.c., in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5) c.p.c., per manifesta illogicità, insufficienza ed incoerenza strutturale dell'iter argomentativo seguito dall'Arbitro Unico, al punto da risolversi in una non motivazione ed impedire la comprensione della *ratio* stessa della decisione finale, in quanto è privo di ogni logica argomentativa (prima ancora che giuridica) affermare:

- per un verso, che tutti i contratti (compreso il Terzo IRS) sono adeguati alla specifica finalità di copertura richiesta dalla società, che quest'ultima è stata regolarmente informata dalla Banca su tutti i profili di rischio e che il comportamento della Banca è stato sostanzialmente corretto;
- per altro verso, che sussiste un inadempimento per *“mancata informazione”* ed *“errata valutazione dell'adeguatezza”*.

Inoltre i fatti indicati dall'Arbitro, che concretizzerebbero la ritenuta sussistenza dell'inadempimento di Intesa Sanpaolo alle obbligazioni poste a suo carico con riguardo alla conclusione del Terzo IRS, sono inconfidenti in quanto:

- . il fatto sopra riportato sub. a) non è riferito ad una condotta della banca ed è contraddetto sul piano logico-argomentativo da quanto precedente affermato a pag. 25 del Lodo;
- . il fatto sopra riportato sub. b) è un'affermazione apodittica, immotivata e incoerente sul piano logico-argomentativo con quanto affermato a pag. 35 del Lodo;
- . il fatto sopra riportato sub. c) non è idoneo ad integrare un'idonea motivazione di inadempimento che sia coerente sul piano logico-argomentativo (prima ancora che giuridico), soprattutto se correlato con l'ulteriore antitetica affermazione dell'Arbitro Unico, secondo cui *“Futura ha stipulato contratti di protezione rialzo tassi adeguati e ne era consapevole”*;
- . del fatto sopra riportato sub. d) non viene indicata la rilevanza causale e spiegata la coerenza logica;
- . il fatto sopra riportato sub. e) risulta smentito dai documenti prodotti ed è privo di coerenza logica;
- . il fatto sopra riportato sub. f) è un'affermazione apodittica senza alcuna spiegazione.

B) Nella comparsa di risposta e nella comparsa conclusionale Futura Line ha sostenuto l'inammissibilità e l'infondatezza del motivo di impugnazione per le ragioni di seguito esposte.



In primo luogo, l'esposizione dei fatti, da cui l'Arbitro ha desunto la sussistenza di un inadempimento della banca con riguardo al Terzo IRS, è assolutamente coerente e tale da illustrare compiutamente l'iter logico argomentativo dell'Arbitro.

In secondo luogo, non sussistono le contraddizioni tra le diverse parti della motivazione del Lodo, denunciate dalla banca.

In terzo luogo, quand'anche sussistessero le contraddizioni tra le diverse parti della motivazione del Lodo, ciò non comporterebbe la sua nullità, essendo pacifico che *“la contraddittorietà interna tra le diverse parti della motivazione, non espressamente prevista tra i vizi che comportano la nullità del lodo, può assumere rilevanza, quale vizio del lodo, soltanto in quanto determini l'impossibilità assoluta di ricostruire l'iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale”* (Cass. n. 11895/2014).

In quarto luogo, le singole censure mosse dall'impugnante ai motivi da cui l'Arbitro ha desunto la sussistenza dell'inadempimento della banca alle obbligazioni a suo carico con riguardo al Terzo IRS, sono infondate e la valutazione dell'Arbitro certamente sarebbe corretta anche qualora il Lodo fosse impugnabile per violazione delle regole di diritto; essendo tuttavia tale profilo di impugnativa per legge escluso e dovendosi quindi discutere, solo ed esclusivamente, dell'esistenza dell'esposizione sommaria dei motivi, le avverse censure non possono essere ritenute ammissibili.

2) Secondo motivo di impugnazione proposto da Intesa Sanpaolo s.p.a.

A) Nel ricorso Intesa e nella comparsa conclusionale Sanpaolo ha sostenuto la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 c. 1 n. 5), c.p.c. in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5) c.p.c., per aver l'Arbitro Unico ommesso di motivare l'asserita gravità dell'inadempimento della Banca ex art. 1455 c.c., rilevante ai fini della risoluzione del Terzo IRS, per i motivi di seguito esposti.

L'Arbitro Unico, dopo aver rilevato che *“sull'operato della Banca vi sia un'ombra, relativa al comportamento tenuto in occasione della stipulazione del Terzo IRS”*, ha aggiunto apoditticamente che ciò denoterebbe *“un grave, gravissimo inadempimento (ai sensi dell'art. 1455 c.c.), il cui corollario è la risoluzione del Terzo IRS”*, senza null'altro aggiungere.

Anche tale ultima statuizione è manifestamente illegittima ai sensi dell'art. 829 c. 2 n. 5) c.p.c. in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5) c.p.c., in quanto l'Arbitro Unico ha completamente ommesso di motivare l'asserita gravità dell'inadempimento della Banca ex art. 1455 c.c., rilevante ai fini della risoluzione del Terzo IRS.

La Suprema Corte ha infatti statuito che *“a norma dell'art. 1455 c.c. il giudice chiamato a provvedere sulla domanda di risoluzione del contratto per inadempimento deve porsi, anche di ufficio, il problema della gravità o meno dell'inadempimento ed è tenuto ad indicare, in ipotesi di accoglimento della domanda, il motivo per cui, nel caso concreto, ritiene l'inadempimento di non scarsa importanza”* (Cass. n. 16084/2007), con la conseguenza che *“la valutazione della gravità dell'inadempimento delle obbligazioni contrattuali [...] è censurabile [...] in presenza di motivazione incongrua, come quella*



sostanziantesi nella mera, apodittica e generica affermazione che la parte non ha dimostrato di avere adempiuto la prestazione dovuta” (Cass. n. 22343/2014); pertanto *“va cassata la sentenza di merito in cui il giudice, chiamato a provvedere sulla domanda di risoluzione del contratto per inadempimento, abbia omesso di indicare il motivo per cui ritiene l'inadempimento di non scarsa importanza”* (Cass. n. 1507/1994).

Ciò vale a maggior ragione nel caso di specie, in quanto l'obbligo di motivazione della (meramente asserita) gravità dell'inadempimento è reso ancor più stringente dal fatto che, dal tenore complessivo del lodo, emerge il sostanziale adempimento della Banca agli obblighi primari di correttezza, diligenza e trasparenza, avendo l'Arbitro Unico più volte confermato che tutti i contratti stipulati da Futura Line (compreso il Terzo IRS) sono adeguati alla specifica finalità di copertura richiesta dalla società, che quest'ultima è stata regolarmente informata dalla Banca su tutti i profili di rischio e che il comportamento della Banca è stato sostanzialmente corretto.

B) Nella comparsa di risposta e nella comparsa conclusionale Futura Line ha sostenuto l'inammissibilità e l'infondatezza del motivo di impugnazione per le ragioni di seguito esposte.

Le sentenze della Corte di Cassazione richiamate dalla Banca, a supporto della propria prospettazione, sono inconferenti, in quanto:

. in primo luogo, si riferiscono all'obbligo di motivazione (riguardante la gravità dell'accertato inadempimento) a cui è tenuto il Giudice ai sensi dell'art. 118 c.p.c. in sede di redazione della sentenza, mentre l'Arbitro è tenuto ad obblighi meno stringenti in sede di esposizione sommaria dei motivi;

. in secondo luogo, tali pronunce sono rese in fattispecie completamente diverse dal caso in esame; ad esempio Cass. 22342/2014 statuisce che è da ritenersi motivazione *“incongrua quella sostanziantesi nella mera, apodittica e generica affermazione che la parte non ha dimostrato di avere adempiuto la prestazione dovuta”*, mentre nel Lodo l'Arbitro ha ben dettagliato gli inadempimenti in cui è incorsa la Banca, astenendosi da affermazioni generiche.

Quand'anche si dovesse fare applicazione dei principi affermati in tema di motivazione della sentenza, il Lodo sarebbe comunque valido, atteso che, per pacifica giurisprudenza della Corte di Cassazione: *“La valutazione della non scarsa importanza dell'inadempimento, ai sensi dell'art. 1455 c.c., deve ritenersi implicita ove l'inadempimento stesso si sia verificato con riguardo alle obbligazioni primarie ed essenziali del contratto”* (così Cass. n. 1227/2006; Cass. n. 22521/2011; Cass. n. 2075/2013; Cass. n. 20957/2017).

Nel caso di specie, la Banca, avendo omesso di segnalare a Futura Line la non adeguatezza soggettiva al profilo della stessa del Terzo Derivato e avendo proceduto con l'operazione e dunque avendo violato la *suitability rule*, è venuta meno al principale dovere, a cui era tenuta, ai sensi del Contratto Quadro ed in virtù delle norme inderogabili di settore, nei confronti del proprio cliente, come stabilito dalla Corte di Cassazione: *“La pluralità degli obblighi, previsti dagli artt. 21 del d.lg. n. 58 del 1998, comma 1, lettere a) e b), 28, comma 2 e 29 del Regolamento CONSOB 1 luglio 1998, n. 11522, facenti capo ai*



soggetti abilitati a compiere operazioni finanziarie (obbligo di diligenza, correttezza e trasparenza, obbligo di informazione, obbligo di evidenziare l'inadeguatezza dell'operazione che si va a compiere) convergono verso un fine unitario, consistente nel segnalare all'investitore, in relazione alla sua accertata propensione al rischio, la non adeguatezza delle operazioni di investimento che si accinge a compiere (c.d. suitability rule)" (Cass. n. 1376/2016).

La decisione della Corte d'Appello in ordine al primo e al secondo motivo di impugnazione proposti da Intesa Sanpaolo.

Con il primo e il secondo motivo di impugnazione Intesa Sanpaolo chiede la dichiarazione di nullità del capo sub a) e per conseguenza del capo sub b) del lodo, con cui l'arbitro "*a) accertato il grave inadempimento della Banca, dichiara risolto il Terzo IRS secondo quanto precisato in parte motiva; e per l'effetto: b) condanna la Banca a pagare a Futura l'importo di Euro 501.056,73, oltre ad interessi come sopra precisato a titolo di restituzione dei flussi addebitati in corso di contratto;*" pertanto si ritiene opportuno esaminare unitariamente i due motivi in questione.

La Corte d'Appello ritiene infondati entrambi i motivi.

Innanzitutto si evidenzia che:

. sussiste il vizio di nullità di cui all'art. 829 c. 1 n. 5) c.p.c. in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5), c.p.c. (mancanza dell'esposizione sommaria dei motivi) solo quando la motivazione manchi del tutto o sia talmente carente da non consentire di comprendere l'iter logico che ha determinato la decisione arbitrale;

. la contraddittorietà interna tra diverse parti della motivazione assume rilevanza, quale vizio determinante la nullità del lodo per mancanza dell'esposizione sommaria dei motivi, solo quando determini l'impossibilità assoluta di ricostruire il percorso logico e giuridico sottostante la decisione.²

² Cass. n. [11895/2014](#) "In tema di arbitrato, la sanzione di nullità prevista dall'art. 829, primo comma, n. 4, cod. proc. civ. per il lodo contenente disposizioni contraddittorie non corrisponde a quella dell'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., ma va intesa nel senso che detta contraddittorietà deve emergere tra le diverse componenti del dispositivo, ovvero tra la motivazione ed il dispositivo, mentre la contraddittorietà interna tra le diverse parti della motivazione, non espressamente prevista tra i vizi che comportano la nullità del lodo, può assumere rilevanza, quale vizio del lodo, soltanto in quanto determini l'impossibilità assoluta di ricostruire l'iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale

Cass. n. [3768/2006](#) "In tema di arbitrato, la sanzione di nullità prevista dall'art. 829 n. 4 cod. proc. civ. per il lodo contenente disposizioni contraddittorie dev'essere intesa nel senso che detta contraddittorietà deve emergere tra le diverse componenti del dispositivo, ovvero tra la motivazione ed il dispositivo, mentre la contraddittorietà tra le diverse parti della motivazione, non espressamente prevista tra i vizi che comportano la nullità del lodo, può assumere rilevanza soltanto in quanto determini l'impossibilità assoluta di ricostruire l'iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale."

Cass. n. [28218/2013](#) "In tema di arbitrato, l'obbligo di esposizione sommaria dei motivi della decisione imposto agli arbitri dall'art. 823, n. 5, cod. proc. civ., il cui mancato adempimento integra la possibilità di impugnare il lodo ai sensi dell'art. 829, primo comma, nn. 4 e 5 cod. proc. civ., può ritenersi non soddisfatto solo quando la motivazione manchi del tutto o sia



Nella fattispecie in esame la Corte rileva quanto segue.

. In primo luogo, la motivazione in ordine alla sussistenza dell'inadempimento da parte di CR Firenze alle obbligazioni, poste a suo carico per la conclusione del Terzo IRS, è con tutta evidenza esposta al punto 2.3 da pag. 43 a pag. 46 del lodo, parzialmente riportata, come sopra visto, anche nell'atto di impugnazione di Intesa Sanpaolo; pertanto non può certo ritenersi che la motivazione sia fisicamente mancante.

. In secondo luogo nella pagine suddette del lodo l'arbitro elenca sei fatti, che ritiene accertati, dalla cui sussistenza desume che CR Firenze, in occasione della stipulazione del Terzo IRS, non ha correttamente adempiuto alle obbligazioni, poste a suo carico, di corretta informazione nei confronti del cliente, di corretta valutazione dell'adeguatezza del Terzo IRS alle caratteristiche del cliente, di astensione dal compiere operazioni inadeguate in assenza di specifica autorizzazione; pertanto dall'esposizione della motivazione, come detto, da pag. 43 a pag. 46 del lodo il percorso logico motivazionale compiuto dall'arbitro è, con tutta evidenza, chiaramente comprensibile.

. In terzo luogo, l'Arbitro ha altresì corroborato le sue conclusioni in ordine all'accertato inadempimento di CR Firenze con ulteriori argomentazioni (sia pure ritenute assorbite dai precedenti accertamenti), non riportate nell'atto di impugnazione di Intesa Sanpaolo, in ordine al comportamento della banca durante l'esecuzione del Terzo IRS, che confermerebbero comunque il suo inadempimento: vale a dire il mancato intervento informativo della banca, con adeguata consulenza in favore del cliente (a cui era comunque tenuta), a fronte della situazione di mercato, delle condizioni economico-finanziarie della cliente, della previsione sull'andamento dei tassi e dei risultati prodotti dal derivato.

. In quarto luogo, il fatto che le considerazioni riportate nel lodo al punto 2.3 siano in contrasto con quanto esposto nelle parti precedenti parti con riguardo ad una generale correttezza del comportamento della banca, fermo restando che si tratterebbe comunque di contraddizioni, di per sé irrilevanti, in quanto intervenute tra diverse parti della motivazione, certamente non impedisce di comprendere il percorso logico compiuto dall'Arbitro per affermare la sussistenza dell'inadempimento della banca, anche ammesso che tale contrasto sia effettivamente sussistente (posto che le asserite considerazioni contrastanti contenute nel lodo, riportate nell'atto di impugnazione, paiono riferirsi ad un generico comportamento della banca con riguardo a tutti e tre gli Interest Rate Swap stipulati e non già in modo specifico alla conclusione del Terzo IRS, e soprattutto attengono alla correttezza oggettiva dei contratti conclusi, in quanto correttamente strutturati, a parere dell'arbitro, per conseguire la finalità di copertura del rischio derivante alla cliente dal sottostante contratto di leasing, ma non contengono una specifica valutazione del comportamento tenuto dalla banca in occasione della stipulazione del Terzo IRS).

talmente carente da non consentire di comprendere l'iter logico che ha determinato la decisione arbitrale o contenga contraddizioni inconciliabili nel corpo della motivazione o del dispositivo tali da rendere incomprensibile la "ratio" della decisione"



. In quinto luogo, le doglianze formulate da Intesa Sanpaolo in ordine all'inidoneità dei fatti elencati dall'arbitro - da a) a f) - a determinare la sussistenza dell'inadempimento della banca sono ovviamente irrilevanti, posto che si tratta di valutazione di merito compiute dall'arbitro, certamente non suscettibili di determinare un vizio di nullità del lodo.

. In sesto luogo, la mancanza di una specifica motivazione della gravità dell'inadempimento della banca da giustificare, ai sensi dell'art.1455 c.c. la risoluzione del Terzo IRS - avendo l'arbitro così motivato: *“La violazione di tali regole di condotta (e degli obblighi informativi che intorno vi gravitano e che sono il presupposto del loro rispetto) denota palesemente un grave, gravissimo inadempimento (ai sensi dell'art. 1455 c.c.), il cui corollario è la risoluzione del Terzo IRS (con eventuali costi di chiusura a carico della Banca) – non costituisce mancanza di motivazione e non impedisce di comprendere il percorso logico argomentativo seguito dall'arbitro, dato che questi ha ampiamente motivato, come sopra detto, la sussistenza dell'inadempimento, da parte della banca, alle obbligazioni poste a suo carico, ha individuato esplicitamente quali erano le obbligazioni non adempiute ed ha valutato grave l'inadempimento totale di tali obbligazioni, per il quale, trattandosi di inadempimento delle obbligazioni essenziali poste a carico dell'intermediario nel momento della stipulazione di un contratto di Interest Rate Swap, non era necessaria alcuna ulteriore motivazione, essendo la gravità dello stesso implicita³.*

3) Terzo motivo di impugnazione proposto da Intesa Sanpaolo s.p.a.

A) Nel ricorso e nella comparsa conclusionale Intesa Sanpaolo ha sostenuto la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 c. 1 n. 5) c.p.c., in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5) c.p.c., per aver l'Arbitro Unico omesso di motivare la statuizione sull'esistenza e la liquidazione equitativa del danno per i motivi di seguito esposti.

L'Arbitro Unico, dopo aver pronunciato la risoluzione del Terzo IRS (con conseguente non debenza dei flussi maturandi sino alla scadenza contrattuale del 31.08.2028) e disposto le reciproche restituzioni (€ 501.056,73 a carico della Banca ed € 445.000,00 a carico di Futura Line, con una differenza netta a favore di quest'ultima pari ad € 56.056,73), ha sommariamente statuito, in via ulteriore ed aggiuntiva, che *“la Banca dovrà risarcire a Futura il danno che ha cagionato, che l'Arbitro ritiene congruo liquidare, ex art. 1226 c.c., nell'importo pari alla metà di detto up front (e quindi in Euro 222.500,00)”*.

³ Cass. n. 22521/2011 “In tema di risoluzione contrattuale per inadempimento, la valutazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1455 cod. civ., della non scarsa importanza dell'inadempimento deve ritenersi implicita, ove l'inadempimento stesso si sia verificato con riguardo alle obbligazioni primarie ed essenziali del contratto, ovvero quando, dal complesso della motivazione, emerga che il giudice lo abbia considerato tale da incidere in modo rilevante sull'equilibrio negoziale”



Tale apodittica statuizione è manifestamente illegittima per assenza di qualsivoglia motivazione, atteso che l'Arbitro Unico:

a) non ha spiegato quale sarebbe il “danno ulteriore” che Futura Line avrebbe concretamente subito, nonostante la già riconosciuta restituzione dei flussi pagati e l'avvenuta risoluzione del contratto, e ciò a maggior ragione se si considera che, in base a quanto riconosciuto dallo stesso Arbitro Unico, “è certamente vero che la discesa dell'Euribor ha sì pregiudicato parte attrice sul versante dei derivati, ma, al contempo, nella prospettiva del leasing, Futura ha certamente potuto godere di tassi vantaggiosi”;

b) non ha spiegato per quale motivo ha ritenuto di ricorrere alla liquidazione equitativa del danno, spiegazione che, invece, sarebbe stata doverosa soprattutto se si considera che, nel corso del procedimento arbitrale, era stata disposta una CTU che aveva quantificato con esattezza il risultato economico di ciascun singolo contratto stipulato da Futura Line;

c) non ha spiegato la *ratio* ed il percorso logico che lo avrebbe portato a liquidare il “danno ulteriore” nell'esorbitante importo di € 222.500, al punto da alterare ed amplificare sensibilmente le conseguenze stesse della risoluzione (il suddetto “danno ulteriore” di € 222.500,00 è, infatti, pari all'abnorme percentuale del 400% del residuo netto di € 56.056,73 spettante a Futura Line all'esito delle reciproche restituzioni, come accertato in sede di CTU e documentato in atti).

B) Nella comparsa di risposta e nella comparsa conclusionale Futura Line ha sostenuto l'inammissibilità e l'infondatezza del motivo di impugnazione per le ragioni di seguito esposte.

Quand'anche si ritenesse di dover fare riferimento ai principi valevoli per la liquidazione equitativa da parte del Giudice, le conclusioni, in punto di correttezza del Lodo, non muterebbero, atteso che, la Suprema Corte ha affermato: “*nell'operare la valutazione equitativa il giudice non è tenuto a fornire una dimostrazione minuziosa e particolareggiata della corrispondenza tra ciascuno degli elementi esaminati e l'ammontare del danno liquidato, essendo sufficiente che il suo accertamento sia scaturito da un esame della situazione processuale globalmente considerata*” (così Cass. n. 19148/2005; Cass. n. 22885/2015, dove nella motivazione si precisa che il criterio è correttamente utilizzato quando il Giudice, ed a maggior ragione, nel caso in esame, l'Arbitro, indichi la causa del danno, il criterio utilizzato ai fini della liquidazione e proceda quindi alla relativa quantificazione).

Il Lodo risulta incensurabile anche alla luce dei criteri, più stringenti, fissati dalla giurisprudenza per la liquidazione equitativa giudiziale, in quanto:

. la quantificazione operata dall'Arbitro trae origine da “*un esame della situazione processuale globalmente considerata*”, dato che la liquidazione è collocata nel paragrafo “*2.4 Corollari*”, in cui l'Arbitro trae le conseguenze derivanti dalle violazioni in cui è incorsa la Banca e che trovavano ampia descrizione nel precedente paragrafo “*2.3 Sull'inadempimento*”, in cui peraltro il Lodo da atto di come il Terzo Derivato sia stato stipulato in una situazione di grave difficoltà economica di Futura Line, che si era vista costretta ad azzerare il capitale, di come il Terzo Derivato fosse da collocare nella classe di



rischio massima, di come l'adeguatezza soggettiva del prodotto non sia stata neppure valutata, di come la Banca fosse tenuta al servizio di consulenza, di come infine sia stata violata la *suitability rule*, che è il fine ultimo cui tendono gli obblighi di protezione gravanti sull'intermediario, elementi, questi, certamente idonei ad orientare la liquidazione del danno in via equitativa;

. l'Arbitro ha espressamente indicato il parametro numerico utilizzato per la quantificazione del danno, consistente nella metà del complessivo *up front* (€ 445.000), conteggiato in sede di stipula del Terzo Derivato, valore di cui la Banca certamente non può dolersi, avendo quantificato essa stessa l'*up front*, senza peraltro neppure indicare i criteri all'uopo utilizzati, avendo strutturato il Terzo Derivato in maniera tale da recuperare il predetto, *abnorme, up front*, e non avendo neppure proposto la risoluzione consensuale e senza addebiti del Secondo Derivato, condotta assolutamente doverosa se si considera che la Banca, grazie a tale prodotto, aveva già incassato da Futura Line circa € 300.000, e che la sua cessazione anticipata non avrebbe comportato a carico della Banca alcun esborso.

D'altra parte, quand'anche la Banca ritenesse non congrua la quantificazione del danno operata dall'Arbitro, si tratterebbe di profilo insuscettibile di essere censurato nel presente giudizio a critica vincolata.

4) Quarto motivo di impugnazione proposto da Intesa Sanpaolo s.p.a.

A) Nel ricorso e nella comparsa conclusionale Intesa Sanpaolo ha sostenuto la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 c. 1 n. 9) c.p.c., per non aver l'Arbitro Unico garantito e promosso il contraddittorio fra le parti sul tema della liquidazione equitativa del danno, per i motivi di seguito esposti.

Nel corso dell'intero procedimento arbitrale, tra le parti non si era mai discusso sulla liquidazione equitativa del "danno ulteriore", e ciò a maggior ragione alla luce del fatto che, su disposizione dello stesso Arbitro Unico, è stata espletata una CTU volta a quantificare con esattezza il risultato economico di ciascun singolo contratto stipulato da Futura Line.

Ne consegue, pertanto, che, una volta che l'Arbitro Unico ha ritenuto (a torto o a ragione) di voler ricorrere alla liquidazione equitativa del "danno ulteriore" senza che prima si fosse mai discusso su questo specifico aspetto, egli avrebbe dovuto necessariamente sollecitare il contraddittorio tra le parti, così da consentire loro di esprimere le proprie posizioni e valutazioni, nonché formulare le reciproche controdeduzioni.

B) Nella comparsa di risposta e nella comparsa conclusionale Futura Line ha sostenuto l'inammissibilità e l'infondatezza del motivo di impugnazione per le ragioni di seguito esposte.

La censura è infondata, in quanto:

. nell'ambito del procedimento arbitrale alle parti è stata data facoltà di depositare, oltre agli atti introduttivi, cinque memorie a testa, nonché partecipare a cinque udienze e, per il tramite dei propri consulenti di parte, allo svolgimento delle operazioni peritali;



. nell'ambito del processo civile, in cui il contraddittorio deve essere garantito in maniera certamente non meno piena che nel procedimento arbitrale, l'obbligo per il Giudice di provocare il contraddittorio tra le parti sussiste solo in relazione alle questioni di fatto rilevate d'ufficio, essendo escluso qualsivoglia obbligo in tal senso per le questioni di mero diritto (Cass. n. 3432/2016);

. il ricorso all'equità, quale criterio di liquidazione sempre utilizzabile dal Giudice (ed a maggior ragione dall'Arbitro), non può neppure tecnicamente qualificarsi come "*questione di diritto*";

. la liquidazione in via equitativa è stata espressamente richiesta da Futura Line, fin dalla domanda di arbitrato, in relazione a ciascuna singola domanda avanzata nei confronti della Banca; ne deriva che non vi era alcuna questione suscettibile di rilievo ufficioso ed il tema apparteneva al procedimento fin dalla sua instaurazione.

5) Quinto motivo di impugnazione proposto da Intesa Sanpaolo s.p.a.

A) Nel ricorso e nella comparsa conclusionale Intesa Sanpaolo ha sostenuto la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 c. 1 n. 4) c.p.c., per essere incorso l'Arbitro Unico nel vizio di ultrapetizione rispetto alle domande formulate da Futura Line, per i motivi di seguito esposti.

Con la "*Domanda di arbitrato*" Futura Line, per la subordinata ipotesi di risoluzione dei contratti impugnati, aveva circostanziato la domanda risarcitoria aggiuntiva ed ulteriore rispetto a quella di ripetizione d'indebito, correlando specificamente, il "danno ulteriore", conseguente all'ipotesi di risoluzione dei contratti, agli "*interessi*" (variamente determinati secondo le diverse ipotesi ivi gradate) per un importo massimo di Euro 39.797,91 (tra l'altro, per l'ipotesi di accoglimento della domanda di risoluzione di tutti i contratti impugnati e non solo del Terzo IRS).

Ne consegue, pertanto, che l'Arbitro Unico, nel liquidare in via equitativa l'importo di € 222.500 è incorso in un vizio di ultrapetizione (o extrapetizione) sia piano qualitativo che sul piano quantitativo, in quanto:

- sul piano qualitativo, l'Arbitro Unico ha illegittimamente riconosciuto a Futura Line una voce di danno di dubbia ed incerta individuazione (anche alla luce della totale carenza motivazionale di cui si è detto), ma certamente diversa rispetto a quella espressamente richiesta dall'attrice a titolo di "*interessi*" (che, tra l'altro, sono stati comunque riconosciuti alla società sugli importi oggetto di ripetizione);

- sul piano quantitativo, ha illegittimamente liquidato il presunto "danno ulteriore" per un importo (€ 222.500) di gran lunga superiore rispetto a quello oggetto della domanda (non superiore ad € 39.797,91), e ciò senza neppure spiegare per quale ragione ha ritenuto di disattendere la (minore) quantificazione operata dalla stessa società attrice.

B) Nella comparsa di risposta e nella comparsa conclusionale Futura Line ha sostenuto l'inammissibilità e l'infondatezza del motivo di impugnazione per le ragioni di seguito esposte.



La domanda subordinata di risoluzione svolta da Futura Line ha trovato accoglimento solo parziale, essendo stata disposta la risoluzione del solo Terzo Derivato, pertanto ha avuto ingresso la domanda ulteriormente subordinata di risarcimento del danno, in cui i complessivi danni subiti da Futura Line a titolo di danno emergente sono stati quantificati, alla data di instaurazione dell'arbitrato, nella somma di € 1.088.894,38 oltre rivalutazione annuale, ed ovviamente *“Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa”*.

