

## COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) BLANDINI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) GATT	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) MINCATO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) PALMIERI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - LUCILLA GATT

Seduta del 15/01/2019

### FATTO

Nel 2002 il ricorrente stipulava un contratto di mutuo indicizzato al franco svizzero con la resistente. A seguito dell'estinzione anticipata previo conteggio estintivo emesso il 12.01.2018, contesta la trasparenza e la legittimità di alcune clausole contrattuali, delle quali chiede venga dichiarata l'invalidità con conseguente restituzione dell'indebitto; trattasi, in particolare, delle clausole di determinazione degli interessi, del meccanismo dei conguagli e delle modalità di calcolo dell'importo da corrispondere in caso di richiesta di estinzione anticipata del rapporto.

Esperito ricorso e non avendo ricevuto alcuna risposta, si rivolge all'Arbitro per chiedere:

- la declaratoria di nullità della clausola che determina il meccanismo di calcolo del capitale residuo e della rivalutazione (art. 4 del contratto);
- la disapplicazione della clausola che determina il tasso degli interessi convenzionali applicati al mutuo (art. 9 del contratto), con la conseguente applicazione di quello previsto ex art. 117 TUB;
- la rideterminazione, per effetto delle nullità menzionate, del debito residuo in via capitale ai fini della estinzione anticipata;
- la restituzione delle somme indebitamente percepite in ragione di quanto esposto.

Costitutosi, l'intermediario eccepisce in via pregiudiziale, l'incompetenza temporale dell'Arbitro, atteso che le doglianze attengono al momento genetico del contratto, stipulato nel 2002. Nel merito, precisa che:

- il contratto in oggetto è un mutuo in euro indicizzato al franco svizzero, il cui



procedimento previsto per il calcolo del capitale da rimborsare in caso di estinzione anticipata del mutuo, è previsto dall'art. 9 del contratto, in modo chiaro e trasparente;

- non sussiste l'asserita opacità della clausola determinativa delle modalità di estinzione, in quanto la stessa deve ritenersi assolutamente chiara nell'esplicitazione in termini discorsivi, e non solo mediante la trascrizione di mere formule matematiche, dei due passaggi logici da seguire per il calcolo del capitale residuo dovuto dal mutuatario in caso di estinzione anticipata del prestito e in ragione di ciò contesta anche il riferimento del ricorrente alle decisioni sul punto del Collegio di Coordinamento n. 4135/15 e della Corte di Giustizia Europea;

- l'asserita mancanza di trasparenza precontrattuale, non sussiste in quanto 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 due note del 01/03/2013 e del 26/03/2015, le quali hanno recepito con anticipo quelli che sarebbero stati i contenuti della giurisprudenza del Collegio di Coordinamento (tali note, infatti, contenevano sia le operazioni aritmetiche da seguire per procedere alla duplice conversione da una valuta all'altra, sia la spiegazione dell'esatto significato della clausola determinativa della rivalutazione);

- non sussiste l'asserita vessatorietà della clausola determinativa delle modalità di estinzione anticipata in quanto al caso di specie non sono applicabili gli artt. 33 e 36 cod. cons. 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;

Chiede, dunque, in via preliminare che il ricorso venga dichiarato improcedibile e, in via subordinata, che venga respinto in quanto infondato in fatto ed in diritto.

## DIRITTO

Preliminarmente, il Collegio afferma la propria competenza temporale poiché il ricorrente contesta già nel reclamo le modalità di calcolo adottate nel conteggio estintivo vale a dire le modalità di liquidazione del residuo al momento dell'estinzione anticipata, avvenuta nel 2018.

La questione sottoposta al Collegio ha ad oggetto un contratto di mutuo indicizzato al franco Svizzero, del quale il ricorrente lamenta la mancata trasparenza di alcune pattuizioni nonché l'illegittimità delle relative clausole, in relazione alle quali chiede venga dichiarata la nullità e restituito quindi l'indebito derivatone. In particolare, la controversia ha ad oggetto le clausole relative alla determinazione degli interessi, il meccanismo dei conguagli, e le modalità di calcolo dell'importo dovuto in caso di estinzione anticipata.

