



COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) MIRONE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) MODICA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) SERIO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) CAMBOA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - LARA MODICA

Seduta del 16/09/2019

FATTO

Il ricorrente riferisce di aver sottoscritto un contratto di mutuo fondiario in Euro indicizzato al Franco Svizzero in data 9 febbraio 2010; che la determinazione del tasso convenzionale è ancorata ad un doppio criterio di indicizzazione, relativo all'andamento del tasso LIBOR e della valuta svizzera; che il meccanismo di indicizzazione disciplinato nel contratto di mutuo prevede in particolare "conguagli semestrali", come esplicitato all'art. 4 bis del contratto (in dettaglio, mentre la rata mensile in Euro è convenzionalmente pattuita 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 e 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).

Riferisce di aver richiesto, nel 2016, il conteggio informativo per procedere all'estinzione anticipata del mutuo; che in riscontro, in data 10/11/2016, l'intermediario richiedeva € 145.185,72 su cui incideva in maniera evidente l'importo di euro 40.591,65 dovuto per "rivalutazione"; che tale importo veniva determinato con il metodo di calcolo previsto dall'art. 7 del contratto, secondo cui, in caso di estinzione anticipata, l'importo residuo



deve essere convertito in franchi svizzeri a tasso di cambio convenzionale e successivamente riconvertito in euro al cambio svizzero/euro rilevato il giorno del rimborso; che tale meccanismo espone il mutuatario alla duplice alea della doppia conversione del capitale residuo da corrispondere al mutuante.

Insiste sulla circostanza che l'articolo 7 non espone in modo trasparente ed inequivoco il meccanismo di calcolo applicabile in occasione dell'estinzione anticipata, determinando un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto; che tale clausola, è da ritenersi abusiva e in ossequio all'art. 36 del codice del consumo deve essere dichiarata nulla; che in conformità a quanto stabilito dal Collegio di Coordinamento, dec. n. 5866/2015, la nullità della suddetta clausola fa sì che ai fini della estinzione anticipata del prestito, che il cliente sia tenuto a restituire esclusivamente la differenza tra somma mutuata e capitale già restituito.

Chiede venga pronunciata la nullità degli artt. 4, 4bis e 7 del contratto e per l'effetto si condanni l'intermediario alla rideterminazione di quanto dovuto.

L'intermediario resiste al ricorso, segnalando: che in seguito alla presentazione del ricorso, ha emesso un nuovo conteggio estintivo che riporta un importo relativo alla rivalutazione diverso dal conteggio estintivo precedentemente contestato, pari ad euro 30.423,51, per un importo complessivo di euro 126.106,34 da corrispondere alla banca; di aver proposto alla parte ricorrente una risoluzione bonaria della controversia; che la ricorrente richiedeva l'estinzione del mutuo, tramite il pagamento dell'importo onnicomprensivo di euro 50.000,00; che tale richiesta è stata considerata priva di fondamento, in quanto volta ad ottenere un notevole sconto sull'importo totale del finanziamento.

Ciò chiarito, precisa che l'oggetto del contratto è un mutuo in Euro indicizzato al Franco Svizzero (come risulta chiaramente dall'art. 4 del contratto), 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 rate è il Franco Svizzero, al quale viene semestralmente aggiornato sia il valore della quota capitale della rata sia, in caso di estinzione anticipata, l'intero capitale residuo; rileva che dalle simulazioni contabili effettuate, il sistema di indicizzazione previsto dal contratto ha favorito la parte mutuataria rispetto a ipotetici mutui che questa avrebbe potuto contrarre ad un tasso variabile parametrato all'Euribor o ad un tasso fisso determinato con tale ultimo indice al momento della stipula; che per l'effetto del suddetto meccanismo di indicizzazione è stato possibile per il ricorrente accumulare un saldo positivo sul conto deposito connesso al mutuo pari ad euro 6.230,03; che nel caso di specie 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; a tal proposito richiama i conteggi estintivi emessi nel tempo che prevedono una diminuzione dell'importo della rivalutazione.

In definitiva afferma che il meccanismo determinativo della rivalutazione risulta chiaro nell'esplicitare i passaggi logici previsti per il calcolo del capitale residuo in caso di estinzione anticipata e legittimo.

Chiede il rigetto del ricorso.

Con memoria di replica del 13.12.2018, parte istante ha ribadito quanto già precedentemente dedotto ed ha richiamato i principi espressi nella decisione della Corte di Giustizia EU, sez. II del 20.09.2018.

DIRITTO

Si controverte sulla legittimità del metodo di calcolo previsto dall'art. 7 del contratto stipulato tra le parti, predisposto dall'intermediario e contestato dal ricorrente.



La regola contrattuale in esame - che del suddetto calcolo costituisce base normativa - prevede, in casi di estinzione anticipata del finanziamento, che l'importo del capitale residuo vada prima convertito in franchi svizzeri al tasso di cambio convenzionale fissato nel contratto e successivamente riconvertito in euro al cambio franco svizzero/euro rilevato il giorno del rimborso.

Pronunciandosi su clausole del medesimo tenore, i Collegi ABF ne hanno sancito la nullità sul rilievo che il meccanismo c.d. "di doppia conversione", enunciato in contratto in modo equivoco e fuorviante, contravviene alle regole di trasparenza, correttezza ed equità che presiedono allo svolgimento del rapporto tra professionisti e consumatori, in evidente contrasto con la disciplina prevista dalla Direttiva 93/13/CEE, recepita nell'ordinamento nazionale con il Codice del Consumo (cfr.:

Secondo l'insegnamento della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ribadito a più riprese dalla nostra Corte di Cassazione (Cass. 8 agosto 2011, n. 17351), dalla violazione del principio di trasparenza di cui all'art. 4, paragrafo 2 della direttiva appena citata discende la valutazione in termini di abusività della clausola, suscettibile pertanto di essere dichiarata ex officio nulla, ai sensi dell'art. 36 cod. cons. (CGUE 30 aprile 2014, C-26/13).

Alla luce del quadro normativo e degli orientamenti giurisprudenziali appena richiamati, il Collegio di Coordinamento ha ulteriormente chiarito che la nullità in parola, atteggiandosi come nullità necessariamente parziale, non travolge l'intero contratto ma impone l'applicazione "della norma di diritto dispositivo alla quale il predisponente aveva inteso derogare a proprio vantaggio", con conseguente ricalcolo degli interessi (Coll. Coord. n. 5866/15).

Non sfugge al Collegio che nel caso di specie la domanda del ricorrente è volta, oltre che alla declaratoria di nullità della clausola di estinzione anticipata, all'applicazione in via sostitutiva del tasso rideterminato ai sensi dell'art. 117 TUB.

Il richiamo è all'evidenza incongruo atteso che l'art. 117 TUB disciplina ipotesi di sostituzione dei tassi unicamente nei casi di mancata indicazione ab origine dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati e divergenza, in senso sfavorevole per il cliente, tra i costi contrattualmente previsti e quelli pubblicizzati, senza nulla disporre in merito alla sostituzione di clausole in ipotesi di invalidità diverse da quelle testualmente richiamate.

Poiché, tuttavia, la richiesta del ricorrente limita il petitum, in ossequio al principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato che regola questo procedimento, nella quantificazione del capitale residuo da restituire l'intermediario sarà tenuto entro i limiti della domanda.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dichiara la nullità dell'art. 7 del contratto e, per l'effetto, dispone che l'intermediario provveda ai conseguenti ricalcoli; il tutto nei limiti della domanda.

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



Decisione N. 22729 del 09 ottobre 2019

Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI