

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) BLANDINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) FEDERICO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) GULLO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) GIGLIO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - ANTONIO BLANDINI

Seduta del 06/03/2018

FATTO

Il ricorrente afferma di aver stipulato, in data 08 luglio 2009, un contratto di mutuo fondiario per l'acquisto della prima casa. Tale contratto, assistito da garanzia ipotecaria e indicizzato al Franco svizzero, veniva erogato per l'importo di € 200.000,00 da rimborsarsi in venticinque anni.

Afferma, poi, di aver formulato richiesta di conteggio per l'estinzione anticipata del rapporto e che la banca comunicava che il capitale residuo dovuto al 01 maggio 2015 ammontava ad € 164.212,61, oltre € 76.974,66 a titolo di rivalutazione ed € 1.292,84 a titolo di indicizzazione valutaria (sottratti e 528,03 quale indicizzazione valutaria ed € 1.576,90 quale saldo del conto deposito) per un totale di € 240.375,18 "ossia il 20,19 % in più di quanto erogato dalla stessa banca sei anni prima e dopo il versamento di circa 70 rate pari ad una cifra di circa € 65.000".

Il cliente, allora, riferisce di aver successivamente proposto reclamo all'intermediario, contestando il suddetto conteggio estintivo ed evidenziando la natura abusiva dell'art. 7 del contratto, relativo, appunto, all'estinzione anticipata.

Non avendo ottenuto riscontro soddisfacente dall'intermediario, propone ricorso all'Arbitro, sottolineando che :

- il rapporto di indicizzazione con il Franco Svizzero è, di fatto, "mediato" da un derivato, che, tuttavia, avrebbe dovuto comportare il rispetto delle norme comportamentali previste dal TUF e dalla normativa Consob, essendo stato il contratto, invece, stipulato in assenza di qualsivoglia informativa preventiva in materia;



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- l'inserimento nel mutuo fondiario di un fattore come quello su cui si verte, "ne modifica lo schema tipico del contratto commutativo, mediante l'aggiunta di un rischio che a quello schema è estraneo, rendendo, per tale effetto, assolutamente aleatorio e nei fatti impeditivo, tanto della rinegoziazione previa estinzione anticipata, quanto della portabilità con violazione dell'art. 120 TUB";
- l'art. 7 del contratto non ha consentito di avere contezza della portata economica della relativa clausola con conseguente nullità ai sensi dell'art. 33, comma 2, lett. f) del Codice del consumo;
- i conteggi della banca vengono applicati sul capitale residuo, mentre nel contratto si usa la parola restituito;
- il fondo fruttifero viene sottratto al debito residuo solo dopo il calcolo della rivalutazione monetari e non prima come indicato, invece, nel contratto di mutuo;
- gli elaborati semestrali ed il conteggio estintivo erano errati, avendo la banca fatto riferimento ad un tasso convenzionale pari a 1,527, pur essendo indicato nel contratto di mutuo un tasso pari a 1,5099;
- sono innumerevoli le pronunce dell'ABF che hanno accolto le rimostranze dei consumatori per casi simili;
- la banca ha tenuto una condotta complessivamente poco trasparente, tanto nella fase precontrattuale che nella fase esecutiva, fornendo al cliente un documento nel quale veniva esplicitata la formula matematica di calcolo per l'ipotesi di anticipata estinzione solo nel 2015, e solo a seguito di un intervento dell'Autorità di Vigilanza.

Il ricorrente conclusivamente chiede che: "- in via primaria sia dichiarata la nullità del contratto di mutuo; - in via secondaria, previa espunzione dal regolamento negoziale dell'art. 7 del vigente contratto di mutuo, in quanto clausola abusiva e nulla, la [resistente] voglia provvedere al calcolo delle somme dovute per addivenire all'estinzione anticipata del vigente contratto di mutuo, si che, come disposto dall'Arbitro Bancario, il capitale residuo (da restituire) sia pari alla differenza tra la somma mutuata e l'ammontare complessivo delle quote capitale già restituite, senza praticare la duplice conversione".

L'intermediario si oppone alle pretese del cliente ed osserva :

- relativamente alle caratteristiche del prodotto in questione, che si tratta di un mutuo in Euro indicizzato al Franco Svizzero, ossia un mutuo la cui erogazione e le cui rate di rimborso sono regolate in Euro, ma la cui valuta di riferimento ai fini del calcolo delle suddette rate è il Franco Svizzero;
- che il meccanismo di indicizzazione previsto nel contratto di mutuo (cioè le modalità con le quali le variazioni dei tassi incidono sull'ammontare delle rate del mutuo), avviene mediante "conguagli semestrali", come esplicitato all'art. 4 del contratto; in particolare, mentre la rata mensile (in Euro) è convenzionalmente pattuita in misura costante secondo il piano di ammortamento allegato (calcolato sulla base del tasso interesse convenzionale e del tasso di cambio convenzionale), sono fatti salvi gli aggiustamenti effettuati periodicamente sulla base dei menzionati conguagli: al termine di ogni semestre, infatti, la Banca determina la differenza tra i tassi (di interesse e di cambio) convenzionali e i tassi reali rilevati sul mercato l'ultimo giorno di ogni semestre. L'importo così rilevato genera un conguaglio (positivo o negativo) da accreditare ovvero da addebitare su un "conto di deposito fruttifero", appositamente acceso presso la banca a nome della stessa parte mutuataria;
- relativamente al procedimento previsto per il calcolo del capitale da rimborsare in caso di estinzione anticipata del mutuo, previsto dall'art. 7 del contratto, che lo stesso si articola in due fasi, e precisamente: in un primo momento, si converte in Franchi Svizzeri il capitale residuo espresso in Euro nel piano di ammortamento allegato al mutuo, applicando il tasso di cambio convenzionale adottato al momento della stipula (ossia moltiplicando il capitale



residuo, espresso in euro, per il menzionato tasso convenzionale contrattualmente pattuito); in un secondo momento, per calcolare la somma che il mutuatario deve in concreto corrispondere alla Banca (somma corrisposta in Euro), si deve riconvertire in Euro il capitale residuo, come sopra calcolato, adottando il tasso di cambio attuale esistente al momento dell'estinzione (c.d. "tasso di periodo"), a tal fine dividendo l'importo del capitale residuo in Franchi svizzeri per tale tasso di periodo;

- quanto all'asserita opacità della clausola determinativa delle modalità di estinzione, che la stessa deve ritenersi assolutamente chiara nell'esplicitazione dei due passaggi logici da seguire per il calcolo del capitale residuo dovuto dal mutuatario in caso di estinzione anticipata del prestito: invero, l'esplicitare i passaggi logici in termini discorsivi rende senz'altro molto più chiaro ed intellegibile al consumatore medio (ma anche a quello più avveduto) il meccanismo di funzionamento rispetto alla sua eventuale trascrizione mediante formule matematiche;

- sull'asserita mancanza di trasparenza precontrattuale, che il ricorrente, oltre all'adeguata informativa precontrattuale (foglio informativo) e a quella contrattuale, ha avuto piena consapevolezza delle principali caratteristiche del mutuo (con particolare riferimento ai meccanismi di indicizzazione e di rivalutazione in caso di estinzione anticipata) con le note prodotte in atti;

- in merito all'asserita vessatorietà della clausola determinativa delle modalità di estinzione anticipata, che al caso di specie non sono applicabili tout court gli artt. 33 e 36 del codice del consumo al caso di specie, posto che le clausole contrattuali di indicizzazione non determinano alcuno squilibrio tra le parti in quanto l'andamento del Franco svizzero può concretizzarsi in uno svantaggio ma anche in un vantaggio per il cliente.

La resistente, sulla base delle considerazioni esposte, chiede che il ricorso venga respinto perché infondato.

DIRITTO

La questione sottoposta alla cognizione del Collegio riguarda, relativamente ad un contratto di mutuo fondiario indicizzato al Franco svizzero, l'applicazione della clausola che regola la c.d. rivalutazione del capitale in caso di estinzione anticipata.

In particolare, il ricorrente ritiene che la suddetta clausola sia invalida, in quanto formulata in modo del tutto opaco per il consumatore, e pertanto, previo accertamento della sua illegittimità, chiede la rideterminazione di quanto dovuto per addivenire all'estinzione anticipata.

Per la verità, parte attrice chiede, in via principale, che sia dichiarata la nullità dell'intero contratto e, soltanto in via subordinata, che ne sia dichiarata la nullità parziale. In sede di motivazioni del ricorso, tuttavia, formula le proprie argomentazioni esclusivamente con riguardo alla menzionata clausola.

Tanto premesso, si sottolinea che il Collegio di coordinamento di questo Arbitro, si è pronunciato già nel 2015 (tra le altre, Collegio di Coordinamento, decisione n. 5866/15), e, richiamando una decisione della Corte di Giustizia Europea in tema di clausole abusive inserite in un contratto di mutuo indicizzato al franco svizzero, ha ritenuto che la previsione contrattuale – sostanzialmente identica a quella riferita in sede di fatto e il cui contenuto testuale non è ovviamente oggetto di contestazioni tra le parti – che stabilisce un siffatto meccanismo di indicizzazione sia nulla, ed ha ordinato all'intermediario di calcolare il capitale residuo da restituire in sede di estinzione anticipata come differenza tra la somma mutuata e l'ammontare complessivo delle quote già restituite senza praticare, quindi, la duplice conversione di cui alla suddetta pattuizione.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Sul punto, infine, si segnala che in una recente ordinanza del Tribunale di Roma, depositata il 3 gennaio 2017, il Giudice, adito a seguito dell'inadempimento di una decisione dell'ABF da parte dell'intermediario, ha fatto proprio l'orientamento dei Collegi. Conseguentemente, questo Arbitro, accertata la nullità della clausola contenuta nell'art. 7 del contratto stipulato tra le parti del presente giudizio e tenuto conto del principio nominalistico di cui all'art. 1277, 1° comma, c.c., stabilisce che l'intermediario dovrà effettuare il conteggio dell'anticipata estinzione del finanziamento di cui si tratta nei sensi che seguono: il capitale residuo che il ricorrente dovrà restituire sarà pari alla differenza tra la somma mutuata e quella già corrisposta previamente ricalcolata sostituendo il tasso di interesse ultralegale applicato dalla banca con il tasso di interesse ex art. 117 TUB, senza praticare la duplice conversione indicata dall'art. 7 di cui è stata dichiarata la nullità.

P.Q.M.

In accoglimento del ricorso, il Collegio, accertata la nullità della clausola, dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione degli interessi nei sensi di cui in motivazione. Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO