

Publicato il 25/05/2023

N. 08845/2023 REG.PROV.COLL.
N. 11033/2018 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 11033 del 2018, proposto da
Barclays bank p.l.c., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dagli avvocati I , con
domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto
presso lo studio legale dell'avv. I
15;

contro

Autorità garante della concorrenza e del mercato, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale
dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

Associazione Codici - Centro per i diritti del cittadino, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato ()
, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad opponendum.

Tutela consumatori finanziari (Tuconfin) associazione di promozione sociale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi tutti dagli avvocati _____, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- del provvedimento n. 27214, adottato dall'Autorità il 13 giugno 2018, a conclusione del procedimento CV159 – **Barclays**-Contratti Mutuo Indicizzati al Franco Svizzero e notificato a **Barclays** bank p.l.c. il 2 luglio 2018, con il quale l'Autorità ha ritenuto che alcune clausole contenute nei contratti di mutuo fondiario indicizzato al franco svizzero con tasso Libor commercializzati da **Barclays** dal 2003 al 2010 fossero redatte con una «formulazione non chiara e trasparente» in violazione dell'art. 35 del d.lgs. 6.9.2005, n. 206, recante il codice del consumo, disponendo che **Barclays** pubblicasse un estratto del provvedimento sul proprio sito internet per venti giorni consecutivi;
- di ogni altro atto connesso o presupposto, conseguente o antecedente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, nonché dell'Associazione Codici - Centro per i diritti del cittadino, di Tutela consumatori finanziari associazione di promozione sociale e di Sheila Meneghetti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 marzo 2023 il dott. Matthias Viggiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente, intermediario finanziario già attivo sul territorio nazionale, impugnava il provvedimento dell'Autorità garante della

concorrenza e del mercato (Agcm) con cui veniva dichiarata la contrarietà all'art. 35, comma 1, d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (c.d. cod. cons.) di alcune clausole di un particolare contratto di mutuo indicizzato offerto a consumatori italiani (procedimento CV159).

2. Si costituiva in resistenza l'Autorità.

2.1. Allo stesso tempo, si costituivano in giudizio un'associazione di consumatori ed intervenivano in giudizio un'ulteriore associazione di promozione sociale ed un mutuatario in prima persona.

3. Tutte le parti producevano documenti e memorie in vista della pubblica udienza del 22 marzo 2023, all'esito della quale il Collegio tratteneva la causa per la decisione di merito.

4. Esaurita l'esposizione dello sviluppo del processo, e prima di passare all'elencazione delle doglianze spiegate avverso il provvedimento gravato, appare opportuno illustrare alcuni aspetti fattuali della vicenda in esame.

4.1. In data 15 novembre 2017, l'Autorità avviava un procedimento ai sensi dell'art. 37-*bis* cod. cons. al fine di verificare se le clausole dei «*contratti di mutuo fondiario indicizzato al franco svizzero (Chf) con tasso Libor*» relative a «*i) il calcolo degli interessi; ii) il funzionamento del "deposito fruttifero"; iii) le modalità di calcolo della conversione del tasso d'interesse riferito al franco svizzero ad un tasso d'interesse riferito all'euro e iv) il calcolo dell'importo del capitale residuo in caso di estinzione anticipata*» fossero vessatorie. In particolare, l'attenzione dell'Agcm si incentrava su due ipotesi contrattuali commercializzate in Italia tra il 2003 ed il 2004 (prima versione) ed il 2006 ed il 2010 (seconda versione).

4.2. Considerato l'oggetto del provvedimento gravato appare necessario trascrivere integralmente le clausole esaminate.

5. In particolare, con riferimento al «calcolo degli interessi», la prima versione (commercializzata dal 24 novembre 2003 sino al 20 maggio 2004) prevedeva: «*Art. 3) Le parti convengono che il presente mutuo è in euro indicizzato al franco svizzero, secondo le modalità espone più avanti e che il piano di ammortamento allegato è stato predisposto con riferimento ad un tasso di interesse stabilito nella misura iniziale del %*

mensile, pari a un dodicesimo del tasso nominale annuo del ...%. Si pattuisce espressamente che il tasso di cambio franco svizzero/euro è stato determinato convenzionalmente in franchi svizzeri per un euro. Art. 4) Fermo restando il piano di ammortamento, nel corso dei mesi di giugno e di dicembre la banca determinerà: A) per il primo semestre, o frazione, scadente il 31 maggio o il 30 novembre a1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati al tasso pattuito contrattualmente e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso Libor (London interbank offered rate) franco svizzero sei mesi rilevato per valuta ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione, sulla pagina Libor 02 del circuito Reuter, maggiorato di punti. L'indicatore sintetico di costo (Isc) relativo al presente mutuo è pari al % a2) - l'eventuale differenza tra il tasso di cambio franco svizzero/euro pattuito contrattualmente e quello rilevato per valuta, rispettivamente il 31 maggio o il 30 novembre, sulla pagina Fx/bk del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in franchi svizzeri (calcolato al tasso di cambio contrattualmente pattuito) di quanto liquidato a parte mutuataria in linea capitale ed interessi nel corso dei sei mesi o frazione che precedono le date del 1° giugno e del 1° dicembre; B) per i semestri successivi sino alla scadenza del contratto di mutuo: b1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati nel semestre precedente in base al tasso pattuito contrattualmente e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso Libor (London interbank offered rate) franco svizzero sei mesi per valuta 31 maggio relativamente al semestre 1.6-30.11 e 30 novembre relativamente al semestre 1.12- 31.5 rilevato sulla pagina Libor 02 del circuito Reuter, maggiorato di punti ; b2) - l'eventuale differenza tra il tasso di cambio franco svizzero/euro pattuito contrattualmente e quello rilevato per valuta, 31 maggio per il semestre scadente a tale data o 30 novembre per il semestre scadente a tale data, rilevato sulla pagina Fx/bk del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in franchi svizzeri (calcolato al tasso di cambio contrattualmente pattuito) di quanto liquidato a parte mutuataria in linea capitale