La genesi di tale somma veniva, peraltro, così esplicita a p. 97 della domanda di arbitrato con rinvio alla relazione giurata del Dott. Giacomelli: *“si quantifica in € 1.088.894,38 la sommatoria tra flussi differenziali addebitati, flussi differenziali accreditati, addebiti per estinzione anticipata ed up-front riconosciuto sul Terzo Derivato”*.

D'altra parte, il corretto adempimento della Banca ai propri obblighi avrebbe richiesto che il Terzo Derivato non fosse stipulato, o che comunque nessuna somma fosse addebitata a titolo di up front / costi di estinzione del Secondo Derivato, mentre la Banca ha, al contrario, proceduto in tal senso, gravando ulteriormente sulle finanze di Futura Line; da ciò senz'altro deriva la relativa responsabilità risarcitoria in capo alla Banca.

La pronuncia dell'Arbitro costituisce pertanto accoglimento della predetta domanda risarcitoria, secondo il parametro indicato da Futura Line, seppur sulla base di valori dimezzati in ragione della applicazione del criterio equitativo.

La decisione della Corte d'Appello in ordine al terzo, al quarto e al quinto motivo di impugnazione proposti da Intesa Sanpaolo.

Con il terzo, il quarto e il quinto motivo di impugnazione Intesa Sanpaolo chiede la dichiarazione di nullità del capo sub c) del lodo, con cui l'arbitro *“condanna la Banca a risarcire a Futura il danno che le ha cagionato con il suo inadempimento, che si liquida in Euro 222.500,00;”* pertanto si ritiene opportuno esaminare unitariamente i tre motivi in questione.

La Corte d'Appello ritiene fondato il terzo motivo e, per conseguenza, assorbiti il quarto e il quinto motivo.

Come sopra già esposto sussiste il vizio di nullità di cui all'art. 829 c. 1 n. 5) c.p.c. in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5), c.p.c. (mancanza dell'esposizione sommaria dei motivi) solo quando la motivazione manchi del tutto o sia talmente carente da non consentire di comprendere l'iter logico che ha determinato la decisione arbitrale.

Nella fattispecie in esame, con riguardo alla sussistenza e all'entità del danno ulteriore, subito da Futura Line a causa dell'inadempimento di CR Firenze alle obbligazioni poste a suo carico per la conclusione del Terzo IRS, accertato dall'arbitro, questi ha solamente così motivato nel lodo: *“Alla risoluzione del terzo IRS consegue ... c) il diritto di Futura a vedersi risarcire i danni cagionati dall'inadempimento della Banca ... Tuttavia e siamo al terzo corollario, la Banca dovrà risarcire a*



Futura il danno che ha cagionato, che l'Arbitro ritiene congruo liquidare, ex art. 1226 c.c., nell'importo pari alla metà di detto up front (e quindi in Euro 222.500,00);

Come è del tutto evidente l'arbitro si è limitato ad affermare che:

- . a fronte della dichiarata risoluzione del terzo IRS, Futura Line aveva diritto al risarcimento del danno a lei cagionato dall'accertato inadempimento della banca,
- . la determinazione dell'ammontare del danno doveva essere fatta ai sensi dell'art. 1226 c.c. (cioè con valutazione equitativa, non potendosi provare il suo preciso ammontare),
- . l'importo del danno era pari alla metà dell'up front (quindi pari ad € 222.500).

L'unico elemento ulteriore contenuto nel lodo è costituito dal richiamo, in nota, di una sentenza del Tribunale di Udine del 1.7.2011 e della massima della Corte di Cassazione 4727/2018, in cui si afferma che in caso di violazione degli obblighi informativi, il nesso di causalità, tra inadempimento accertato e danno che si è prodotto, si presume sussistente.

Nella fattispecie in esame, quindi, posto che non può certo ritenersi (né l'arbitro lo ha sostenuto) che, nel caso in cui sussistano gli inadempimenti dell'intermediario finanziario, accertati dall'arbitro (cioè mancanza di corretta informazione nei confronti del cliente, di corretta valutazione dell'adeguatezza del Terzo IRS alle caratteristiche del cliente, di astensione dal compiere operazioni inadeguate in assenza di specifica autorizzazione), automaticamente e necessariamente il cliente subisca un danno (al di là del suo ovvio diritto, conseguente alla risoluzione del contratto, di ottenere la restituzione dei differenziali negativi a lui addebitati, maggiorati degli interessi), è del tutto mancata la motivazione, prima ancora che della determinazione dell'ammontare del danno, della stessa individuazione e sussistenza di un danno ulteriore, cioè di un danno diverso e non ricompreso nell'ammontare degli interessi, decorrenti sui differenziali negativi, addebitati a Futura Line e di cui è stata disposta la restituzione.

Tale assenza di una qualunque motivazione in ordine alla sussistenza di un danno conseguente all'accertato inadempimento della banca è tanto più significativa, in quanto la stessa Futura Line non aveva allegato di aver subito alcun danno ulteriore, diverso e maggiore rispetto agli interessi calcolati sull'ammontare dei differenziali, a lei addebitati, e di cui aveva chiesto la restituzione come conseguenza della risoluzione del contratto.

Infatti come emerge chiaramente dalle conclusioni formulate nel procedimento di arbitrato, sopra riportate, Futura Line, come terza domanda, proposta in via subordinata rispetto alle prime due, aveva chiesto di:

- disporre la risoluzione per grave inadempimento della banca, del Primo Contratto Quadro, del Primo Derivato, del Secondo Contratto Quadro, del Secondo Derivato e del Terzo Derivato;
- come conseguenza, condannare CR Firenze s.p.a.:
 - (a) a restituire a Futura Line S.r.l. la somma di € 677.661,02, corrispondente agli addebiti complessivamente effettuati, alla data odierna,



(b) a restituire a Futura Line S.r.l. le somme corrispondenti agli addebiti che verranno effettuati dalla Banca CR Firenze S.p.A. dalla data odierna fino alla definizione del presente giudizio arbitrale; (c) a pagare a Futura Line S.r.l., a titolo di risarcimento del danno gli interessi (conteggiati secondo tre modalità differenti, ma comunque sempre sulla somma corrispondente agli addebiti di cui era chiesta la restituzione).

Nella domanda formulata da Futura Line non vi è dunque neppure l'allegazione della sussistenza di alcun danno ulteriore rispetto agli interessi né può dirsi che tale allegazione sia contenuta nella formula di chiusura rituale della domanda "*Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all'esito di valutazione in via equitativa*", in quanto nella domanda di arbitrato non è in alcun modo inserito alcun argomento diretto, quanto meno, ad allegare la sussistenza di un maggior danno ulteriore.

Si deve ancora rilevare che, come già detto, l'arbitro, con riguardo al danno subito da Futura Line, ha esplicitamente accolto, nel precedente capo b) del dispositivo del lodo, la domanda da questa effettivamente formulata sul punto, condannando la banca anche al pagamento degli interessi legali dalla domanda di arbitrato al saldo, calcolati sulla somma che la banca era condannata a restituire (accogliendo quindi tra le domande alternativamente proposte da Futura Line sub. c), quella proposta sub c3).

Da ultimo si deve evidenziare la totale inconferenza delle sentenze richiamate nella nota al lodo, sopra menzionata, posto che in tali sentenze, che l'arbitro afferma di condividere, si afferma solo la presunzione della sussistenza del nesso di causalità tra la tipologia di inadempimento, di cui è causa, e il danno prodottosi, ma nulla si dice in ordine alla sussistenza (o alla presunzione di sussistenza) di un danno (ulteriore e diverso rispetto al diritto del cliente di ottenere la restituzione dei differenziali negativi a lui addebitati e la corresponsione degli interessi calcolati sull'ammontare di tali differenziali) conseguente a tale tipologia di inadempimento.

In conclusione quindi nella fattispecie in esame la totale mancanza di qualunque motivazione con riguardo alla sussistenza di un danno ulteriore, conseguente all'accertato inadempimento della banca, impedisce del tutto di comprendere le ragioni per cui l'arbitro abbia ritenuto sussistente tale danno, tra l'altro neppure allegato dal soggetto che dovrebbe averlo subito.

L'accoglimento del terzo motivo di impugnazione del lodo determina l'assorbimento dei successivi motivi quarto e quinto; tuttavia, per le ragioni che verranno esposte nella parte riguardante il giudizio rescissorio, deve ritenersi implicitamente fondato anche il quinto motivo di impugnazione.

6) Motivo di impugnazione proposto, in via incidentale da Futura Line s.r.l.

A) Nella comparsa di risposta e nella comparsa conclusionale Futura Line s.r.l. ha sostenuto la nullità del lodo ai sensi dell'art. 829 c. 1 n. 5), c.p.c. in relazione all'art. 823 c. 2 n. 5) c.p.c., per mancanza della esposizione sommaria dei motivi in relazione alla eventuale esclusione del collegamento funzionale tra secondo e terzo derivato, per i motivi di seguito esposti.



L'Arbitro ha motivato l'insussistenza di alcun collegamento tra il Primo IRS e il Secondo e il Terzo IRS, affermando che *“non possa affermarsi alcuna continuità tra il Primo Derivato ed i successivi”*, ... *dagli atti di causa risulta che il Primo IRS è stato consensualmente risolto senza alcun riferimento alla successiva stipula del Secondo IRS (e nel Secondo IRS non vi è alcun riferimento all'estinzione anticipata del Primo IRS). Inoltre il Secondo IRS non è stato stipulato contestualmente, ma a distanza di circa un mese e se il Primo IRS è retto dal Primo CQ – stipulato ante MIFID - il secondo IRS è retto dal Secondo CQ. Ed è significativo che là dove le Parti vollero creare un collegamento tra il Secondo ed il Terzo IRS, lo fecero con riferimento espresso al fatto che la stipulazione del Terzo IRS fosse esecuzione della loro volontà di modificare le condizioni del Secondo IRS (e quindi di “rimodularlo”)*”.

In ordine invece alla prospettata esistenza di un collegamento funzionale tra il Secondo e il Terzo IRS, dalla motivazione non si comprende se:

- . tale profilo non sia stato esaminato dall'Arbitro,
- . oppure il collegamento sia stato escluso sulla base della considerazione che: *“il collegamento, certamente da riconoscere, tra i contratti IRS che si sono via via succeduti e quello di leasing, non consente di affermare il collegamento dei contratti quadro e dei singoli swap tra loro”*.

In entrambi i casi la motivazione dell'Arbitro non è corretta, atteso che:

- . nel primo caso risulterebbe radicalmente mancante,
- . nel secondo caso riuscirebbe impossibile comprendere l'*iter* logico argomentativo dell'Arbitro, il quale ha escluso il collegamento tra Primo Derivato e i successivi proprio valorizzando quanto di differente accaduto nel passaggio tra il Secondo e il Terzo Derivato, in cui è stata esplicitata dalle parti la volontà di creare un collegamento tra di essi.

Il Secondo e il Terzo Derivato, peraltro, sono stati stipulati in esecuzione del medesimo Contratto Quadro (cioè il Secondo) e si sono avvicinati senza soluzione di continuità; data quindi la sussistenza del dedotto collegamento funzionale tra Secondo e Terzo Derivato, la risoluzione per inadempimento di quest'ultimo comporta il medesimo effetto per il precedente.

Pertanto, non ha rilievo la valutazione dell'eventuale inadempimento della Banca in relazione alla stipula del Secondo Derivato (circostanza che comporterebbe un inammissibile riesame nel merito), ma rilevano le conseguenze derivanti dalla pronunciata risoluzione del Terzo Derivato, motivata dall'arbitro in conformità all'art. 823 n. 5) c.p.c. e dunque incensurabile nel presente giudizio di impugnazione, e dal collegamento funzionale tra il Secondo e il Terzo Derivato.

B) Nella comparsa conclusionale Intesa Sanpaolo ha sostenuto l'inammissibilità e l'infondatezza del motivo di impugnazione per le ragioni di seguito esposte.

Il motivo di impugnazione proposto da Futura Line è inammissibile, in quanto non è sussumibile in alcuna delle fattispecie di nullità tassativamente contemplate dall'art. 829 c. 1, c.p.c., né l'odierna resistente si è curata di indicarlo.



Il Terzo IRS è l'ultimo dei contratti stipulati da Futura Line, pertanto non è dato sapere per quale ragione l'Arbitro avrebbe dovuto pronunciare un'irragionevole caducazione "a ritroso" dei contratti precedentemente stipulati, a maggior ragione a fronte di domanda attorea che deponessa semmai per una caducazione "a cascata", comunque negata dall'Arbitro proprio in ragione del rigetto di tutte le domande attoree riferite al Primo e Secondo IRS.

L'Arbitro, nella parte in cui ha parlato di "*collegamento tra il Secondo e Terzo IRS*", ha semplicemente inteso esprimere (da un punto di vista meramente fattuale) che il Terzo IRS ha sostituito il Secondo IRS all'esito di una operazione di "ristrutturazione", senza con ciò affrontare il diverso argomento giuridico del "collegamento negoziale", fattispecie che non è ravvisabile nel caso di specie (né tantomeno l'Arbitro Unico ha affermato ciò), atteso che il Secondo e Terzo IRS non sono tra loro coesistenti e presentano condizioni economiche differenti, sicché non possono essere combinati o sovrapposti per dar luogo ad un *tertium genus* avente un contenuto unitario ed uniforme sul piano funzionale e teleologico.

La decisione della Corte d'Appello in ordine al motivo di impugnazione proposto da Futura Line.

Con il motivo di impugnazione, proposto in via incidentale, Futura Line ha chiesto la dichiarazione di nullità del lodo, nella parte in cui ha implicitamente rigettato la domanda di Futura Line di ottenere la restituzione dei differenziali negativi prodotti dall'esecuzione del Secondo IRS come conseguenza dell'accertato inadempimento della banca nella conclusione del Terzo IRS e della conseguente risoluzione di tale Terzo IRS.

La Corte d'Appello ritiene tale motivo di impugnazione infondato.