Con riguardo alle pattuizioni inerenti ai conguagli semestrali (art. 4 del testo contrattuale) a prescindere dall'eventuale incompetenza dell'Arbitro *ratione temporis*, il Collegio ritiene di precisare che nel merito la domanda è infondata. Infatti, in una propria recente pronuncia, alle cui motivazioni si rinvia, ha ritenuto che le stesse fossero valide e, quindi, formulate in maniera trasparente, quantomeno con riguardo all'operatività del meccanismo dei conguagli (cfr. Coll. Napoli, n.1154/2018).

Al contrario, con riguardo alla doglianza inerente all'art. 9 del contratto, il Collegio ritiene sia meritevole di accoglimento, in armonia con i propri precedenti più recenti e con l'indirizzo della Corte di Giustizia Europea, dichiarando la nullità della clausola determinativa degli interessi, onde l'intermediario è tenuto alla rideterminazione degli stessi per le ragioni che seguono. Invero, La disposizione contrattuale da dichiararsi nulla



prevede, per i casi di estinzione anticipata del finanziamento, che l'importo del capitale residuo vada prima convertito in franchi svizzeri al tasso di cambio convenzionalmente fissato nel contratto e successivamente riconvertito in euro al cambio franco/svizzero rilevato al giorno del rimborso. Al riguardo, si evoca la decisione del Coll. Napoli n. 6625/2017 secondo cui l'art. 9 del contratto in esame, nella formulazione suddetta risulta palesemente contrario alle regole di correttezza, trasparenza e buona fede, che devono caratterizzare qualsiasi regolamento contrattuale. La disposizione contrattuale in esame non espone, infatti, in maniera trasparente e inequivoca il meccanismo di calcolo applicabile in occasione dell'estinzione anticipata, in evidente contrasto con la disciplina prevista dalla direttiva 93/13/CEE, recepita dall'ordinamento nazionale attraverso l'adozione del Codice di Consumo. Né si trascuri che, secondo la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, la violazione del principio di trasparenza, di cui all'art. 4, paragrafo 2 della direttiva sopra citata, rende la clausola abusiva ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1 della stessa, laddove "malgrado il requisito della buona fede, si determini un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto". Sennonché tale clausola, in quanto abusiva, è suscettibile di essere dichiarata *ex officio* nulla, ai sensi dell'art. 36 cod. cons. Ad esiti analoghi è pervenuta la stessa Cassazione, affermando che la violazione della fondamentale regola della trasparenza comporta la nullità della clausola contrattuale (Cass., sez. III, 8 agosto 2011, n. 17351). Ed alla luce dei predetti dati normativi e orientamenti giurisprudenziali, nazionali e europei, il Coll. Coord., con la decisione n. 5866/2015 (confermata anche dalle successive nn. 5855/15 e 5874/15 e condivisa anche da Coll. Napoli, nn. 809/2016, 10091/2016), ha stabilito che conseguentemente alla nullità della clausola abusiva si applica la norma di diritto dispositivo alla quale il predisponente/intermediario resistente aveva inteso derogare a proprio vantaggio, in quanto detta nullità non travolge l'intero contratto, ma impone soltanto un nuovo calcolo degli interessi.

Ne consegue che, tenuto conto del principio nominalistico di cui all'art. 1277, comma 1, c.c., l'intermediario convenuto dovrà effettuare il conteggio dell'anticipata estinzione del finanziamento di cui si tratta applicando i principi sopra enunciati. In particolare, il capitale residuo che il ricorrente dovrà restituire dovrà essere 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. 9 di cui si dichiara la nullità.

P.Q.M.

**In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio, accertata la nullità della clausole determinativa degli interessi, dichiara l'intermediario tenuto alla rideterminazione degli stessi nei sensi e per gli effetti 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