

T R A T T A T O
DI
DIRITTO CIVILE E COMMERCIALE
CICU-MESSINEO

GIÀ DIRETTO DA

LUIGI MENGONI e PIERO SCHLESINGER

CONTINUATO DA

VINCENZO ROPPO e FRANCO ANELLI

GIANFRANCO LIACE

Il credito al consumo

CAPITOLO PRIMO

IL CREDITO AL CONSUMO. FATTISPECIE E DISCIPLINA

SOMMARIO: 1. L'ambito di applicazione della disciplina. — 1.1. Il contratto collegato. — 2. Credito al consumo e trasparenza bancaria. — 3. Gli obblighi di informazione precontrattuale. — 4. La forma del contratto. — 4.1. La nullità di protezione. — 4.2. L'obbligo di consegna di una copia del contratto. — 5. Le modifiche unilaterali. — 6. Gli intermediari del credito. — 7. I rapporti tra banca e consumatore. Le clausole di inopponibilità delle eccezioni derivanti dal contratto di fornitura. — 8. Le banche dati. — 9. La riservatezza delle informazioni. — 10. I contratti a tempo indeterminato. — 11. Il recesso del consumatore — 11.1. Il recesso ordinario del consumatore. — 12. Il recesso del finanziatore. — 12.1. La sospensione del credito. — 13. L'inadempimento del fornitore. — 14. La risoluzione del contratto. — 15. Il contratto di *leasing*. — 16. La carta di credito *revolving*. — 17. La cessione dei crediti. — 18. Misure inibitorie.

1. L'ambito di applicazione della disciplina. — Il credito ai consumatori, ai sensi dell'art. 121 t.u.b., può essere definito come il contratto con il quale un finanziatore concede o si impegna a concedere ad un consumatore un credito sotto forma di dilazione di pagamento, di prestito o di altra facilitazione finanziaria ⁽¹⁾. Con la dilazione di pagamento il consumatore si assume l'impegno a corrispondere il

(1) La disciplina del credito al consumo è stata introdotta, per la prima volta, nel nostro ordinamento sotto la spinta comunitaria con la Direttiva del Consiglio del 22 dicembre 1986, n. 87/102/CEE. Per una ricostruzione storica del credito al consumo si veda G. PIEPOLI, *Il credito al consumo*, Napoli, 1976; W. VÁSQUEZ REBAZA, *Los Financiamientos Trilaterales en el marco de las operaciones de crédito al consumo y la Teoría de la Coligación Contractual*, in *Revista Círculo de Derecho Administrativo*, 2011, p. 184. Si vedano anche V. EMMERICH, *Die Verbraucher kreditrichtlinie und die nationalen Verbraucher kreditgesetze*, in *FLF*, 1991, p. 140; P. RESCIGNO, *Il credito al consumo*, in *Giur. it.*, 2010, p. 223 ss. Da ultimo si veda la ricostruzione di F. S. PORCELLI, *L'evoluzione del diritto del consumatore alla riduzione del costo totale del credito a seguito del rimborso anticipato del finanziamento*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 1/2020 suppl., p. 145. In relazione alla disciplina del credito al consumo in Spagna, l'art. 1 Ley 24 giugno 2011, n. 16, lo definisce come: «por el contrato de crédito al consumo un prestamista concede o se compromete a conceder a un consumidor un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo». Sul tema si vedano J. ERCILLA GARCÍA-E. NIEVAS

prezzo al venditore alle date convenute nell'accordo. Nella concessione di un prestito, il consumatore deve restituire la somma erogata e deve pagare gli interessi calcolati sulla base di un tasso d'interesse, deciso dall'intermediario finanziario. Il consumatore, a cui è stato concesso il prestito, deve versare periodicamente delle somme di denaro (rate) ed è inoltre vincolato a rimborsare le spese necessarie per la conclusione del contratto. Il credito al consumo comprende vari tipi di finanziamento, i più diffusi sono: *a)* i prestiti finalizzati definiti anche come crediti collegati; *b)* i prestiti non finalizzati; *c)* le carte di credito *revolving*; *d)* la semplice apertura di un credito in conto corrente.

Il prestito personale viene concesso ad una persona fisica (consumatore) che opera per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale, per soddisfare generiche esigenze di liquidità ⁽²⁾. Altra

GOMEZ-J. M. VERDUGO MUÑOZ, *Manual Sobre Derecho Bancario Y Consumidores*, Coruña, 2021, p. 40.

(2) Cfr. CGUE, 2 aprile 2020, causa C-329/19. «L'articolo 1, paragrafo 1, e l'articolo 2, lettera *b)*, della direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, concernenti le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, devono essere interpretati nel senso che non ostano a una giurisprudenza nazionale che interpreti la normativa di recepimento della medesima direttiva nel diritto interno in modo che le norme a tutela dei consumatori che essa contiene siano applicabili anche a un contratto concluso con un professionista da un soggetto giuridico quale il condominio nell'ordinamento italiano, anche se un simile soggetto giuridico non rientra nell'ambito di applicazione della suddetta direttiva». La giurisprudenza francese considera consumatore le associazioni politiche. Cfr. App. Parigi, 5 luglio 1991, in *Rev. dr. civ.*, 1991, p. 388. In Germania, ad esempio, la disciplina è applicabile anche al professionista o all'imprenditore che avvia la sua attività professionale (*Existenzgründerkredit – Start-Geld* § 513 BGB). Di particolare interesse è la giurisprudenza spagnola. La STS 18 de junio de 2012, explica que «la normativa de consumo de transposición de las Directivas europeas, ahora integradas en el citado Real Decreto — LGDCU —, de 16 de noviembre de 2007, en lugar de acoger la referencia comunitaria más amplia sobre el concepto de consumidor, como cualquier persona que actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional, adoptó la remisión, ya expresa, o bien implícita, al concepto desarrollado por la Ley General de 1984 (artículos 1, 2 y 3); combinándose de esta forma un criterio positivo de consumidor como “destinatario final”, con el criterio negativo que excluye a quienes emplean dichos bienes o servicios “para integrarlos en procesos relacionados con el mercado”. En este contexto, si bien la ley de condiciones generales ha tratado de armonizar ambos conceptos (párrafo IX del preámbulo), el texto refundido de 2007, en su Exposición de Motivos, ha introducido una aclaración en orden a la fórmula de “destinatario final”, en el sentido de que su intervención en las relaciones de consumo debe responder “a fines privados”. Esta indicación delimitativa de los fines del acto de consumo ya se ha producido en la jurisprudencia comunitaria, inclusive de manera más restrictiva haciendo referencia a “las necesidades

forma di finanziamento è rappresentata dal prestito contro cessione del quinto dello stipendio o della pensione e dalla delegazione di pagamento. In questo caso i lavoratori dipendenti (pubblici o privati) e i pensionati restituiscono la somma avuta in prestito cedendo al finanziatore fino a un quinto del loro stipendio o della loro pensione. La presente forma di finanziamento consente al datore di lavoro o all'ente previdenziale di trattenere la rata dallo stipendio o dalla pensione e di versarla al finanziatore.

Con il contratto di apertura di credito in conto corrente, la banca si impegna a mettere a disposizione una somma sul conto corrente del cliente per un importo massimo prestabilito. Il cliente paga alla banca una commissione, mentre sulle somme utilizzate paga solo gli interessi indicati nel contratto.

La carta di credito *revolving* consente al titolare non solo di disporre di uno strumento di pagamento ma di ricevere anche un vero e proprio prestito, che può utilizzare per fare acquisti direttamente presso i venditori o per prelevare denaro liquido. Il prestito viene rimborsato a rate e con gli interessi. La carta può essere utilizzata fino al raggiungimento del limite massimo stabilito dal finanziatore ⁽³⁾.

Non rientrano nella definizione di credito al consumo: *a)* i finanziamenti di importo inferiore ai 200,00 euro o superiore ai 75.000,00 euro; *b)* i finanziamenti rimborsabili in un'unica soluzione entro diciotto mesi, con il solo eventuale addebito di oneri diversi dagli interessi, purché previsti dal contratto; *c)* i finanziamenti privi di interessi o altri oneri, con eccezione del rimborso delle spese vive sostenute e documentate; *d)* i finanziamenti destinati all'acquisto o alla conservazione di una casa o terreno.

L'intento di regolamentare in modo organico il credito al consumo, dapprima con la Direttiva n. 48/2008/CE e successivamente con il t.u.b. è solo in parte riuscito, poiché la disciplina comunitaria è apparsa

familiares o personales", o "a las propias necesidades del consumo privado de un individuo". AAP Madrid 15/2022, 26 gennaio 2022; SAP Barcelona 26/2022, 14 gennaio 2022; SAP Toledo 1569/2021, 17 dicembre 2021. Cfr. SSTJ CE de 17 de marzo de 1998, 11 de julio de 2002 y 20 de enero de 2005.

(3) In relazione al rapporto tra carta di credito e interessi usurari si veda A. J. TAPIA HERMIDA, *Intereses bancarios, tarjetas revolving y usura: Jurisprudencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y del Tribunal Supremo Español*, Madrid, 2021, p. 37 ss.; J. L. BLANCO PÉREZ-PÉREZ HERNANDO I., *Una de cal y otra de arena: tarjetas revolving y la fatigosa inseguridad jurídica. Soluciones de lege ferenda*, in *Revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, n. 239, Diciembre 2020, p. 5 ss.

sin da subito annacquata, non prevedendo una incisiva tutela del consumatore, si pensi ad esempio al profilo relativo al prestito responsabile, alla problematica del sovraindebitamento ⁽⁴⁾. Il t.u.b., invece, si pone come obiettivo quello di realizzare un equilibrio ⁽⁵⁾, sicuramente complesso, tra scelte consapevoli del consumatore e meccanismi di riequilibrio del singolo rapporto ⁽⁶⁾. L'intento, dunque, è quello di mantenere *standards* elevati di efficienza del mercato del credito.

La disciplina del credito ai consumatori sembra incentrarsi prevalentemente sui profili relativi ai doveri di informazione, che sicuramente hanno un ruolo rilevante, dato che vi è un dovere di informare, ma anche di informarsi, ma alcuni profili sono ampiamente trascurati come la posizione del fideiussore o il sovraindebitamento ⁽⁷⁾. Il rischio è quello di ricondurre la disciplina in esame nell'ambito del diritto comune dei contratti. Sul punto è stato osservato come il tema dei « chiarimenti che il finanziatore è tenuto a fornire al consumatore è depotenziato dall'assenza di un adeguato regime probatorio »; così come l'obbligo di verifica del merito creditizio è « sguarnito di sanzioni e oscure risultano le conseguenze civilistiche del prestito erogato a valle di una valutazione di segno negativo » ⁽⁸⁾.

La disciplina del t.u.b., al contrario, sembra meglio cogliere nel segno, in quanto realizza un obiettivo, quello di creare una omogeneità

(4) L. MODICA, *Il contratto di credito ai consumatori nella nuova disciplina comunitaria*, in *Europa dir. priv.*, 2009, p. 785 s.; G. ROSSI, *Il collegamento contrattuale nel credito al consumo alla luce del nuovo d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141*, in *Contratto e impresa*, 2010, p. 1432 s.; G. LIBERATI BUCCIANI, *Merito creditizio e obbligo di non concludere il contratto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2020, p. 89 ss. L'obiettivo perseguito dalla Direttiva 2008/48 consiste, come emerge dai suoi considerando 7 e 9, nel prevedere, in materia di credito ai consumatori, un'armonizzazione completa e imperativa in una serie di settori fondamentali, la quale viene ritenuta necessaria per garantire a tutti i consumatori dell'Unione europea un livello elevato ed equivalente di tutela dei loro interessi e per facilitare il sorgere di un efficiente mercato interno del credito al consumo. In tal senso si veda CGUE, 6 giugno 2019, C-58/18.

(5) Ad esempio il profilo della trasparenza, della pubblicità, dell'informazione di natura precontrattuale, le comunicazioni. M. GORGONI, voce « *Contratto di credito ai consumatori* », in *Digesto IV ed., Disc. priv.*, Torino, 2013, p. 247.

(6) Si pensi all'integrazione eteronoma del contratto, il divieto di rinvii agli usi, la facoltà di poter estinguere in modo anticipato il finanziamento.

(7) Il fideiussore che agisce come persona fisica per finalità non professionali è un consumatore. Cass., 16 novembre 2021, n. 34515; Cass., 16 gennaio 2020, n. 742; CGUE, 19 novembre 2015, C-74/15.

(8) L. MODICA, *Il contratto di credito ai consumatori nella nuova disciplina comunitaria*, in *Europa dir. priv.*, 2009, p. 785 s.; G. ROSSI, *Il collegamento contrattuale nel credito al consumo alla luce del nuovo d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141*, in *Contratto e impresa*, 2010, p. 1432 s.; G. LIBERATI BUCCIANI, *Merito creditizio e obbligo di non concludere il contratto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2020, p. 89 ss.

CAPITOLO SECONDO

IL MERITO CREDITIZIO E IL SOVRAINDEBITAMENTO

SOMMARIO: 1. Introduzione. — 2. Il merito creditizio e la sua valutazione. — 3. La concessione abusiva del credito. — 4. Il rimedio risarcitorio. — 5. Il sovraindebitamento del consumatore. — 6. La sanzione dell'ablazione. — 7. Cessione del quinto e sovraindebitamento. — 7.1. La cessione del quinto, la falcidia dei crediti e la posizione della Consulta.

1. *Introduzione.* — La disciplina del credito al consumo non può prescindere dalla valutazione del merito creditizio e dalla normativa sul sovraindebitamento, in quanto valutare il merito creditizio del soggetto chiedente un finanziamento costituisce il *prius* logico nell'esercizio dell'attività bancaria ⁽¹⁾. L'intermediario, infatti, è soggetto ad una responsabilità da *status*, ossia determinata dall'appartenenza ad una determinata categoria professionale, nel senso che l'applicazione della regola sulla diligenza deriva dalla natura dell'attività svolta ⁽²⁾.

Partendo dal principio sopra esposto è sorto l'interrogativo sulla possibilità di poter configurare, in capo all'intermediario, un divieto di proporre alla clientela prodotti inadeguati ⁽³⁾. Sul punto l'ABF ritiene

(1) La legge federale svizzera sul credito al consumo prevede un obbligo in capo al finanziatore di consultare una banca dati contenente informazioni sui potenziali clienti al fine di valutare la loro capacità di assumere obbligazioni. Nell'ipotesi di omesso adempimento a detti obblighi, il creditore perde il diritto alle spese e agli interessi e, laddove vi siano gravi violazioni, non può chiedere neppure la restituzione del credito, mentre il consumatore può ottenere la restituzione di quanto già pagato (art. 32 FLCC). Sul tema si veda Y. M. ATAMER, *Duty of Responsible Lending: Should the European Union take Action?*, in *Financial Services, Financial Crisis and General European Contract Law*, ed. by S. Grundmann, Y. M. Atamer, Alphen aan den Rijn, 2011, p. 184.

(2) G. FERRI, *La diligenza del banchiere*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1958, p. 1 ss.; P. GAGGERO, *Responsabilità della banca*, in *Digesto Iperattuale*, Torino, 2001, p. 1; G. LIACE, *La responsabilità civile della banca*, Milano, 2003, p. 2.

(3) Sostengono la sussistenza di un divieto T. V. RUSSO, *Credito immobiliare ai consumatori*, in *I contratti bancari*, a cura di E. Capobianco, Milano, 2021, p. 1919 ss.; F. QUARTA, *Il credito ai consumatori tra contratto e mercato. Percorsi di studio sul prestito*

che non vi sono norme che impongano all'intermediario un esplicito obbligo di impedire il sovraindebitamento del soggetto che richiede il finanziamento, né ritiene che il predetto obbligo possa essere desunto dal principio di sana e prudente gestione del sistema bancario di cui all'art. 5 t.u.b. (4). Infatti, nonostante l'art. 124-*bis* t.u.b., in materia di concessione del credito ai consumatori preveda l'obbligo, in capo all'intermediario, di svolgere adeguate verifiche prima di concludere un contratto di credito e l'art. 18, comma 5, lett. a) della Direttiva 2014/17/UE, richieda agli Stati membri che il creditore eroghi il credito al consumatore solo quando i risultati della valutazione del merito creditizio indichino che gli obblighi derivanti dal credito saranno verosimilmente adempiuti, non si può trascurare che la richiamata normativa ha quale fine la tutela del mercato e, perciò, non impone obblighi generali di tutela del cliente finanziato, ma piuttosto cerca di contemperare contrapposti interessi senza elidere il principio di responsabilità (5).

La posizione testé richiamata non sembra potersi condividere, in quanto la valutazione della banca non può essere parziale, nel senso che la stessa si basa solo ed esclusivamente sul dato storico, ovvero sulla storia pregressa del soggetto da finanziare, ma deve basarsi anche su

« responsabile », Napoli, 2020, p. 100 ss. *contra* G. FALCONE, « *Prestito responsabile* » e *sovraindebitamento del consumatore*, in *Dir. fall.*, 2010, p. 649; M. DE POLI, *Le regole di comportamento dei « creditori » nella Direttiva 2008/48/Ce in materia di credito al consumatore*, in *Dir. banca. merc. fin.*, 2009, p. 47.

(4) ABF Collegio di Milano, decisione n. 9786/2016. Il Collegio ritiene che: « la verifica circa il merito creditizio del cliente debba essere accurata e l'intermediario debba ispirare la propria condotta al principio di buona fede, principio inteso quale dovere di salvaguardare l'utilità dell'altra parte contrattuale nei limiti in cui ciò non importi un apprezzabile sacrificio, ma ciò non può certo tradursi nel dovere dell'intermediario di impedire il sovraindebitamento del finanziato. In altre parole, la valutazione del merito creditizio e la conformità al principio di buona fede non possono essere estesi sino al punto di imporre all'intermediario di valutare, nell'interesse del cliente, la convenienza economica dell'operazione di finanziamento ed, eventualmente, di ammonire quest'ultimo circa l'insostenibilità degli impegni che lo stesso per propria volontà voglia assumere o abbia assunto ». In dottrina si veda R. DI RAIMO, *Accesso al credito e valutazione del merito creditizio*, in *Arbitro Bancario Finanziario*, a cura di G. Conte, Milano, 2021, p. 224.

(5) E. CONTU, *Povertà ed esclusione nella società del debito*, in *Contr. e impr.*, 2019, p. 1549, la quale evidenzia che « i paradigmi che progressivamente si sono venuti a definire sono quelli del “*prestito responsabile*”, suscettibile di essere declinato in *responsible borrowing* e *responsible lending*, e quello di “*merito creditizio*”, entrambi perseguiti attraverso un'attenta disciplina degli oneri informativi del finanziatore ».

elementi di tipo prospettico. La stessa Corte di Giustizia ha precisato che il consumatore ha diritto ad avere una piena conoscenza delle condizioni contrattuali, le quali devono essere espresse con chiarezza. Inoltre, la Corte ha affermato la natura abusiva delle clausole che non consentano al consumatore di avere piena conoscenza delle condizioni della futura esecuzione del contratto sottoscritto e conseguentemente di disporre di tutti gli elementi idonei a incidere sulla portata del suo impegno ⁽⁶⁾.

Vi è più. L'art. 124 t.u.b. deve essere letto in combinato disposto con l'art. 124-*bis* t.u.b., in quanto ci consente di evidenziare la natura bidirezionale dell'informazione ⁽⁷⁾, nel senso che non è il solo intermediario a dover fornire delle informazioni al consumatore, ma anche su quest'ultimo grava l'onere di fornire delle informazioni. Il finanziatore deve fornire le informazioni necessarie per consentire il confronto delle diverse offerte di credito sul mercato, al fine di permettere al consumatore di assumere una decisione informata e consapevole in merito alla conclusione di un contratto di credito. Inoltre, il finanziatore o l'intermediario del credito deve fornire al consumatore chiarimenti adeguati, in modo che questi possa valutare se il contratto di credito proposto sia adatto alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria. Lo stesso art. 124-*bis*, comma 1, t.u.b., dispone che prima della conclusione del contratto di credito, il finanziatore valuta il merito creditizio del consumatore sulla base di informazioni adeguate.

Al dovere di informazione si lega un dovere di consulenza che l'intermediario deve prestare in favore del consumatore, che, stante al tenore della disposizione normativa sopra richiamata, sembra assumere una connotazione inscindibile ⁽⁸⁾. Sull'intermediario grava l'obbligo di valutare il merito creditizio del consumatore, pertanto la predetta valutazione non deve essere esaminata avendo riguardo solo ad un'ottica di tipo prudenziale, ma anche di tutela di colui che ha formulato la richiesta di finanziamento ⁽⁹⁾, trattandosi di una valutazione che è

(6) CGUE, 20 settembre 2018, C-448/17.

(7) E. MINERVINI, *La trasparenza contrattuale*, in *Contratti*, 2011, p. 978. La trasparenza non persegue un unico fine, cioè quello di tutelare il cliente, ma anche quello di creare maggiore competitività sul mercato.

(8) Sui rischi dell'eccessiva informazione che si trasformerebbe in confusione e infine disinformazione si veda G. MANKOWSKY, *Information and Formal Requirements in EC Private Law*, in *Eur. rev. priv. law.*, 2005, p. 779 ss.

(9) ABF Collegio di Roma, decisione n. 153/2013; ABF Collegio di Milano, decisione n. 2464/2013.

anche funzionale alla concessione di un credito non eccessivo rispetto alle capacità finanziarie del cliente. L'informazione del cliente nella fase delle trattative che precedono la stipulazione di un contratto di finanziamento non può conseguentemente essere più considerata come una sorta di consiglio, ma costituisce la prestazione di un vero e proprio servizio di consulenza professionale, e in ogni caso l'adempimento di uno specifico dovere di protezione nei confronti dell'altra parte contraente ⁽¹⁰⁾.

La valutazione dell'adeguatezza del finanziamento può, in un certo qual senso, essere paragonata alla valutazione dell'adeguatezza che l'intermediario è chiamato ad effettuare in base ai principi stabiliti dalla MiFID II, in quanto la valutazione dell'adeguatezza, oltre ad appurare che il cliente abbia compreso i rischi e la complessità insiti nell'investimento, aggiunge anche la verifica che l'investimento sia allineato agli obiettivi del risparmiatore, alla sua capacità di sopportare i rischi e al suo orizzonte temporale. Nel momento in cui il prodotto finanziario non risulta essere adeguato al cliente, l'intermediario non può dare corso all'investimento.

In tema di credito ai consumatori l'art. 8, paragrafo 1, della Direttiva 2008/48 precisa che, prima della conclusione di un contratto di credito, il creditore è tenuto a valutare il merito creditizio del consumatore, obbligo che può, eventualmente, includere la consultazione delle banche dati pertinenti. Il presente obbligo persegue anche l'obiettivo di responsabilizzare il creditore e di evitare che quest'ultimo eroghi un credito a consumatori insolvibili. Un siffatto obbligo mira a tutelare i consumatori contro i rischi di indebitamento eccessivo e di insolvenza e riveste, per il consumatore, un'importanza fondamentale ⁽¹¹⁾.

Il dato che emerge, quindi, è il divieto per l'intermediario di erogare in modo irresponsabile un finanziamento; sussiste secondo il citato orientamento della Corte di Giustizia un dovere di astensione ⁽¹²⁾. Vi è, pertanto, l'esigenza di tutelare maggiormente il consu-

(10) ABF Collegio di Roma, decisione n. 4440/2013.

(11) CGUE, 5 marzo 2020, C-679/18. E. MINERVINI, *Il sovraindebitamento del consumatore e la direttiva 2008/48/Ce*, in AA. Vv., *La tutela del consumatore nelle posizioni di debito e di credito*, Napoli, 2010, p. 65.

(12) Problema che anche la Corte francese ha già sollevato. Si veda sul punto F. CRÉPEL, T. SAMIN, *La responsabilité du prêteur en matière de crédit à la consommation*, in *Revue de droit de la consommation*, 2010, p. 100.

CAPITOLO TERZO

LA DISCIPLINA DEGLI INTERESSI

SOMMARIO: 1. Credito al consumo e T.A.E.G. — 2. Credito al consumo, ammortamento alla francese e anatocismo. — 3. Credito al consumo e usura. — 4. Il credito al consumo: le commissioni e le spese. — 5. Lo sconfinamento ai sensi dell'art. 125-octies t.u.b.

1. *Credito al consumo e T.A.E.G.* — L'art. 23 della Direttiva 2008/48/CE rimette agli Stati membri la scelta delle « sanzioni applicabili in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate a norma della presente direttiva » nonché dei « provvedimenti necessari per garantire l'attuazione » ⁽¹⁾. Le sanzioni devono essere « efficaci, proporzionate e dissuasive ». Il legislatore italiano all'art. 125-bis, comma 6, t.u.b. ha previsto la sanzione della nullità per le clausole contrattuali relative ai costi posti a carico del consumatore che, contrariamente a quanto disposto dall'art. 121, comma 1, lett. e), non sono stati inclusi o sono stati indicati in modo non corretto nel T.A.E.G. pubblicizzato nella documentazione predisposta ai sensi dell'art. 124 t.u.b. ⁽²⁾.

(1) G. COLANGELO, *Trasparenza (e non) nella nuova direttiva sul credito al consumo alla vigilia del recepimento*, in *Danno e responsabilità*, 2010, p. 437 ss., il quale assume una posizione fortemente critica verso le scelte del legislatore.

(2) AGCM, 19 luglio 2007, n. 17127, ove si precisa che: « L'affermazione "sconto del 15 per cento su tutto" ovvero "Finanziamento senza paragoni: sconto del 15 per cento per acquisti a partire da 250 euro se paghi fra sei mesi in un'unica soluzione a interessi zero Tan 0 per cento e Taeg 0 per cento", riportata in un *dépliant*, accompagnata da alcune note poste in fondo alla pagina del pieghevole, peraltro realizzate con caratteri grafici minuscoli rispetto al resto del messaggio, nelle quali viene specificato che la promozione contempla anche una seconda possibilità, residuale ed accessoria, di corrispondere il prezzo del bene prescelto usufruendo di una maggiore rateizzazione "in 24 rate", ma a condizioni economiche più onerose in conseguenza dell'applicazione di interessi ("Tan max 12,75 per cento, Taeg 13,53 per cento, nessuna spesa di istruttoria pratica"), costituiscono una fattispecie di pubblicità ingannevole, in quanto lasciano supporre che il consumatore possa scegliere tra due modalità di pagamento: un finanziamento a costo zero e anche una seconda opzione rateizzata, accanto alla quale si riportano il numero e l'entità di ciascuna rata, la data di scadenza,

Inoltre, l'art. 125-*bis*, comma 7, disciplina le conseguenze relative alla nullità delle clausole contrattuali, disponendo una doppia sanzione, ovvero: *a*) il T.A.E.G. equivale al tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto; *b*) nessuna altra somma è dovuta dal consumatore a titolo di tassi di interesse, commissioni o altre spese ⁽³⁾.

In merito la Corte di Giustizia ha precisato che non è d'ostacolo a che uno Stato membro preveda, nella sua normativa nazionale, che, qualora un contratto di credito non menzioni tutti gli elementi richiesti dall'art. 10, paragrafo 2, della Direttiva 2008/48/CE, tale contratto sia considerato esente da interessi e spese, sempreché si tratti di un elemento la cui assenza possa rimettere in discussione la possibilità per il consumatore di valutare la portata del proprio impegno ⁽⁴⁾.

Il T.A.E.G., dunque, rappresenta lo strumento principale di trasparenza nei contratti di credito al consumo. È un indice armonizzato a livello comunitario che nelle operazioni di credito al consumo rappresenta il costo totale del credito a carico del consumatore, comprensivo degli interessi e di tutti gli altri oneri da sostenere per l'utilizzazione del credito stesso ⁽⁵⁾.

e il valore del Tan e Taeg applicati, che potrà essere scelta nel caso in cui il consumatore non sia nelle possibilità di estinguere il dovuto alla data di scadenza indicata. Tale percezione, tuttavia, viene immediatamente smentita dal fatto che fra le due possibilità di corresponsione del prezzo del bene la modalità ordinaria di pagamento verso la quale viene spinto il consumatore, operante sin dalla stipula del contratto di finanziamento e con un automatismo per nulla menzionato nei messaggi pubblicitari, è quella più onerosa che prevede il rimborso rateale e la corresponsione di interessi, mentre la seconda possibilità legata al rimborso dell'importo stabilito in un'unica soluzione a interessi zero è subordinata alla necessità di manifestare una specifica volontà in tal senso o al compimento di una specifica attività ed è, quindi, resa più complessa e di difficile attuazione per il consumatore ».