Il vizio di carenza di motivazione lamentato da Futura Line è infatti del tutto irrilevante, anche a prescindere dal fatto che, pur non in modo esplicito e lineare, l'arbitro, contrariamente a quanto sostenuto da Futura Line, ha comunque esposto una motivazione in ordine all'asserito collegamento negoziale tra il Secondo e il Terzo IRS, riconoscendone implicitamente la sussistenza, posto che nel lodo, da un lato, si legge, sia pure in un paragrafo finalizzato ad escludere la sussistenza del collegamento negoziale tra Primo IRS e Secondo e Terzo IRS, che "*è significativo che là dove le Parti vollero creare un collegamento tra il Secondo ed il Terzo IRS, lo fecero con riferimento espresso al fatto che la stipulazione del Terzo IRS fosse esecuzione della loro volontà di modificare le condizioni del Secondo IRS (e quindi di "rimodularlo")*", dall'altro lato, tale considerazione non pare in contrasto con la successiva affermazione che "*il collegamento, certamente da riconoscere, tra i contratti IRS che si sono via via succeduti, e quello di leasing, non consente di affermare il collegamento dei contratti quadro e dei singoli swap tra loro*" (posto che, con tale considerazione, l'arbitro si limita ad escludere, sempre peraltro nella prospettiva di escludere il collegamento tra il Primo IRS, da un lato, e il Secondo e il Terzo IRS, dall'altro, che dal collegamento, riconosciuto sussistente, tra i tre contratti IRS e il contratto di leasing possa automaticamente derivare anche il collegamento dei tre contratti IRS tra di loro, ma non entra affatto nel merito della sussistenza o meno di un collegamento tra il Secondo e il Terzo contratto IRS, che fosse da riconoscere per altre ragioni).



Nella fattispecie in esame, Futura Line, nella domanda di arbitrato, aveva sostenuto (e lo ha ripetuto anche nella comparsa di risposta del presente giudizio di impugnazione) che *“independentemente dalla ricostruzione cui si intenda aderire, la caducazione del Primo Derivato (per qualsivoglia ragione) è tale da ripercuotersi sul Secondo e sul Terzo Derivato, che verranno ad essere caducati, per ciò solo, in via derivata, con ogni consequenziale effetto e senza che al riguardo siano necessarie ulteriori indagini.*

Analogamente, qualora la caducazione riguardi esclusivamente il Secondo Derivato (circostanza che si esclude, stanti i plurimi vizi che affliggono il Primo; vedi infra), medesima sorte spetterà al Terzo, che del secondo è rimodulazione”.

Come emerge chiaramente, e come del resto parrebbe ovvio, Futura Line ha sostenuto che, a causa del collegamento funzionale, ritenuto esistente, tra i tre IRS, stipulati di seguito uno al termine dell'altro, la caducazione (per nullità, annullamento o risoluzione) del contratto precedente determinava automaticamente e necessariamente anche la caducazione dei o del contratto successivo, ma non viceversa; Futura Line, cioè, non ha mai sostenuto che la caducazione del contratto successivo (quindi del Terzo IRS, ultimo stipulato) avrebbe determinato automaticamente anche la caducazione di quelli precedenti collegati.

L'arbitro ha accertato l'inadempimento della banca solo con riguardo al Terzo IRS, di cui ha dichiarato la risoluzione, mentre ha implicitamente rigettato il richiesto accertamento di inadempimento anche del Secondo IRS (con statuizione che non è stata impugnata da Futura Line), pertanto, quand'anche fosse sussistente un vizio di mancata motivazione in ordine alla sussistenza o meno del collegamento funzionale tra il Secondo e il Terzo IRS e con corretta motivazione tale collegamento dovesse invece ritenersi sussistente, ciò non potrebbe determinare alcuna modificazione del lodo impugnato.

Infatti, come allegato dalla stessa Futura Line, il collegamento funzionale tra il Secondo e il Terzo IRS, qualora riconosciuto sussistente, potrebbe determinare, secondo la stessa impugnante, la caducazione del Terzo IRS a causa dell'inadempimento con riguardo al Secondo IRS e alla sua risoluzione, ma sarebbe del tutto irrilevante nel caso in cui sia accertato, come è statuito con il lodo in questione, l'inadempimento della banca con riguardo al Terzo IRS e quindi la risoluzione di questo contratto, dato che il vizio del contratto successivo non si estenderebbe in ogni caso al contratto precedente, quand'anche funzionalmente collegato.

5) Il giudizio rescissorio

La Corte ritiene che la dichiarazione di nullità del capo sub. c) del lodo impugnato, unitamente al rigetto degli altri motivi di impugnazione proposti dalle parti, non richiede alcuna specifica statuizione in sede di giudizio rescissorio.

Intesa Sanpaolo ha chiesto, in accoglimento dei motivi di impugnazione proposti, *“in parziale riforma del lodo impugnato, di rigettare tutte le domande proposte da Futura Line s.r.l. nei confronti di Intesa Sanpaolo s.p.a.”.*



In ordine alle domande proposte da Futura Line nel giudizio di arbitrato, di cui, come visto, Intesa Sanpaolo ha chiesto il rigetto, come conseguenza della dichiarazione di nullità parziale del lodo:

1) la domanda principale, di dichiarazione di nullità dei contratti oggetto della controversia, e le conseguenti domande restitutorie e di risarcimento del danno non sono state accolte nel lodo e la statuizione non è stata impugnata, quindi è diventata definitiva;

2) la domanda, in primo subordine, di annullamento dei contratti oggetto della controversia, e le conseguenti domande restitutorie e di risarcimento del danno non sono state accolte nel lodo e la statuizione non è stata impugnata, quindi è diventata definitiva;

3) la domanda, in secondo subordine, di risoluzione dei contratti oggetto della controversia e le conseguenti domande restitutorie e di risarcimento del danno, sono state parzialmente accolte nel lodo (con riguardo al Terzo IRS) e i motivi di impugnazione, proposti nei confronti dei relativi capi, da entrambe le parti (vale a dire i motivi primo e secondo di Intesa Sanpaolo e il motivo incidentale di Futura Line) vengono respinti con la presente sentenza; pertanto i capi a), b) e d) del lodo non devono essere modificati;

4) la domanda, in terzo subordine, di risarcimento del danno emergente e per lucro cessante, essendo stata proposta, come chiaramente si evince dalla parte motiva della domanda di arbitrato, per il caso in cui l'accertamento dell'inadempimento della banca non fosse stato ritenuto idoneo a giustificare la risoluzione dei contratti, per la parte inerente il terzo IRS è stata ritenuta all'evidenza implicitamente assorbita dall'accoglimento da parte dell'arbitro della precedente domanda in secondo subordine (quella cioè con cui, in accoglimento della domanda, il contratto è stato risolto), e per la parte inerente gli altri due IRS non è stata accolta nel lodo e la statuizione non è stata impugnata, quindi è diventata definitiva;

5) la domanda, in quarto subordine, di accertamento del superamento dei tassi soglia dell'usura dei differenziali negativi, addebitati in esecuzione del Terzo IRS, e le conseguenti domande restitutorie e di risarcimento del danno sono state ritenute, all'evidenza, implicitamente assorbite dall'accoglimento da parte dell'arbitro della precedente domanda in secondo subordine;

6) la domanda, in quinto subordine, di restituzione delle commissioni occulte, percepite dalla banca, non è stata accolta nel lodo e la statuizione non è stata impugnata, quindi è diventata definitiva.

Pertanto la dichiarazione di nullità del capo c) del lodo, conseguente all'accoglimento del terzo motivo di impugnazione proposto da Intesa Sanpaolo, non richiede che debba essere, in sede rescissoria, autonomamente motivato l'accoglimento o il rigetto della domanda, accolta con tale capo c) del lodo in assenza di qualunque motivazione, in quanto siffatta domanda, come esposto nel quinto motivo di impugnazione del lodo di Intesa Sanpaolo e contrariamente a quanto sostenuto da Futura Line, non risulta in realtà essere mai stata proposta da quest'ultima.

