

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) ORLANDI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) SANTONI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) SPENNACCHIO	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(MI) TINA	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) SPENNACCHIO

Nella seduta del 12/09/2017 dopo aver esaminato:

- il ricorso e la documentazione allegata
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione
- la relazione della Segreteria tecnica

FATTO

Il ricorrente adisce questo Arbitro in relazione alle modalità di estinzione anticipata di un contratto di mutuo stipulato con l'intermediario resistente. In particolare ha stipulato con l'intermediario resistente un contratto di mutuo ipotecario denominato in franchi svizzeri, in data 30 marzo 2007.

Ad avviso del ricorrente, la clausola contrattuale che prevede la rivalutazione non è chiara e comprensibile, sia perché parla di capitale restituito mentre i conteggi estintivi si basano sul capitale residuo, sia perché non utilizza alcun esempio numerico. Nelle conclusioni chiede, dunque, al Collegio di:

- dichiarare *“il carattere indebito della pretesa dell'intermediario, a titolo di rivalutazione, per mancanza di previsione contrattuale”*;
- dichiarare *“la nullità per violazione dell'art. 120 ter del Tub o dell'art. 1344 c.c., di qualsivoglia clausola contrattuale sulla quale eventualmente l'intermediario volesse fondare la richiesta di rivalutazione”*;
- *“dichiarare che il criterio di calcolo indicato ed utilizzato dalla Banca nel promemoria di calcolo non trovi alcun fondamento nel contratto di mutuo e che venga invece applicato il*



metodo di seguito indicato: ed infatti l'art. 7 letteralmente inteso porta a ritenere che sia corretto il criterio di calcolo, ovvero capitale residuo diviso il tasso convenzionale, moltiplicato per il tasso attuale e ciò in stretta interpretazione della clausola contrattuale che prevede, ai fini del rimborso del capitale, che il calcolo venga eseguito convertendo il capitale residuo in CHF al tasso convenzionale, e successivamente che il risultato ottenuto sia di nuovo convertito in Euro in base al tasso di cambio attuale";

- disporre il "rimborso spese di euro 100,00 per la consulenza effettuata presso Associazione dei Consumatori;
- disporre il "risarcimento del danno".

L'intermediario, dopo aver riepilogato la vicenda contrattuale e la fase del reclamo, in primo luogo, eccepisce l'incompetenza *ratione temporis* dell'ABF, dal momento che la clausola controversa contenuta nel contratto dedotto in ricorso è stata stipulata nel 2007 e, dunque, anteriormente al 1° gennaio 2009; che le contestazioni del ricorrente hanno ad oggetto un vizio genetico del contratto; e che la medesima clausola controversa non ha mai trovato applicazione, non essendo stata richiesta né essendosi proceduto all'estinzione anticipata: circostanza, questa, che escluderebbe la sussistenza di "comportamenti" o "operazioni" successive al 1° gennaio 2009, in quanto la clausola controversa non è mai stata applicata. Con riferimento al merito delle contestazioni del ricorrente, l'intermediario, fra l'altro, si sofferma sul meccanismo di funzionamento del prodotto in esame, sul meccanismo per il calcolo delle rate e dei conguagli semestrali (conversione del capitale residuo in CHF secondo il tasso al momento della stipula e successiva rivalutazione al "tasso di periodo", ovvero quello in vigore al momento della conversione; meccanismo dei conguagli semestrali e conseguente addebito o accredito su apposito rapporto di deposito fruttifero) e su quello di indicizzazione per l'ipotesi di estinzione anticipata.

Asserisce la piena legittimità del mutuo fondiario in valuta estera, alla luce della consolidata giurisprudenza, e "che non vi è alcuno squilibrio normativo tra le parti in quanto l'andamento del Franco Svizzero può concretizzarsi in uno svantaggio ma anche in un vantaggio per il cliente", e controbatte alle doglianze del ricorrente circa l'asserito difetto di chiarezza della clausola e di adeguata informativa nella fase precontrattuale, richiamando fra l'altro la nota inviata ai mutuatari in corso di ammortamento, in data 1° marzo 2013, con riepilogo delle caratteristiche del mutuo ed indicazione delle operazioni aritmetiche da eseguire al fine di realizzare la duplice conversione da una valuta all'altra e viceversa.

DIRITTO

Preliminarmente è necessario rilevare come, nel caso in esame, vi sia solo una parziale corrispondenza tra reclamo e ricorso.

Venendo al profilo del merito, occorre premettere che l'oggetto della controversia attiene alla legittimità delle clausole contrattuali di cui agli artt. 7 e 7 bis del contratto, che sanciscono il meccanismo della doppia conversione nell'ipotesi di estinzione anticipata del mutuo e quello della rivalutazione. In particolare la controversia attiene alla contestazione delle modalità di calcolo utilizzate dall'intermediario per il conteggio estintivo di un mutuo indicizzato in franchi svizzeri (conteggio estintivo riferito alla data del 1° gennaio 2016: circostanza sufficiente a superare l'eccezione di incompetenza temporale formulata dall'intermediario), anche in relazione alla mancata o insufficiente informativa, in fase precontrattuale, sul meccanismo di doppia conversione.

Il contratto disciplina, fra l'altro:



i. all'art. 4 *bis*, il regime di alimentazione e di remunerazione di un rapporto di deposito fruttifero collegato al mutuo;

ii all'art. 7, l'ipotesi di estinzione anticipata, totale o parziale, del mutuo; tale norma, che pare debba applicarsi anche in caso di estinzione anticipata totale per surroga, dal momento che tale ipotesi non trova autonoma previsione nell'articolato contrattuale, descrive il meccanismo di calcolo del "*capitale restituito*" e degli eventuali arretrati, mentre non precisa le modalità di determinazione del capitale residuo né in quale fase del procedimento di calcolo vada computato il saldo del rapporto di deposito.

Sono così previste due operazioni: dapprima il calcolo del capitale residuo in Franchi Svizzeri sulla base del tasso convenzionale di cambio adottato al momento della stipula; successivamente tale cifra verrà convertita in Euro sulla base del tasso di cambio esistente al momento dell'estinzione, subendo il cliente la doppia alea della duplice conversione del capitale residuo.

La controversa "*rivalutazione*" è invece disciplinata dall'art. 7 *bis* del contratto, riguardo al quale si rileva che la formulazione letterale della norma ne limiterebbe la rilevanza all'ipotesi di conversione del tasso riferito al Franco in uno riferito all'Euro su opzione della parte mutuataria, senza alcun riferimento all'ipotesi di estinzione anticipata. Il comma 5 precisa, poi, che l'operazione descritta viene eseguita "*sul debito residuo, decurtato del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero*".

A fronte di un capitale mutuato di € 150.000,00, il conteggio estintivo "*informativo*" versato in atti evidenzia un capitale residuo di € 124.605,29 ed una rivalutazione di € 64.692,48. Con riferimento alla specifica doglianza del ricorrente relativa al wording dell'art. 7 del contratto ed alla mancata rivalutazione del capitale già restituito, si ha presente che il conteggio informativo non contiene menzione del capitale rimborsato dall'inizio dell'ammortamento alla ipotetica data di estinzione per surroga.

E' noto che la materia dei mutui indicizzati in una valuta estera è stata già esaminata sia da questo Collegio che dal Collegio di Coordinamento, come ricorda lo stesso intermediario. Orbene, come affermato più volte dal Collegio, non pare che gli artt. 7 e 7 *bis* in esame espongano in maniera trasparente, chiara e comprensibile il funzionamento concreto del meccanismo di doppia conversione della valuta, nonché il rapporto tra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole relative all'erogazione del mutuo, cosicché esse, secondo quanto ritenuto dalla Corte di Giustizia dell'Unione nella sentenza del 30 aprile 2014, nella causa C-26/13 sembrano porsi in contrasto con l'art. 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE oltre che contro l'orientamento della Corte di Cassazione.

Alla luce di tali principi, il Collegio dichiara che, in caso di estinzione anticipata, 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 indicata dall'art. 7.

Solo per completezza si segnala che la domanda risarcitoria avanzata dal ricorrente, improcedibile perché non contemplata nel reclamo, è comunque generica e priva di elementi probatori a suo sostegno.

PER QUESTI MOTIVI

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



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

della procedura, e alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA