

COLLEGIO DI PALERMO

composto dai signori:

(PA) MAUGERI	Presidente
(PA) SANTANGELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) MIRONE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(PA) MAZZU'	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(PA) DOMINICI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore AURELIO MIRONE

Seduta del 27/04/2018

FATTO

La ricorrente stipulava in data 29.12.2005 un contratto di mutuo fondiario per dipendenti per euro 180.000,00; in tale contratto la disciplina del tasso d'interesse era regolata dall'art. 5, secondo cui l'interesse nominale era pari al TUR/BCE aumentato di 1,125 punto percentuali fino all'importo di € 103.000,00 e aumentato di 1,875 punti (spread) per il restante importo di € 77.000,00.

La ricorrente afferma che con lettera datata 24.09.2009 l'intermediario aveva comunicato di ridefinire le modalità del calcolo della rata introducendo un tasso minimo "floor" del 1,50 % e un tasso massimo "cap"; che la lettera di modifica unilaterale delle condizioni le sarebbe stata consegnata per la prima volta unitamente alla risposta al reclamo e che la stessa non le sarebbe mai pervenuta, pur recando data 23.07.2009; evidenzia inoltre che le variazioni economiche unilaterali del mutuo indicate nella lettera le sarebbero state applicate con decorrenza retroattiva dal 01.07.2009, "senza il previsto preavviso minimo dei due mesi".

Insoddisfatta dell'interlocuzione intercorsa nella fase prodromica al ricorso, la ricorrente si rivolge all'ABF, contestando l'illegittimità della modifica unilaterale del contratto per violazione dell'art. 118 del TUB e chiede che il Collegio condanni l'intermediario alla restituzione degli interessi indebitamente percepiti dal luglio 2009 e disponga l'applicazione delle precedenti condizioni contrattuali.



Costituitosi ritualmente, l'intermediario evidenzia preliminarmente quanto segue: il finanziamento concesso alla ricorrente fa parte dei mutui stipulati con i propri dipendenti negli anni 2007-2008 da una Banca poi incorporata dalla resistente; tali finanziamenti prevedevano l'applicazione di un tasso di interesse variabile pari all'Euribor a un mese, diminuito di uno spread variabile in funzione della durata del finanziamento (spread negativo, compreso tra 1,25 e 0,50 %); A seguito della discesa dell'Euribor la Banca confermava il meccanismo di determinazione del tasso di interesse previsto contrattualmente, introducendo tuttavia dei limiti alla sua applicazione rappresentati da un tasso minimo e da un tasso massimo; l'introduzione di tali limiti avvenne ottemperando a principi di trasparenza e pubblicità, attraverso un'informativa alle Organizzazioni Sindacali di Coordinamento ai sensi dell'art. 52 del Contratto Integrativo Aziendale all'epoca vigente e con l'invio di una lettera a ciascun mutuatario, attraverso il servizio "Postel".

L'intermediario eccepisce preliminarmente la inammissibilità della domanda che avrebbe contenuto vago e natura consulenziale. Afferma, inoltre, la piena correttezza del suo operato atteso che la modifica dei tassi di interesse applicati non rientrerebbe nella modifica unilaterale dei tassi di cui all'art. 118 del TUB, ma sarebbe invece da qualificarsi quale "interpretazione del contratto". Sul punto precisa che si può ritenere, sul piano interpretativo, che sussistesse tra le parti una "presupposizione" in merito al fatto che l'Euribor non avrebbe mai potuto diventare negativo e pertanto la misura adottata parrebbe corretta da un punto di vista sinallagmatico ed ermeneutico. Nel merito eccepisce inoltre la tardività della contestazione del ricorrente atteso che le prime doglianze sono state sollevate dalla ricorrente ben 8 anni dopo la comunicazione inviata nel 2009 (che, veniva regolarmente recapitata); che tale lasso di tempo trascorso abbia determinato la piena accettazione della misura attuata; che tale condotta avrebbe peraltro rafforzato nella Banca la convinzione di aver agito secondo buona fede e correttezza.

Alla luce di quanto sopra, l'intermediario chiede che il Collegio voglia dichiarare il ricorso inammissibile e in subordine rigettare le domande di parte ricorrente in quanto infondate in fatto e in diritto.

DIRITTO

La controversia oggetto della presente decisione afferisce l'accertamento della presunta illegittimità di una modifica unilaterale del contratto di mutuo introdotta dall'intermediario con riferimento ai tassi di interesse e la eventuale conseguente condanna dello stesso alla rideterminazione del dovuto in applicazione dei tassi contrattualmente previsti.

1. Preliminarmente occorre valutare l'eccezione di inammissibilità formulata dal ricorrente per la natura asseritamente consulenziale della domanda e per l'indeterminatezza del suo contenuto.

L'eccezione appare priva di fondamento per entrambi i motivi contestati: con riferimento alla presunta indeterminatezza della domanda si rileva che, benché la ricorrente non proceda all'analitica quantificazione della somma richiesta, risultano chiaramente determinati tanto l'oggetto quanto i presupposti giuridici della domanda.

Né, d'altra parte, la ricorrente chiama il Collegio a svolgere un'attività istruttoria che gli sarebbe preclusa o verifiche contabili in materia di tassi applicati: l'oggetto del ricorso concerne infatti la valutazione della correttezza della modifica dei tassi di interesse compiuta dall'intermediario rispetto alla normativa in materia; inoltre, ai fini di una statuizione nel merito, la documentazione versata in atti e la ricostruzione offerta dalle parti appaiono del tutto sufficienti.



2. Con riguardo al merito della ricorso, occorre richiamare il disposto dell'art. 118 del TUB, rubricato "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.

3. Nel caso di specie, dalla documentazione versata in atti risulta quanto segue.

La modificazione dei tassi di interesse realizzata dall'intermediario nel luglio 2009 dev'essere senz'altro qualificata come "modifica unilaterale del contratto" ai sensi dell'art. 118 del TUB.

Risulta, infatti, priva di pregio la tesi dell'intermediario secondo cui la contestata modifica contrattuale dovrebbe essere inquadrarsi nell'ambito dell'interpretazione e dell'esecuzione di accordi contrattuali espressi o in qualche modo presupposti tra le parti, non essendo previsto nel contratto alcun riferimento che autorizzasse l'introduzione delle clausole in questione (clausole "floor" e "cap").

Di contro, va anzi osservato che nel contratto di mutuo - eccezion fatta per il limitato caso di cessazione del rapporto di lavoro e secondo parametri prestabiliti, circostanza comunque non verificatasi nel caso di specie - non vi è riferimento alcuno alla possibilità di modifica unilaterale del tasso di interesse.

La previsione e applicazione delle clausole "floor" e "cap" volte a calmierare l'oscillazione degli interessi variabili, attuata dall'intermediario a seguito di comunicazione del luglio 2009, deve dunque qualificarsi quale unilaterale modifica delle condizioni contrattuali, non autorizzata dalla idonea clausola contrattuale, come richiesto dall'art. 118 TUB (conf. ABF Milano n. 181/2010; e ABF Milano n. 676/2016). E la mancanza della necessaria clausola autorizzativa rende irrilevante l'esistenza o meno di una giusta causa per la variazione contrattuale apportata (nella ricostruzione della banca, la discesa eccezionale del tasso d'interesse), sulla quale pertanto il Collegio non può esprimersi.

In ogni caso, quand'anche la facoltà fosse stata prevista nell'accordo (e sussistesse la giusta causa), non risultano comunque state rispettate le condizioni per il legittimo esercizio di tale prerogativa, atteso che la Banca non ha provato di avere comunicato la variazione nelle forme di legge, avendo anzi omesso – per sua stessa ammissione – di inviare la comunicazione di cui all'art. 118, co. 2, TUB, che non può essere certo surrogata da avvisi pubblici e/o consultazioni sindacali.

Per le ragioni sopra esposte, ed in conformità all'orientamento ABF sopra richiamato, la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali relativa al tasso d'interesse realizzata dall'intermediario deve ritenersi illegittima. Ciò determina il diritto del ricorrente alla



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

restituzione degli interessi indebitamente percepiti o comunque addebitati dall'intermediario.

P.Q.M.

In accoglimento del ricorso, il Collegio accerta l'inefficacia della modifica unilaterale del contratto e per l'effetto dichiara l'intermediario tenuto alla restituzione degli interessi indebitamente percepiti.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00 quale contributo alle spese della procedura e al ricorrente la somma di € 20,00 quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARIA ROSARIA MAUGERI