

COLLEGIO DI TORINO

composto dai signori:

(TO) LUCCHINI GUASTALLA	Presidente
(TO) GRECO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) CARATOZZOLO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) ISAIA	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(TO) D'ANGELO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ROBERTO CARATOZZOLO

Seduta del 29/01/2025

FATTO

Con ricorso dell'1 ottobre 2024 parte istante si rivolge all'ABF chiedendo che venga accertata e dichiarata la nullità delle clausole di cui agli artt. 4, 4-*bis*, 7 e 7-*bis* di un contratto di mutuo fondiario trentennale indicizzato al franco svizzero per il complessivo importo di € 2.150.000,00, concluso con l'intermediario resistente in data 27.02.2009; chiede, inoltre, la condanna dell'intermediario a ricalcolare l'importo del capitale residuo dovuto, limitandolo alla sola differenza tra l'importo originariamente mutuato in favore dei ricorrenti e l'ammontare dei ratei da loro già restituiti, senza applicazione di alcun meccanismo di duplice conversione valutaria.

Afferma che il contratto di mutuo in questione prevede un'indicizzazione al franco svizzero articolata sulla base di un calcolo degli interessi portata dalla somma (a) della differenza tra gli interessi calcolati semestralmente in ragione di un tasso di interesse convenzionalmente determinato e quelli effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR e (b) della differenza tra il tasso di cambio convenzionale e quello rilevato per il semestre di riferimento rilevato sulla pagina FXBK del circuito REUTERS e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; che le parti pattuivano altresì l'apertura di un deposito fruttifero avente natura accessoria al predetto rapporto in cui far confluire l'eventuale conguaglio positivo di cui alle operazioni anzidette, con facoltà dell'intermediario di compensare il saldo del rapporto con le proprie ragioni di credito, ivi incluse le somme dovute in caso di estinzione anticipata;

che dal conteggio informativo per l'estinzione totale del predetto rapporto del 13.02.2024 risulta da restituire, pur a fronte di un capitale di € 136.171,35, un importo complessivo di € 197.735,58, comprensivo di € 81.818,33 a titolo di "rivalutazione"; che tale importo è dovuto all'applicazione delle clausole di cui agli artt. 4, 4-*bis*, 7 e 7-*bis* del contratto di mutuo, le quali sono da considerare vessatorie in quanto prevedono il meccanismo descritto di doppia conversione e sono redatte in maniera non chiara, non trasparente e non illustrano le operazioni aritmetiche che il mutuatario dovrebbe eseguire per realizzare la duplice conversione valutaria, in violazione dell'art. 4, par. 2 della Direttiva 93/13/CEE; che la dichiarazione di nullità di tali clausole determina l'obbligo del cliente, in caso di estinzione anticipata, a rimborsare la differenza tra la somma mutuata e le quote capitale già restituite, senza applicazione del meccanismo di duplice conversione.

Nelle proprie controdeduzioni l'intermediario resistente contesta le richieste di parte avversa e ne chiede il rigetto. In particolare in via preliminare eccepisce il difetto di competenza temporale dell'ABF poiché la domanda ha ad oggetto profili che attengono a vizi genetici del contratto stipulato antecedentemente al termine iniziale della competenza dell'Arbitro, che decorre dal 04.10.2018.

Nel merito afferma che poiché il cliente riceve 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 caso di estinzione anticipata, il capitale residuo deve necessariamente essere convertito in Euro al tasso di cambio CHF/EUR rilevato al momento dell'estinzione; pertanto, nel conteggio informativo di estinzione anticipata emesso in data 13.02.2024 alla voce "rivalutazione" 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; poiché l'unica variabile è il tasso di cambio CHF/EUR rilevato al momento della richiesta di estinzione, 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 nel caso di specie; l'art. 4 del contratto - nel disciplinare i cc.dd. "conguagli semestrali" - prevede poi che per tutta la durata del mutuo, al termine di ogni semestre, la Banca determini la differenza sussistente tra i suddetti tassi convenzionali ed i tassi reali rilevati sul mercato l'ultimo giorno di ogni semestre, con la conseguenza che eventuali differenze 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; 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 € 25.488,01, come da comunicazioni dei conguagli per indicizzazione periodicamente inviate ai clienti; i ricorrenti hanno avuto contezza della 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; la banca ha trasmesso a parte ricorrente, in via continuativa, durante lo svolgimento del rapporto, una trasparente informativa tramite comunicazioni riepilogative inviate che ribadivano le principali caratteristiche del mutuo, con particolare riferimento al meccanismo di rivalutazione applicato in caso di estinzione anticipata; poiché il Collegio di Milano ha ritenuto legittimo il metodo di calcolo utilizzato dall'intermediario nel conteggio estintivo sebbene questo non fosse pubblicizzato, a maggior ragione tale meccanismo deve ritenersi legittimo nel caso de quo poiché contrattualmente descritto e previsto, nonché tipico alla natura stessa del

contratto CHF sottoscritto; anche la giurisprudenza di merito è ormai unanime nel decidere in favore della piena comprensibilità - da parte di soggetti professionisti e non - delle clausole contrattuali in esame, rilevando che dall'esame complessivo delle clausole si possa intuire in modo chiaro, il funzionamento del finanziamento in franchi svizzeri, indicizzato al tasso Libor Franco Svizzero; a norma dell'art. 34, comma 2, Cod. Cons., la valutazione del carattere vessatorio della clausola non può attenere alla determinazione dell'oggetto del contratto, né all'adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, laddove tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile, elemento quest'ultimo di cui non sembra potersi dubitare anche alla luce delle numerose pronunzie citate.

Nelle repliche parte ricorrente insiste per l'accoglimento delle proprie richieste e afferma che: sussiste la competenza *ratione temporis* dell'Arbitro, in quanto, la domanda principale proposta dai ricorrenti – così come chiaramente evincibile – riguarda le modalità di calcolo adoperate nella redazione del conteggio di estinzione anticipata del finanziamento che è stato predisposto dall'Istituto resistente il 13.02.2024; all'accertamento del corretto metodo di calcolo del conteggio estintivo per come previsto nel contratto stipulato tra le parti ed è indubbio che la decisione della controversia non possa prescindere dalla verifica della legittimità ed efficacia della richiamata clausola contrattuale; l'esplicazione di un "meccanismo" di calcolo è un concetto diverso dalla reale ed effettiva possibilità per il cliente, in un contesto di sostanziale asimmetria informativa, di "determinare" il tasso che attiene al negozio, in maniera adeguatamente consapevole; tali clausole contrattuali, infatti, non espongono le operazioni aritmetiche che devono essere eseguite al fine di realizzare tale duplice conversione da una valuta all'altra e viceversa; trattandosi di un'ipotesi di nullità parziale che non investe l'intera validità del contratto di mutuo stipulato, consegue pertanto che, ai fini del calcolo del capitale residuo come da conteggio estintivo dovrà pervenirsi sottraendo dalla somma mutuata il solo ammontare complessivo dei ratei già restituiti, senza alcuna applicazione dei meccanismi, frutto delle clausole contrattuali censurate; anche la giurisprudenza richiamata dalla controparte non depone in senso sfavorevole alla sostanziale abusività delle clausole, ponendosi in aperto contrasto con le pronunce più recenti in materia.

DIRITTO

La controversia origina dal contratto di mutuo fondiario stipulato tra le parti in data 27.02.2009 indicizzato al franco svizzero sulla base di un calcolo degli interessi portato dalla somma (a) della differenza tra gli interessi calcolati semestralmente in ragione di un tasso di interesse convenzionalmente determinato e quelli effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR e (b) dalla differenza tra il tasso di cambio convenzionale e quello rilevato per il semestre di riferimento rilevato sulla pagina FXBK del circuito REUTERS e pubblicato su "Il Sole 24 Ore".

In ordine all'eccezione preliminare di difetto di competenza temporale avanzata dal resistente il Collegio richiama l'orientamento già espresso in diverse pronunce (Cfr. Coll. Torino, decisioni n. 5379/2017 e n. 558/25) secondo cui, pur ritenendo inammissibile il ricorso per quelle domande attinenti all'accertamento della nullità delle clausole che, come è noto, rappresenta un vizio genetico del contratto e quindi comporterebbe, ove accolta, una pronuncia che questo Collegio non può rendere *ratione temporis*, dal momento che il contratto di cui si discute risale al 2009, ha tuttavia statuito che *"la nullità della clausola, per le ragioni già dette, non può venire dichiarata, ma il Collegio può accertare il diritto del ricorrente, in caso di estinzione anticipata, di veder calcolare il debito residuo alla luce dei principi sopra ricordati ed in particolare alla luce del dato contrattuale epurato della"*

clausola dal meccanismo della doppia conversione, con l'effetto che il capitale residuo che il ricorrente dovrà in ipotesi restituire sarà pari alla differenza tra la somma inizialmente 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 prevista dalla clausola di cui è stata dichiarata la nullità (cfr. decisione Collegio di Milano n. 45012016)". A tale statuizione il Collegio intende adeguarsi dando continuità al relativo orientamento. Per tali ragioni il Collegio dichiara inammissibile l'eccezione di incompetenza temporale.

Passando all'esame sul merito della questione, il Collegio rileva che l'art. 7 del contratto di mutuo prevede, in ipotesi di estinzione anticipata, una duplice conversione del capitale residuo: prima in franchi svizzeri al tasso convenzionale e poi in euro al tasso del periodo; l'art. 7-bis prevede, in ipotesi di conversione del tasso, la determinazione della variazione tra il tasso di cambio convenzionale e quello per valuta del giorno lavorativo precedente la conversione.

Al fine di calcolare il capitale residuo in caso di estinzione anticipata le due disposizioni sopra citate vanno, pertanto, lette in combinato disposto.

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, non vengono 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"* (richiamata anche da Collegio di Torino, decisione n. 13353/2022).

Pronunciandosi su clausole del medesimo tenore, la giurisprudenza consolidata dei Collegi ABF 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, hanno accolto le richieste dei clienti di ottenere una determinazione del dovuto che non tenesse conto di tali meccanismi.

Il Collegio di Coordinamento ha chiarito che in questi casi si impone l'applicazione *"della norma di diritto dispositivo alla quale il predisponente aveva inteso derogare a proprio vantaggio"* (Coll. Coord. n. 5866/15). 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).

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso ai 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 di procedura, e alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Decisione N. 1800 del 18 febbraio 2025

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
EMANUELE CESARE LUCCHINI GUASTALLA