



Ministero dello Sviluppo Economico

Direzione Generale per l'Armonizzazione del
Mercato e la Tutela dei Consumatori

Roma, 21 febbraio 2007

Prot. N.0005574

All'Associazione Bancaria Italiana

Piazza del Gesù, 49

00186 R O M A

Al Consiglio Nazionale Consumatori e Utenti

c/o Ministero dello Sviluppo Economico

Via Molise, 2

00187 R O M A

Oggetto: Chiarimenti in merito all'applicazione dell'art. 10 della legge 4 agosto 2006, n. 248.

Premessa

In relazione ad alcuni quesiti rivolti a questa Amministrazione quale proponente dell'atto normativo in oggetto ed alle questioni discusse in sede di Tavolo tecnico di monitoraggio e consultazione, al quale hanno partecipato i soggetti in indirizzo, in merito all'interpretazione dell'articolo 10 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, con legge 4 agosto 2006, n. 248, si forniscono, sulla base delle valutazioni espresse dall'Ufficio Legislativo di questo Ministero, sentita la Banca d'Italia, ed informata l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, alcuni chiarimenti che potranno risultare utili agli operatori e alla clientela di banche e di altri intermediari finanziari ai fini dell'applicazione della disposizione in questione.

1. Le modifiche unilaterali del contratto secondo il nuovo articolo 118 TUB

Il comma 1 dell'articolo 10 sostituisce l'articolo 118 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 (*Testo unico bancario* o TUB), concernente la disciplina delle variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali.

Il comma 1 del nuovo articolo 118 TUB 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'articolo 1341, secondo comma, del codice civile".

Il comma 2 disciplina le modalità per formulare la proposta di modifica unilaterale del contratto e attribuisce al cliente un diritto di recesso alle previgenti condizioni.

Si chiarisce innanzitutto che le “modifiche” disciplinate dal nuovo articolo 118 TUB, riguardando soltanto le fattispecie di variazioni previste dal contratto, non possono comportare l'introduzione di clausole *ex novo*.

Inoltre va osservato 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, l'Euribor) la cui determinazione è sottratta alla volontà delle parti – le variazioni del tasso conseguenti a variazioni del parametro di riferimento non comportano una modifica ai sensi dell'articolo 118 TUB.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione, 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 TUB. E', dunque, necessario che:

- 1) il contratto sia concluso nell'ambito dell'attività svolta in Italia dai soggetti previsti ai sensi dell'articolo 115 TUB, ossia:
 - le banche;
 - gli intermediari finanziari iscritti nell'elenco di cui all'articolo 106 TUB;
 - i soggetti che esercitano il credito al consumo di cui all'articolo 121, comma 2, lett. c), TUB.

Sono altresì interessati dalla disposizione gli istituti di moneta elettronica (in virtù dell'articolo 114-*quater* del TUB), e Poste Italiane S.p.a., per le sole attività di bancoposta (in forza dell'articolo 2, comma 3, del d.P.R. 14 marzo 2001, n. 144) ⁽¹⁾.

Nella presente nota esplicativa tali soggetti verranno onnicomprensivamente indicati come “intermediari”.

- 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 TUB.

In relazione al contenuto minimo della nozione di “giustificato motivo”, questa deve intendersi nel senso di ricomprendere gli eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario. 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.)

Pertanto, 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.

⁽¹⁾ A seguito della modifica dell'articolo 118 TUB, applicabile alle attività di bancoposta in forza dell'articolo 2, comma 3, del d.P.R. n. 144/2001, è da ritenere tacitamente abrogato l'articolo 3, comma 2, del medesimo d.P.R.

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

Il comma 4 del novellato articolo 118 TUB disciplina una speciale categoria di variazioni unilaterali: quelle che riguardano i tassi di interesse (attivi e passivi) che conseguono a decisioni di politica monetaria. Tali variazioni riguardano contestualmente i tassi attivi e passivi e vanno apportate con modalità tali da non recare pregiudizio al cliente.

Questa disposizione non costituisce una deroga al comma 1. Piuttosto, essa è 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, la disposizione 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).

Le modifiche sono apportate contestualmente ai tassi attivi e passivi e con modalità che non arrechino pregiudizio al cliente.

Fermo restando che l'adeguamento resta una facoltà discrezionale della banca, dal tenore della disposizione sembra desumibile che la contestualità debba operare nei confronti dell'insieme dei tassi attivi e passivi relativi a medesime tipologie di "contratti" (per es. 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 (es. conto corrente e apertura di credito).

Dalla precisazione che la modifica debba avvenire con modalità che non arrechino pregiudizio al cliente ne deriva che l'obiettivo della disposizione è il preservare un equilibrio nell'ambito della relazione con il cliente nell'ambito di rapporti contrattuali ricadenti nel campo di applicazione dell'articolo 118.

Resta ovviamente inteso 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.

3. *Il recesso senza penalità e senza spese di chiusura*

Il comma 2 dell'articolo 10 in esame attribuisce ai clienti un diritto di recesso dai contratti di durata senza penalità e senza spese di chiusura.

Si rammenta che l'articolo 10 del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, nella sua formulazione originaria, era limitato alla novella dell'articolo 118 TUB 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 da "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 TUB.

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.

Si 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, la previsione trova applicazione nei contratti a tempo indeterminato o, comunque, a esecuzione continuata o periodica, quali, ad esempio:

- il conto corrente;
- il deposito titoli in amministrazione (c.d. conto titoli);
- il deposito (purché non sia previsto un termine di durata come, ad esempio, nei depositi vincolati e nei certificati di deposito);
- l'apertura di credito;
- il bancomat;
- la 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 (es. trasferimento dei titoli presso altro intermediario). 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 e a condizione che tali spese siano documentate e riportate dal contratto e nella documentazione di trasparenza prevista dalla disciplina vigente (es. 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:

- 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 però ricomprendere i contratti di durata aventi una natura peculiare e regolati da leggi speciali.
- B) Negli articoli 40 e 125 del TUB, 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 CICR del 09/02/2000, prevedono la corresponsione di un compenso omnicomprensivo contrattualmente stabilito per l'estinzione.

IL DIRETTORE GENERALE
Antonio Lirosi