

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) DOLMETTA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) CAGGIANO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) MIOLA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) VERDICCHIO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore VINCENZO VERDICCHIO

Seduta del 11/06/2024

FATTO

Il ricorrente riferisce di essere cointestatario di un mutuo indicizzato al franco svizzero stipulato nel 2009 insieme al coniuge.

Fa presente di essere addivenuto alla decisione di estinguere anticipatamente il mutuo e chiede che l'intermediario provveda al ricalcolo degli importi ancora dovuti, senza applicare le clausole disciplinanti il meccanismo di rivalutazione previsto per l'ipotesi di estinzione anticipata del rapporto.

Chiede all'Arbitro, pertanto, di dichiarare la nullità di tali clausole, *“alla luce dei principi elaborati dalla Corte di Cassazione ed in ragione di quanto previsto dall'art. 116 e dall'art. 117 del T.U.B. che sanciscono, rispettivamente, l'obbligo di chiarezza delle condizioni contrattuali da parte delle Banche e la nullità delle clausole che prevedono tassi e condizioni più sfavorevoli di quelli pubblicizzati”*.

Ritualmente costituitosi, l'intermediario precisa che il ricorrente, in data 09.09.2009, sottoscriveva un contratto di mutuo indicizzato al franco svizzero, per l'importo capitale di euro 120.000,00 e per 360 rate.

Fa presente che il contratto di mutuo, dopo aver avuto regolare esecuzione da entrambe le parti per circa 14 anni, è stato risolto unilateralmente dalla banca in data 28.07.2023, a seguito del mancato pagamento di n. 13 rate consecutive.

Nel merito, richiamata l'interlocuzione prodromica al ricorso, precisa quanto segue.



La particolarità del prodotto di mutuo sottoscritto dal ricorrente consiste nel fatto che la banca si è procurata, al tasso di cambio in essere al tempo della stipula, l'equivalente in franchi svizzeri del capitale preso a prestito: il cliente riceve, quindi, una somma in euro che, per effetto dell'indicizzazione, è l'equivalente di un determinato importo in franchi svizzeri, convertito sulla base del tasso convenzionale di cambio fissato alla data della stipula del contratto (il cd. "cambio convenzionale" o "storico"). In relazione a tanto, in caso di estinzione anticipata, il capitale residuo deve necessariamente essere convertito in euro al tasso di cambio CHF/EUR rilevato al momento dell'estinzione.

In conseguenza di quanto sopra, nel conteggio estintivo, alla voce "rivalutazione", prima del passaggio del credito a sofferenza in data 28.07.2023, è stata evidenziata la differenza fra il valore del capitale da restituire secondo il piano di ammortamento originario e il valore in euro dello stesso capitale al momento dell'estinzione, frutto del meccanismo di rivalutazione sopra descritto.

Sottolinea che l'ammontare del capitale dovuto in occasione dell'estinzione anticipata è funzione di un'unica variabile, il tasso di cambio CHF/EUR rilevato al momento in cui sopraggiunge la richiesta di estinzione, con la conseguenza che, qualora il tasso di cambio CHF/EUR vigente in quel momento sia sfavorevole rispetto al "tasso di cambio convenzionale" contrattualmente pattuito al momento della stipula, il capitale residuo da rimborsare in euro sarà maggiore dell'equivalente in euro previsto dal piano di ammortamento (come è concretamente avvenuto nel caso di specie).

Analogamente, e in modo del tutto speculare, qualora il tasso di cambio CHF/EUR vigente al momento dell'estinzione sia favorevole rispetto al "tasso di cambio convenzionale" pattuito al momento di erogazione del capitale, il capitale residuo da rimborsare in euro sarà invece inferiore all'equivalente in euro previsto dal piano di ammortamento.

Osserva che, laddove fosse ricorsa quest'ultima ipotesi, il ricorrente non avrebbe mai contestato il meccanismo di estinzione anticipata: la presente lamentela sarebbe pertanto frutto unicamente dell'effetto sfavorevole che la caratteristica principale del prodotto sottoscritto dal cliente produce nel momento storico in cui è richiesta l'estinzione, dovuta a fattori – quale quello dei valori dei tassi correnti – che esulano dalla volontà delle parti.

Soggiunge che l'art. 4 – nel disciplinare i cc.dd. "conguagli semestrali" – prevede poi che per tutta la durata del mutuo, al termine di ogni semestre, la banca determinerà la differenza sussistente tra i suddetti tassi convenzionali e i tassi reali rilevati sul mercato l'ultimo giorno di ogni semestre e, più precisamente, calolerà: (i) l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati al "tasso di interesse convenzionale" e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso Libor (*London Interbank Offered Rate* – oggi Saron Franco svizzero sei mesi) rilevato per valuta, rispettivamente, il 31 maggio o il 30 novembre di ogni anno, maggiorato di 1,200 punti percentuali (rivalutazione finanziaria); (ii) l'eventuale differenza tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello rilevato per valuta, rispettivamente, il 31 maggio o il 30 novembre di ogni anno (rivalutazione valutaria).

Sottolinea che le eventuali differenze così calcolate non incidono, in via generale, direttamente sull'ammontare delle rate di rimborso del mutuo (che invece rimangono costanti per tutta la durata dell'ammortamento), ma danno luogo ad un "*conguaglio positivo o negativo*" (a seconda dell'andamento dei tassi correnti), da accreditare ovvero da addebitare sullo "*speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la Banca a nome della stessa parte mutuataria*".

Attraverso il meccanismo dei conguagli semestrali sopra illustrato, il contratto di mutuo prevede, quindi, che la rata pagata mensilmente – comprensiva di quota capitale e quota interessi – sia convenzionalmente pattuita in misura costante, secondo il piano di ammortamento allegato al contratto stesso (calcolato sulla base del "*tasso di interesse convenzionale*" e il "*tasso di cambio convenzionale*"), salvo poi gli "*aggiustamenti*"



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

effettuati periodicamente sulla base dei menzionati “conguagli semestrali” e calcolati, come sopra anticipato, in funzione del tasso di interesse Saron (dal 1°.01.2022 il parametro Libor non esiste più e non viene più pubblicato) e del tasso di cambio Franco Svizzero/Euro del periodo.

Rileva peraltro che nel caso di specie, per effetto dei meccanismi di indicizzazione previsti dall’art. 4, è stata possibile, per un lungo lasso di tempo, la registrazione di conguagli positivi sul deposito fruttifero, pari ad euro 6.107,15, come da comunicazioni dei conguagli per indicizzazione periodicamente inviate al cliente.

Con riguardo all’asserita opacità informativa circa il meccanismo sopra descritto, sottolinea che il ricorrente apprendeva la natura del mutuo quale indicizzato a valuta estera non solo dalle illustrazioni che hanno preceduto la stipula del contratto, ma anche e soprattutto dalle stesse clausole contrattuali, molto chiare e precise nel descrivere tutte le caratteristiche del prodotto; tant’è che il ricorrente, a riprova del fatto di aver ben letto e compreso il prodotto in ogni sua caratteristica, ha consapevolmente sottoscritto il documento in ogni suo foglio dinanzi al notaio.

Si sofferma, poi, sulla continuativa informativa trasmessa al ricorrente nel corso del rapporto tramite comunicazioni riepilogative che ribadivano le principali caratteristiche del mutuo, con particolare riferimento al meccanismo di rivalutazione applicato in caso di estinzione anticipata.

L’intermediario richiama, inoltre, una decisione del Collegio di Milano (n. 14649/20), che ritiene rilevante e applicabile nella decisione del caso *de quo*, nonché diverse pronunce della giurisprudenza di merito, *“ormai unanime nel decidere in favore della piena comprensibilità – da parte di soggetti professionisti e non – delle clausole contrattuali in esame”*.

Richiamato, infine, l’art. 34, comma secondo, Codice del Consumo, a mente del quale la valutazione del carattere vessatorio della clausola non attiene alla determinazione dell’oggetto del contratto, né all’adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, purché tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile, chiede all’Arbitro di respingere il ricorso.

DIRITTO

La controversia ha ad oggetto la contestazione delle modalità di calcolo contrattualmente previste per la determinazione del debito residuo in caso di anticipata estinzione di un mutuo indicizzato in franchi svizzeri, con conseguente richiesta di accertamento della nullità delle relative clausole contrattuali.

In particolare, l’art. 7 del contratto disciplina l’estinzione anticipata e l’art. 7-*bis* regola il meccanismo di “conversione del tasso”, prevedendosi che, in caso di estinzione anticipata, gli importi già restituiti o ancora dovuti dal mutuatario sono dapprima convertiti in franchi svizzeri al “tasso di cambio convenzionale” e, di poi, riconvertiti in euro al tasso di cambio corrente.

Ciò posto, pronunciandosi su clausole di tenore analogo a quelle contestate, i Collegi ABF, con orientamento consolidato, 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 e infine confluita nel Codice del Consumo (cfr. Collegio di Coordinamento, decisioni n. 5855, 5866 e 5874 del 2015; Collegio di Napoli, *ex multis*, decisioni nn. 3363 del 2022 e 5624 del



2023; ma trattasi di orientamento consolidato nella giurisprudenza di tutti i Collegi). Questa posizione, del resto, è sintonica all'insegnamento della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ribadito a più riprese dalla Corte di Cassazione (Cass., 8 agosto 2011, n. 17351), secondo cui 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 c. cons. (CGUE 30 aprile 2014, C-26/13, proprio con riferimento a clausole di conversione in valuta estera del tipo di quella in questione). E in tal senso milita anche la decisione n. 23655/2021 della Corte di Cassazione.

In base al consolidato orientamento ABF testé richiamato, ribadita la nullità delle clausole contenute negli artt. 7 e 7-*bis* del contratto stipulato tra le parti e tenuto conto del principio nominalistico di cui all'art. 1277, comma 1, c.c., l'intermediario dovrà effettuare il conteggio dell'anticipata estinzione del finanziamento di cui si tratta tenendo conto che il capitale residuo che il ricorrente dovrà restituire sarà pari alla differenza tra la somma mutuata e l'ammontare complessivo delle quote capitale già restituite (queste ultime calcolate secondo la contrattuale indicizzazione al franco svizzero), senza praticare la duplice conversione di cui è stata dichiarata la nullità.

P.Q.M.

In accoglimento del ricorso, il Collegio, accertata la nullità della clausola contrattuale, dichiara l'intermediario tenuto alla rideterminazione 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