

## La modifica unilaterale dei tassi, dei prezzi e di altre condizioni di contratto da parte della banca

La nozione di "giustificato motivo" legittimante la modifica, la comunicazione espressa della variazione al cliente ed il recesso senza spese, l'inefficacia delle variazioni sfavorevoli al cliente in ipotesi di mancata osservanza da parte della banca delle prescrizioni dell'art. 118 del Testo Unico delle Leggi Bancarie.

L'interpretazione autentica del Ministero per lo Sviluppo Economico.

Di Maurizio Tidona, Avvocato - studio@tidona.com

15 marzo 2010

---

L'art. 118 del d.lgs. 385/1993 (Testo Unico delle Leggi Bancarie) - come modificato dall'art. 10 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, con legge 4 agosto 2006, n. 248 -, prescrive che:

### Art. 118

#### Modifica unilaterale delle condizioni contrattuali.

1. Nei contratti di durata può essere convenuta la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni di contratto qualora sussista un giustificato motivo nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 1341, secondo comma, del codice civile.
2. Qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali deve essere comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula: "Proposta di modifica unilaterale del contratto", con preavviso minimo di trenta giorni, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente. La modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro sessanta giorni. In tal caso, in sede di liquidazione del rapporto, il cliente ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate.
3. Le variazioni contrattuali per le quali non siano state osservate le prescrizioni del presente articolo sono inefficaci, se sfavorevoli per il cliente.
4. Le variazioni dei tassi di interesse adottate in previsione o in conseguenza di decisioni di politica monetaria riguardano contestualmente sia i tassi debitori che quelli creditori, e si applicano con modalità tali da non recare pregiudizio al cliente.

L'art. 118 T.U.B. prevede pertanto che nei contratti di durata può essere convenuta la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni di contratto qualora sussista un "giustificato motivo" nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 1341, secondo comma, del codice civile.

L'art. 1341 (Condizioni generali di contratto) del codice civile dispone che le condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti sono efficaci nei confronti dell'altro, se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza, e che in ogni

caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospendere l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria.

L'art. 118 del Testo Unico delle Leggi Bancarie, al suo secondo comma, richiede che qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali debba essere comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula: "Proposta di modifica unilaterale del contratto", con preavviso minimo di trenta giorni, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente.

La modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro sessanta giorni, ed in tal caso il cliente, in sede di liquidazione del rapporto, ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate.

La norma conclude sanzionando la mancata osservanza delle prescrizioni citate con la inefficacia delle variazioni contrattuali che siano sfavorevoli per il cliente.

#### **La Nota di chiarimento n. 5574 del 21 febbraio 2007 del Ministero per lo Sviluppo Economico**

In relazione alla modifica dell'art. 118 del Testo Unico delle Leggi Bancarie il Ministero per lo Sviluppo Economico ha diramato la Nota di chiarimento n. 5574 del 21 febbraio 2007 - avente per oggetto "Chiarimenti in merito all'applicazione dell'art. 10 della legge 4 agosto 2006, n. 248" -, indirizzata all'Associazione Bancaria Italiana ed al Consiglio Nazionale Consumatori e Utenti, in merito ai dubbi applicativi della nuova disposizione di legge.

Il Ministero per lo Sviluppo Economico, ha diramato tale nota quale proponente dell'atto normativo - l'art. 10 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, con legge 4 agosto 2006, n. 248 - ed in riferimento alle questioni discusse in sede di Tavolo tecnico di monitoraggio e consultazione, al quale avevano partecipato sia l'Associazione Bancaria Italiana che il Consiglio Nazionale Consumatori ed Utenti.

La Nota di chiarimento è stata diramata dal Ministero, sentita la Banca d'Italia, e previa informazione all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, al fine di fornire agli operatori e alla clientela di banche ed altri intermediari finanziari le istruzioni utili all'applicazione concreta della nuova ed importante disposizione.

#### **Le modifiche unilaterali del contratto secondo il nuovo articolo 118 T.U.B.**

Il 1° comma del nuovo art. 118 T.U.B. prevede che "nei contratti di durata può essere convenuta la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni di contratto qualora sussista un giustificato motivo nel rispetto di quanto previsto dall'art. 1341, secondo comma, del codice civile".

Il 2° comma dell'art. 118 disciplina le modalità per formulare la proposta di modifica unilaterale del contratto e attribuisce al cliente un diritto di recesso alle condizioni precedentemente applicate.

Il Ministero spiega innanzitutto - nella Nota di chiarimento - che le "modifiche" disciplinate dal nuovo articolo 118 T.U.B., essendo relative soltanto alle fattispecie di "variazioni" previste dal contratto, non possono comportare l'introduzione di clausole ex novo.

Tale avvertimento è di fondamentale importanza, in quanto la variazione intervenuta non potrà mai essere neppure di tale ampiezza da comportare la sostanziale introduzione di condizioni contrattuali non previste dalle parti in occasione della conclusione del contratto.

Il Ministero osserva inoltre che, se una clausola prevede che un tasso di interesse sia indicizzato - ossia possa assumere diversi valori conformemente all'andamento di parametri indicati nel contratto (come, ad esempio, per l'Euribor), la cui determinazione è sottratta alla volontà delle parti - le variazioni del tasso conseguenti alle variazioni del parametro di riferimento non comportano la necessità di una comunicazione di modifica ai sensi dell'articolo 118 T.U.B.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione, il Ministero dispone che la nuova modalità di comunicazione delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali "si applica ai contratti di durata che ricadono nella disciplina del titolo VI del T.U.B."

E' quindi necessario che:

1) il contratto sia concluso nell'ambito dell'attività svolta in Italia dai soggetti previsti ai sensi dell'articolo 115 T.U.B., ossia:

a) banche;

b) intermediari finanziari iscritti nell'elenco di cui all'articolo 106 T.U.B.;

c) soggetti che esercitano il credito al consumo di cui all'articolo 121, comma 2, lett. c), T.U.B.

Sono altresì interessati dalla disposizione gli Istituti di Moneta Elettronica (in virtù dell'articolo 114 quater del T.U.B.), e Poste Italiane Spa per le sole attività di bancoposta (in forza dell'articolo 2, comma 3, del d.P.R. 14 marzo 2001, n. 144).

2) non si tratti dei contratti per i quali l'articolo 23, comma 4, del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria), esclude l'applicazione del Titolo VI del T.U.B.

In relazione al contenuto minimo della nozione di "giustificato motivo", il Ministero dispone che deve intendersi nel senso di ricomprendere gli eventi di "comprovabile effetto" sul rapporto bancario.

Tali eventi possono essere - per il Ministero - sia quelli che afferiscono alla sfera del cliente (ad esempio, il mutamento del grado di affidabilità dello stesso in termini di rischio di credito) sia quelli che consistono in variazioni di condizioni economiche generali che possono riflettersi in un aumento dei costi operativi degli intermediari (ad esempio, variazione dei tassi di interesse, andamento dell'inflazione, etc.)

Peraltro, il cliente deve essere sempre informato circa il giustificato motivo alla base della modifica unilaterale, in maniera sufficientemente precisa e tale da consentire allo stesso una chiara valutazione circa la congruità della variazione rispetto alla motivazione che ne è alla base.

### **Le variazioni dei tassi di interesse conseguenti a decisioni di politica monetaria**

Il novellato art. 118 del T.U.B. dispone che le variazioni dei tassi di interesse adottate in previsione od in conseguenza di decisioni di politica monetaria devono riguardare contestualmente sia i tassi debitori che quelli creditori, e si devono applicare con modalità tali da non recare pregiudizio al cliente.

Il Ministero precisa nella Nota di chiarimento che tale disposizione non costituisce una deroga al 1° comma dell'art. 118 T.U.B. Essa è invece volta a dettare una disciplina speciale per le variazioni dei tassi connesse a un'ipotesi tipizzata di giustificato motivo, identificata nelle decisioni di politica monetaria.

Conseguentemente, afferma il Ministero, la disposizione richiamata non prevede un obbligo di variazione dei tassi a seguito delle decisioni di politica monetaria, bensì le modalità da seguire qualora l'intermediario intenda apportare variazioni ai tassi di interesse in tali circostanze.

Le "decisioni di politica monetaria" sono da identificare con le decisioni formali adottate dall'autorità monetaria relativa alla divisa in cui è denominato il rapporto (per i rapporti denominati in Euro, occorre fare riferimento alle decisioni con le quali la Banca Centrale Europea varia il tasso minimo di offerta sulle operazioni di rifinanziamento principale o i tassi di interesse sulle operazioni di rifinanziamento marginale e sui depositi presso la banca centrale).

Come espressamente indicato nella norma, le modifiche devono essere apportate contestualmente ai tassi attivi e passivi e con modalità che non arrechino pregiudizio al cliente.

Il Ministero aggiunge che:

- l'adeguamento è una facoltà discrezionale della banca, e la contestualità può operare nei confronti dell'insieme dei tassi attivi e passivi relativi a medesime tipologie di "contratti" (per esempio, lo stesso tipo di conto corrente) utilizzati da più clienti ovvero praticati all'interno di un rapporto contrattuale o di più rapporti contrattuali intrattenuti con lo stesso cliente (per esempio, conto corrente e apertura di credito).

- l'obiettivo della disposizione è il preservare l'equilibrio nell'ambito della relazione con il cliente nell'ambito di rapporti contrattuali ricadenti nel campo di applicazione dell'articolo 118 T.U.B.

È indubbio comunque che i rapporti contrattuali cui fare riferimento nell'applicazione della disposizione sono quelli per i quali è prevista la clausola di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali.

### **Il recesso senza penalità e senza spese di chiusura**

L'art. 118 T.U.B., al suo 2° comma, dispone che "qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali deve essere comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula: "Proposta di modifica unilaterale del contratto", con preavviso minimo di trenta giorni, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente. La modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro sessanta giorni. In tal caso, in sede di liquidazione del rapporto, il cliente ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate".

Il Ministero precisa nella Nota di chiarimento che l'articolo 10 del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, nella sua formulazione originaria, era limitato alla novella dell'articolo 118 T.U.B. e nella rubrica portava il riferimento alle condizioni contrattuali dei soli conti correnti bancari.

Con la legge di conversione del 4 agosto 2006, n. 248, nella rubrica nell'articolo 10, la dizione "conti correnti" è stata sostituita con "modifica unilaterale delle condizioni contrattuali", mentre la disposizione in materia di recesso forma oggetto di uno specifico comma al di fuori dell'articolo 118 del T.U.B.

Da un lato l'ambito di applicazione della disposizione risulta più ampio; conseguentemente ne deriva la necessità di individuare i singoli contratti ricompresi nella previsione.

Il Ministero ritiene che la disposizione sia volta ad attribuire al cliente un diritto di recesso senza spese e penalità in quelle fattispecie contrattuali nelle quali lo svolgimento del rapporto nel tempo non è incompatibile, sul piano causale, con la possibilità, per una delle due parti, di porre liberamente fine al rapporto.

In particolare, per il Ministero, la previsione trova applicazione nei contratti a tempo indeterminato o, comunque, a esecuzione continuata o periodica, quali, ad esempio:

- conto corrente;
- deposito titoli in amministrazione (c.d. conto titoli);
- deposito (purché non sia previsto un termine di durata come, ad esempio, nei depositi vincolati e nei certificati di deposito);
- apertura di credito;
- bancomat;
- carta di credito.

Il divieto di applicare spese di chiusura riguarda, in ogni caso, sia le spese espressamente qualificate in contratto come costi di chiusura, sia quelle relative a servizi aggiuntivi richiesti dal cliente alla banca in occasione dell'estinzione del rapporto (ad esempio, trasferimento dei titoli presso altro intermediario).

Il Ministero aggiunge che non contrasta peraltro con il divieto in esame la richiesta ai clienti di un rimborso delle spese sostenute dall'intermediario in relazione a un servizio aggiuntivo, qualora esso richieda l'intervento di un soggetto terzo ed a condizione che tali spese siano documentate e riportate dal contratto e nella documentazione di trasparenza prevista dalla disciplina vigente (ad esempio, nel documento di sintesi).

Pertanto, anche alla luce delle recenti misure varate dal Governo con il Decreto Legge 31 gennaio 2007, n.7 in materia di mutui bancari ed, in particolare con l'articolo 7 che ha sancito la nullità delle clausole penali unicamente per l'estinzione anticipata di mutui per l'acquisto della prima casa, ne deriva che risultano esclusi dal campo di applicazione della disposizione in oggetto i contratti di mutuo, nei quali lo svolgimento del rapporto in un arco temporale concordato tra le parti costituisce un elemento essenziale, a tutela degli interessi di entrambi i contraenti.

La ratio dell'esclusione si rinviene, nella Nota di chiarimento del Ministero:

- a) nell'interpretazione letterale della legge. Al riguardo l'espressa volontà del legislatore, in sede di conversione, è stata quella di ampliare la portata della norma senza tuttavia ricomprendere i contratti di durata aventi una natura peculiare e regolati da leggi speciali.
- b) negli articoli 40 e 125 del T.U.B., che stabiliscono una disciplina speciale per l'estinzione anticipata, rispettivamente, delle operazioni di credito fondiario e di credito al consumo.

Tali disposizioni, unitamente alla Delibera Cidr del 9 febbraio 2000, prevedono, nell'interpretazione data dal Ministero, la corresponsione di un compenso omnicomprensivo contrattualmente stabilito per l'estinzione.

### **Alcune pronunzie giurisprudenziali sul "giustificato motivo"**

*Cass. civile, sez. I, 21 maggio 2008, n. 13051, Banca borsa tit. cred. 2009, 6, 667:*

"Per escludere la vessatorietà della clausola che riserva alla banca "la facoltà di modificare le condizioni economiche applicate ai rapporti regolati in conto corrente" è insufficiente che l'esercizio di dette facoltà, per il caso delle variazioni in senso sfavorevole al correntista, sia espressamente subordinato al solo rispetto delle prescrizioni del T.U.B.; ed è invece necessario - ex art. 1469 bis comma 5 c.c. - che la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali, nei rapporti fra banca e consumatori, sia espressamente condizionata alla ricorrenza di un giustificato motivo"

*Tribunale Roma, 21 gennaio 2000, Movimento federativo democratico C. Abi e altro, Banca borsa tit. cred. 2000, II, 207, Giur. comm. 2000, II, 211, Corriere giuridico 2000, 496:*

Sono vessatorie le clausole inserite nei contratti con i consumatori che - anche in forza di una clausola di indicizzazione - attribuiscono alla banca il potere unilaterale di modificare le condizioni economiche del rapporto senza obbligo di immediata comunicazione al cliente, e le clausole che attribuiscono alla banca il potere di modificare unilateralmente le condizioni giuridico - normative del rapporto nei contratti a tempo indeterminato anche in assenza di un giustificato motivo. Non rappresenta riferimento ad un giustificato motivo il generico rinvio alle "proprie necessità organizzative".

---

*Questo documento potrà essere stampato, trasmesso ed utilizzato per fine interno della propria organizzazione, mai per scopi commerciali e dovrà sempre contenere la indicazione della fonte "Studio Legale Tidona e Associati - Tidona.com".*

---