(3) A. ANTONUCCI, *Commento sub art. 125-bis*, in *Comm. t.u.b.*, diretto da F. Capriglione, Milano, 2018, p. 2173; Trib. Messina, 9 aprile 2015, n. 858.

(4) CGUE, 9 novembre 2016, C-42/15; CGUE, 22 aprile 2021, n. 485; T. V. Russo, *Commento sub art. 125-bis*, in *Comm. t.u.b.*, a cura di S. Bonfatti, Pisa, 2021, p. 897.

(5) Secondo la giurisprudenza comunitaria « la Direttiva 93/13, e segnatamente il suo art. 4, par. 2, e il suo art. 5, deve essere interpretata nel senso che, al fine di rispettare l'obbligo di trasparenza di una clausola contrattuale che fissa un tasso d'interesse variabile nell'ambito di un contratto di mutuo ipotecario, tale clausola deve non solo essere intelligibile sui piani formale e grammaticale, ma consentire altresì che un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto,

Il T.A.E.G., da indicare obbligatoriamente nei contratti di credito al consumo, svolge un'importante funzione informativa finalizzata a mettere il cliente a conoscenza del costo totale effettivo del finanziamento prima di accedervi, anche confrontandolo con quello praticato sul libero mercato del credito da altre banche, per cui l'erronea indicazione dello stesso viene sanzionata con la nullità di tutte le clausole che pongono costi a carico del finanziato, il quale è tenuto a restituire solo il capitale e gli interessi al tasso sostitutivo BOT. Conseguentemente, ai fini del calcolo del T.A.E.G., devono essere considerati anche i costi assicurativi collegati all'erogazione del credito, ogni qual volta vi sia contestualità tra la sottoscrizione della polizza assicurativa e la stipula del contratto di finanziamento ⁽⁶⁾.

Con riferimento ai contratti di finanziamento a rimborso graduale, l'omessa specificazione del T.A.E. nel contratto non rientra tra le cause di nullità del rapporto creditizio; quindi deve escludersi che in presenza di tutte le condizioni essenziali pattuite in contratto detta circostanza

sia posto in grado di comprendere il funzionamento concreto della modalità di calcolo di tale tasso e di valutare in tal modo, sul fondamento di criteri precisi e intelligibili, le conseguenze economiche, potenzialmente significative, di una tale clausola sulle sue obbligazioni finanziarie. Costituiscono elementi particolarmente pertinenti ai fini della valutazione che il giudice nazionale deve effettuare al riguardo, da un lato, la circostanza che gli elementi principali relativi al calcolo di tale tasso siano facilmente accessibili a chiunque intenda stipulare un mutuo ipotecario, grazie alla pubblicazione del metodo di calcolo di detto tasso, nonché, dall'altro, la comunicazione di informazioni sull'andamento, nel passato, dell'indice sulla base del quale è calcolato questo stesso tasso ». Cfr. CGUE, 3 marzo 2020, C-125/18. Principio estendibile anche ad altre forme di finanziamento. Cfr. ABF Collegio di Bologna, decisione n. 4334/2022. Sul profilo grammaticale si veda anche la giurisprudenza iberica: Tribunal Supremo, 18 maggio 2012, n. 294; Tribunal Supremo núm. 314/2018, de 28 de mayo de 2018 (RJ 2018/2281): « El primero de los filtros mencionados, el del art. 7, consiste, pues, en acreditar que el adherente tuvo ocasión real de conocer las condiciones generales al tiempo de la celebración. [...] El segundo de los filtros del control de incorporación, previsto en los arts. 5 y 7 LCGC, hace referencia a la comprensibilidad gramatical y semántica de la cláusula ». E. RODRÍGUEZ DE BRUJÓN Y FERNÁNDEZ, *Tribuna del consumidor. Preguntas prácticas sobre los créditos revolving*, in *Revista jurídica sobre consumidores*, 2020, p. 129.

(6) Non rileva la mancata indicazione nel contratto di *leasing* del T.A.E.G., in forza del principio secondo cui « il contratto di *leasing* deve riportare il T.A.E.G., ai sensi del d.lgs. 385/1993 solo ove il negozio sia stipulato con un consumatore, con la conseguenza che in tutte le altre ipotesi è sufficiente l'indicazione del c.d. tasso *leasing*, finalizzato a consentire l'espressione dell'equivalenza finanziaria tra capitale erogato all'inizio del rapporto e successivi canoni ». Cfr. Trib Ancona, 19 febbraio 2021, n. 240.

abbia reso il tasso corrispettivo indeterminato o indeterminabile in violazione dell'art. 1346 c.c. (7).

2. *Credito al consumo, ammortamento alla francese e anatocismo.* — Il piano di ammortamento c.d. alla francese, usualmente applicato ai finanziamenti con rimborso rateale, prevede il pagamento di rate periodiche composte da una quota di capitale e da una quota di interessi. Mediante la presente forma di ammortamento assistiamo ad una progressiva diminuzione degli interessi e un accrescimento della componente capitale; pertanto, le prime rate saranno composte prevalentemente da interessi, mentre le ultime rate vedranno, al contrario, una quota maggiore di capitale ed una minima di interessi (8).

La giurisprudenza, negli ultimi anni, ha prestato particolare attenzione al rapporto che intercorre tra l'ammortamento alla francese e il fenomeno anatocistico. In merito è stato osservato che in tema di contratto di mutuo, il metodo «alla francese» comporta che gli interessi vengano comunque calcolati unicamente sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata e non anche sugli interessi pregressi. In altri termini, nel sistema progressivo ciascuna rata comporta la liquidazione ed il pagamento di tutti, e unicamente, degli interessi dovuti per il periodo cui la rata stessa si riferisce. Tale importo viene quindi integralmente pagato con la rata, laddove la residua quota di essa va ad estinguere il capitale. Ciò non comporta tuttavia capitalizzazione degli interessi, atteso che gli interessi conglobati nella rata successiva sono a loro volta calcolati unicamente sulla residua quota di capitale, ovverosia sul capitale originario detratto l'importo già pagato con la rata o le rate precedenti. In tale prospettiva, l'applicazione dell'interesse composto non provoca comunque alcun fenomeno anatocistico nel conteggio degli interessi contenuti in ogni singola rata (9). La capitalizzazione composta nei contratti di credito è, quindi, del tutto eterogenea rispetto all'anatocismo ed è solo un modo per calcolare la somma dovuta da una parte all'altra in esecuzione del contratto; è, in altre parole, una forma di quantificazione di una

(7) Trib. Isernia, 19 marzo 2019, n. 95; ABF Collegio di Roma, decisione n. 3057/2022.

(8) F. Pignatelli, *Leasing e credito al consumo*, 2022, p. 302.

