

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) MARTINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) MUCCIARONE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LUCARELLI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) PETRELLI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore MARCO MARTINO

Seduta del 13/01/2022

FATTO

I ricorrenti riferiscono che, in data 27/11/2009, hanno stipulato con l'intermediario resistente un contratto di mutuo fondiario, in cui il pagamento del capitale e degli interessi convenzionali era stabilito secondo un piano di ammortamento distribuito su n. 300 rate mensili, decorrenti dal giorno 01/01/2010 e con scadenza prevista per il 01/12/2034.

Agli inizi dell'anno 2021, decidevano di estinguere anticipatamente il mutuo in parola; per estinguere anticipatamente il mutuo avrebbero dovuto pagare la somma complessiva pari ad € 111.467,59, di cui € 81.743,37 in quota capitale ed € 29.502,64 a titolo di rivalutazione degli interessi; questa ultima voce di costo determinata ai sensi degli artt. 4, 7 e 7-bis del contratto di mutuo, secondo il calcolo della c.d. doppia indicizzazione in franco svizzero ed euro, tuttavia, è del tutto ingiustificata. Al momento della sottoscrizione del contratto, infatti, non sono stati informati sui rischi di interessi e di cambio nei quali potevano incorrere in fase di conclusione del rapporto e sui sensibili effetti che questi avrebbero potuto determinare sull'importo complessivo del piano di rimborso.

Orbene, lamentano i ricorrenti quanto segue:

- gli stessi artt. 4, 7 e 7-bis del contratto sono stati redatti in maniera opaca ed incomprensibile,
- con reclamo del 28/05/2021, eccepivano l'abusività delle predette clausole e chiedevano di ricalcolare la somma per l'estinzione anticipata, senza l'applicazione

delle stesse (doc. 4);

- l'intermediario, con nota dell'08/06/2021, declinava ogni addebito sostenendo la correttezza del proprio operato (doc. 5);
- in diritto, sulla questione relativa alla trasparenza del contratto di mutuo indicizzato in franchi svizzeri e dei meccanismi di indicizzazione e rivalutazione in caso di estinzione anticipata si è già formato un consolidato orientamento di quest'Arbitro (cfr., per tutte, Coll. Coord. nn. 4135/2015, 5855/2015, 5866/2015, 5874/2015), secondo il quale le clausole 4, 7 e 7-bis del contratto contestate dai consumatori sono da ritenersi abusive e quindi nulle; ed invero:
 - l'art. 4, che regola gli interessi convenzionali, non informa il cliente che il piano di ammortamento costruito sulla base del tasso iniziale è solo indicativo, ed anzi è destinato inevitabilmente a cambiare nel tempo per effetto dei conguagli dovuti all'indicizzazione;
 - l'art. 7, che regola l'estinzione anticipata, si limita a prospettare una doppia conversione della valuta in franchi svizzeri ed euro, senza però fare il minimo cenno alle operazioni aritmetiche necessarie alla realizzazione della suddetta operazione e, cosa ancor più grave, non consente assolutamente di comprendere i risvolti concreti sul piano economico che conseguono dall'applicazione delle suddette conversioni;
 - l'art. 7-bis, che regola le ipotesi di conversione fra i tassi, è incomprensibile sia sul piano linguistico che sul piano informativo; dalla lettura dello stesso, infatti, non è possibile ricavare criteri precisi ed intellegibili sulla base dei quali assumere le decisioni economico finanziarie del caso;
- le disposizioni contrattuali richiamate sono pertanto abusive, così come dispone l'art. 4 paragrafo 2, della direttiva 93/13 CEE, (ovvero con l'art. 34, comma 2, Cod. Cons.);
- conseguenza indefettibile della abusività delle clausole 4, 7 e 7-bis è la dichiarazione di nullità, non dell'intero contratto, quanto delle sole singole disposizioni viziate;
- il capitale che dovranno restituire per estinguere il contratto di mutuo in parola, pertanto, dovrà essere pari alla differenza fra 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 indicata dall'art. 7.

L'intermediario, costituitosi con controdeduzioni, eccepisce che:

- in data 27/11/2009 i ricorrenti sottoscrivevano un contratto di mutuo indicizzato al Franco Svizzero, per l'importo capitale di euro 130.000,00, avente un tasso di cambio convenzionale "storico" determinato nel rapporto Franchi svizzeri 1,5126 per Euro;
- con reclamo del 28/05/2021, i ricorrenti contestavano l'asserita opacità dell'art. 4, dell'art. 7 e dell'art. 7 bis del contratto di mutuo nella esposizione delle clausole contrattuali determinative della rivalutazione finanziaria;
- in riscontro al reclamo forniva gli opportuni chiarimenti sul corretto funzionamento del meccanismo della rivalutazione, proprio di un mutuo indicizzato alla valuta estera, e sulla sussistenza dei requisiti di trasparenza nella fase precontrattuale del

rapporto;

- entrando nel merito del ricorso, la particolarità del prodotto di mutuo sottoscritto dai ricorrenti 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");
- ciò ha come conseguenza che, 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;
- come conseguenza di quanto sopra, nel conteggio estintivo emesso in data 10/03/2021 (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 sopra descritto;
- con riferimento invece al meccanismo di indicizzazione previsto nel Contratto di Mutuo (cioè le modalità con le quali la variazione del Franco Svizzero incide sull'ammontare delle rate del mutuo), rilevano anzitutto gli articoli 3 e 4 del testo contrattuale;
- l'art. 3 prevede che il piano di ammortamento (comprensivo di quote capitale e quote interessi da versare alla Banca in rate mensili) venga parametrato ad un tasso di interesse nonché ad un tasso di cambio Franco Svizzero/Euro contrattualmente pattuiti al momento della stipula ("tasso di interesse convenzionale" e "tasso di cambio convenzionale");
- con specifico riferimento ai cc.dd. "conguagli semestrali", l'art. 4 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 ed i tassi reali rilevati sul mercato l'ultimo giorno di ogni semestre
- 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"*;
- nel caso che ci occupa 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 € 3.112,83 come da comunicazioni dei conguagli per indicizzazione periodicamente inviate ai clienti;
- con riguardo all'asserita l'opacità informativa circa il meccanismo sopra descritto, è opportuno sottolineare che i ricorrenti apprendevano 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 i ricorrenti, a riprova del fatto di aver ben letto e compreso il prodotto in ogni sua caratteristica, hanno consapevolmente sottoscritto il documento in ogni suo foglio dinnanzi al

notaio;

- inoltre, si consideri la continuativa trasparente informativa trasmessa ai ricorrenti durante lo svolgimento del rapporto tramite comunicazioni riepilogative inviate che ribadivano le principali caratteristiche del mutuo, con particolare riferimento al meccanismo di rivalutazione applicato in caso di estinzione anticipata (all.ti 2 e 3);
- il Collegio di Milano, con la decisione n. 14649 del 21 agosto 2020, si è pronunciato con riferimento ad un contratto di mutuo CHF erogato dal medesimo in cui difettava la descrizione del meccanismo da applicare in caso di estinzione anticipata (il Collegio parla di “carenza di disciplina”), ritenendo legittimo il suo impiego;
- anche la Giurisprudenza di merito (cfr. sentenze all. 7-11) è ormai unanime nel superare precedenti orientamenti in favore della piena comprensibilità -da parte di soggetti professionisti e non- delle clausole contrattuali in esame;
- inoltre, a norma dell'art. 34, comma secondo, Codice del Consumo, 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, elemento quest'ultimo di cui non sembra potersi dubitare anche alla luce delle numerose pronunce richiamate.

Queste le conclusioni di parte ricorrente:

Il capitale che i ricorrenti dovranno restituire per estinguere il contratto di mutuo in parola, pertanto, dovrà essere pari alla differenza fra 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 indicata dall'art. 7.

Dato tutto quanto sopra premesso e dedotto, i ricorrenti, come in atti rappresentati e difesi,

CONCLUDONO

Affinché l'Ecc.mo Arbitro intestato, ogni contraria istanza disattesa, voglia accertare e dichiarare l'abusività e quindi la nullità degli artt. 4, 7 e 7-bis del contratto di mutuo fondiario sottoscritto in data 27/11/2009, e, per l'effetto, condannare l'intermediario resistente alla concessione dell'estinzione anticipata del finanziamento in misura pari alla differenza fra la somma mutuata e l'ammontare complessivo delle quote capitale già restituite (queste ultime calcolate secondo la contrattuale indicizzazione al franco svizzero).

L'intermediario ha invece conclusione per il rigetto del ricorso.

Tutto ciò premesso, piaccia a questo illustrissimo Collegio accogliere le argomentazioni della difesa e respingere la domanda nel merito perché infondata.

DIRITTO

Parte ricorrente contesta le modalità di calcolo adottate dall'intermediario resistente nel conteggio per l'estinzione anticipata di un mutuo indicizzato in franchi svizzeri, invocando la nullità delle clausole contrattuali di cui agli artt. 4, 7 e 7 bis.

L'Autorità garante della concorrenza e del mercato, con provvedimento n. 27214 del 13/06/2018 (*infra* riportato), ha stabilito che le menzionate clausole contrattuali integrano una "*fattispecie di clausola contraria all'art. 35, comma 1, del Codice del Consumo*".

La clausola relativa all'estinzione anticipata (art. 7), è stata sottoposta al vaglio del Collegio di Coordinamento (cfr. decisioni n. 4135 del 20.05.2015 e nn. 5855, 5866 e 5874 del 29.07.2015), il quale, richiamandosi ai principi espressi, tra l'altro, dalla Corte di Giustizia UE (decisione n. 26 del 30 aprile 2014), ha ritenuto di dichiararne la nullità per violazione delle regole di trasparenza, correttezza ed equità che presiedono allo svolgimento del rapporto tra professionisti e consumatori.

Per quanto concerne le conseguenze derivanti dalla nullità della clausola, il Collegio di Coordinamento ha 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*" (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.

Con riferimento alle clausole relative al computo degli interessi (art. 4) e alla conversione (art. 7 bis), i Collegi ABF (si v. in particolare Collegio di Milano, n. 22408/20 e Collegio di Bari, n. 4672/2021), esaminando il medesimo contratto oggetto di ricorso, sono pervenuti ad analoga conclusione dichiarando la nullità degli artt. 4 e 7 bis del contratto.

Il Collegio dichiara quindi la nullità parziale del contratto, nei limiti predetti, e per l'effetto il diritto del ricorrente a che l'intermediario provveda alla rideterminazione del conteggio estintivo.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio – in accoglimento del ricorso – dichiara la nullità dell'art. 7 del contratto tra le parti e accerta il diritto del ricorrente alla rideterminazione del conteggio estintivo.

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
MARCELLO MARINARI