

## Ius variandi: obblighi degli intermediari, diritti dei clienti e ruolo dell'Autorità di Vigilanza

Finance 2017  
Awards  
by legalcommunity  
Studio dell'anno  
Finance Regulatory

Finance 2016  
Awards  
by legalcommunity  
Studio dell'anno  
Finance Regulatory

Corporate M&A 2016  
Awards  
by legalcommunity  
Studio dell'anno  
Litigation

Con [Delibera 197/2017 del 28 marzo 2017](#) (la "**Delibera**") la Banca d'Italia ha fornito ulteriori precisazioni in materia di *ius variandi*, ovvero la possibilità concessa dall'art. 118 TUB alle banche ed agli intermediari finanziari <sup>(1)</sup> di modificare unilateralmente le condizioni contrattuali applicate alla clientela con riguardo ai contratti relativi alle operazioni e ai servizi bancari e finanziari.

In aggiunta alle indicazioni precedentemente fornite <sup>(2)</sup>, nella Delibera la Banca d'Italia ha richiamato l'attenzione degli operatori sugli adempimenti che gli stessi sono tenuti a porre in essere in sede di modifica unilaterale dei contratti. Peraltro, ai sensi dell'art. 128 TUB, la Banca d'Italia verifica le modalità con cui gli intermediari adottano ed eseguono le modifiche unilaterali <sup>(3)</sup>.

Sempre sul punto, l'Autorità ha individuato una serie di **pratiche non conformi** ai principi di trasparenza e correttezza nei rapporti con la clientela, il cui rispetto di tali principi consente ai clienti di valutare le modifiche unilaterali proposte, di conoscerne le motivazioni ed eventualmente di ricercare nuove soluzioni contrattuali.

Al riguardo, si segnala che la recente [Decisione del Collegio di Coordinamento n. 1889 del 26 febbraio 2016](#) dell'Arbitro Bancario Finanziario (ABF) - concernente la tematica del "giustificato motivo" nell'ambito delle variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali - ha stabilito che la comunicazione ex art. 118 TUB, pur non potendo essere eccessivamente generica, non deve raggiungere un livello di analiticità tale da abbracciare anche il profilo quantitativo, ma può limitarsi ad una indicazione delle ragioni che hanno determinato le modifiche prospettate, che, seppur sintetica, sia in ogni caso idonea a consentire al cliente una verifica in termini di congruità.

(1) Ivi inclusi gli IMEL e gli istituti di pagamento.

(2) Cfr. Ministero dello Sviluppo Economico, "[Chiarimenti in merito all'applicazione dell'art. 10 della legge 4 agosto 2006, n. 248](#)", Nota Prot. N.0005574 del 21 febbraio 2007; Banca d'Italia, Nota "[Modifiche unilaterali dei contratti bancari e finanziari. Obblighi degli intermediari e diritti dei clienti](#)" del 13 ottobre 2014.

(3) Ai sensi dell'art. 144 TUB, in caso di inosservanza dell'art. 118 TUB o delle relative disposizioni generali o particolari impartite dalle autorità creditizie, nei confronti degli intermediari si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 30.000 fino al 10% del fatturato.

Come indicato dalla Banca d'Italia nella Delibera, le variazioni contrattuali per le quali non siano state osservate le prescrizioni dell'art. 118 TUB sono inefficaci, se sfavorevoli per il cliente; possono dar luogo a contenziosi innanzi all'Autorità giudiziaria e a ricorsi all'ABF <sup>(4)</sup>.

La citata Decisione del Collegio di Coordinamento dell'ABF ha richiamato alcune decisioni dell'Arbitro nelle quali è stata valutata la non adeguatezza dei seguenti "giustificati motivi" alla base delle modifiche unilaterali:

- a) andamento del mercato dei tassi;
- b) effetti prodotti dall'attuale crisi economica e finanziaria;
- c) peggioramento del contesto economico globale avvenuto negli ultimi mesi nonché della forte riduzione della forbice dei tassi, a seguito di una riduzione del costo della raccolta non proporzionale a quanto avvenuto per i prestiti concessi, che ha determinato la perdita di sostenibilità economica della operazione di finanziamento;
- d) incremento del rischio creditizio correlato al deteriorarsi dello scenario macroeconomico;
- e) variazione delle condizioni di mercato;
- f) peggioramento delle condizioni generali di mercato con conseguente incremento dei costi sostenuti dalla banca per la messa a disposizione dei fondi utilizzati a fronte di finanziamenti concessi.

Con riguardo agli **obblighi organizzativi**:

- 1) la Banca d'Italia, nella Delibera, ha invitato gli intermediari a riesaminare analiticamente la coerenza delle modifiche unilaterali adottate dal gennaio 2016 con il complessivo quadro di riferimento in tema di *ius variandi*;
- 2) tale verifica dovrà essere condotta in un'apposita riunione degli organi di gestione e controllo <sup>(5)</sup>, con il coinvolgimento della funzione di *Compliance*;

---

<sup>(4)</sup> Con l'occasione, pare utile altresì richiamare alcune tra le più significative pronunce dell'Arbitro Bancario e Finanziario (ABF) in merito alla tematica dello *ius variandi*, con cui l'ABF - con riferimento alla nozione di "giustificato motivo" - oltre a precisare che questa deve intendersi nel senso di ricomprendere gli eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario (i quali possono riguardare sia la sfera del cliente, sia le variazioni di condizioni economiche generali in grado di riflettersi in un aumento dei costi operativi degli intermediari), ha chiarito che:

- la modifica introdotta a mezzo del *ius variandi* deve essere congrua rispetto alla motivazione addotta nell'atto di esercizio (cfr. [Decisione del Collegio di Milano n. 249 del 2010](#));
- è necessaria l'esatta e puntuale esplicitazione del "giustificato motivo" ai fini della verifica della sussistenza della (unica) condizione dettata dal legislatore affinché possa essere modificato unilateralmente un negozio giuridico in regolare svolgimento. Il giustificato motivo non può, dunque, essere generico, ma deve riguardare eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario poi riferibili alla categoria di contratti oggetto delle modifiche. La comunicazione della modifica unilaterale deve avere contenuto tale da consentire al cliente di poter valutare la congruità della modifica rispetto alla ragione posta a giustificazione della stessa (cfr. [Decisione del Collegio di Roma, n. 3981 del 2012](#));
- la comunicazione della modifica unilaterale deve avere un contenuto tale da consentire al cliente di poter valutare la congruità della modifica rispetto alla ragione posta a giustificazione della stessa (cfr. [Decisione del Collegio Milano n. 1719 del 2014](#)).

<sup>(5)</sup> Al riguardo, l'Autorità chiarisce altresì che qualora le procedure interne rimettano la decisione di modifica a strutture delegate, dovrà essere sempre garantito un adeguato flusso informativo agli organi di vertice a cui sono riferibili le responsabilità ultime di gestione e controllo dell'intermediario.



- 3) qualora vengano riscontrate incoerenze, andranno adottate le opportune iniziative correttive, inclusa se del caso la restituzione delle somme già percepite;
- 4) le eventuali iniziative di rimedio dovranno essere comunicate alla Banca d'Italia **entro il 31 maggio 2017** all'indirizzo PEC [tca@pec.bancaditalia.it](mailto:tca@pec.bancaditalia.it).