ed interessi nel corso dei sei mesi che precedono le date del 1° giugno e del 1° dicembre ogni scadenza l'importo globale determinato dalla somma algebrica delle cifre rinvenienti dalle operazioni sopra descritte, costituirà il conguaglio positivo o negativo e sarà regolato come segue: in caso di conguaglio positivo in favore della parte mutuataria l'importo sarà accreditato in uno speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la banca al nome della stessa parte mutuataria con le modalità previste al successivo articolo 5; all'operazione di accredito sarà applicata valuta 1° gennaio successivo per il conguaglio riferito al 1° dicembre e 1° luglio successivo per il conguaglio riferito al 1° giugno; in caso di conguaglio negativo per la parte mutuataria, l'importo sarà addebitato sullo stesso rapporto e con le stesse valute di cui sopra, sino alla concorrenza del saldo eventualmente disponibile e, per il resto, sulla prima rata utile dopo il 1° dicembre ed il 1° giugno che, di regola e salvo impedimenti, sarà quella del 1° gennaio e 1° luglio rispettivamente».

5.1. La successiva versione, in vigore dal 28 febbraio 2006 sino al 24 giugno 2010, prevedeva: «Art. 4) *Interessi: Le parti convengono che il presente mutuo è in euro indicizzato al franco svizzero, secondo le modalità di seguito indicate e che il piano di ammortamento allegato è stato predisposto con riferimento a un tasso di interesse stabilito nella misura iniziale dello % (virgola per cento) mensile, pari a un dodicesimo del tasso nominale annuo del % (virgola per cento) ("tasso di interesse convenzionale"). Si pattuisce espressamente che il tasso di cambio franco svizzero/euro è stato determinato convenzionalmente in franchi svizzeri (virgola) per un euro ("tasso di cambio convenzionale"). Le parti convengono che per il periodo di preammortamento, intercorrente dalla data di stipula alla data di decorrenza del piano di ammortamento, sarà applicato il tasso di interesse convenzionale come sopra indicato. Gli interessi di preammortamento, pari a euro (virgola), verranno addebitati sulla prima rata. Fermo restando il piano di ammortamento, nel corso dei mesi di giugno e di dicembre la banca determinerà: A) per il primo semestre, o frazione, scadente il 31 maggio o il 30 novembre: a1) - 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) franco svizzero sei mesi rilevato per valuta ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione, sulla pagina Libor 02 del circuito Renter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore", maggiorato di (virgola)*

punti percentuali; a2) - 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, sulla pagina Fx**bk** del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in franchi svizzeri (calcolato al "tasso di cambio convenzionale") di quanto liquidato alla parte mutuataria in linea capitale e interessi nel corso dei sei mesi o frazione che precedono le date dell'1° giugno e dell'1° dicembre; B) per i semestri successivi sino alla scadenza del contratto di mutuo: b1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati nel semestre precedente in base al "tasso di interesse convenzionale" e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso Libor (London interbank offered rate) franco svizzero sei mesi per valuta 31 maggio relativamente al semestre 1 giugno - 30 novembre e per valuta 30 novembre relativamente al semestre 1° dicembre - 31 maggio, rilevato sulla pagina Libor 02 del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore", maggiorato di (virgola) punti percentuali; b2) - l'eventuale differenza tra il "tasso di cambio convenzionale" franco svizzero/euro e quello rilevato per valuta, il 31 maggio per il semestre scadente a tale data e il 30 novembre per il semestre scadente a tale data, rilevato sulla pagina Fx**bk** del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in franchi svizzeri (calcolato al "tasso di cambio convenzionale") di quanto liquidato alla parte mutuataria in linea capitale e interessi nel corso dei sei mesi che precedono le date dell'1° giugno e dell'1° dicembre. A ogni scadenza l'importo globale determinato dalla somma algebrica delle cifre rinvenienti dalle operazioni sopra descritte, costituirà il conguaglio positivo o negativo e sarà regolato come segue: - in caso di conguaglio positivo in favore della parte mutuataria l'importo sarà accreditato in uno speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la banca a nome della stessa parte mutuataria con le modalità previste al successivo articolo 4 bis; all'operazione di accredito sarà applicata valuta 1° gennaio successivo per il conguaglio riferito all'1° dicembre e all'1° luglio successivo per il conguaglio riferito all'1° giugno; in caso di conguaglio negativo per la Parte mutuataria,

l'importo sarà addebitato sul rapporto di deposito fruttifero di cui sopra e con le stesse valute di cui sopra, sino alla concorrenza del saldo eventualmente disponibile e, per il resto, sulla prima rata utile dopo il 1° dicembre e il 1° giugno. In ottemperanza a quanto previsto dalla delibera Cicr del 4 marzo 2003 e relative disposizioni di attuazione si precisa che l'indicatore sintetico di costo (Isc) relativo al presente mutuo è pari al % (virgola per cento). Qualora il tasso di interesse configuri una violazione di quanto disposto dalla Legge 7 marzo 1996 n. 108 e successive modifiche e integrazioni, esso si intenderà automaticamente sostituito dal tasso di volta in volta corrispondente al limite massimo consentito dalla legge».

