

COLLEGIO DI BARI

composto dai signori:

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

Relatore ESTERNI - MASSIMO DI RIENZO

Seduta del 12/04/2022

FATTO

Il ricorrente afferma di aver sottoscritto un contratto di conto corrente con l'intermediario nel mese di ottobre 2017 con pacchetto "Smart", caratterizzato dalla totale gratuità (a differenza di altri pacchetti offerti dall'intermediario). Precisa infatti che le "spese fisse di liquidazione" venivano indicate in contratto come pari a € 0,00 e il canone veniva pubblicizzato come gratuito per sempre.

Rappresenta di aver ricevuto in data 14 maggio 2021 una proposta di modifica unilaterale ai sensi dell'art. 118 TUB con la quale si giustificava l'introduzione di nuovi costi per via del peggioramento delle condizioni di mercato; afferma, in particolare, che l'aumento delle "spese fisse di liquidazione" nasconde l'introduzione di fatto di un canone, pur lasciato come pari a € 0,00, sostenendo infatti che per gli altri pacchetti offerti dall'intermediario, "Premium" e "Top", che invece prevedevano l'applicazione di un costo per il canone, quest'ultimo è stato aumentato, lasciando invariate (dunque pari a € 0,00) le "spese fisse di liquidazione". Ritiene inoltre "in contraddizione con la ragione dell'aumento dei costi per il cliente" che l'intermediario abbia previsto la possibilità per i clienti dei pacchetti "Premium" e "Top" di ottenere uno sconto sul canone all'aumentare del patrimonio depositato, con penalizzazione del cliente con un patrimonio più basso; evidenzia che l'intermediario discorre di un sopravvenuto peggioramento delle condizioni di mercato, che "dovrebbe incidere su tutti i clienti a prescindere dalle condizioni per la scontistica, quindi indipendentemente dalla disponibilità specifica del correntista".



Riferisce che il primo addebito del canone per un importo di € 6,00 è stato effettuato il 7 ottobre 2021, sulla base di quanto evincibile dall'estratto conto alla voce "oneri e commissioni".

Chiede pertanto all'Arbitro "il ripristino del canone gratuito come da condizioni vigenti al momento della sottoscrizione del contratto, e il rimborso di ogni addebito per spese fisse di liquidazione/canone (quantificabili, al momento del presente ricorso, in € 6,00)".

Costitutosi, l'intermediario eccepisce la correttezza del proprio operato, ai sensi dell'art. 118 TUB e l'inesistenza di alcun messaggio pubblicitario fuorviante, non avendo introdotto né aumentato né adeguato alcun canone in relazione al conto corrente bancario "Profilo Smart", dato che il canone è rimasto gratuito. Precisa che la modifica ha riguardato esclusivamente l'incremento, su base mensile, delle spese fisse di liquidazione trimestrali, già chiaramente previste nel contratto quadro.

Rileva che il ricorrente ha attivato il conto corrente in esame il 25 ottobre 2017 previa sottoscrizione del contratto in data 23 ottobre 2017, scegliendo, fra i tre pacchetti disponibili, il pacchetto "Smart". Fa presente che le condizioni economiche del contratto di conto corrente indicano sia operazioni gratuite che operazioni a pagamento; prevedono, inoltre, la facoltà di modifica unilaterale con diritto del cliente di recedere in qualsiasi momento, senza spese e senza penalità in caso di modifica delle condizioni contrattuali.

Precisa che il conto corrente relativo a tale profilo non è mai stato pubblicizzato al ricorrente come completamente gratuito, posto che il contratto indica chiaramente i costi.

Rileva poi la mancata dimostrazione, da parte del ricorrente, che le schermate allegate risalgono al periodo in cui il medesimo ha aperto il conto, essendo prive di ogni riferimento temporale. Ad ogni modo, dalle stesse sarebbe comunque evincibile che la gratuità si riferisce esclusivamente al canone (dove si legge "Già tuo e gratuito per sempre") e non a tutte le spese del contratto. Inoltre, evidenzia che per i diversi profili "Top" e "Premium" viene indicato un canone rispettivo di € 20,00 ed € 5,00, laddove per il profilo "Smart" non è riportato alcun importo. Eccepisce, in ogni caso, l'incompetenza dell'Arbitro a pronunciarsi in merito alla correttezza delle campagne pubblicitarie.

Rappresenta poi che nelle comunicazioni inviate al cliente non si fa alcuna menzione di un incremento del canone per il pacchetto "Smart", ma solo di un incremento delle "spese fisse di liquidazione" su base mensile per € 2,50; l'incremento del canone è stato infatti previsto solo per il conto "Top" e quello "Premium".

Ribadisce infine i giustificati motivi che hanno condotto a una modifica delle condizioni praticate, rappresentando di essere libero di concedere condizioni di sconto alla propria clientela. Fa ad ogni modo presente che le contestazioni del ricorrente sono irrilevanti, dato che si tratta di condizioni di sconto del canone previste già prima dell'intervenuta modifica contrattuale.

Inoltre, ferma restando la correttezza del proprio operato, afferma di aver ritenuto opportuno avviare, in merito alla modifica in esame, un confronto proattivo con le Autorità competenti, non ancora esaurito, ed i cui esiti saranno comunicati alla clientela stessa, compreso il ricorrente. Nel frattempo, sostiene di aver provveduto a riaccreditare al ricorrente - come gesto di attenzione verso la clientela titolare del pacchetto "smart" che ha manifestato insoddisfazione in relazione alla modifica in contestazione, e in attesa di assumere ulteriori decisioni in esito al confronto di cui si è riferito - le spese fisse di liquidazione di competenza del IV trimestre 2021, con riserva di eventuale futuro recupero.

Chiede pertanto "di non accogliere il Ricorso per tutti i motivi sopra esposti, anche, se del caso, per ragioni di incompetenza vertendo la doglianza ... su eventuali/ipotetiche campagne pubblicitarie che oltre che prospettate in termini diversi rispetto a quanto effettivamente posto in essere, non sarebbero comunque di competenza di codesto Ill.mo Organismo".



In sede di repliche, il ricorrente precisa di non aver mai fatto riferimento ad un conto che non prevedesse alcuna spesa, ma di aver contestato soltanto l'introduzione, a suo parere non dovuta, di un canone; rappresenta che se sotto l'aspetto formale la banca non ha commesso alcun illecito nel modificare una voce già esistente anziché introdurne una nuova (e, del resto, non avrebbe evidentemente potuto altrimenti), sotto l'aspetto sostanziale ritiene evidente la volontà della banca di introdurre una spesa fissa periodica non corrispondente a operazioni o servizi liberamente utilizzabili a discrezione del cliente, che costituisce a tutti gli effetti un canone, pur chiamandosi in modo diverso; evidenzia che a pag.2 della comunicazione del 14 maggio vi è chiaramente riportato, al punto 2: "Adeguamento del canone di conto corrente a pacchetto. [...] In particolare, l'incremento delle spese fisse di liquidazione per il conto Smart è di 2,00 €, mentre l'incremento del canone per il conto Premium di 1,83 € e per il conto Top di 1,66 €. L'incremento è da intendersi su base mensile"; più in fondo alla stessa pagina si legge poi, fra le varie voci del profilo "Smart", "Canone trimestrale 0,00 €"; rappresenta dunque sia pertanto evidente che la differenza tra le voci "canone" e "spese fisse di liquidazione", trovandosi – peraltro – entrambe nel suddetto paragrafo con titolo evidenziato in grassetto, è unicamente convenzionale, ed utilizzata per legittimare la modifica effettuata dall'intermediario; ritiene non coerenti né sufficientemente chiare ed esaustive le motivazioni fornite dalla banca per la modifica, in quanto tali motivazioni farebbero riferimento all'incremento del "costo di gestione della raccolta di denaro depositato dai propri clienti"; rileva nuovamente l'applicazione da parte dell'intermediario di condizioni di sconto del canone contraddittorie, essendo previsto uno sconto totale del canone per chi ha più liquidità, con penalizzazione per i clienti del pacchetto "Smart" che devono invece sostenere un costo fisso non azzerabile.

