

Cessione del quinto

# I costi della cessione del quinto tra regole di trasparenza ed esigenze di mercato

A.B.F., Coll. Torino, 8 novembre 2017, n. 14161 - Pres. E. Lucchini Guastalla - Rel. E. Battelli

**In sede di estinzione anticipata di un contratto di finanziamento assistito da cessione del quinto, l'importo del rimborso dovuto al cliente deve essere calcolato secondo il criterio proporzionale *ratione temporis*, avendo riguardo sia per l'ammontare dei costi ricorrenti (o *recurring*) quanto degli oneri assicurativi.**

## ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

<b>Conforme</b>	Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014; Collegio di Coordinamento, decisione n. 10003/2016; Collegio di Coordinamento, decisione n. 10017/2016; Collegio di Coordinamento, decisione n. 10035/2016.
-----------------	--

### A.B.F. (omissis)

Fatto

La parte ricorrente ha rappresentato di aver stipulato, in data 20 ottobre 2008, un contratto di finanziamento (in 120 rate) da rimborsare mediante la cessione del quinto della pensione con l'intermediario resistente e di averlo anticipatamente estinto, nel novembre 2012, dopo il pagamento di 49 rate, senza ottenere il rimborso della quota non maturata delle commissioni e dei costi assicurativi.

A seguito di reclamo, presentato con nota del 3 gennaio 2017, sostanzialmente riscontrato negativamente dall'intermediario con lettera del 25 gennaio 2017, la parte ricorrente ha proposto ricorso all'ABF domandando: - il rimborso degli oneri non maturati in conseguenza dell'estinzione anticipata del prestito, determinato nei seguenti importi: "Commissioni finanziarie" euro 1.369,72, "Commissioni accessorie" euro 106,50, "Costi assicurativi" euro 1.132,69, per complessivi euro 2.608,91; - la corresponsione degli interessi legali sulle somme richieste, con decorrenza dal reclamo; - la rifusione delle spese per la difesa tecnica, quantificate in euro 320,00.

Nelle controdeduzioni, presentate tramite il Conciliatore Bancario il 24 luglio 2017, l'intermediario, in sintesi: - ha eccepito la propria carenza di legittimazione passiva: premettendo che, a seguito del fallimento dell'intermediario sottoscrittore, la richiesta della parte ricorrente avrebbe dovuto essere indirizzata alla gestione fallimentare subentrata all'intermediario sottoscrittore; - ha riferito che, successivamente, in seguito a un accordo con la gestione fallimentare dell'intermediario sottoscrittore, il credito relativo al contratto con la parte ricorrente veniva ceduto all'odierno resistente il quale si è assunto "l'onere di

effettuare alla clientela i rimborsi previsti dalla normativa in tema di credito ai consumatori", manifestando, nel caso in oggetto, l'intenzione di offrire a tacitazione delle pretese della parte ricorrente la somma di euro 1.497,58 "a fini conciliativi"; - ha negato la fondatezza della pretesa di ristoro delle spese legali in quanto "di norma e salvo casi "eccezionali" [...] la procedura ABF non preved[e] alcun rimborso di spese legali".

L'intermediario, in ogni caso, ha fatto altresì presente che: in generale, le previsioni contrattuali prevedono la restituzione delle somme in applicazione del metodo finanziario, anche in adozione dei principi contabili internazionali; le singole voci di costo le commissioni agente/mediatore e le commissioni intermediario dovrebbero ritenersi up-front; la richiesta di ristoro dei costi assicurativi dovrebbe essere rivolta alla sola compagnia assicurativa (l'intermediario richiama in proposito una recente sentenza del Tribunale di Torino).

È pacifico che la parte istante abbia rimborsato integralmente in via anticipata il finanziamento in oggetto, sebbene non consti agli atti documentazione a comprova del pagamento a tale fine effettuato.

La parte ricorrente ha allegato copia del conteggio estintivo, elaborato dall'intermediario sottoscrittore in data 13 novembre 2012, con riferimento a 49 rate scadute (rispetto alle 71 residue) alla data del 30 novembre 2012. La parte resistente, con nota del 25 gennaio 2017 (prodotta dal ricorrente), ha affermato di aver incassato in data 7 dicembre 2012 la somma indicata nel conteggio estintivo a titolo di estinzione del finanziamento.

Sul contratto di prestito risultano timbro e firma di un soggetto appartenente alla rete distributiva.

