

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) BERTI ARNOALDI VELI	Presidente
(BO) DI STASO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) TRENTO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) SOLDATI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) MARINARO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore NICOLA SOLDATI

Seduta del 30/01/2018

FATTO

Parte ricorrente riferisce che: 1) in data 7 agosto 2008 sottoscriveva un contratto di mutuo fondiario in euro (art. 3 del contratto), indicizzato al franco svizzero per la parte interessi (cfr. art. 4 del contratto); 2) in data 7 novembre 2016 chiedeva all'intermediario il conteggio informativo per procedere all'eventuale estinzione anticipata del mutuo e, a fronte di tale richiesta, l'intermediario chiedeva la somma di circa € 46.584,96 a titolo di rivalutazione, in aggiunta al capitale residuo; 3) in quella sede, il totale del capitale residuo "*non veniva nemmeno indicato*" "obbligando" il ricorrente a calcolarlo da solo; 4) atteso che il detto conteggio non trovava rispondenza con il contratto di mutuo, trasmetteva formale reclamo all'intermediario, il quale rispondeva in maniera del tutto insoddisfacente in data 24 marzo 2017; 5) in particolare, l'intermediario riscontrava il reclamo con un testo predisposto nel quale non rispondeva a tutto quello che gli era stato richiesto, non chiarendo in particolare: "*- dove vengono usati esattamente i termini indicizzazione valutaria, finanziaria e rivalutazione all'interno del contratto di mutuo; come vengono applicate le formule (conteggi in chiaro); - posizione debitoria in CHF della banca in reazione al ... contratto di mutuo*".

Il ricorrente contesta la mancata corrispondenza tra il conteggio redatto dall'intermediario ed il mutuo; che i fogli informativi non sono stati da lui sottoscritti e non corrispondono al contenuto del mutuo ("*es. il titolo sulle informative è mutuo in valuta, mentre il mutuo è*



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

intitolato contratto di mutuo fondiario ai sensi degli articoli 38 e segg. del d.lgs. n. 385 del 1/9/1993 ... inoltre sono generici e non specifici per un contratto di mutuo così rischioso”); che il contratto, all’art. 3 del contratto (“Termini e modalità di rimborso”) non riporta mai la dicitura “mutuo in valuta” o corrispettivi in CHF; che i piani di ammortamento riportano solo le somme in euro; che nelle proposte “commercial”, “la banca non rinuncia mai alla rivalutazione monetaria, ma al contrario, rafforza la sua posizione poiché l’accettazione, di una qualsiasi variazione contrattuale, comporta la rinuncia ad azioni giudiziali o stragiudiziali nei confronti della banca relative a domande o pretese connesse al ... contratto di mutuo.

Alla luce di quanto sopra il ricorrente chiedeva all’ABF di: 1) obbligare la banca a rispondere alle domande del reclamo e all’invio dei documenti informativi precontrattuali firmati; 2) verificare se vi è corrispondenza o meno tra il calcolo effettuato dalla banca per l’estinzione anticipata e quanto previsto dal contratto firmato; 3) se la clausola contrattuale sull’estinzione è da intendersi redatta in modo chiaro e comprensibile; 4) se il contratto espone in maniera trasparente il funzionamento concreto del meccanismo di conversione della valuta estera al quale si riferisce la clausola stessa; 5) dichiarare la nullità parziale dello stesso per la parte relativa alle clausole di estinzione anticipata/conversione del mutuo in conformità anche con la giurisprudenza di legittimità e di conseguenza di dichiarare il capitale residuo da restituire.

Costitutosi ritualmente, l’intermediario precisava: 1) in data 7 agosto 2008 i ricorrenti hanno sottoscritto il citato contratto di mutuo per l’importo capitale di € 105.000,00 e per la durata originariamente prevista di trent’anni; 2) con ricorso proposto in data 5 settembre 2016, il ricorrente ha adito il Collegio ABF di Roma chiedendo di accertare la presunta errata applicazione, da parte della banca, dell’art. 7 del contratto per la elaborazione del conteggio informativo di estinzione; 3) il Collegio adito, con decisione n. 8002, pronunciata il 16.9.2016, ha dichiarato il ricorso inammissibile, “atteso che la controversia attiene ad un vizio genetico di un mutuo stipulato nell’anno 2008”; 4) con il ricorso in oggetto la controparte domanda nuovamente che la banca accerti la nullità della clausola determinativa della rivalutazione.

In ragione di tali eccezioni, l’intermediario chiedeva all’ABF di dichiarare irricevibile il ricorso.

DIRITTO

Parte resistente chiede di dichiarare l’irricevibilità del ricorso, essendo il medesimo già stato oggetto di decisione da parte del Collegio ABF di Roma (ed in particolare del Presidente del detto Collegio), che lo ha dichiarato inammissibile in via pregiudiziale, rilevando l’incompetenza *ratione temporis* dell’ABF. (ABF Roma decisione n. 8002 del 16 settembre 2016.

Quello del *ne bis in idem* costituisce un principio generale del nostro ordinamento processuale, come tale da ritenersi operante anche nell’ambito dei sistemi alternativi di risoluzione delle controversie (quali quello ABF).

Com’è noto, la violazione del principio generale del *ne bis in idem* è correttamente invocata quando tra il giudizio precedente e quello pendente vi sia identità degli elementi soggettivi (le parti) ed oggettivi (*petitum* e *causa petendi*) del procedimento.

Nel caso di specie è già stato sottoposto all’ABF di Roma un analogo ricorso, avente ad oggetto il medesimo contratto di mutuo (n. 235355 del 7 agosto 2008): i) presentato dal



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

medesimo ricorrente (con la stessa cointestataria); *ii*) contro lo stesso intermediario; *iii*) a dire dell'intermediario, sostanzialmente con le medesime richieste (volte alla declaratoria di nullità della clausola contrattuale relativa all'estinzione del finanziamento indicizzato in franchi svizzeri, con conseguente emissione di un nuovo conteggio).

Il Collegio rileva che la domanda dei ricorrenti è stata formulata in maniera lievemente differente nei due ricorsi, in un certo modo incentrandosi maggiormente, nel secondo ricorso (oggetto di esame), sulla fase esecutiva del rapporto.

In particolare, nel primo ricorso, la domanda risulta maggiormente incentrata sulla natura genetica del vizio, mentre, con il ricorso oggi in esame, i ricorrenti parrebbero riferirsi maggiormente alla non correttezza dei conteggi effettuati dall'intermediario in sede di estinzione.

Il Collegio rileva come con il ricorso odierno parte ricorrente chiede, altresì, all'ABF di obbligare la banca a rispondere alle domande di reclamo e all'invio dei "*documenti informativi precontrattuali firmati*" e questa domanda non risulta essere stata formulata nel primo ricorso già deciso e ritiene, quindi, che possa trovare accoglimento limitatamente alla richiesta di invio dei documenti informativi precontrattuali poiché il Collegio non può emettere pronunce costitutive in considerazione del fatto che le "*Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari*" circoscrivono la competenza dell'ABF alle questioni "*aventi ad oggetto l'accertamento di diritti, obblighi e facoltà*" (Sez. I, § 4).

Per quanto attiene a tutte le restanti domande, il Collegio ritiene che le stesse, laddove non già formulate nel ricorso presentato avanti al Collegio di Roma, risultino non accoglibili in quanto volte a richiedere all'Arbitro un'attività di natura consulenziale.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione.

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
GIOVANNI BERTI ARNOALDI VELI