L'intermediario, a sua volta, ha presentato repliche rappresentando come il ricorrente nelle repliche abbia confermato che la banca non ha introdotto alcuna voce di spesa che non fosse già prevista nel contratto e che, soprattutto, il profilo "Smart" del conto corrente non era affatto completamente gratuito, tantomeno per sempre, tesi sostenuta nel reclamo e nel successivo ricorso; afferma di non aver introdotto surrettiziamente alcun canone e fa presente che leggendo nella sua interezza il punto 2 della modifica, dopo la frase indicata dal ricorrente è chiaramente riportato che "In particolare, l'incremento delle spese fisse di liquidazione per il conto Smart è di 2,50 €, mentre l'incremento del canone per il conto Premium di 2,33 € e per il conto Top di 2,16 €. L'incremento è da intendersi su base mensile". Pertanto, ritiene si possa superare ogni dubbio in ordine al fatto che la modifica per il profilo "smart" ha riguardato esclusivamente l'incremento delle spese di liquidazione, mentre incrementi del "canone" hanno interessato solo i profili "Premium" e "Top"; ribadisce inoltre che le condizioni di sconto del canone applicate alla clientela erano esistenti già prima della modifica unilaterale per i clienti "Premium" e "Top"; rilevando che una specifica contestazione in tal senso è stata sollevata per la prima volta solo in sede di repliche, sostiene poi di aver fornito un'adeguata motivazione per la modifica unilaterale (avendo fatto specifico riferimento alla riduzione dei tassi di interesse sui depositi delle banche presso la BCE sino a renderli e mantenerli negativi e all'aumento degli oneri di contribuzione al Fondo Interbancario di Tutela dei Depositi) e che comunque il ricorrente ha mosso contestazioni solo generiche e inconferenti.

DIRITTO

In riferimento ad un contratto di conto corrente acceso presso l'intermediario resistente, il ricorrente contesta la proposta di modifica unilaterale ex art. 118 TUB formulata in data 14 maggio 2021, con la quale è stato variato il costo delle "spese fisse di liquidazione",



incrementandolo da € 0,00 a € 2,00 su base mensile; in particolare, sostenendo una surrettizia introduzione, mediante tale modifica, di un canone per il conto in parola e contestando altresì i motivi forniti a sostegno della modifica introdotta.

Ritiene di aver dunque diritto al “ripristino del canone gratuito” e al rimborso di ogni addebito “per spese fisse di liquidazione/canone”.

In via preliminare, l’intermediario eccepisce l’incompetenza dell’Arbitro a pronunciarsi in quanto la contestazione del cliente verterebbe su presunte campagne pubblicitarie non corrette svolte dall’intermediario; sul punto, tuttavia, deve rilevarsi che se le modalità con cui l’intermediario ha effettuato la propria campagna pubblicitaria sembrano costituire la principale ragione a sostegno delle domande del cliente, esse, però, non costituiscono il petitum del ricorso che è specificato nella richiesta di ripristino delle condizioni contrattuali precedenti la modifica unilaterale e dello storno di quanto addebitato in seguito all’esercizio dello ius variandi, che certamente è intervenuto, in riferimento al conto del ricorrente, per ammissione concorde delle parti.

Sulla base dell’estratto del documento di sintesi relativo alle condizioni contrattuali originariamente pattuite, si rileva che le “spese fisse ad ogni liquidazione”, di cui il ricorrente lamenta la variazione, risultavano pattuite per un costo pari a € 0,00, mentre non risultava previsto alcun canone di conto corrente.

La facoltà di modifica unilaterale del contratto prevista dall’articolo 14 delle condizioni contrattuali, il quale richiama l’articolo 118 TUB, è stata attuata con comunicazione di modifica unilaterale del 14 maggio 2021 inviata dall’intermediario al cliente, che riporta le modifiche con decorrenza dal 15 luglio 2021; la modifica unilaterale di cui il cliente lamenta l’introduzione – affermando nasconda l’indebita introduzione del canone di conto corrente – concerne il passaggio delle predette “spese fisse” legate al conto corrente “pacchetto Smart” dal costo di € 0,00 al costo di € 2,00 mensili.