Con particolare riferimento ai "costi assicurativi", si rappresenta, infine, che la parte ricorrente ha prodotto una comunicazione dell'intermediario sottoscrittore del

30 marzo 2009 con la quale quest'ultimo affermava che "i costi assicurativi occorrenti per l'istruzione della Sua pratica si sono attestati ad un livello inferiore a quello previsto nel contratto sottoscritto. Più precisamente essi hanno inciso per euro 1.757,47 (euro millesettecentocinquantesette/47) in luogo degli euro 1.914,41 (euro millenovecentoquarantuno/41) indicati sul contratto. [...] Come potrà notare, abbiamo provveduto a rimborsarLe mediante bonifico bancario la somma di euro 156,94 (euro centocinquantesei/94)".

Sulla sopra riportata comunicazione dell'intermediario, presentata dalla parte ricorrente, nulla è stato eccepito dalle parti.

L'intermediario ha formulato, quindi, le seguenti conclusioni: - accertare e dichiarare la propria carenza di legittimazione passiva; - in ogni caso rigettare il ricorso in quanto privo di ogni fondamento sia in fatto che in diritto; - rigettare la pretesa di un contributo per le spese legali.

### Diritto

Il ricorso verte su un contratto di finanziamento, da rimborsare mediante cessione del quinto della pensione. Il Collegio, nel merito, disattesa, in conformità al costante orientamento dei Collegi ABF in materia, l'eccezione preliminare di carenza di legittimazione passiva formulata dall'intermediario in ordine alla domanda di retrocessione della quota assicurativa (cfr. Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014; Collegio di Milano, decisione n. 7216/2014 e Collegio di Napoli, decisione n. 856/2015), richiama il costante indirizzo interpretativo dei Collegi ABF in materia di rimborsabilità delle commissioni e degli oneri non goduti in sede di estinzione anticipata dei contratti di finanziamento per la quota parte non maturata ovvero secondo il criterio proporzionale *ratione temporis*.

Considerato che l'intermediario resistente non ha applicato detto criterio in sede di estinzione anticipata; tenuto conto che non si rinviene, nella documentazione in atti, una compiuta descrizione delle voci di costo oggetto di contestazione da parte della ricorrente; ritenuto che le medesime commissioni devono tutte qualificarsi *recurring* ai sensi dell'art. 35, comma 2, del Codice del Consumo e dell'art. 1370 c.c.: (a) sono rimborsabili, per la parte non maturata, le commissioni di intermediazione (comunque denominate); (b) l'importo da rimborsare viene stabilito secondo un criterio proporzionale *ratione temporis*, tale per cui l'importo complessivo di ciascuna delle suddette voci viene suddiviso per il numero complessivo delle rate e poi moltiplicato per il numero delle rate residue; (c) l'intermediario è tenuto al rimborso a favore del cliente delle suddette voci, inclusi gli "oneri assicurativi" (Collegio di Coordinamento nn. 10035/2016, 10017/2016 e 10003/2016).

Il Collegio richiama, più specificamente, l'approfondita e analitica motivazione della decisione n. 6167/2014 (i cui principi sono stati ribaditi dal Collegio di Coordinamento nelle recenti pronunce del 2016 sopra citate) con la quale il Collegio di coordinamento ha fatto il punto sulle questioni ricorrenti nelle controversie in materia di estinzione anticipata dei prestiti contro cessione del quinto della retribuzione/pensione ed operazioni assimilate, con riferimento al rimborso delle commissioni a vario titolo corrisposte e dei costi assicurativi (criterio di distinzione tra costi *up-front* e *recurring*, eccessiva onerosità dei costi di mediazione e legittimazione passiva degli intermediari in relazione al ristoro dei premi assicurativi non goduti).

Con riferimento agli "oneri commissionali" in contestazione, nel caso di specie espressamente riferibili alle provvigioni ad "Agente in attività finanziaria o Mediatore creditizio ove intervenuto", questi devono considerarsi costi *up-front*, secondo i principi sopra richiamati e tenuto conto dell'orientamento fatto proprio dai Collegi ABF, tutte le volte in cui sia stata in contestazione clausola di tenore simile a quella dei contratti oggetto dell'odierna controversia, non rilevando elementi per discostarsene.

Sono invece da considerarsi *recurring*, per le medesime ragioni e principi sopra richiamati, richiamando le citate pronunce n. 10003, 10017 e 10035 del 2016, i costi relativi alle voci "commissioni dell'intermediario ed imposta di bollo" e "costi assicurativi".