CAPITOLO QUARTO

LA CESSIONE DEL QUINTO E L'ESTINZIONE
ANTICIPATA DEL FINANZIAMENTO

SOMMARIO: 1. Il contratto di cessione del quinto. — 1.1. La delegazione di pagamento. — 1.1.1. Il rinnovo della cessione del quinto. — 1.2. Cessione del quinto e inadempimento. — 1.2.1. La cessione del quinto e la cassa integrazione guadagni. — 1.3. Cessione del quinto e procedure concorsuali. — 2. La cessione del quinto sotto un profilo di economia comportamentale. — 3. L'estinzione anticipata del finanziamento. — 3.1. Estinzione anticipata del finanziamento e quietanza liberatoria. — 4. I costi *up front* e *recurring*. — 4.1. Il criterio del costo ammortizzato. — 5. L'equo indennizzo. — 6. La sentenza Lexitor. — 7. La posizione dell'ABF e del Collegio di Coordinamento. — 8. Il Decreto Sostegni *bis*. — 9. Il diritto di regresso del finanziatore nei confronti dell'intermediario del credito. — 10. La questione di legittimità costituzionale della legge 23 luglio 2021, n. 106.

1. Il contratto di cessione del quinto. — La cessione del quinto dello stipendio (o della pensione) è una tipologia di prestito personale riservata ai lavoratori dipendenti — privati o pubblici — ed ai pensionati ⁽¹⁾. La predetta forma di credito ai consumatori ha una durata massima di dieci anni, e il rimborso del prestito avviene mediante il pagamento di rate, il cui importo massimo non può superare la misura di $\frac{1}{5}$ (20%) della retribuzione ⁽²⁾.

(1) La cessione del quinto dello stipendio o della pensione è disciplinata dal d.P.R. 5 gennaio 1950, n. 80 e successive modificazioni. Inizialmente la normativa testé richiamata si occupava solo dei finanziamenti destinati ai dipendenti pubblici. Con la legge finanziaria del 2005 (n. 311/2004) è stata estesa la disciplina sulla cessione del quinto anche ai dipendenti delle imprese private, specificando che l'operazione poteva essere effettuata sia a favore dei lavoratori con contratto a tempo indeterminato, sia a favore dei lavoratori a termine. Con la l. n. 80/2005 (c.d. *Decreto competitività*) la normativa trova applicazione anche ai lavoratori parasubordinati. Si veda sul tema C. CACCIAMANI-S. ARMANI-E. ALLODI, *Il credito ai privati*, in *La cessione del quinto dello stipendio*, a cura di C. Cacciamani-A. Fiorelli, Torino, 2019, p. 21.

(2) Per i rapporti di lavoro a tempo determinato, il limite decennale si abbrevia fino a coincidere — nella misura massima — con la durata residua del rapporto di lavoro.

Le rate sono trattenute direttamente dal datore di lavoro sulla busta paga del soggetto finanziato ⁽³⁾. Il credito ceduto dal lavoratore alla finanziaria (o intermediario), pertanto, è un credito futuro che sorge, relativamente ai ratei di stipendio, soltanto nel momento in cui egli matura il diritto a percepire la retribuzione mensile e, per ciò che concerne il trattamento di fine rapporto, solo nel momento in cui cessa il rapporto di lavoro ⁽⁴⁾. Qualora il dipendente, alla cessazione del rapporto di lavoro, inizi a percepire un trattamento pensionistico o un assegno continuativo equivalente, la misura delegata rimarrà pari al quinto ⁽⁵⁾; nel caso in cui, invece, a seguito della cessazione del rapporto percepisca una somma *una tantum*, tale somma potrà essere trattenuta fino alla concorrenza dell'intero residuo debito ⁽⁶⁾.

Particolare è, invece, l'ipotesi in cui vi sia un mutamento del datore di lavoro. In questa ipotesi è possibile parlare di una estinzione anticipata del finanziamento, che può essere anche parziale. Difatti, l'art. 125-*sexies* t.u.b., precisa che il consumatore può rimborsare anticipatamente e in qualsiasi momento l'importo dovuto al finanziatore, tanto nel caso in cui il rimborso anticipato sia totale, quanto nel caso in cui sia parziale. È evidente che la richiamata disposizione legislativa sancisce il diritto del consumatore a una riduzione totale del costo del credito, pari all'importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto ⁽⁷⁾. Vi è di più. Il carattere imperativo di tale norma e l'intangibilità del diritto dalla stessa sancito, sussiste anche in caso di parziale restituzione anticipata del prestito; per cui, si è in presenza di un rimborso anticipato anche laddove la provvista per effettuarlo provenga dal trattamento di fine rapporto erogato dal precedente datore di lavoro al finanziatore ⁽⁸⁾.

(3) La cessione del quinto dello stipendio è una vicenda contrattuale che non è idonea a costituire causa di prelazione *ex art.* 2741 c.c., atteso che l'individuazione delle stesse è tassativamente operata dalla legge e non è lasciata alla disponibilità negoziale delle parti. Cfr. Trib. Rimini, 9 luglio 2019.

(4) Trib. Napoli, 18 maggio 2018.

(5) Il Ministero del lavoro ha chiarito, con l'interpello n. 51/2008, che la garanzia sul trattamento di fine rapporto non viene meno qualora il dipendente, che ha in corso una cessione del quinto, decide di aderire ad una forma pensionistica complementare, in quanto quello che si modifica è il soggetto detentore del trattamento di fine rapporto dalla data di adesione alla forma di previdenza complementare.

(6) Trib. Trapani, 11 maggio 2018.

(7) ABF Collegio di Roma, decisione n. 449/2013.

(8) ABF Collegio di Napoli, decisione n. 18615/2018.

Oltre a ciò, con riferimento specifico al credito al consumo, una clausola che, sia pure in modo implicito o indiretto, escluda o limiti la ripetibilità degli oneri economici non goduti è affetta da nullità (di protezione), in quanto in contrasto con i principi statuiti dall'art. 125-sexies t.u.b., rilevabile d'ufficio ai sensi degli artt. 127 t.u.b. e 1418 c.c. ⁽⁹⁾.

In caso contrario, infatti, si avallerebbe una situazione di incertezza non potendo il consumatore, per definizione soggetto non esperto in materia, comprendere *ex ante* in modo chiaro la quantificazione dei costi che gli verrebbero rimborsati nell'ipotesi di estinzione anticipata del finanziamento ⁽¹⁰⁾.

La cessione del quinto dello stipendio (o della pensione) trova il proprio inquadramento disciplinare nel d.P.R. 5 gennaio 1950, n. 80, che delinea il perimetro operativo dell'istituto; pertanto, siamo innanzi ad una fattispecie tipica, che *prima face* può essere collocata tra i contratti con causa genericamente creditizia, poiché vi è l'attribuzione, in favore di una delle parti, di una momentanea disponibilità economica, con il diritto del sovventore alla restituzione del capitale maggiorato dagli interessi ⁽¹¹⁾.

L'istituto della cessione del quinto, però, si basa, com'è noto, sulla struttura contrattuale della cessione del credito (in particolare, di crediti futuri) disciplinata dagli artt. 1260 ss. c.c.: il creditore, in questo caso il lavoratore cedente, modifica il rapporto obbligatorio con il datore di lavoro ceduto sostituendo a sé un soggetto terzo, il finanziatore cessionario. Il datore di lavoro è obbligato, una volta perfezionatosi il contratto di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio, a trattenere la rata indicata nel contratto stesso dalla busta paga del dipendente e a versarla alla banca erogante; tale obbligo persiste per tutta la durata del rapporto di lavoro e, alla cessazione di questo, si converte nell'obbligo di versare alla banca erogante, fino alla concorrenza dell'importo residuo del debito, tutte le somme dovute all'*ex* dipendente a titolo di trattamento di fine rapporto. La scritturazione in

(9) ABF Collegio di Coordinamento, decisione n. 10035/2016; ABF Collegio di Roma, decisione n. 2857/2016; F. G. VITERBO, *Il controllo di abusività delle clausole nei contratti bancari con i consumatori*, Napoli, 2018, p. 174.

(10) Trib. Napoli, 22 ottobre 2021; Trib. Napoli, 13 ottobre 2021; Trib. Napoli Nord, 7 ottobre 2021; Trib. Napoli Nord, 23 settembre 2021.

(11) E. SIMONETTO, *I contratti di credito*, Padova, 1953, p. 99 ss.; A. LUMINOSO, *I contratti tipici e atipici*, in *Trattato Iudica-Zatti*, Milano, 1995, p. 671 ss.

busta paga della cessione del quinto e la relativa gestione costituiscono, per il datore di lavoro, un adempimento accessorio, derivante dal rapporto di lavoro e strettamente collegato all'esercizio di diritti dei lavoratori. Gli oneri derivanti da tali adempimenti, perciò, gravano sul datore di lavoro, il quale non può trattenerli dalla busta paga ⁽¹²⁾.

Inoltre, ai sensi del d.P.R. 5 gennaio 1950, n. 180, art. 52, comma 2, come modificato dal d.l. 14 marzo 2005, n. 35, art. 13-*bis* convertito con modificazioni dalla l. 14 maggio 2005, n. 80, alla cessione del trattamento di fine rapporto dei lavoratori pubblici e privati non si applica il limite del quinto ⁽¹³⁾.

La ricostruzione dell'istituto, come si è potuto notare, può avvenire non solo verso la direttrice della cessione del credito (*causa credenti*), ma anche verso quella creditizia. Nel riorganizzare schematicamente la presente fattispecie possiamo affermare che la stessa è così strutturata: 1) dazione della somma di denaro; 2) differimento; 3) restituzione del denaro ricevuto maggiorato dagli interessi.

Il dato che emerge dalla presente schematizzazione ci consente di ricondurre la cessione del quinto nell'alveo della cessione del credito, perché la dazione del denaro non rappresenta la controprestazione della cessione del credito, ma una componente essenziale della struttura dell'operazione. Infatti, l'operazione si conclude con il diritto del sovventore ad ottenere la restituzione delle somme concesse in prestito maggiorate di un *quid*. Per di più, il profilo restitutorio « assume un valore strumentale rispetto al differimento » ⁽¹⁴⁾.

La cessione del quinto, in virtù di quanto sopra sostenuto, può essere, quindi, ricondotta ad una *causa credendi* in senso proprio, perché la struttura di detta forma di finanziamento è connotata dalla strumentalità della concessione del credito retributivo (o pensionistico) rispetto alla restituzione del capitale al soggetto finanziatore ⁽¹⁵⁾.

Va ulteriormente osservato che nella struttura della cessione del

(12) Trib. Alessandria, 22 settembre 2020, n. 83.

(13) Cass., 17 febbraio 2020, n. 3913. Il limite del quinto si applica solo a quelle prestazioni che hanno carattere di continuità e non anche al trattamento di fine rapporto che è erogato in unica soluzione e che funge da forma di garanzia per l'estinzione del debito contratto dal cedente.

(14) U. MALVAGNA, *La « cessione del quinto » come tipo contrattuale*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2021, p. 205.

(15) Il tratto del debito nel caso consente una distinzione con il contratto di mutuo, anche se...

CAPITOLO QUINTO

I CONTRATTI DI FINANZIAMENTO E LA POLIZZA ASSICURATIVA

SOMMARIO: 1. Introduzione. — 2. La polizza facoltativa e la polizza obbligatoria. — 3. La posizione dell'ABF. — 3.1. I criteri presuntivi. — 4. Il rimborso degli oneri assicurativi nella cessione del quinto.

1. Introduzione. — Nell'ambito della disciplina dei contratti di finanziamento mediante cessione del quinto assume un particolare rilievo la connessione che sussiste con il contratto di assicurazione che caratterizza detta forma di finanziamento ⁽¹⁾.

Il soggetto finanziato, come è stato più volte evidenziato nel corso della presente trattazione, ha la possibilità di estinguere, parzialmente o totalmente, anzitempo il finanziamento ricevuto, con una riduzione del costo totale del credito. Il profilo di criticità emerge in relazione ai costi dovuti per la vita residua del contratto che non sono determinati in funzione dell'importo finanziato, ma semplicemente dal piano di ammortamento; pertanto, l'estinzione anticipata parziale riduce solo il debito capitale residuo, lasciando inalterata la durata del piano di ammortamento ⁽²⁾.

Nei costi rimborsabili rientra anche il costo dell'assicurazione, che risulta essere accessorio al contratto di credito, nel momento in cui

(1) Profilo di particolare rilevanza è rappresentato dall'attività di intermediazione effettuata da soggetti privi delle relative competenze tecnico-assicurative, in quanto sorge una evidente difficoltà nel distinguere i costi del prodotto assicurativo, i costi dell'intermediazione e i costi del bene acquistato essendo presentati come una unica voce di spesa, con indebita crescita dei costi e irrogazione di provvigioni in forma occulta. Sul tema si veda D. CERINI, *Assicurazione e garanzia del credito. Prospettive di comparazione*, Milano, 2003, p. 265. Sul conflitto di interessi in chiave comparatistica si vedano G. FAGG, *Credit life and disability insurance*, New York, 1996; R. GORDON PEREIRA, *Credit insurance: Obtaining Relief for Postclaim Ineligibility Determinations*, in *Clearinghouse Review*, December 1994, p. 892; D.P. KEDZIE, *Consumer credit insurance*, Milwaukee, 1957.

(2) ABF Collegio di Milano, decisione n. 2155/2012.

diviene un requisito per ottenere il finanziamento o per ottenerlo alle condizioni offerte dell'intermediario. I contratti di assicurazione connessi al mutuo o ad altri contratti di finanziamento, per i quali è stato corrisposto un premio assicurativo da parte del debitore, in deroga al principio di indivisibilità del premio assicurativo all'art. 22, comma 15-*quater*, d.l. n. 179/2012 stabilisce che « in tutti i casi di estinzione anticipata ...del mutuo o del finanziamento l'impresa assicuratrice restituisce al debitore/assicurato la parte di premio pagato relativo al periodo residuo rispetto alla scadenza originaria » ⁽³⁾.

Il rimborso del premio assicurativo si differenzia in base alle voci che lo compongono: *a)* il premio puro è la parte del premio versato dall'assicuratore all'assicurato in caso di sinistro. Il premio puro, che con i caricamenti va a comporre il premio di tariffa, è calcolato sulla base del rischio assunto dall'assicuratore. Nelle assicurazioni contro i danni, il premio puro viene calcolato in base alle previsioni relative alla frequenza e al costo medio dei sinistri. Nelle assicurazioni sulla vita esso viene determinato sulla base di ipotesi demografiche (probabilità di morte o di sopravvivenza degli assicurati) e di ipotesi finanziarie (rendimento ottenibile sui mercati finanziari); *b)* i caricamenti sono le somme che l'impresa assicurativa aggiunge al premio netto, e hanno la funzione di coprire sia le spese che devono sostenere, sia il rischio che si assumono. Il premio netto (o puro) più i caricamenti dà come risultato il premio di tariffa. Se a questo si sommano le imposte, si ottiene il premio lordo, che è quello effettivamente pagato dall'assicurato.

