

COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) MARTINO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) TRENTO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) SOLDATI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) PETRAZZINI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore BARBARA PETRAZZINI

Seduta del 12/01/2021

FATTO

Con ricorso depositato in data 7 luglio 2020, parte ricorrente, riferisce di essere contitolare, in qualità di erede, unitamente con gli ulteriori soggetti che aderiscono al presente ricorso, di n. 10 buoni fruttiferi.

Di questi, n. 8 buoni sono stati sottoscritti nel 1988 e sono stati emessi utilizzando moduli cartacei corrispondenti alla serie «Q». I 2 buoni restanti, sottoscritti nel 1986 (n.***220; n.***222), appartengono alla serie Q/P e sono stati emessi su cartaceo della serie P; sul fronte del buono è presente un timbro correttivo indicante la serie di appartenenza Q/P, mentre sul retro del buono è presente un timbro correttivo dei rendimenti che nulla dice per il periodo dal 21° al 30° anno;

In data 4 giugno 2020 presentava formale reclamo contestando l'importo dei buoni liquidato dall'intermediario al fine di ottenere il rimborso dei titoli in base alle condizioni riportate sugli stessi, limitatamente al periodo che va dal 21° al 30° anno.

A fronte di negativo riscontro da parte dell'intermediario, reitera le domande davanti a quest'Arbitro.

Costituendosi nel procedimento l'intermediario resistente eccepisce in via preliminare l'inammissibilità del ricorso per l'incompetenza *ratione temporis* e *ratione materiae* dell'ABF.

Nel merito afferma la correttezza del proprio operato e specifica che:



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

- quanto ai buoni della serie Q/P, le modalità di emissione dei buoni fruttiferi della serie "Q" sono stabilite dal D.M. 13.6.1986 che prevede l'utilizzo di moduli della serie "P" purchè su di essi siano stati apposti due timbri: uno sullo parte anteriore, con la dicitura "serie Q/P"; l'altro, sulla parte posteriore, recante la misura dei nuovi tassi fissati da detto decreto ministeriale per la serie "Q"; sono state applicate pedissequamente le prescrizioni del D.M. 13.6.1986: a) apponendo i timbri previsti da detto decreto; b) riconoscendo alla parte attrice gli interessi stabiliti dal medesimo decreto; parte ricorrente era senz'altro consapevole di aver sottoscritto un buono della serie "Q" ed era altresì consapevole del rendimento di quanto sottoscritto, in quanto i BF sono documenti di legittimazione, rispetto ai quali non trova applicazione il principio di letteralità.

- quanto ai Buoni della serie Q, i diversi valori di rimborso calcolati da parte ricorrente risulterebbero riconducibili all'errata applicazione delle disposizioni in materia fiscale previste dal D.M. del Tesoro del 23 giugno 1997.

Conclude chiedendo il rigetto del ricorso.

DIRITTO

1. Il ricorso sottoposto all'attenzione del Collegio investe il problema del rimborso dei Buoni Fruttiferi Postali, oggetto di modifiche sui rendimenti, su cui più volte si è pronunciato l'Arbitro Bancario Finanziario.

2. Preliminarmente occorre tuttavia esaminare le due eccezioni di inammissibilità del ricorso sollevate dall'intermediario resistente.

In relazione all'eccezione di incompetenza per materia si osserva che la stessa è infondata e che non merita accoglimento per le seguenti ragioni. Il Collegio di Coordinamento di questo Arbitro, con la decisione n. 5676/2013, ha stabilito il seguente principio di diritto: «L'art. 1, comma 1, lett. b), della Delibera CICR n. 275 del 29 luglio 2008, sulla disciplina sui sistemi stragiudiziali ex art. 128-bis T.U.B., nonché la Sez. I, par. 3, delle Disposizioni della Banca d'Italia del 18.6.2009 sui "Sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari", hanno specificato che, nel novero degli intermediari destinatari di tale normativa, delimitante la stessa competenza dell'ABF, è inclusa "Poste Italiane S.p.A. in relazione all'attività di bancoposta". È vero che la Sez. I, par. 4 del provvedimento da ultimo menzionato, così come già l'art. 1, comma 1, lett. a), della Delibera CICR n. 275 del 29 luglio 2008, escludono fra le "controversie" sottoponibili all'ABF quelle attinenti a fattispecie "non assoggettate al titolo VI del TUB ai sensi dell'articolo 23, comma 4, decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (TUF)", fra cui il "collocamento di prodotti finanziari". Sennonché, l'articolo 1, comma 1, lettera u), del T.U.F. definisce "prodotti finanziari" per gli effetti di tale decreto «gli strumenti finanziari e ogni altra forma di investimento di natura finanziaria; non costituiscono prodotti finanziari i depositi bancari o postali non rappresentati da strumenti finanziari» [...]. Raccordando la fattispecie in gioco, nelle "Disposizioni della Banca d'Italia sulla trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari del 29.7.09", Sez. 1, punto 1.1 (e v. anche il punto 3), si conclude che "la disciplina di cui al presente provvedimento si applica, quindi, oltre che ai depositi, anche ai buoni fruttiferi e ai certificati di deposito consistenti in titoli individuali non negoziati nel mercato monetario (cfr. art. 1, comma 1 ter, T.U.F.)", in sostanza negando ai BPF la qualifica di "strumenti finanziari", e in via derivata di "prodotti finanziari" suscettibili di "collocamento" ai fini dell'applicazione del T.U.F., per il fatto di essere incedibili e dunque non destinati alla negoziazione sui mercati. Sulla base di questi ultimi dati



normativi, si giustifica che stabilmente i Collegi dell'ABF abbiano disatteso l'eccezione di incompetenza *ratione materiae* sollevata dall'intermediario, e tale soluzione non può che trovare piena e definitiva adesione da parte del Collegio di Coordinamento».

Va, altresì, rigettata anche l'eccezione di incompetenza *ratione temporis*. Il Collegio di Coordinamento di questo Arbitro, nella decisione testé citata, precisa, inoltre, che: «applicando questo principio al caso concreto, si tratta di verificare se in occasione della sottoscrizione dei titoli de quibus [...] le indicazioni recate sui titoli stessi fossero idonee a esprimere da parte dell'emittente una proposta negoziale univoca – in deroga ai precetti di cui al precedente D. M. del Tesoro 23 luglio 1987, n. 729700 – relativamente all'elemento del termine ultimo per il rimborso dei titoli stessi, su cui è assolutamente plausibile si fosse (anche) formata la volontà di accettazione del risparmiatore. Entrando in gioco un problema di ricognizione degli effetti del contratto secondo gli ordinari canoni ermeneutici, e quindi rilevando in forza del criterio sopra richiamato la data in cui è insorta la controversia, trova del resto conferma la competenza *ratione temporis* dell'ABF».

3. Rileva ulteriormente il Collegio che la ricorrente afferma di agire in qualità di erede senza produrre alcuna prova della propria qualità. La titolarità del rapporto controverso è questione che questo Arbitro può esaminare d'ufficio.

Le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza 16 febbraio 2016, n. 2951, hanno infatti riconosciuto i) che la titolarità della posizione soggettiva rappresenta un elemento costitutivo del diritto fatto valere e non è oggetto di eccezione (peraltro, se anche lo fosse, sarebbe una eccezione in senso lato) e ii) che la carenza di titolarità, attiva o passiva, del rapporto controverso è rilevabile di ufficio dal giudice se risultante dagli atti di causa.

Secondo la Corte, spetta all'attore allegarla e provarla, salvo il riconoscimento da parte del convenuto o lo svolgimento di difese incompatibili con la negazione. Nel caso di specie, le difese della resistente, che, costituendosi, si è difesa nel merito senza contestare la titolarità del rapporto, superano il problema dell'assolvimento dell'onere della prova (cfr. altresì la decisione ABF, collegio di Bologna, n. 9934/2020).

4. Venendo al merito del ricorso, la controversia verte, da un lato, sul rendimento di otto BFP trentennali appartenenti alla serie "Q", tutti sottoscritti nel 1988, in relazione ai quali i ricorrenti, rilevata una divergenza tra il calcolo di rimborso previsto alla scadenza dei BFP da loro sottoscritti e risultante sul retro dei buoni, rispetto al rimborso liquidato dall'intermediario, chiedono che venga accertato il loro diritto ad ottenere la liquidazione dei BFP secondo quanto risultante dai titoli.

Da un altro lato si controverte in relazione a due BFP appartenenti alla serie "Q/P", emessi utilizzando moduli della serie "P", relativamente ai quali i ricorrenti domandano il rimborso del titolo in base alle condizioni riportate sul retro del medesimo per il periodo dal 21° al 30° anno di rendimento del buono.

4.1. I BFP serie "Q". Si osserva che titoli in oggetto sono stati sottoscritti nel periodo nel quale erano in collocamento i buoni ordinari della serie «Q»; per l'emissione risultano essere stati correttamente utilizzati moduli cartacei della suddetta serie, senza necessità di timbri correttivi. Sulla base del prospetto storico dei tassi applicati sui BF ordinari emessi fino al 2000, il tasso di rendimento della serie «Q» previsto per il quinto scaglione di detenzione (dal 21° al 30° anno di detenzione dei titoli) è pari al 12,00%.

Tanto precisato, parte resistente eccepisce che la differenza di rendimento tra quanto quantificato in sede di richiesta di rimborso del buono e quanto richiesto dal ricorrente è dovuta all'applicazione della normativa fiscale.



Rileva sul punto il Collegio che l'importo liquidato dall'intermediario corrisponde al rendimento risultante dal sito di Cassa Depositi e Prestiti e coincide con i conteggi effettuati dall'Arbitro; non sussiste dunque un'ipotesi di "errore eclatante e tale dunque da far emergere con estrema chiarezza un inadempimento o una condotta illegittima dell'intermediario nei confronti della propria clientela" (così le decisioni ABF, Collegio Napoli, n. 7071/2016 e Collegio di Bologna, n. 13703/2020).

L'oggetto del contendere va dunque analizzato alla luce di quanto stabilito dal Collegio di Coordinamento, con decisione n. 6142/2020, nella quale è affermato il seguente principio di diritto: "L'incompetenza dell'ABF a occuparsi della materia tributaria, non implica che sia precluso allo stesso organismo di accertare l'ammontare dei rendimenti dovuti al sottoscrittore di buoni fruttiferi postali là dove questi risultino contrattualmente collegati a parametri fiscali. In tal caso il regime fiscale, precedente o successivo all'emissione dei BFP, assume rilievo negoziale, valutabile al fine della determinazione del quantum della prestazione dedotta in contratto".

Alla base di tale principio vi è una condivisibile motivazione, che mette luogo riportare per esteso: «dinanzi all'eccezione dell'intermediario che faccia riferimento al regime fiscale per giustificare la corresponsione all'investitore di un importo inferiore a quello risultante dai rendimenti indicati in termini assoluti sul retro del titolo, la valutazione che l'ABF è chiamato ad effettuare rientra nella propria sfera di competenza *ratione materiae*, in quanto la richiamata disciplina fiscale viene qui in gioco esclusivamente quale parametro ai fini della quantificazione dell'importo dovuto al sottoscrittore, in virtù del contratto in essere tra le parti. Non si tratta cioè di accertare l'assoggettamento dei BFP ad una determinata ritenuta erariale, come ad esempio quella di cui all'art. 1 D.L. 19 settembre 1986 convertito con L. 17 novembre 1986, n. 759 (al riguardo Cass. n. 30746/2018), il che sarebbe *ratione materiae* precluso all'ABF, bensì di accertare il *quantum* della prestazione dovuta dal debitore in base alle condizioni contrattuali concordate tra le parti(...) D'altra parte, che il regime fiscale, precedente o successivo all'emissione dei BFP, possa assumere rilievo anche all'interno della sfera strettamente negoziale, quale elemento che concorre ad individuare il quantum della prestazione, emerge con chiarezza dalla presenza, sul buono della serie Q qui in esame, della dicitura per cui "L'ammontare degli interessi è soggetto alle trattenute fiscali previste dalla legge", peraltro presente, talvolta con formulazione diversa (L'ammontare degli interessi è soggetto alle trattenute fiscali alla data di emissione") su buoni appartenenti anche ad altre serie. Pertanto, per venire all'oggetto del presente ricorso, rispetto ai buoni appartenenti alla serie Q "può essere senz'altro accolta l'eccezione dell'intermediario che offra, o abbia liquidato, un importo diverso da quello risultante dai rendimenti indicati in termini assoluti sul retro del titolo della serie Q, sulla base del regime fiscale che prevede l'applicazione di una ritenuta pari al 12,5%; e ciò anche in relazione al periodo dal 21° al 30° anno, in quanto dal complesso delle disposizioni di legge e regolamentari sopra richiamate non emerge, sotto questo profilo, la necessità di un trattamento diverso in relazione a quest'ultimo lasso temporale, con l'ulteriore conseguenza che la capitalizzazione degli interessi dal 21° anno in poi deve avvenire al netto della ritenuta fiscale. Ne deriva che, venendo la ritenuta fiscale ad incidere sulla determinazione negoziale del valore del rendimento da corrispondere al sottoscrittore, il relativo onere non risulta contrattualmente posto a carico dell'emittente».

Sulla scorta del sopracitato principio, il ricorso non può pertanto sul punto trovare accoglimento.

4.2. I BFP serie "Q/P". Esaminando i documenti cartolari si osserva agevolmente che: a) è



stato utilizzato un modulo cartaceo della serie «P», contenente, sul retro, una tabella con i rendimenti bimestrali attesi fino al ventesimo anno e una indicazione di sintesi sui successivi dieci; b) sul fronte dei titoli è stata stampigliata la serie di appartenenza «Q/P»; c) sulla predetta tabella dei rendimenti è apposto un timbro che indica percentuali di rendimento crescenti per i soli primi 20 anni (ossia, è privo di indicazioni sul rendimento dell'ultima decade).