Infatti come risulta dalle conclusioni proposte da Futura Line nel giudizio di arbitrato, come chiaramente argomentate nella domanda di arbitrato, con la domanda, in secondo subordine (sopra



elencata al n. 3) Futura Line ha chiesto di condannare la banca, come effetto della risoluzione dei contratti IRS per inadempimento di quella, alla restituzione dei differenziali a lei addebitati e, a titolo di risarcimento del danno, la corresponsione degli interessi, calcolati, secondo tre criteri differenti, ma sempre sull'ammontare dei differenziali suddetti; Futura Line non ha cioè chiesto il risarcimento di alcun danno ulteriore e diverso dai suddetti interessi; né si può ritenere, come già detto, che tale domanda sia contenuta nella formula di chiusura rituale della domanda *“Salvo in ogni caso le maggiori o minori somme ritenute di giustizia, anche all’esito di valutazione in via equitativa”*, in quanto nella domanda di arbitrato non è in alcun modo inserito alcun argomento teso, quanto meno, ad allegare la sussistenza di un danno ulteriore.

Futura Line ha erroneamente sostenuto che la domanda accolta dall'arbitro, con la statuizione di cui al capo c) di cui viene dichiarata la nullità, rientrerebbe in quella proposta in terzo subordine (sopra elencata al n. 4), che sarebbe stata presa in considerazione dall'arbitro, in quanto la precedente domanda, in secondo subordine, era stata accolta solo parzialmente e quindi si doveva prendere in considerazione anche la domanda in ulteriore subordine e il danno accertato (e di cui era stato ordinato il risarcimento) sarebbe costituito, secondo la domanda proposta in terzo subordine, dalla *“sommatoria tra flussi differenziali addebitati, flussi differenziali accreditati, addebiti per estinzione anticipata ed up-front riconosciuto sul Terzo Derivato”*, posto che nel Terzo IRS erano stati indebitamente addebitati, a titolo di *up front*, i costi di chiusura del secondo IRS.

A prescindere dal fatto che le suddette considerazioni di Futura Line non trovano il benchè minimo riscontro nella motivazione e nel dispositivo del lodo, le stesse appaiono del tutto infondate, se solo si considera che nel capitolo **“XVII – 4 IN IPOTESI ULTERIORMENTE SUBORDINATA: IL RISARCIMENTO DEL DANNO”** della domanda di arbitrato proposta da Futura Line, in cui si illustra la domanda proposta in terzo subordine, chiaramente si spiega che *“Qualora si dovesse ritenere che le molteplici e gravi violazioni in cui è incorsa la banca non siano di gravità tale da determinare la risoluzione dei Contratti Quadro e/o dei singoli Derivati, tali violazioni comunque produrrebbero i propri effetti sotto il profilo dell’obbligo risarcitorio”*; quindi è la stessa Futura Line a spiegare che la domanda di risarcimento in questione ha come presupposti, da un lato, l'accertamento dell'inadempimento della banca, e dall'altro lato, l'assenza in tale inadempimento della gravità richiesta per la risoluzione del contratto.

Pertanto è del tutto evidente che la domanda, accolta nel capo c) del lodo (di cui viene dichiarata la nullità), non poteva rientrare nella suddetta domanda proposta in terzo subordine, perché, con riguardo al Terzo IRS era stata disposta la risoluzione e con riguardo al Secondo (ma anche al Primo) IRS non era stato accertato l'inadempimento; in conclusione quindi in entrambi i casi risultavano esclusi propri i fatti esplicitamente considerati dalla richiedente come presupposti della sua domanda.

In conclusione quindi la Corte ritiene di non doversi pronunciare in ordine ad una domanda mai proposta da Futura Line nel giudizio arbitrale; peraltro, nel caso in cui si ritenesse che tale domanda sia stata invece proposta, è evidente come la stessa sia infondata e quindi debba essere respinta, atteso che la stessa Futura Line non ha comunque mai neppure allegato di aver subito, in conseguenza



dell'accertato inadempimento della banca alle obbligazioni a suo carico in occasione della conclusione del Terzo IRS, alcun danno aggiuntivo rispetto a quello costituito dagli interessi, calcolati sui differenziali addebitati e di cui è stata disposta la restituzione, interessi comunque già riconosciuti anche nel lodo al capo b).

6) Il regolamento delle spese dell'arbitrato e delle spese di lite del giudizio di impugnazione.

La dichiarazione di nullità, sia pure parziale, del lodo impugnato, impone anche la modificazione delle statuizioni in ordine alle spese dell'arbitrato e alle spese di lite sostenute dalle parti nel suddetto giudizio.

Tenuto conto della domanda principale proposta da Futura Line (di condanna di CR Firenze al pagamento della somma, comprensiva di interessi, di circa € 700.000) e dell'esito finale del giudizio (di condanna di CR Firenze al pagamento di circa € 70.000), la Corte ritiene equo, in primo luogo, porre le spese per il procedimento arbitrale e quelle per la consulenza tecnica d'ufficio, disposta nel procedimento arbitrale, nella misura già liquidata nel lodo per $\frac{3}{4}$ a carico di Futura Line e per $\frac{1}{4}$ a carico di Intesa Sanpaolo e, in secondo luogo, condannare Intesa Sanpaolo a rifondere per $\frac{1}{4}$ le spese di lite sostenute da Futura Line nel giudizio arbitrale nella misura già liquidata nel lodo, dichiarando compensati tra le parti i restanti $\frac{3}{4}$.

Analogamente Intesa Sanpaolo è obbligata a rifondere per $\frac{1}{4}$ le spese di lite sostenute da Futura Line nel giudizio di impugnazione, che vengono liquidate secondo i valori medi dello scaglio da € 260.000 a € 520.000, senza tener conto di quelle afferenti la fase di trattazione – istruttoria, che in questo giudizio non si è tenuta.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Milano, definitivamente pronunciando, in parziale accoglimento dell'impugnazione proposta da Intesa Sanpaolo s.p.a., così dispone:

- 1) In accoglimento del motivo di impugnazione n. 3, proposto da Intesa Sanpaolo s.p.a., dichiara la nullità del capo c) del lodo arbitrale n. 5017/33, pronunciato il 11.1.2019.
- 2) Rigetta i motivi di impugnazione n. 1 e 2, proposti da Intesa Sanpaolo s.p.a., e il motivo di impugnazione, proposto da Futura Line s.r.l., e dichiara assorbiti i motivi di impugnazione n. 4 e 5 proposti da Intesa Sanpaolo s.p.a.
- 3) A modificazione del capo e) del lodo, pone le spese dell'arbitrato e della consulenza tecnica disposta nel giudizio arbitrale, nella misura già liquidata nel lodo, per $\frac{1}{4}$ a carico di Intesa Sanpaolo s.p.a. e per $\frac{3}{4}$ a carico di Futura Line s.r.l. e condanna Intesa Sanpaolo a rifondere $\frac{1}{4}$ delle spese di lite, sostenute



da Futura Line s.r.l. nel giudizio arbitrale (escluse quelle sostenute per il consulente di parte), nella misura già liquidata nel lodo, dichiarando compensati i restanti $\frac{3}{4}$.

4) Conferma per il resto la validità del lodo impugnato.

5) Condanna Intesa Sanpaolo a rifondere $\frac{1}{4}$ delle spese di lite, sostenute da Futura Line s.r.l. nel presente giudizio di impugnazione, che liquida nell'intero in € 13.560, oltre spese generali al 15% e accessori di legge e dichiara compensati tra le parti i restanti $\frac{3}{4}$.

In Milano il 16.7.2020

Il Presidente est. Massimo Meroni

