

COLLEGIO DI NAPOLI

composto dai signori:

(NA) CARRIERO	Presidente
(NA) CAGGIANO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) MARIANELLO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(NA) RUGGIERO	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(NA) PALMIERI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore GIANMARIA PALMIERI

Seduta del 24/01/2023

FATTO

Il ricorrente lamenta di aver sottoscritto un contratto di conto corrente con l'intermediario nel mese di ottobre 2016, pubblicizzato come "gratuito per sempre" a "zero spese e zero canone" denominato "Smart". In data 14/05/2021, con comunicazione di modifica unilaterale, l'intermediario lo aveva invece informato dell'introduzione delle spese di liquidazione trimestrali pari a euro 6,00.

Chiede pertanto con ricorso che a) gli siano rimborsate tutte le spese fisse di liquidazione trimestrale non ancora stornate, pari, al momento del ricorso, ad € 6,00; b) non si proceda all'addebito delle spese precedentemente stornate; c) venga ripristinata la condizione di gratuità del pacchetto "S***T", come previsto nel contratto ovvero riportando a zero le spese fisse di liquidazione trimestrale; d) sia rimborsato il contributo per le spese di procedura.

L'intermediario, costituitosi, rappresenta di aver modificato, con la proposta di modifica unilaterale, la valorizzazione delle spese mensili di liquidazione del conto corrente scelto dal cliente.

Essendo tale elemento già indicato in contratto, con valorizzazione pari "a zero", lo stesso ritiene la manovra legittima sotto ogni profilo, compreso l'art. 118 TUB, come di recente confermato dalla Banca d'Italia nell'ambito del procedimento innanzi all'AGCM.

L'AGCM, invero, ha avviato, in data 10.12.2021, nei confronti della resistente, un procedimento istruttorio, al fine di verificare la possibile violazione degli artt. 20, 21, 22, 24

e 25 lett. d) del Codice del Consumo, in relazione alla pubblicizzazione del conto corrente profilo "S****", nel periodo ricompreso tra l'11 febbraio 2015 e il 19 aprile 2016, con un *claim* che indicava la gratuità perpetua dello stesso. Tale procedimento si è concluso con provvedimento del 12.7.2022, senza alcuna sanzione per la resistente, ritenendo gli impegni da questa assunti, idonei a sanare *"i profili di possibile illegittimità"*.

Tali impegni, in sintesi:

a) prevedono, oltre al rimborso delle spese di liquidazione trimestrali *medio tempore* addebitate, il mantenimento della Manovra negli stessi termini di cui alla comunicazione del 14.5.2021, con assegnazione ai clienti che hanno sottoscritto un conto corrente pacchetto "S****", nel periodo compreso tra l'11 febbraio 2015 e il 19 aprile 2016 di un termine di recesso decorrente dalla nuova comunicazione della Manovra medesima, al fine di fugare qualsiasi dubbio sul fatto che la loro scelta fosse stata influenzata dal citato *claim*;

b) sono stati oggetto del parere preventivo reso dalla Banca d'Italia, la quale ha ritenuto che gli impegni presentati dalla resistente *"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"*.

Infine, la stessa ribadisce di aver esercitato legittimamente lo *ius variandi*, di cui all'art. 118 TUB, richiamato espressamente in contratto all'art. 14. La modifica unilaterale, infatti, rientrando lo zero pacificamente tra i simboli numerici rappresentativi di un *"valore"*, ha avuto ad oggetto una pattuizione già prevista nel contratto sottoscritto dal ricorrente, che, quindi, poteva essere modificata, senza integrare la diversa fattispecie di introduzione di clausole di costo *"nuove"*. Né, d'altra parte, risulta in contratto che le spese mensili di liquidazione del conto corrente non potessero essere mai modificate o che dovessero restare a *"zero"*.

Sul punto, la banca ritiene erroneo 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, con ciò riconnettendo a tale valorizzazione la mancanza di qualsiasi facoltà di modifica.

L'art. 118 TUB stabilisce, invero, che possano essere oggetto di modifica unilaterale *"i tassi, i prezzi e le altre condizioni previste dal contratto"*, prevedendo esclusivamente che tali condizioni, per essere variate, debbano essere *"previste"*, prescindendo quindi da come siano state valorizzate *ab origine*.

Citando a sostegno copiosa giurisprudenza dell'Arbitro e di merito rappresenta, inoltre, come anche l'ABF, nel pronunciarsi in relazione a condizioni contrattuali modificate – mediante l'innalzamento unilaterale di un costo indicato a *"zero"* ad un valore positivo – non si sia mai posto il problema della riconducibilità o meno di tale innalzamento alla fattispecie di cui all'art. 118 TUB, né abbia ravvisato la violazione di tale norma. Ne conseguirebbe, quindi, l'implicito riconoscimento del fatto che tale genere di variazione integri la modifica di una condizione contrattuale già esistente e non, al contrario, l'introduzione di una condizione contrattuale nuova. Una diversa interpretazione condurrebbe all'assurda conclusione di poter modificare una clausola analoga, qualora questa fosse stata, invece, valorizzata a 0,00001.

Nel precisa che i ricorrenti contestano altresì la *"motivazione"* posta a base della manovra, senza alcuna argomentazione, né prova, limitandosi ad affermare che le spese fisse di liquidazione trimestrale sono state aumentate solo in relazione al conto corrente pacchetto "S****", ritiene che l'assunto sia infondato, posto che, come risulta dalla comunicazione del 14/05/2021 relativa alla Manovra, la riduzione dei tassi d'interesse di mercato e gli oneri incrementali connessi alla normativa in tema di tutela dei depositanti, in quanto situazioni sopravvenute e non prevedibili nelle forme in cui si sono realizzate, hanno inciso

negativamente sull'equilibrio economico sottostante alle condizioni contrattualizzate (i.e. le spese di liquidazione trimestrale) con il ricorrente per il servizio di conto corrente e, pertanto, essendo correlate alle condizioni contrattuali modificate unilateralmente, sono idonee a costituire giustificato motivo per la egittima modifica del contratto in via unilaterale ex art. 118 TUB. In sintesi, non sarebbe stata aggiunta alcuna clausola o condizione, ma sarebbe stato modificato esclusivamente nella sua valorizzazione un costo già previsto.

In conclusione, chiede di respingere il ricorso.

DIRITTO

La domanda proposta dal ricorrente è relativa all'accertamento della inefficacia della modifica delle condizioni economiche relative alle spese trimestrali di liquidazione di un contratto di conto corrente, ai sensi dell'art. 118 t.u.b., in virtù della quale l'intermediario avrebbe surrettiziamente inserito un costo non previsto dal contratto al momento della sua sottoscrizione.

Il ricorso appare in parte fondato.

Invero, risulta documentalmente che il documento di sintesi relativo alle condizioni contrattuali originariamente pattuite indichi che il costo pattuito al momento della sottoscrizione del contratto relativamente alle "spese fisse ad ogni liquidazione" fosse pari ad euro 0,00. Con comunicazione del 14 maggio 2021 l'intermediario – ai sensi dell'art. 14 delle condizioni generali di contratto – ha informato il cliente la modificazione di tale previsione, con conseguente determinazione di tale costo ad euro 2,00 al mese.

Contrariamente a quanto sostenuto dall'intermediario, questo Collegio – conformemente agli indirizzi del Collegio di coordinamento nonché degli altri Collegi territoriali, i quali hanno ribadito che lo jus variandi possa considerarsi legittimo solo se esercitato con riguardo a condizioni già espressamente previste in contratto – rileva che 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, si è di recente dichiarata 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 dello 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" (ABF Milano, n. 4882/2022; ABF Bari, 6278/2022; ABF Napoli, 16575/22). Pertanto, nel caso di specie, deve ritenersi che la modifica unilaterale introdotta dall'intermediario deve considerarsi illegittima poiché si pone in

contrasto con la norma dell'art. 118 t.u.b.

Né rileva il provvedimento dell'AGCM del 12 luglio 2022, richiamato dall'intermediario resistente ed emesso nell'ambito del procedimento avviato a suo carico per la contestazione di una pratica commerciale scorretta, che, a fronte degli impegni dallo stesso assunti, non ha sanzionato l'intermediario. Il suddetto provvedimento non ha una natura decisoria, né esprime una valutazione sulla legittimità o meno della modifica negoziale unilateralmente effettuata dall'intermediario, che, per le ragioni sopra esaminate, non può ritenersi consentita ai sensi dell'art. 118 TUB. Ne consegue, pertanto, l'inefficacia delle modifiche unilateralmente effettuate e comunicate dall'intermediario e il diritto della ricorrente al rimborso delle somme allo stesso addebitate per effetto di tali modifiche.

P.Q.M.

In parziale accoglimento del ricorso, il Collegio accerta l'inefficacia della modifica unilaterale delle condizioni contrattuali nei sensi di cui in motivazione.

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
GIUSEPPE LEONARDO CARRIERO