È orientamento ormai consolidato dell'Arbitro, espresso dal Collegio di Coordinamento sin dalla decisione n. 5674/2013, quello secondo il quale, con la sola eccezione dell'attribuzione alla parte pubblica dello *ius variandi* dei tassi di interesse mediante decreti ministeriali successivi all'emissione, «il vincolo contrattuale tra emittente e sottoscrittore dei titoli [...] si forma [...] sulla base dei dati risultanti dal testo dei buoni di volta in volta sottoscritti». E infatti il Collegio, argomentando sulla base della sentenza della Cass. Civ., Sez. Un., n. 13979 del 15 giugno 2007, ha affermato che, se si può ammettere che le condizioni del contratto vengano modificate (anche in senso peggiorativo per il risparmiatore) mediante decreti ministeriali successivi alla sottoscrizione del titolo, si deve invece escludere «che le condizioni alle quali l'amministrazione postale si obbliga possano essere invece, sin da principio, diverse da quelle espressamente rese note al risparmiatore all'atto stesso della sottoscrizione del buono» (cfr. la decisione ABF, Collegio di Coordinamento, n. 5674/2013). Sì che, qualora il decreto ministeriale modificativo dei tassi sia – come nel caso qui in esame – antecedente alla data di emissione del buono fruttifero, si ritiene che possa essersi ingenerato un legittimo affidamento del cliente sulla validità dei tassi di interesse riportati sul titolo e che tale affidamento, come affermato nella citata sentenza n. 13979/2007, debba essere tutelato, applicando quindi alla parte ricorrente le condizioni riprodotte sul titolo stesso (cfr., *ex multis*, le decisioni ABF, Collegio di Bologna, nn. 1317/2019, e 2344/2019; Collegio di Torino, n. 4868/2017; Collegio di Roma, n. 8791/2017).

Tali principi sono stati recentemente confermati dal Collegio di Coordinamento, con la citata decisione n. 6142/2020, anche alla luce delle sentenze delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 13979/2007 e n. 3963/2019, nella cui motivazione si legge *“Assume un indubbio significato la circostanza che il richiamato art. 5 del D.M. 13 giugno 1986, con il quale era stata disposta l'ultima modifica dei tassi di interesse precedente all'emissione qui in rilievo secondo quanto previsto dall'art. 173 del D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156 (Codice Postale) - che prevede e regola (non è superfluo rilevarlo) le variazioni dei tassi -, si è fatto carico di imporre agli uffici emittenti l'obbligo, pur quando fossero stati utilizzati moduli preesistenti, di indicare sul documento il differente regime cui essi erano soggetti; il che nella vicenda qui in esame non è accaduto con riguardo al periodo tempo dal 21° al 30° anno. Tale circostanza dimostra, invero, come il vincolo contrattuale tra emittente e sottoscrittore, anche a mente delle previsioni normative richiamate, sia destinato a formarsi sulla base dei dati risultanti dal testo dei buoni, fatta salva, appunto, la possibilità di una successiva etero-integrazione per effetto di decreti ministeriali modificativi dei tassi di rendimento, ai sensi dell'art. 173 del Codice Postale. Disposizione, quest'ultima, che opera un ragionevole bilanciamento tra tutela del risparmio e un'esigenza di contenimento della spesa pubblica, nel pieno dei principi sanciti dagli artt. 3 e 47 Cost. (Corte Cost., n.26/2020). (...) In definitiva, alla luce del contenuto delle domande e delle eccezioni di cui agli atti, la domanda del ricorrente, volta ad ottenere, con riguardo al BFP della serie Q/P il rendimento previsto dalla tabella posta sul retro del buono limitatamente al periodo dal 21° al 30° anno, merita di essere accolta”*.

In applicazione dei su richiamati principi, questo Collegio non può che confermare il diritto della ricorrente ad ottenere l'applicazione delle condizioni originariamente riportate sul



Arbitro Bancario Finanziario
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

retro dei BFP per quanto concerne il rendimento dal ventunesimo anno fino al 31 dicembre del trentesimo anno successivo a quello di emissione.

Considerando, cioè, che nel timbro apposto sul verso la misura degli interessi è stabilita solo fino al ventesimo anno, non può che concludersi che, per il solo periodo successivo, la liquidazione debba avvenire secondo quanto previsto dal titolo, posto che tali condizioni, in analogia a quanto previsto dai principi del diritto cartolare, costituiscono la disciplina giuridica del titolo e quindi del rapporto.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso nei sensi di cui in motivazione.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARCELLO MARINARI