5.2. Con riferimento al funzionamento del c.d. «deposito fruttifero», la prima versione (commercializzata dal 24 novembre 2003 sino al 20 maggio 2004) prevedeva: «Art. 5) *Le parti pattuiscono fin d'ora l'apertura del rapporto di deposito fruttifero menzionato al precedente articolo 4 e concordano che esso ha natura accessoria al contratto di mutuo ed è destinato esclusivamente alle operazioni di congruaggio relative allo stesso, con esclusione di ogni altra operazione o servizio. concordano inoltre che esso sarà regolato dalle seguenti ulteriori pattuizioni: - le giacenze saranno remunerate ad un saggio di interesse pari al tasso di cui all'articolo 2 comma 1 del d.lgs. 24 giugno 1998 n. 213 (Tur) pro tempore vigente, diminuito di un punto percentuale; gli interessi maturati saranno liquidati annualmente al 31 dicembre e saranno capitalizzati a far tempo dal giorno successivo a tale data al netto della trattenuta fiscale prevista per legge; - la banca, data la natura accessoria del deposito fruttifero, non addebiterà per lo stesso spese o oneri supplementari salvo quelli che fossero in futuro dovuti per sopravvenute norme di legge; - la banca comunicherà la situazione contabile del rapporto unitamente ai congruaggi semestrali di cui al precedente articolo 4; - la banca potrà, in qualsiasi momento, compensare il saldo del rapporto in parola con proprie ragioni di credito nei confronti della parte mutuataria che, a titolo meramente esemplificativo, potranno essere costituite da rate insolute, interessi, spese, anche legali, o oneri accessori; - il saldo del deposito non potrà essere ceduto o costituito in garanzia a favore di terzi; - l'estinzione totale o la conversione, come prevista al successivo articolo 9, del mutuo cui il rapporto di deposito inerisce comporterà l'estinzione anche di quest'ultimo. Nel caso di estinzione alla naturale scadenza del piano di ammortamento previsto e, quindi, ove la parte mutuataria abbia adempiuto integralmente*

all'obbligo di rimborso del capitale mutuato ed all'integrale pagamento degli interessi pattuiti, il saldo del deposito sarà riconosciuto alla parte mutuataria, previa liquidazione degli interessi maturati. Nel caso di estinzione anticipata totale la banca effettuerà gli opportuni conteggi e provvederà a compensare il saldo eventuale del deposito con il debito residuo relativo al mutuo; ove il debito residuo fosse inferiore al saldo del deposito la differenza sarà riconosciuta alla parte mutuataria, ove invece il saldo del deposito fosse inferiore la parte mutuataria dovrà, ovviamente, effettuare il pagamento della differenza in favore della banca. In caso di estinzione anticipata parziale, e quindi di prosecuzione del contratto di mutuo, anche il rapporto di deposito fruttifero proseguirà».

5.3. La successiva versione, in vigore dal 28 febbraio 2006 sino al 24 giugno 2010, prevedeva: «Art. 4-bis) Deposito fruttifero: Le parti pattuiscono fin d'ora l'apertura del rapporto di deposito fruttifero menzionato al precedente articolo 4 e concordano che esso ha natura accessoria al contratto di mutuo ed è destinato esclusivamente alle operazioni di conguaglio relative allo stesso, con esclusione di ogni altra operazione o servizio. Concordano inoltre che esso sarà regolato dalle seguenti ulteriori pattuizioni: - le giacenze saranno remunerate a un saggio di interesse pari al tasso di cui all'articolo 2 comma 1 del decreto legislativo n. 213 del 24 giugno 1998 (Tur) pro tempore vigente, diminuito di un punto percentuale; gli interessi maturati saranno liquidati al 31 dicembre di ogni anno e saranno capitalizzati a far tempo dal giorno successivo a tale data al netto della trattenuta fiscale prevista per legge; - la banca, data la natura accessoria del deposito fruttifero, non addebiterà per lo stesso spese o oneri supplementari salvo quelli che fossero in futuro dovuti per sopravvenute norme di legge; - la banca comunicherà la situazione contabile del rapporto unitamente ai conguagli semestrali di cui al precedente articolo 4; - la banca potrà, in qualsiasi momento, compensare il saldo del rapporto in parola con proprie ragioni di credito nei confronti della parte mutuataria che, a titolo meramente esemplificativo, potranno essere costituite da rate insolute, interessi, spese, anche legali, o oneri accessori; - il saldo del deposito non potrà essere ceduto o costituito in garanzia a favore di terzi; - l'estinzione totale o la conversione, come prevista dal presente contratto, del mutuo cui il rapporto di deposito inerisce comporterà l'estinzione anche di quest'ultimo; nel caso di estinzione alla naturale scadenza del piano di ammortamento previsto e, quindi, ove

la parte mutuataria abbia adempiuto integralmente all'obbligo di rimborso del capitale mutuato la banca effettuerà gli opportuni conteggi e provvederà a compensare il saldo eventuale del deposito con il debito residuo relativo al mutuo; ove il debito residuo fosse inferiore al saldo del deposito la differenza sarà riconosciuta alla parte mutuataria, ove invece il saldo del deposito fosse inferiore, la parte mutuataria dovrà, ovviamente, effettuare il pagamento della differenza in favore della banca; in caso di rimborso parziale, e quindi di prosecuzione del contratto di mutuo, anche il rapporto di deposito fruttifero proseguirà».