Il rimborso dovuto all'assicurato è calcolato per il premio puro in funzione degli anni e della frazione di anno mancanti alla scadenza della copertura, nonché del capitale assicurato residuo ⁽⁴⁾. Per i caricamenti, viceversa, il calcolo avviene in proporzione agli anni e frazioni di anni mancanti alla scadenza della copertura ⁽⁵⁾.

(3) In tal senso si veda anche Reg. Isvap n. 35/2010, art. 49; Reg. Ivass n. 41/2018, art. 39. Per una ricostruzione sulla natura del premio si veda N. DE LUCA, *Diritto ed economia delle assicurazioni*, Bologna, 2022, p. 144. Sulla divisibilità del premio si rinvia a P. CORRIAS, *Il contratto di assicurazione. Profili funzionali e strutturali*, Napoli, 2016, p. 80; A. BRACCIODIETA, *Il contratto di assicurazioni*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 2012, p. 2 *contra* C. F. GIAMPAOLINO, *Le assicurazioni. L'impresa. I contratti*, in *Trattato Buonocore*, Torino, 2013, p. 186 ss.; A. DONATI-G. VOLPE PUTZOLU, *Manuale di diritto delle assicurazioni*, Milano, 2016, p. 105.

(4) Vedi art. 22, comma 15-*quater*, d. l. n. 179/2012.

(5) Si veda l'art. 49, comma 1, Reg. Isvap n. 35/2010; art. 39 comma 2, Reg. Ivass n. 41/2018.

Le condizioni generali del contratto di assicurazione, dunque, delineano i criteri e le modalità di rimborso. L'impresa può trattenere dall'importo le spese amministrative effettivamente sostenute per l'emissione del contratto e per il rimborso del premio, a condizione che le stesse siano indicate nella proposta, nella polizza ovvero nel modulo di adesione alla copertura assicurativa; così come le spese e le commissioni percepite dal distributore non devono essere tali da costituire un limite alla portabilità dei mutui o dei finanziamenti ovvero un onere ingiustificato in caso di rimborso.

Inoltre, l'art. 22, comma 15-*quater*, d.l. n. 179/2012 prevede che nei contratti di assicurazione connessi ai mutui e ad altri contratti di finanziamento, per i quali sia stato corrisposto un premio unico il cui onere è sostenuto dal debitore/assicurato, le imprese, nel caso di estinzione anticipata o di trasferimento del mutuo o del finanziamento, restituiscono al debitore/assicurato la parte di premio pagato relativa al periodo residuo rispetto alla scadenza originaria, calcolata per il premio puro in funzione degli anni e della frazione di anno mancanti alla scadenza della copertura nonché del capitale assicurato residuo. Va, però, evidenziato che la riduzione del debito capitale residuo assicurato non costituisce l'unico fattore, o più correttamente, non è l'unico fattore idoneo ad incidere sulla distribuzione del rischio assicurato, in quanto nelle assicurazioni sulla vita, l'evento morte risulta essere crescente con il passare del tempo.

L'art. 22, comma 15-*quater*, d.l. n. 179/2012 e l'art. 39, Reg. Ivass n. 41/2018 evidenziano l'obbligo di rimborso a carico dell'impresa di assicurazione, e in favore del debitore/assicurato, della parte di premio relativa al periodo residuo, in ragione del solo rapporto di funzionalità che esiste tra il contratto di assicurazione e il contratto di finanziamento.

L'art. 125-*sexies* t.u.b., invece, riconosce il diritto del consumatore a rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l'importo dovuto al finanziatore e, in tal caso, il consumatore ha diritto alla riduzione, in misura proporzionale alla vita residua del contratto, degli interessi e di tutti i costi compresi nel costo totale del credito, escluse le imposte. Tra i costi rientrano le polizze, o la polizza, sottoscritte dal consumatore. Inoltre, l'art. 121, comma 2, t.u.b. dispone che, nel costo totale del credito sono inclusi anche i costi relativi ai servizi accessori connessi con il contratto di credito, compresi i premi assicurativi, se la conclusione di un contratto avente ad oggetto tali servizi è un requisito per ottenere il credito, o per ottenerlo alle condizioni offerte. Nell'ipotesi in cui la polizza assicurativa è facoltà-

tiva, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il debitore-assicurato non potrà richiedere all'intermediario una riduzione totale del costo del credito dovuto per la vita residua del contratto corrispondente alla quota non goduta del premio assicurativo, ma potrà richiedere esclusivamente il rimborso secondo i criteri stabili dall'art. 22, comma 15-*quater*, d.l. n. 179/2012 ⁽⁶⁾.

Sembrerebbe, quindi, che l'art. 22, comma 15-*quater*, d.l. n. 179/2012 sia applicabile solo per le estinzioni integrali del finanziamento e non anche per le ipotesi di estinzione parziale.

Sul punto, invece, l'Ivass ha evidenziato che «la necessità del rimborso al cliente in caso di estinzione anticipata del finanziamento sussista anche nei casi di estinzione anticipata parziale considerato che, per effetto del collegamento tra il contratto principale di finanziamento e quello assicurativo ad esso accessorio, l'esposizione al rischio, con il rimborso di una quota parte del capitale finanziato, si riduce automaticamente in misura corrispondente» ⁽⁷⁾.

2. *La polizza facoltativa e la polizza obbligatoria.* — Frequentemente nella prassi commerciale i contratti di assicurazione sono adoperati per la realizzazione di una funzione di garanzia del credito (sia diretta sia indiretta); così come è noto il fenomeno denominato “*Payment Protection Insurance*” ⁽⁸⁾, che si manifesta mediante l'offerta, tramite il canale bancario, di assicurazioni temporanee per il caso morte connesse a contratti di finanziamento, in forza delle quali l'assicuratore è tenuto a versare, in caso di morte del debitore-assicurato, un capitale di entità corrispondente al debito di quest'ultimo verso il finanziatore ⁽⁹⁾.

(6) A. TINA, *Il rimborso del premio assicurativo nei contratti di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio o della pensione (cqs) e la (in)competenza dell'arbitro bancario finanziario (art. 128-bis t.u.b.)*, in *Attualità di diritto bancario*, a cura di U. Minneci e A. Tina, Milano, 2021, p. 331.

(7) Ivass, Lettera al mercato del 3 aprile 2017 (Polizze abbinate a finanziamenti (PPI) – rimborso del premio non goduto in caso di estinzione anticipata parziale del finanziamento).

(8) F. QUARTA, *Assicurazione e costo totale del credito. Rilevanza della payment protection insurance nel computo del TAEG*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2019, p. 27 ss.; A. ARGENTATI, *Polizze assicurative abbinate al credito e tutela del cliente: analisi critica dei recenti sviluppi normativi*, in *Giur. Consum.*, 2018, p. 101 ss.

(9) P. CROCI, *La polizza assicurativa di estinzione anticipata del finanziamento*, in *Riv. trim. dir. econ. fin.*, 2018, p. 101 ss.