

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

(BA) TUCCI	Presidente
(BA) BARTOLOMUCCI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) CAMILLERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BA) DI RIENZO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BA) CATERINO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore ESTERNI - DANIELA CATERINO

Seduta del 20/12/2022

FATTO

La ricorrente ha inoltrato formale reclamo per contestare l'aumento delle "spese fisse di liquidazione trimestrale" che l'intermediario ha imposto sul pacchetto "SMART" mediante proposta di modifica unilaterale del 14/05/2021.

In tale sede ha contestato all'intermediario il punto n. 2 della menzionata proposta, dove l'aumento di fatto del canone del conto corrente era "camuffato" sotto forma di un aumento delle spese fisse di liquidazione, le quali non sono in alcun modo azzerabili, mentre per gli altri pacchetti "Premium" e "Top" era aumentato il canone trimestrale. Inoltre, per "diverso tempo" sul sito istituzionale dell'intermediario era pubblicizzato che il conto "SMART" era "a zero spese e zero canone" e che sarebbe stato "gratuito per sempre", oltre al fatto che nell'area personale del sito era presente la dicitura "già tuo e GRATUITO per sempre", la quale era successivamente scomparsa.

Osserva che l'intermediario ha riscontrato il suo reclamo in data 04/01/2022 con una prima nota interlocutoria, mentre il 09/08/2022 questi ha respinto nel merito il reclamo, decidendo di applicare le spese fisse di liquidazione dalla data di efficacia della proposta di modifica unilaterale del contratto, addebitandole peraltro in data 19/09/2022 € 18,00 a titolo di "recupero spese fisse di liquidazione" relative ai trimestri precedenti.



Contesta le motivazioni fornite dall'intermediario nella proposta di modifica unilaterale, quali "la riduzione dei tassi d'interesse di mercato in un quadro di perdurante debolezza dell'economia (specie a livello europeo) e gli oneri incrementali connessi alla normativa in tema di tutela dei depositanti", in quanto non idonee a giustificare l'introduzione di una modifica contrattuale riguardante condizioni economiche di voci di costo valorizzate "a zero", introducendo di fatto un nuovo onere non previsto contrattualmente.

La ricorrente chiede che "siano definitivamente annullate le spese fisse di liquidazione trimestrale e che venga riportata definitivamente a zero la relativa voce di costo così come era precedentemente pattuito nel contratto originario del 06.06.2017, ripristinando la condizione di gratuità del mio pacchetto "SMART". Chiede, altresì, oltre al rimborso delle spese di € 20,00 sostenute per il ricorso, lo storno di tutti i canoni trimestrali (di € 6,00ciascuno) illegittimamente addebitati dal momento della modifica fino ad ora (pari a complessivi € 24,00) ed altri eventuali che saranno nel frattempo applicati fino all'adozione della pronuncia da parte dell'Arbitro".

L'intermediario sostiene che con la "Manovra" non aveva "camuffato", né introdotto alcun nuovo costo che non fosse già previsto nel contratto di conto corrente sottoscritto dalla ricorrente. Ciò in quanto: con la "Manovra" aveva solo diversamente valorizzato le spese mensili di liquidazione del conto corrente profilo "SMART", già indicate nel contratto con valori "a zero"; la facoltà di modifica unilaterale è prevista dall'art. 14 delle condizioni generali, il quale richiama e riproduce quanto previsto dall'art. 118 TUB.

Sostiene di aver legittimamente esercitato lo jus variandi di cui all'art. 118 T.U.B., in quanto relativo ad una condizione/pattuizione contrattuale già prevista nel contratto sottoscritto dal cliente, laddove lo "zero" rientra pacificamente tra i simboli numerici rappresentativi di un "valore".

Sarebbe errato riconnettere all'indicazione di un costo "a zero" nell'ambito di un contratto, la volontà delle parti di rinunciare definitivamente ad una diversa valorizzazione di quella determinata prestazione oggetto dell'accordo negoziale.

Precisa che, nel momento in cui la voce delle spese trimestrali di liquidazione del conto corrente è indicata e valorizzata nel contratto, la stessa rappresenta ad ogni effetto una vera e propria "condizione contrattuale", rilevante ex art. 118 T.U.B., la quale può essere modificata utilizzando il meccanismo previsto dalla predetta norma, senza peraltro integrare la diversa fattispecie dell'introduzione di clausole "nuove".

Soggiunge che un orientamento dell'ABF, nel pronunciarsi in merito a modifiche contrattuali ex art. 118 TUB mediante l'incremento di un costo indicato a "zero", non si è mai posto il problema della riconducibilità di tale incremento alla fattispecie di cui all'art. 118 T.U.B., né ha ravvisato la violazione di tale norma (cita Collegio di Napoli, decisioni nn. 13027/2020, 15737/2020 e 2052/2022, Collegio di Torino, decisione n. 945/2020, Trib. di Milano, Sez. IV, sentenza n. 3970/2019).

Ribadisce che il pacchetto "SMART" non era pubblicizzato come "gratuito per sempre" in sede di apertura del conto corrente e che con la "Manovra" non era stato introdotto alcun canone, mentre la ricorrente non fornisce alcuna prova al riguardo. Inoltre, risulta priva di fondamento l'assunto della ricorrente secondo cui la suddetta pubblicità era presente "nell'area personale del conto web" e successivamente scomparsa.

Richiama un procedimento aperto il 10/12/2021 dall'AGCM, al fine di verificare la violazione degli artt. 20, 21, 22, 23, 24 e 25, lett. d) del Codice del Consumo in relazione alla pubblicità "gratuito per sempre", il quale si era concluso senza alcuna sanzione a suo carico il 12/07/2022. Precisa che l'AGCM aveva accolto i suoi impegni riguardo: il mantenimento della "Manovra" negli stessi termini di cui alla comunicazione del 14/05/2021, assegnando ai clienti che avevano sottoscritto un conto corrente "SMART" dall'11/02/2015 al 19/04/2016 un termine di recesso decorrente da una nuova



comunicazione; il parere preventivo reso dalla Banca d'Italia all'AGCM secondo cui i precedenti impegni "non presentano profili di incoerenza rispetto a quanto previsto dalle vigenti Disposizioni in materia di trasparenza delle operazioni e servizi bancari e correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti".

Evidenzia che la ricorrente si limita a mere affermazioni di stile, senza nulla addurre o dimostrare a sostegno della presunta inidoneità delle motivazioni addotte a sostegno della "Manovra" ed indicate nella comunicazione del 14/05/2021. In ogni caso, richiama un orientamento ABF che ritiene legittima la scelta delle banche di aumentare le spese del conto quale conseguenza della diminuzione dei tassi di interesse (cita Collegio di Coordinamento, decisione n. 26498/2018, Collegio di Roma, decisione n. 20561/2019, Collegio di Milano, decisioni nn. 9762/2019 e 13367/2020, Collegio di Napoli, decisioni nn. 13027/2020 e 2052/2022, Collegio di Torino, decisione n. 8205/2020).

Richiama, altresì, la Circolare del MISE n. 5574/2007, la quale individua il giustificato motivo in "eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario", precisando 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.)" e stabilendo che "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". Precisa che nel caso in esame erano stati rispettati tutti i suddetti requisiti, in quanto era operato uno specifico riferimento: alla riduzione dei tassi di interesse "sui depositi delle banche" presso la BCE sino a renderli negativi; all'aumento degli oneri di contribuzione al Fondo Interbancario di Tutela dei Depositi, precisando tale aumento era dovuto all'obbligo imposto alle banche di provvedere ad "un conferimento annuale calcolato sulla base di nuovi parametri basati sul rischio, che ne hanno comportato un significativo incremento". Di conseguenza chiede di rigettare il ricorso.

DIRITTO

L'odierna controversia attiene alla modifica unilaterale delle condizioni di un contratto operata dall'intermediario resistente e ritenuta illegittima dalla ricorrente.

Nello specifico, oggetto della doglianza è la variazione del costo delle spese fisse di liquidazione trimestrali, portate da € 0,00 a € 6,00 a trimestre in seguito alla proposta ex art. 118 T.U.B. formulata dall'intermediario in data 14/05/2021; dal momento che, a detta della ricorrente, la modifica sarebbe stata introdotta in difformità rispetto a quanto pubblicizzato dall'intermediario all'epoca dell'apertura del rapporto di conto corrente "SMART" ("gratuito per sempre"), la cliente chiede il ripristino della condizione di gratuità precedentemente pattuite, oltre al "rimborso delle spese di € 20,00 sostenute per il ricorso, lo storno di tutti i canoni trimestrali (di € 6,00 ciascuno) illegittimamente addebitati dal momento della modifica fino ad ora (pari a complessivi € 24,00) ed altri eventuali che saranno nel frattempo applicati fino all'adozione della pronuncia da parte dell'Arbitro".

Dalla verifica documentale operata da questo Collegio sul documento di sintesi delle condizioni contrattuali risulta che le spese fisse ad ogni liquidazione erano state originariamente pattuite a € 0,00; e che la facoltà di modifica unilaterale del contratto è effettivamente prevista dall'articolo 14 delle condizioni contrattuali, il quale richiama l'articolo 118 TUB.



La ricorrente non contesta l'avvenuta ricezione della comunicazione di modifica unilaterale, ma la legittimità della stessa, in quanto "non può reputarsi una modifica contrattuale ammissibile l'aumento di un costo, pur menzionato nell'originario documento di sintesi, da un valore pari a zero a un qualsivoglia valore positivo".

In particolare, la cliente afferma che alla data di apertura del conto corrente, esso veniva pubblicizzato "a zero spese e zero canone" e che sarebbe stato "gratuito per sempre", oltre al fatto che nell'area personale del sito era presente la dicitura "già tuo e GRATUITO per sempre", la quale era successivamente scomparsa.

L'intermediario eccepisce il mancato assolvimento dell'onere della prova sul punto, ribadendo che il pacchetto "SMART" non era pubblicizzato come "gratuito per sempre" in sede di apertura del conto corrente, e che con la "Manovra" non era stato introdotto alcun canone. Inoltre, risulta a suo dire privo di fondamento l'assunto della ricorrente secondo cui la suddetta pubblicità era presente "nell'area personale del conto web" e successivamente scomparsa.

Ciò premesso, l'intermediario allega il provvedimento dell'AGCM del 12/07/2022, attestante che "nel periodo ricompreso tra l'11 febbraio 2015 e il 19 aprile 2016 sul sito della Banca – in una pagina secondaria dell'area pubblica – è stata riportata una tabella di confronto tra i vari Profili del conto in cui, in corrispondenza del Profilo "Smart", era presente l'indicazione "Già tuo e GRATUITO per sempre".

Con riguardo alla sussistenza dei presupposti per l'esercizio dello ius variandi ex art. 118 T.U.B., l'intermediario deduce che non era stata introdotta alcuna nuova clausola, o nuova voce di spesa o di costo, posto che le spese trimestrali di liquidazione del conto corrente "Smart" costituivano un elemento già indicato nel contratto (seppur pari ad € 0,00).

In generale l'ABF ha affermato che il potere di modifica unilaterale previsto dall'art. 118 T.U.B. è riconosciuto in via eccezionale all'intermediario, che può modificare senza il consenso del cliente solo condizioni economiche e normative già esistenti (cfr. ex multis Collegio di Coordinamento, decisione n. 26498/2018, Collegio di Napoli, decisione n. 5299/2021).

In particolare, secondo l'orientamento dei Collegi, lo ius variandi non può essere utilizzato per introdurre nel regolamento negoziale previsioni nuove, ma solo per modificare pattuizioni già esistenti; con la precisazione che "non può pertanto reputarsi una "modifica" contrattuale ammissibile l'aumento di un costo, pur menzionato nell'originario documento di sintesi, da un valore pari a zero a un qualsivoglia valore positivo. L'applicazione di un costo che in precedenza non veniva conteggiato dall'intermediario non può essere in definitiva esito di un valido esercizio del ius variandi, con conseguente inefficacia della relativa previsione modificativa, come tale inidonea ad assumere valore contrattuale, e quindi vincolante, per le parti e, in particolare, per il cliente" (Collegio di Milano, decisione n. 4882/2022)".

Pertanto, la pattuizione delle "spese fisse ad ogni liquidazione" a corrispettivo zero non può essere ritenuta suscettibile di modifica unilaterale per tutta la durata del contratto, con conseguente inefficacia della modifica unilaterale. Le spese già liquidate e versate dalla ricorrente, pertanto, devono essere retrocesse in quanto indebitamente trattenute e l'intermediario dovrà astenersi dall'effettuare ulteriori addebiti a tale titolo.

P.Q.M.

Il Collegio, in accoglimento del ricorso, accerta l'inefficacia della modifica unilaterale delle condizioni contrattuali e dispone che l'intermediario rimborsi al ricorrente le somme percepite a titolo di spese fisse di liquidazione trimestrali.



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

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
ANDREA TUCCI