

Collegio di Milano

composto dai signori:

- | | |
|--|--|
| - Prof. Avv. Antonio Gambaro | Presidente |
| - Prof.ssa Antonella Sciarrone Alibrandi | Membro designato dalla Banca d'Italia |
| - Prof. Avv. Emanuele Lucchini Guastalla | Membro designato dalla Banca d'Italia (Estensore) |
| - Dott. Mario Blandini | Membro designato dal Conciliatore Bancario Finanziario |

- Avv. Paolo Bertazzoli Grabinski Broglio membro designato dalla Banca d'Italia e nominato, in via provvisoria, quale supplente del componente effettivo segnalato dal C.N.C.U.
- nella seduta del 4 marzo 2010 dopo aver esaminato:
- il ricorso e la documentazione allegata;
 - le controdeduzioni dell'intermediario;
 - la relazione istruttoria della Segreteria Tecnica.

FATTO

Il 25/9/2009, il cliente ha ricevuto una "proposta di modifica unilaterale del contratto" (con comunicazioni n. 5 e 6) relativa a due contratti di conto corrente. In tali comunicazioni, veniva precisato che, poiché "l'Euribor 3 mesi... è sceso di circa 30 bps" il tasso creditore veniva ridotto dall'1,5% allo 0,25%, mentre il tasso debitore passava dall'11,9% all'11,6%.

Il 19/10/2009, il ricorrente ha presentato formale reclamo alla banca, chiedendo che anche al tasso creditore venisse applicata la riduzione di 30 bps.

Con lettera del 28/10/2009, la banca ha risposto al reclamo, precisando che "dalla fine dell'anno 2008 i tassi di mercato hanno subito una diminuzione notevole e repentina, mentre il tasso applicato... è rimasto inalterato fino al maggio 2009, quando ha subito una riduzione di 50 bps e di ulteriori 125 bps con il prossimo adeguamento di novembre 2009".

La banca ha provveduto quindi a inviare due nuove proposte di modifica del contratto del 29/10/2009, con le quali anche il tasso debitore veniva ridotto dall'11,6% al 10,5%.

Con ricorso del 21/12/2009, completo e ricevibile, il cliente ha riepilogato i fatti sopra riportati, lamentando che non gli era stata comunicata la possibilità di adire l'ABF e chiedendo di far applicare ai tassi creditori la riduzione di soli 30 bps che nelle comunicazioni del 25/9/2009 era stata applicata ai soli tassi debitori in quanto "la variazione unilaterale, pari a 125 bps, risulta non congrua rispetto alla motivazione – giustificato motivo – che ne è alla base ("l'euribor 3 mesi – tasso interbancario rilevabile nelle pagine economiche dei quotidiani nazionali – è sceso di circa 30 bps")".

Nelle controdeduzioni l'intermediario ha precisato preliminarmente che:



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- il cliente è dipendente di un altro Gruppo bancario;
- è titolare di due rapporti di conto corrente;
- i contratti “fin dall’origine sono collegati ad una specifica convenzione di conto corrente [...] concordata ad hoc” tra la banca convenuta e il gruppo bancario presso il quale lavora il cliente, “la quale garantiva l’applicazione di condizioni economiche di indubbio vantaggio per i dipendenti del predetto Gruppo rispetto ad altre tipologie di conto commercializzate presso la [...] Banca”.

In relazione alle comunicazioni inviate dalla banca il 25/9/2009, l’intermediario ha puntualizzato che:

- la “affermazione di riduzione di circa 30 bps del tasso Euribor a 3 mesi doveva essere interpretata come semplice constatazione delle condizioni effettivamente presenti sul mercato, prendendo come riferimento la rilevazione del tasso in esame nel periodo antecedente alle [...] comunicazioni ufficiali” della banca;
- “il ricorrente, per entrambi i rapporti, fruiva di un tasso creditore, non parametrato, pari all’1,50% (in essere dal 01.05.2009) che risultava assolutamente disallineato con i tassi complessivamente presenti nell’anno 2009, i quali sono repentinamente diminuiti fino a raggiungere livelli minimali”;

- “per questa ragione ha necessariamente dovuto adeguare tali tassi e, come da obblighi di trasparenza, ha comunicato nei termini e forma di legge previsti, tale variazione unilaterale riducendo il tasso creditore di 125 bps”;
- “il tasso debitore ... per un mero disguido procedurale, è stato ridotto di soli 30 bps”;
- a seguito dei reclami del ricorrente sulla mancata contestualità nella variazione dei tassi, “in un’ottica customer care” i tassi debitori sono stati ridotti al 10,50%. Pertanto, successivamente a settembre 2009, la diminuzione complessiva dei tassi debitori è stata di 140 bps e quella dei tassi creditori di 125 bps;
- in relazione alla mancata contestualità nelle variazioni dei tassi, “non sussist[eva] alcun nesso di causalità tra il danno che il cliente paventa ed il comportamento tenuto dalla Banca” in quanto il rapporto opera su basi attive per il ricorrente e quindi non sono mai stati applicati i tassi debitori; a tale riguardo sono stati allegati gli estratti conto tra il 2° ed il 4° trimestre 2009.

Pertanto, la banca ha chiesto che il ricorso venga respinto:

- per mancanza di nesso causale;
- “perché il ricorrente ha ritenuto di non avvalersi della facoltà di recesso dei contratti di conto corrente con la conseguente applicazione delle condizioni precedentemente pattuite”.

Ritenuto maturo il procedimento per la decisione, questo Collegio lo ha esaminato nella riunione del 4 marzo 2010.

DIRITTO

La richiesta del ricorrente all’Arbitro è diretta principalmente all’accertamento della presunta scorrettezza del complessivo comportamento tenuto dalla banca nello svolgimento dei rapporti contrattuali con il ricorrente medesimo.

Per la decisione della controversia sottoposta a questo Collegio assume preminente rilievo la questione della legittimità dell’esercizio da parte della banca dello *ius variandi*, anche alla luce del canone della buona fede.

Come è noto, la banca può riservarsi la facoltà di modificare unilateralmente - anche in senso sfavorevole alla controparte - tassi, prezzi e altre condizioni per mezzo di clausole sottoposte a specifica approvazione da parte del cliente ai sensi dell’art. 117 del D.Lgs. n. 385/1993.



A questo proposito deve ricordarsi che, secondo un orientamento ormai consolidato, lo *ius variandi* riconosciuto agli intermediari – seppure la relativa comunicazione debba riportare la dicitura “proposta di modifica unilaterale del contratto” (ai sensi dell’art. 118, comma 2, del D.Lgs. n. 385/1993) – è, a tutti gli effetti, un diritto potestativo, che attribuisce il potere di modificare la sfera giuridica dell’altra parte, indipendentemente dall’accettazione o del rifiuto di quest’ultima. Gli effetti sono risolutivamente condizionati all’esercizio del recesso, potere riconosciuto in capo al cliente che subisca la modifica, in senso a sé sfavorevole, delle condizioni contrattuali.

Va, peraltro, altresì ricordato che il nuovo testo dell’art. 118 del D.Lgs. n. 385/1993 – risolvendo pregresse questioni di coordinamento tra la disciplina dei contratti bancari e il Codice del consumo – richiede espressamente l’indicazione di un “giustificato motivo” a supporto della proposta di modifica.

Sull’esercizio dello *ius variandi* e sulla nozione di giustificato motivo che deve accompagnarlo, pur non constando precedenti in termini (né pronunce dell’Ombudsman sul punto), può costituire utile indice la Circolare del Ministero dello Sviluppo Economico del 21/2/2007, che – dopo aver individuato il giustificato motivo in “eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario” – ha precisato che “tali eventi possono essere 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, tassi di interesse, inflazione ecc.)”; nella relativa comunicazione, dunque, “il cliente deve essere informato circa il giustificato motivo alla base della modifica unilaterale, in maniera sufficientemente precisa e tale da consentire una valutazione circa la congruità della variazione rispetto alla motivazione che ne è alla base”.

La dottrina che si è occupata dell’argomento, osservando che l’istituto del “*ius variandi*” si giustifica in funzione dell’esigenza di conservare, nel corso del tempo, l’equilibrio sinallagmatico originariamente voluto dalle parti, neutralizzando gli effetti di eventuali successivi eventi che possano alterarlo, ha sottolineato che il giustificato motivo può ricorrere “quando si verifichi un aumento generale dei costi industriali ovvero dei prezzi al consumo e, a maggior ragione, quando si modifichino i tassi d’interesse di primaria importanza per il mercato creditizio (ad esempio Euribor, Libor, IRS). [...] Considerazioni analoghe valgono per la variazione dei tassi d’interesse che conseguono a «decisioni di politica monetaria», secondo quanto prevede il comma 4° dell’art. 118 t.u.b. - si può parlare a questo proposito di un giustificato motivo tipico”.

Il punto è essenziale per la decisione del caso di specie, posto che il ricorrente non si è avvalso della facoltà di recesso, contestando, invece, la legittimità e, quindi l’efficacia nei suoi confronti, della proposta della banca in quanto la motivazione è stata ritenuta incongrua.

Dall’esame della documentazione acclusa alle controdeduzioni dell’intermediario, emerge che la “proposta di modifica delle condizioni contrattuali” relativa agli interessi creditorî – gli unici che, nella fattispecie, possono venire in considerazione, posto che, dalla documentazione prodotta, risulta che il conto corrente intestato al ricorrente è sempre stato in attivo – era motivata in relazione alle variazioni dei tassi di mercato e, più specificamente, del tasso Euribor a 3 mesi.

Ciò chiarito, risulta evidente che non si può giungere ad affermare che tale condotta integri gli estremi di un abuso del diritto da parte dell’intermediario.

Infatti, l’indicazione della variazione dei tassi di mercato e, segnatamente, dell’Euribor a tre mesi, come giustificato motivo dell’esercizio dello *ius variandi* da parte dell’intermediario è sicuramente indicazione sintetica, ma non tale da non consentire al cliente, con un minimo



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

sforzo di approfondimento, di valutare la congruità della variazione rispetto alla motivazione che ne è alla base.

Nel caso di specie il cliente ha preferito non esercitare il diritto di recesso che la legge gli riconosce, insistendo per l'applicazione di condizioni contrattuali che – a seguito delle proposte di modifica da parte dell'intermediario – non potevano più ritenersi efficaci tra le parti.

L'alternativa che la legge riconosce al cliente è quella di accettare le nuove condizioni (se ritenute congrue) o di recedere dal contratto (se le nuove condizioni non sono valutate in senso positivo), ma non anche quella di insistere per l'applicazione delle originarie condizioni contrattuali.

P.Q.M.

Il Collegio non accoglie il ricorso.

II CASO

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
ANTONIO GAMBARO

lit