5.4. Secondo l'Autorità le clausole di cui agli artt. 3, 4 e 5 della prima versione e di cui agli art. 4 e 4-bis della seconda versione del contratto di mutuo (appena trascritte) non esporrebbero in maniera chiara i meccanismi della doppia indicizzazione: finanziaria, riferita al tasso Libor franco svizzero a 6 mesi, e valutaria, agganciata al tasso di cambio franco svizzero/euro e del deposito fruttifero. In particolare, il cliente non sarebbe sufficientemente avvisato che il piano di ammortamento costruito sulla base del tasso iniziale sarebbe solo indicativo, in quanto mutabile nel tempo per effetto dei conguagli dovuti in ragione della menzionata indicizzazione finanziaria e valutaria. Inoltre, anche il rapporto tra i vari meccanismi di indicizzazione e quelli relativi alla conversione del tasso indicizzato al franco svizzero ad un tasso d'interesse riferito all'euro, nonché i calcoli ai fini di estinzione anticipata del mutuo, sarebbero descritti in modo opaco e scarsamente comprensibile.

6. Con riferimento alle «modalità di conversione» del mutuo con tasso d'interesse riferito al franco svizzero ad uno con tasso d'interesse riferito all'euro, la prima versione (commercializzata dal 24 novembre 2003 sino al 20 maggio 2004) prevedeva: «Art. 8) *La parte mutuataria potrà ottenere la conversione del tasso riferito al franco svizzero in uno riferito all'euro. Nell'esercizio di tale opzione la parte mutuataria dovrà indicare il nuovo meccanismo di determinazione del tasso scelto tra quelli previsti nei diversi prodotti di mutuo offerti dalla banca al momento della conversione. Tale richiesta dovrà essere formulata tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che dovrà pervenire alla banca almeno 60 giorni prima della data indicata per la*

conversione che dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste nel piano di ammortamento allegato al presente atto. La parte mutuataria si impegna fin da ora a sottoscrivere gli atti o documenti necessari allo scopo, che la banca indicherà, dando atto che in caso contrario l'operazione non potrà aver luogo. Resta inoltre inteso che la rinuncia della parte mutuataria, anche tacita e di fatto e pur se accettata dalla banca, alla conversione del mutuo comporterà l'applicazione delle spese relative all'operazioni previste, alla data dell'evento in parola, dagli avvisi sintetici esposti nei locali della banca (titolo VI 'Trasparenza delle condizioni contrattuali' cap. 1 T.U. artt. 115 segg) Il giorno fissato per la conversione la banca provvederà a determinare l'eventuale variazione tra il tasso di cambio franco svizzero/euro stabilito contrattualmente e quello per valuta giorno lavorativo precedente rilevato sulla pagina Fx/bk del circuito Roter c pubblicato su 'Il Sole 24 Ore', determinando l'incidenza di natura economica di tale variazione sul debito residuo, decurtare del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero di cui all'articolo 5. L'importo così determinato sarà preso a base di calcolo per il nuovo piano di ammortamento che conserverà, di norma, la scadenza originariamente stabilita contrattualmente. La banca, tuttavia, si impegna a consentire, in occasione della conversione e dietro esplicita richiesta della parte mutuataria, la proroga della durata contrattuale del mutuo in misura tale che la durata complessiva dello stesso, computato dall'erogazione, non ecceda i venti anni. Per l'esercizio delle facoltà sopra descritte la parte mutuataria dovrà aver adempiuto con regolarità e puntualità a tutte le obbligazioni, anche accessorie, derivanti dal presente contratto. In caso contrario, la banca potrà non accogliere la richiesta di conversione. Le ulteriori pattuizioni eventualmente necessarie per la completa regolamentazione dei reciproci impegni in relazione alla conversione, saranno definite all'atto della formalizzazione dell'operazione in base a quanto previsto per il prodotto cui si farà riferimento per la conversione stessa».

6.1. La successiva versione, in vigore dal 28 febbraio 2006 sino al 24 giugno 2010, prevedeva: «Art. 7-bis) Conversione: La parte mutuataria potrà ottenere la conversione del tasso riferito al franco svizzero in uno riferito all'euro. Nell'esercizio di tale opzione la parte mutuataria dovrà indicare il nuovo meccanismo di determinazione del tasso scelto tra quelli previsti nei diversi prodotti di mutuo offerti dalla banca al momento

della conversione. Tale richiesta dovrà essere formulata tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che dovrà pervenire alla banca almeno sessanta giorni prima della data indicata per la conversione; tale data dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste nel piano di ammortamento allegato al presente atto. La parte mutuataria si impegna fin da ora a sottoscrivere gli atti o documenti necessari allo scopo, che la banca indicherà, dando atto che in caso contrario l'operazione non potrà aver luogo. Il giorno fissato per la conversione la banca provvederà a determinare l'eventuale variazione tra il "tasso di cambio convenzionale" franco svizzero/euro e quello per valuta giorno lavorativo precedente rilevato sulla pagina Fixbk del circuito Renter e pubblicato su "Il Sole 24 ore", determinando l'incidenza di natura economica di tale variazione sul debito residuo, decurtato del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero. L'importo così determinato sarà preso a base di calcolo per il nuovo piano di ammortamento che conserverà, di norma, la scadenza originariamente stabilita contrattualmente. Per l'esercizio delle facoltà sopra descritte la parte mutuataria dovrà aver adempito con regolarità e puntualità a tutte le obbligazioni, anche accessorie, derivanti dal presente contratto. In caso contrario, la banca potrà non accogliere la richiesta di conversione. Le ulteriori pattuizioni eventualmente necessarie per la completa regolamentazione dei reciproci impegni in relazione alla conversione, saranno definite all'atto della formalizzazione dell'operazione in base a quanto previsto per il prodotto cui si farà riferimento per la conversione stessa».

6.2. L'Agcm evidenziava come la redazione delle trascritte clausole non sarebbe risultata chiara, «nel senso di intelligibile non solo su un piano di comprensibilità linguistica, ma anche sul piano informativo», atteso che il consumatore non poteva comprendere e valutare le conseguenze economiche della pattuizione, rischiando quindi di fare delle scelte non consapevoli.

7. Con riferimento al calcolo dell'importo del «capitale restituito» in caso di estinzione anticipata del mutuo, la prima versione (commercializzata dal 24 novembre 2003 sino al 20 maggio 2004) prevedeva: «Art. 9) È facoltà della parte mutuataria rimborsare il mutuo in anticipo rispetto alla scadenza concordata, sia totalmente sia parzialmente, mediante richiesta scritta con lettera raccomandata con avviso di ricevimento e che dovrà pervenire alla 'banca' almeno 60 giorni prima della data in cui

la parte mutuatario intende effettuare la restituzione; tale data dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste dal piano di ammortamento allegato al presente atto. Nelle more del preavviso, rimane invariato l'obbligo della parte mutuatario di pagare le rate del piano di rimborso frattanto in scadenza e rimarranno applicabili le disposizioni sul ricalcolo degli interessi. Ai fini del rimborso anticipato, il capitale restituito, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, verranno calcolati in franchi svizzeri in base al tasso di cambio contrattualmente previsto, e successivamente in verranno convertiti in euro in base alla quotazione del tasso di cambio franco svizzero/euro rilevato sulla pagina Fx/bk del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore" nel giorno dell'operazione di rimborso. La richiesta di restituzione anticipata, quando espressa nelle forme previste, è irrevocabile e sarà soggetta alle seguenti condizioni cui la parte mutuatario dovrà adempiere: a) in caso di rimborso totale, fermo restando quanto previsto all'articolo 5 circa la sorte del deposito fruttifero: - saldare l'intero debito residuo in linea capitale, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria; - versare gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione; Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di estinzione entro la scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari al 3% calcolata sul debito residuo alla data di estinzione secondo la seguente formula: $\text{debito residuo} \times 3/100$. Qualora la parte mutuatario esercitasse la facoltà di restituzione anticipata successivamente alla scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari all'1,5%, calcolata sul debito residuo alla data di estinzione secondo la seguente formula: $\text{debito residuo} \times 1,5/100$ (articolo 40 comma 1 del T.U. come modificato dal Dlg. 342/99). b) in caso di rimborso parziale: - saldare gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili, e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria; - versare gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione; Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di estinzione entro la scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari al 3% calcolata sulla somma restituita a titolo di estinzione parziale

secondo la seguente formula: $\text{somma restituita} \times 3/100$. Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di restituzione anticipata successivamente alla scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari all'1,5%, calcolata sulla somma restituita a titolo di estinzione parziale secondo la seguente formula: $\text{somma restituita} \times 1,5/100$ (art 40 comma 1 del T.U. come modificato dal Dlg. 342/99). La somma restituita dalla parte mutuataria al netto di quanto sopra e di quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria alla 'banca' determinerà la quota di capitale estinto sulla base della quale vena calcolata la quota di capitale residuo. Si pattuisce espressamente che in caso di rimborso parziale la somma restituita non potrà essere inferiore ad 1/5 del capitale originariamente erogato dalla 'banca'. In occasione di rimborsi parziali è escluso l'utilizzo, anche parziale, del saldo recato dal rapporto di deposito fruttifero di cui all'articolo 5 che seguirà la sorte indicata nel medesimo. Esempi di estinzione anticipata delibera Ccir del 4 marzo 2003 capitale restituito anticipatamente euro 1.000,00 1) penale di estinzione 1,50% 1.000,00 $\times 1,50/100 = 15,00$ euro 2) penale di estinzione 3% 1.000,00 $\times 3,00/100 = 30,00$ euro».

7.1. La successiva versione, in vigore dal 28 febbraio 2006 sino al 24 giugno 2010, prevedeva: «Art. 7) Estinzione anticipata: È facoltà della parte mutuataria effettuare rimborsi parziali ed estinguere anticipatamente il mutuo, a condizione che: a) siano saldati gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla Parte mutuataria; b) siano versati gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione. La Parte mutuataria dichiara che intende beneficiare del regime fiscale agevolato previsto dal d.p.r. 601 del 29 settembre 1973. Quanto sopra fermo restando quanto disposto dall'articolo 40, primo comma, t.u.b. e senza che la suddetta dichiarazione costituisca rinuncia alcuna ai diritti previsti da disposizioni inderogabili di legge. La parte mutuataria dovrà inoltrare richiesta scritta tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento che dovrà pervenire alla banca almeno sessanta giorni prima della scadenza della rata in cui la parte mutuataria intende effettuare la restituzione parziale o totale. Ai fini del rimborso anticipato, il capitale restituito, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, verranno calcolati in franchi

svizzeri in base al "tasso di cambio convenzionale", e successivamente verranno convertiti in euro in base alla quotazione del tasso di cambio franco svizzero/euro rilevato sulla pagina Fixbk del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore" nel giorno dell'operazione di rimborso. Il rimborso, sia parziale che totale, dovrà essere perfezionato contestualmente alla scadenza di una rata. Nelle more del preavviso, rimane invariato l'obbligo della parte mutuataria di pagare le rate del piano di rimborso frattanto in scadenza compresa quella in scadenza nella data prevista per l'estinzione, in caso di rimborso totale. In caso di rimborso parziale, si pattuisce espressamente che la somma restituita sarà in ogni caso di esclusivo utilizzo, anche parziale, del saldo recato dal rapporto di deposito fruttifero. La somma restituita dalla parte mutuataria al netto di quanto sopra e di quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria alla banca determinerà la quota di capitale estinto sulla base della quale verrà calcolata la quota di capitale residuo».

7.2. Su queste due clausole l'Autorità evidenziava come l'utilizzo del sintagma «*capitale restituito*» avesse una duplice valenza (ora come somma già versata dal consumatore, ora come denaro che il consumatore doveva ancora versare per estinguere anticipatamente il mutuo), che però non sarebbe stata resa sufficientemente comprensibile per il cliente, potendo ciò determinare degli (incolpevoli) errori di valutazione.

8. Come già evidenziato in precedenza, l'Agcm concludeva il procedimento affermando unicamente come la formulazione delle clausole fosse contraria all'art. 35, comma 1, cod. cons., che impone di redigere «*in modo chiaro e comprensibile*» il testo contrattuale proposto per iscritto al consumatore.

9. Esaurita l'illustrazione della vicenda fattuale, può passarsi all'esposizione delle censure spiegate da parte ricorrente.

9.1. Con il primo motivo di gravame viene evidenziato l'erroneo esercizio dei poteri previsti dall'art. 37-*bis* cod. cons., atteso che il fatto contestato (ossia l'offerta delle censurate clausole nei contratti di mutuo stipulati in Italia) era cessato al momento dell'adozione del provvedimento impugnato (in realtà già allorquando l'Autorità disponeva l'avvio del procedimento istruttorio).

9.2. Viepiú, viene denunciata la violazione del principio di irretroattività, atteso che la fattispecie esaminata era cessata (nel 2010) prima dell'entrata in vigore dell'art. 37-*bis* cod. cons. (introdotto a mezzo dell'art. 5 d.l. 9 febbraio 2012, n. 5, conv. dalla l. 4 aprile 2012, n. 27). In aggiunta, non sussisterebbero i presupposti per l'intervento amministrativo considerato come l'Agcm non accertava la vessatorietà ai sensi dell'art. 33 cod. cons.

9.3. Infine, l'uscita di **Barclays** dal circuito bancario *retail* (intervenuta nel 2016 essendo da allora l'istituto presente in Italia unicamente nei settori *corporate* e *investment*) evidenzerebbe l'assenza di qualsivoglia utilità del provvedimento impugnato.

9.4. A mezzo della seconda articolata doglianza si rappresenta come le clausole fossero state redatte in linea con gli insegnamenti fissati dalla giurisprudenza europea, risultando quindi chiare e comprensibili per il consumatore. In particolare, la lettura congiunta di tutta la documentazione contrattuale (in particolare quella imposta dalla Banca d'Italia, autorità di settore) renderebbe palese i meccanismi di indicizzazione del mutuo e di calcolo del costo del prestito; in aggiunta, l'omessa trascrizione della formula matematica adottata per calcolare l'interesse da corrispondere non costituirebbe prova di scarsa chiarezza, risultando tale dato sempre omesso nei contratti di mutuo; similmente, il piano di ammortamento presentato non potrebbe dirsi *indicativo*, atteso che esso precisa a quanto effettivamente ammontano le varie rate di rimborso che il consumatore si obbliga a versare; quanto all'utilizzo delle locuzioni «capitale restituito» e «debito residuo», viene precisato che il significato di esse sia univocamente comprensibile alla luce di una lettura complessiva del testo contrattuale.

9.5. A sostegno delle proprie tesi, poi, la società ricorrente produce una serie di pronunce del giudice ordinario, rese su identica fattispecie, che rigettavano le domande di nullità avanzate dai consumatori.

10. Nessuno dei motivi può essere accolto.

11. In primo luogo, va osservato come la lettera dell'art. 37-*bis* cod. cons. sia chiara nel prevede l'intervento da parte dell'Agcm in tutti i casi di clausole vessatorie inserite in un contratto tra professionista e consumatore (sulla portata della disposizione v. Tar Lazio, sez. I, 6 giugno 2018, n. 6321): nel dettaglio, conferendo all'Autorità il potere amministrativo di dichiarare la vessatorietà di una clausola, il legislatore non ha voluto limitare l'intervento alle singole ipotesi elencate dall'art. 33 cod. cons., potendosi estendere l'accertamento dell'Autorità al complesso di tutte le disposizioni previste dal Titolo I della Parte III del codice del consumo. Invero, seguendo un'interpretazione sistematica, deve estendersi nel concetto di vessatorietà anche l'esposizione in maniera oscura e poco comprensibile della clausola contrattuale, atteso che un tale *modus operandi* del professionista può creare uno squilibrio normativo in danno del consumatore (in termini, Corte Giust. Ue, sez. VIII, 20 settembre 2018, causa C-448/17): conseguentemente, pienamente legittimo – sotto questo profilo – è l'accertamento operato dall'Agcm.

11.1. D'altro canto appare coerente con il sistema di tutela approntato dal legislatore consentire il pieno scrutinio dell'Autorità anche sulla formulazione delle clausole, atteso che il linguaggio scritto costituisce la definitiva esposizione del contenuto giuridico dell'accordo concluso.

11.2 Va altresì rilevato come, ai sensi dell'art. 37-*bis*, comma 3, cod. cons., le imprese possono proporre interpello all'Agcm per far dichiarare la non vessatorietà di una clausola (in argomento v. Tar Lazio, sez. I, 23 giugno 2015, n. 8572): in tali casi, l'istruttoria amministrativa, inevitabilmente, interessa anche l'esposizione del testo contrattuale (v. art. 24, comma 4, del. Agcm 1° aprile 2015, n. 25411). Pertanto, se è possibile uno scrutinio *preventivo* dell'Agcm sul testo della clausola, non appare logico precludere un analogo accertamento *successivo* ai sensi dell'art. 35 cod. cons.

11.3. Chiarita quindi la possibilità di intervento, va osservato che neppure può condividersi la doglianza circa l'applicazione retroattiva della disposizione.

Preliminarmente, va osservato come l'intervento dell'Agcm non abbia carattere sanzionatorio (v. Tar Lazio, sez. I, 13 luglio 2017, n. 8378), atteso che è semplicemente finalizzato a garantire il corretto sviluppo dei rapporti contrattuali tra professionisti e consumatori: in tal senso, il destinatario è non solo il singolo professionista, ma la generalità degli imprenditori che possono regolare le condizioni contrattuali praticate, di modo da evitare giudizi di vessatorietà (e conseguenti contenziosi con l'utenza). Tale osservazione consente all'Autorità di prescindere anche dal singolo contratto esaminato, potendo pronunciarsi – per fare un parallelismo con alcuni arresti giurisdizionali – nell'«*interesse della legge*» (sul punto v. Cons. Stato, sez. VI, 28 maggio 2020, n. 3373).

11.4. Quanto esposto permette di superare anche la doglianza circa la rilevanza dell'intervento operato con il provvedimento gravato: invero, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, la vicenda non può dirsi conclusa, permanendo in vigore svariati contratti regolati dalle censurate pattuizioni. In tal senso irrilevanti sono le osservazioni circa l'uscita della banca dal segmento *retail*, ovvero la cessazione dell'offerta al pubblico di simili mutui, considerato che il rapporto giuridico (e le clausole trascritte) continua(no) a produrre effetti nei confronti dei consumatori: appare evidente, infatti, come la vessatorietà di una clausola non si esaurisca nel momento della conclusione della trattativa, ma spieghi i suoi effetti per tutta la durata del rapporto negoziale (e, a volte, anche oltre).

11.5. L'illustrazione che precede, inoltre, conferma l'infondatezza della doglianza circa la violazione del principio di irretroattività: in ogni caso, si rammenta che, in tema di reato permanente, la giurisprudenza penale abbia chiarito come non costituisca violazione del principio di irretroattività l'applicazione della più severa disciplina vigente al momento della cessazione della permanenza (Cass., sez. un., 24 settembre 2018, n. 40986).

12. Passando all'analisi del merito del provvedimento, va osservato che le doglianze non possono essere accolte.

12.1. In primo luogo, va osservato che l'enorme compendio di pronunciamenti dei giudici civili prodotto da parte ricorrente è smentito dall'annullamento con rinvio disposto dalla Suprema Corte (Cass., sez. I, 31 agosto 2021, n. 23655), che ha ordinato un nuovo giudizio d'appello nel quale si tenga conto del provvedimento in questa sede gravato che costituirebbe presunzione (relativa) della violazione dell'art. 35 cod. cons. nella conclusione del contratto di mutuo. In udienza, su richiesta del Collegio, i difensori delle parti hanno evidenziato come non risultava loro ancora pubblicato alcun pronunciamento reso in sede di rinvio. In ogni caso, la valutazione spettante ai giudici ordinari si discosta – come si è visto *supra* – da quella operata dall'Agcm nel provvedimento gravato ed è su quest'ultimo (ovviamente) che è chiamato a pronunciarsi questo Tribunale.

12.2. In aggiunta, va osservato come l'interveniente abbia evidenziato l'esistenza di una serie di pronunce dell'Arbitro bancario-finanziario (Abf) che in più occasioni aveva censurato i contratti conclusi dall'intermediario, «dichiarando» (l'uso delle virgolette discende dalla mancata efficacia precettiva del pronunciamento dell'Abf) la nullità delle clausole di cui agli artt. 7 e 7-bis sopra trascritte (cfr. Abf, coll. coord., 20 novembre 2014, n. 7727), giudicando con estrema severità la condotta commerciale dell'intermediario (v. Abf, coll. coord., 29 luglio 2015, n. 5866).

12.3. Va condivisa la valutazione effettuata nel provvedimento impugnato in ordina alla scarsa chiarezza ed intellegibilità delle trascritte clausole. Invero, è di immediata evidenza che l'esposizione descrittiva delle condizioni contrattuali relative all'interesse applicato al mutuo fosse poco comprensibile per il consumatore medio: al di là degli inevitabili tecnicismi necessari nella conclusione di un mutuo fondiario, appare palese che l'indicizzazione al franco svizzero (che costituisce solo una delle due indicizzazioni) sia stata illustrata in maniera poco decifrabile, di guisa da indurre in errore il consumatore. Similmente, la circostanza che il tasso d'interesse fosse variabile e indicizzato al tasso interbancario londinese (relativo a contratti in franchi

svizzeri a sei mesi) appare precisato solo in un passaggio successivo, allorquando si illustrava il meccanismo dei conguagli: viceversa, il contratto sottoponeva immediatamente all'attenzione del consumatore solo il tasso d'interesse convenzionale.

12.4. Pertanto, appare evidente che un elemento essenziale del contratto di mutuo (ossia gli interessi, v. art. 1815 c.c.) venisse indicato in maniera oscura, ossia rappresentando subito un dato che però veniva puntualizzato solo in seguito, con modalità poco trasparenti.

12.5. In ogni caso, va rilevato come parte ricorrente si limiti ad affermare la chiarezza della clausola, citando in proposito i precedenti delle corti ordinarie di merito, senza quindi evidenziare quale errore di valutazione avrebbe commesso l'Autorità: in altre parole, la doglianza si esaurisce in una sostanziale petizione di principio.

12.6. Irrilevanti sono poi le doglianze relative alle ulteriori informazioni fornite al consumatore, atteso che il giudizio di scarsa chiarezza investe la clausola contrattuale predisposta dal professionista: difatti, non appare possibile integrare il contenuto normativo di una pattuizione per mezzo di distinti documenti, per quanto obbligatoriamente previsti dalla legge o dalla disciplina di settore (es. foglio informativo, documento di sintesi etc...). Al contempo, va osservato come la documentazione citata dalla parte ricorrente risponda a finalità di trasparenza nei rapporti bancari con la clientela: risulta quindi differente la funzione svolta, atteso che l'intervento dell'Agcm mira invece a garantire nella sostanza la chiarezza nel rapporto con il consumatore. D'altronde, il documento 3.4. prodotto dall'esponente evidenzia i medesimi limiti delle clausole censurate, riportando, quasi pedissequamente, il testo della pattuizione contrattuale.

12.7. Similmente, nessun rilievo, ai fini che qui interessano, assume la presenza, all'atto della stipula, del notaio, atteso che la verifica cui è chiamato il pubblico ufficiale non investe anche la valutazione di scarsa chiarezza o facile comprensibilità delle singole clausole del contratto di mutuo (sebbene

con un *obiter*, v. Corte Giust. Ue, sez. I, 14 marzo 2013, causa C-415/11). Va poi ribadito che oggetto dell'accertamento dell'Agcm non è il singolo contratto stipulato da uno specifico consumatore, bensì, in maniera generale ed astratta, la vessatorietà di una determinata clausola contrattuale.

12.8. Quanto alla mancata esposizione della formula algebrica del costo del finanziamento, va osservato come, nonostante la non agevole lettura della stessa, la riproduzione della stessa in contratto avrebbe agevolato il consumatore che infatti avrebbe avuto la possibilità di conoscere in modo incontestabile i meccanismi per il calcolo degli interessi.

12.9. Similmente, va rilevato come il piano di ammortamento offerto al consumatore in sede di conclusione del contratto non rendeva di immediata evidenza i meccanismi di indicizzazione: invero, il documento allegato dalla parte interveniente evidenzia come il piano rappresentasse unicamente la quota di capitale ed interessi restituita con ogni singola rata come in un classico mutuo a tasso fisso con piano c.d. *alla francese*. In altri termini, l'intermediario non evidenziava in alcun modo il meccanismo delle due indicizzazioni ed il funzionamento dei conguagli e del deposito fruttifero collegato. A corroborare quanto evidenziato vi è il documento 3.3., prodotto dalla parte ricorrente (intitolato «*ipotetico piano di ammortamento con esempio di doppia indicizzazione*») che appare *ictu oculi* ben più articolato di quello offerto al consumatore: si tratta, quindi, di un segno evidente della mancanza di chiarezza nell'esposizione delle clausole contrattuali.

12.10. Quanto alle espressioni *capitale restituito* e *debito residuo*, impiegate negli art. 9 e 7 trascritti ai § 7 ss., va osservato come esse siano palesemente polisense, rischiando, indi, di creare confusione nei consumatori. Difatti, appare di immediata evidenza che interpretare il sintagma *capitale restituito* come il *capitale che il mutuatario effettivamente restituisce in anticipo* costituisce sviluppo ermeneutico di non facile intuizione, soprattutto considerato il contesto complessivo dell'articolo.

13. Infine, sulle comunicazioni inviate dalla società ricorrente ai consumatori negli anni 2013 e 2015 va osservato la assoluta irrilevanza delle stesse in relazione alla valutazione di violazione dell'art. 35, comma 1, cod. cons.: esse, infatti, essendo posteriori alla conclusione del contratto, non sono in grado di sanare la scarsa chiarezza delle clausole. Inoltre, l'asserita conformità delle stesse al disposto dell'art. 120-*quaterdecies* d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 (entrato in vigore solo nel 2016), non costituisce evidenza della chiarezza delle clausole, atteso che l'onere di informazione periodica è svincolato dalla comprensibilità della pattuizione contrattuale.

14. La complessiva infondatezza di tutte le doglianze spiegate determina il rigetto del ricorso.

15. Le spese seguono la soccombenza nei confronti dell'Autorità, mentre possono essere compensate nei confronti delle altre parti del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna parte ricorrente alla rifusione in favore dell'Autorità resistente delle spese di lite, che liquida in complessivi € e compensa le spese nei rapporti con le altre parti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 22 marzo 2023 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Francesca Petrucciani, Consigliere

Matthias Viggiano, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Matthias Viggiano

IL PRESIDENTE
Antonino Savo Amodio

IL SEGRETARIO