

COLLEGIO DI ROMA

composto dai signori:

(RM) SCIUTO	Presidente
(RM) PROTO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) PAGLIETTI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(RM) D ALIA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(RM) SARZANA DI S. IPPOLITO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - PAGLIETTI MARIA CECILIA

Seduta del 21/11/2019

FATTO

Stipulato in data 02/05/2006 un contratto di mutuo fondiario con la resistente; verificata l'omessa indicazione, nel contratto, del valore del parametro d'indicizzazione utilizzato per la determinazione del tasso d'interesse, in evidente violazione della Delibera CICR 04/03/03; parte ricorrente lamenta l'indicazione, all'Art. 4, di un valore convenzionale del tasso -pari al 3,940% annuo- e la previsione contrattuale che calcolo degli interessi dovuti si basasse sul valore del LIBOR CHF 6 mesi, rilevato l'ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione maggiorato di uno spread di 1,600 punti percentuali. Considerato che alla data della stipula, l'effettiva quotazione del parametro indicato era pari al 1,530%, parte ricorrente si duole della negligente condotta della convenuta che, omettendo di comunicare tale valore, ha violato le regole sulla trasparenza applicando un valore del tasso (3,94%) superiore a quello effettivamente comunicato nella stessa clausola 4.a)1, come risultante dal valore del parametro più lo spread ($1,53\% + 1,60\% = 3,13\%$).

Il ricorrente lamenta l'addebito di importi di indicizzazioni valutarie periodiche sempre sfavorevoli anche in merito al tasso di cambio (CHF/EURO), accertato che tale valore, in base all'effettiva quotazione delle valute alla data di stipula, fosse invece pari al 1,5622%.

Contesta, infine, la validità dell'art. 7 (in materia di calcolo del conteggio di estinzione anticipata) il quale, stabilendo che il calcolo della rivalutazione si debba effettuare con riferimento al "capitale restituito" al momento della richiesta di estinzione, si pone in contrasto con l'allegata comunicazione al 31/01/18 inviata dall'intermediario, nella quale si

afferma che la base di calcolo da utilizzarsi è invece costituita dal “capitale residuo”. Questa discrasia tra le due previsioni ha indotto in errore i clienti, precludendo ad essi la possibilità di estinguere anticipatamente il rapporto, se non in seguito al versamento di un cospicuo corrispettivo a titolo di rivalutazione valutaria.

Parte ricorrente chiede la corresponsione degli interessi maturati per il periodo di competenza dell'Arbitro Bancario e Finanziario, pari alla differenza tra gli interessi convenzionali, al netto delle indicizzazioni periodiche e gli interessi ricalcolati ai tassi cui al comma 7 dell'Art. 11, d. lgs. 385/1993, per complessivi euro 13.240,26. Chiede inoltre il rimborso degli addebiti per le indicizzazioni valutarie effettuate nel medesimo periodo di competenza dell'ABF, per ulteriori euro 16.577,70; chiede infine che il Collegio accerti la nullità dell'art. 7 del contratto nella parte in cui prevede, in caso di estinzione anticipata, la rivalutazione del capitale al tasso di cambio convenzionale e che l'intermediario rimborsi il costo di 500 euro sostenuto per l'intervento del consulente.

Costituitosi, l'intermediario chiede il rigetto del ricorso in quanto infondato.

Nei propri scritti difensivi, la convenuta riassume le caratteristiche del contratto oggetto di ricorso, indicandole nella circostanza per cui esso, erogato in Euro, è indicizzato al Franco Svizzero (cfr. art.4 del contratto). Specifica, cioè, che esso prevede il rimborso ratealmente del capitale finanziato mediante il pagamento di rate costanti mensili in Euro definite al momento della sottoscrizione del contratto di mutuo (comprehensive sia di quote capitale, come indicati nel piano di ammortamento, sia di quote di interessi). Semestralmente, a scadenze prefissate, le quote capitale e le quote interessi pagate dal cliente sono rivalutate secondo il meccanismo di indicizzazione al tasso Libor CHF e al cambio Euro - Franco Svizzero così come descritto nel contratto di mutuo. Per effettuare tali rivalutazioni semestrali, l'art. 4 del Contratto stabilisce i seguenti tassi:

- con riferimento al capitale erogato, il tasso di cambio convenzionale CHF/EUR, pari nel caso di specie a 1,60380;
- con riferimento agli interessi corrispettivi sul capitale erogato, il tasso di interesse convenzionale, pari nel caso di specie a 3,940%, ossia il tasso di interesse originario, sulla cui base è stato sviluppato il piano di ammortamento.

Il meccanismo di indicizzazione al Franco Svizzero prevede che, una volta fissati convenzionalmente al momento della sottoscrizione il tasso di cambio ed il tasso di interesse, tali parametri vengano rispettivamente confrontati con la rilevazione del tasso di cambio CHF/EUR e con il tasso LIBOR CHF a sei mesi alle date del 31 maggio e del 30 novembre di ciascun anno. In applicazione di tale meccanismo, oggetto di rivalutazione saranno i seguenti importi:

- l'importo totale delle rate (n.6) pagate nel semestre precedente, applicando il tasso di cambio CHF/EUR rilevato alle date del 31 maggio e del 30 novembre. In sostanza, effettuata la somma algebrica delle sei rate, la stessa viene moltiplicata per il tasso di cambio convenzionale e divisa per il tasso di cambio CHF/EUR rilevato per ciascuna delle scadenze (c.d. rivalutazione valutaria);
- le quote di interessi, pagati nel semestre di riferimento, applicando la differenza tra le quote interessi dell'originario piano di ammortamento calcolate in base al tasso di interesse convenzionale e quelle calcolate in base al tasso LIBOR CHF riferito ai sei mesi del periodo.

L'ammontare risultante dalla somma algebrica delle rivalutazioni descritte costituisce il conguaglio che sarà accreditato (se positivo) o addebitato (se negativo) sul “conto di deposito” collegato al suo mutuo.

Premesso ciò, sottolineata la contraddittorietà dei calcoli effettuati dai ricorrenti (i quali parrebbero ricalcolare l'indicizzazione di cui all'art. 4 del contratto utilizzando diversi tassi - d'incerta individuazione-, per quantificare i conguagli semestrali, con esito negativo o

positivo, e richiedendo l'annullamento soltanto di quelle con esito negative che quantifica in euro 5.673,287), la resistente si duole della ricostruzione distorta e contraria al dato contrattuale, interpretato in modo unidirezionalmente favorevole agli interessi particolari della parte ricorrente, e contestando il meccanismo di indicizzazione soltanto nella misura ad essa sfavorevole ossia per gli addebiti negativi, giovandosi invece degli abbuoni positivi.

Con riguardo alla lamentata vessatorietà della clausola di rivalutazione (art. 7), la resistente riferisce che l'ipotesi di estinzione anticipata del mutuo, disciplinata contrattualmente dall'articolo 7 del Contratto, prevede un procedimento per il calcolo del capitale da rimborsare nel caso di estinzione che si articola in due fasi:

o in un primo momento, si converte in Franchi Svizzeri il capitale residuo in Euro, applicando il tasso di cambio convenzionale adottato al momento della stipula, ossia moltiplicando il capitale residuo, espresso in Euro, per il menzionato tasso di cambio convenzionale contrattualmente pattuito;

o in un secondo momento, per calcolare la somma che il mutuatario deve in concreto corrispondere alla Banca (somma che, evidentemente, viene corrisposta in Euro), si deve riconvertire in Euro il capitale residuo, come sopra calcolato, adottando il tasso di cambio esistente al momento della conversione (c.d. "tasso di periodo"), a tal fine dividendo l'importo del capitale residuo in Franchi Svizzeri per tale tasso di periodo.

In sede di repliche, parte ricorrente insiste nelle proprie pretese.

DIRITTO

La questione dell'interpretazione e applicazione delle norme contrattuali in materia di meccanismo di indicizzazione dei mutui in franchi svizzeri è stata esaminata a più riprese dalla giurisprudenza di legittimità e da quella europea, nonché, per fattispecie in cui è parte l'odierna resistente e del tutto sovrapponibili a quella in esame, da questo Arbitro.

Segnatamente, i ricorrenti lamentano violazioni relative tanto all'art. 4 quanto all'art. 7 del contratto di cui è controversia.

In relazione al primo articolo richiamato, i ricorrenti si dolgono:

- dell'omessa indicazione del parametro di indicizzazione al momento della conclusione del contratto in violazione della delibera CICR 04/03/2003, avendo indicato esclusivamente un valore convenzionale del tasso, pari al 3,94% annuo, superiore a quello risultante dal valore del parametro (LIBOR CHF 6 mesi rilevato l'ultimo giorno del mese di erogazione) + lo spread di 1,6 punti percentuali;

- della difformità tra il tasso di cambio CHF/EURO pattizio e quello effettivo (1,5622%), così determinando, nel corso del rapporto, l'addebito di importi di indicizzazioni valutarie periodiche sempre sfavorevoli, poiché la quota capitale di ogni rata veniva indicizzata sulla base di un maggior differenziale fisso.

Il Collegio, verificata la formulazione della previsione contrattuale, ritiene che l'art. 4 del contratto di cui è controversia sia rispettoso della normativa in tema di trasparenza applicabile al caso in esame e richiamata dai ricorrenti. Il contratto, infatti, appare, in primo luogo, recare la corretta indicazione del parametro al momento della stipula ("Parametro: TASSO LIBOR 6 mesi 1,767 al 01/01/2006"). In secondo luogo, la documentazione versata in atti consente al Collegio di appurare, in punto di fatto, l'indicazione del tasso di interesse convenzionale nella misura del 3,940% annuo e la previsione di una verifica, nei mesi di giugno e settembre, dell'eventuale differenza tra il tasso convenzionale e il tasso LIBOR sei mesi maggiorato dello spread di 1,6%.

Con riferimento al tasso di cambio, inoltre, questo viene stabilito convenzionalmente nella misura di 1,60380% e poi parimenti semestralmente confrontato con quello rilevato per

valuta per identificarne l'eventuale differenza. A nulla rileva, quindi, il tasso di cambio effettivamente in essere al momento della stipula.

Con riguardo alla doglianza relativa alla supposta nullità dell'art. 7 del contratto, si osserva quanto segue.

Posto che l'accertamento del corretto metodo di calcolo previsto dall'art. 7 del contratto implica la preventiva verifica della legittimità ed efficacia della clausola medesima, è orientamento costante di questo Arbitro ritenere che detta clausola, nel prevedere, in caso di richiesta di estinzione anticipata, 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, esponga il cliente alla doppia alea della duplice conversione del capitale residuo, prima in Franchi Svizzeri al tasso convenzionale e poi in Euro al tasso di periodo. A fronte della circostanza che gli importi già restituiti o ancora dovuti dal mutuatario siano dapprima convertiti in franchi svizzeri al "tasso di cambio convenzionale", e l'importo così ottenuto sia poi riconvertito in euro al tasso di cambio corrente (meccanismo c.d. "di doppia conversione"), non vengono affatto esposte le operazioni aritmetiche che debbano essere eseguite al fine di realizzare tale duplice conversione da una valuta all'altra (e viceversa). Al contrario, l'operazione, implicando un elevato tecnicismo (Cass. 29 maggio 2012, n. 8548), avrebbe richiesto che venisse esposto «in maniera trasparente il funzionamento concreto del meccanismo di conversione della valuta estera», nonché «il rapporto tra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole relative all'erogazione del mutuo». L'assenza di una chiara illustrazione delle modalità operative del meccanismo c.d. "di doppia conversione" da parte della resistente configura dunque una condotta non in linea con i canoni di correttezza e di buona fede cui le parti sono tenute (Collegio di Coordinamento del 20 novembre 2014 n. 7727) e, in quanto non trasparente, deve essere considerata abusiva e dunque nulla (ponendosi in contrasto con l'art. 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE, secondo la ricostruzione della Corte di giustizia dell'Unione (ovvero con l'art. 34, 2° comma, cod. cons.), con la conseguenza che l'intermediario dovrà 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 la duplice conversione indicata dall'art. 7, come confermato di recente dalla giurisprudenza di merito (Trib. Milano, 16 novembre 2015).

Non può accogliersi infine la domanda di rifusione delle spese legali, considerato che: (i) le "Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari" che regolano il presente procedimento non contemplano alcuna espressa previsione al riguardo, considerata la natura alternativa del procedimento instaurabile – e di norma instaurato – senza il ministero di un difensore; (ii) che le spese di assistenza professionale non hanno carattere di accessorietà rispetto alla domanda principale e, conseguentemente, non sono automaticamente rimborsabili nel caso di accoglimento della medesima (cfr. Coll. Coord. n. 4618/16); (iii) che al fine di un loro eventuale riconoscimento occorre verificare la funzionalità dell'intervento del professionista coinvolto ai fini della decisione; (iv) che, infine, l'orientamento consolidato di quest'Arbitro in subjecta materia e la sua agevole conoscibilità non paiono rendere indispensabile l'assistenza di un professionista per la mera richiesta di rimborso di oneri pagati e non goduti in relazione a contratti di cessione del quinto dello stipendio, o rimborsabili mediante delegazione di pagamento.

PER QUESTI MOTIVI



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Il Collegio dichiara la nullità dell'art. 7 del contratto stipulato tra le parti e accerta che il capitale residuo dovuto dalla parte ricorrente, in caso di estinzione anticipata, sia pari alla differenza tra la somma mutuata e l'ammontare complessivo delle quote capitale restituite al momento dell'estinzione. Respinge nel resto.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MAURIZIO SCIUTO