Il ricorrente evidenzia che nella comunicazione viene riportato, con riferimento al punto dedicato all’“Adeguamento del canone di conto corrente a pacchetto”, che “l’incremento delle spese fisse di liquidazione per il conto Smart è di 2,00 €, mentre l’incremento del canone per il conto Premium di 1,83 € e per il conto Top di 1,66 €. L’incremento è da intendersi su base mensile”; più in fondo alla stessa pagina si legge poi, fra le varie voci del profilo “Smart”, “Canone trimestrale 0,00 €”; in effetti, per i pacchetti “Premium” e “Top” vi è stato un aumento del canone, essendosi lasciate invariate le “spese fisse”.

Il ricorrente rappresenta dunque l’illegittimità di tale “surrettizia” introduzione di un canone, posto che il costo del conto “Smart” da lui sottoscritto nell’ottobre 2017, era previsto come “gratuito per sempre”.

L’intermediario ha eccepito la mancata dimostrazione, da parte del ricorrente, che le schermate allegate risalgono al periodo in cui il medesimo ha aperto il conto, essendo prive di ogni riferimento temporale, sebbene egli stesso confermi che il pacchetto “Smart” non prevedeva e continua a non prevedere l’addebito di alcun costo con riferimento al canone ed abbia evidenziato, a tale riguardo, che all’interno della modifica unilaterale il costo del canone trimestrale è rimasto gratuito (così come pubblicizzato), essendo stato modificato solo l’importo delle “spese fisse di liquidazione”.

Il ricorrente, dunque, non contesta l’astratta possibilità dell’intermediario di procedere a modifiche unilaterali del contratto ai sensi dell’art. 118 TUB, quanto piuttosto la sussistenza in concreto dei presupposti per l’esercizio dello ius variandi, lamentando, in primo luogo, che tale manovra determinerebbe l’introduzione di un onere ex novo, vietata dalla legge e contestando, altresì, la congruenza del giustificato motivo addotto dall’intermediario.

I Collegi ABF hanno sottolineato in diverse occasioni che lo ius variandi non può essere utilizzato per introdurre nel regolamento negoziale previsioni nuove, ma solo per modificare pattuizioni già esistenti. “Stante il divieto di introduzione di clausole nuove, nei casi in cui



l'intermediario invochi l'esercizio dello ius variandi ex art. 118 TUB e formalmente dichiara di avere solo modificato una clausola preesistente, viene in rilievo la verifica dell'elemento di "novità" in relazione alla modifica apportata. A questo proposito, pare corretto ritenere che non sia semplice modifica l'introduzione ex novo di un onere, un obbligo, una controprestazione o qualsivoglia altro termine o condizione (economica o normativa) nel contratto, che non sia già previsto nell'assetto originario determinato dalle parti. Infatti, tali variazioni si traducono nell'aggiunta di nuovi costi, in quanto non si pongono come mera modifica di oneri già previsti nel contratto e realizzano, così, un'alterazione del sinallagma negoziale in senso sfavorevole al cliente" (Collegio di Coordinamento, decisione n. 26498/18).

Nel caso qui in esame, come rilevato, le "spese fisse ad ogni liquidazione" risultavano invero pattuite, seppur come gratuite, per un costo pari a € 0,00.

In una fattispecie del tutto analoga, altro Collegio territoriale ha di recente dichiarato l'illegittimità degli addebiti effettuati proprio a titolo di "spese fisse di liquidazione", rilevando 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, in adesione a tale orientamento, accertata l'inefficacia della modifica unilaterale introdotta, nella predetta misura, al ricorrente non potrà essere addebitato, a tale titolo, alcun costo, essendo comunque già stata fornita dimostrazione dall'intermediario dell'intervenuto rimborso di quanto addebitato per tali spese in relazione al IV trimestre del 2021.

Quanto precede rende altresì ininfluyente una valutazione circa la sussistenza di un giustificato motivo della modifica introdotta, per altro sollevata dal ricorrente soltanto in sede di repliche.

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.

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