Nelle citate pronunce n. 10003, 10017 e 10035 del 2016, il Collegio di Coordinamento, dopo aver richiamato i principi espressi dalla decisione n. 6167/2014, per quel che in questa sede rileva, ha in particolare statuito quanto segue: - l'art. 125-sexies T.U.B., primo comma, fissa con norma imperativa il principio di competenza economica quale criterio legale di rimborso della quota non maturata degli oneri applicati al prestito; il secondo comma della disposizione - sull'indennizzo spettante all'intermediario per l'estinzione anticipata - ne costituisce conferma; - l'autonomia negoziale attiene alla determinazione dei costi *recurring*, ma non può spingersi ad escludere il rimborso degli oneri per prestazioni soggette a maturazione nel tempo; - la chiara distinzione tra oneri *up front* e *recurring* risponde ad esigenze di trasparenza, al principio della necessaria giustificazione causale delle attribuzioni patrimoniali e discende dal diritto al rimborso di cui all'art. 125-sexies T.U.B.

Preso atto, quindi, che l'intermediario non ha fatto applicazione dei sopra richiamati criteri, in linea con il citato orientamento, tenuto conto delle posizioni condivise da tutti i Collegi territoriali, considerate le restituzioni già intervenute in sede di estinzione, respinte le eccezioni dell'intermediario stesso, le richieste del cliente meritano di essere accolte in applicazione del criterio *pro rata temporis*, secondo il prospetto che segue:

rate pagate	49	rate residue	71	Importi	Metodo pro quota	Rimborsi già effettuati	Residuo
<b>Oneri sostenuti</b>							
Commissioni dell'intermediario ed imposta di bollo				2.315,02	1.369,72		1.369,72
Oneri assicurativi				1.757,47	1.039,84		1.039,84
				<b>Totale</b>			<b>2.409,56</b>

La somma risultante dalla tabella di euro 2.409,56 è inferiore alla somma richiesta dalla parte ricorrente (euro 2.608,91) poiché le provvigioni per l'agente/intermediario, come sopra detto, sono da considerarsi costo *up-front* e gli oneri assicurativi sono ridotti a euro 1.757,47 in conformità a quanto indicato dall'intermediario sottoscrittore con la nota del 30 marzo 2009, prodotta dalla parte ricorrente.

Peraltro, si fa presente, che, nelle controdeduzioni, l'intermediario si è già dichiarato disponibile a rimborsare euro 1.497,58.

Quanto agli interessi legali, si rileva che essi devono essere riconosciuti, in conformità ai principi fatti propri da tutti i collegi territoriali (*ex multis* si veda il Collegio di Coordinamento decisione n. 5304/2013, nello stesso senso cfr. la pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 6167/2014). Dovendo il rimborso, "qualificarsi come obbligazione pecuniaria avente natura meramente restitutoria, e non risarcitoria" ne deriva "che il decorso degli interessi debba essere considerato a partire dal reclamo, inteso quale atto

formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione".

Quanto alle spese legali e di difesa tecnica in favore di parte ricorrente, la richiesta non può accogliersi, accertato che non sussistono comunque i presupposti indicati dal Collegio di Coordinamento (in generale decisione n. 3498/2012 e ancora la decisione n. 6167/2014) per il riconoscimento delle spese legali in suo favore.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l'intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di euro 2.409,56, oltre interessi legali dal reclamo al saldo. Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di euro 200,00, quale contributo alle spese della procedura, e alla parte ricorrente la somma di euro 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

**A.B.F., Coll. Torino, 8 novembre 2017, n. 14162 - Pres. E. Lucchini Guastalla - Rel. E. Battelli**

**L'estinzione anticipata di un finanziamento contro cessione del quinto dello stipendio (o della pensione) postula la rigorosa applicazione del criterio *pro rata temporis*, secondo cui l'importo globale delle spese "ricorrenti" e dei costi assicurativi viene suddiviso per il numero complessivo delle rate e successivamente moltiplicato per il numero delle rate residue. A norma dell'art. 35, comma 2, c. cons. e dell'art. 1370 c.c., in caso di opacità delle voci di costo, queste devono ritenersi *recurring* e, come tali, soggette a rimborso in favore del cliente, ogni qualvolta ricomprendano attività non obiettivamente definite e/o non collegate ad attività preliminari.**

**ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI**

<b>Conforme</b>	Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014; Collegio di Coordinamento, decisione n. 10003/2016; Collegio di Coordinamento, decisione n. 10017/2016; Collegio di Coordinamento, decisione n. 10035/2016; Collegio di Coordinamento, decisione n. 5031/2017.
-----------------	---

**A.B.F. (omissis)**

Fatto

La parte ricorrente ha rappresentato di aver stipulato, in data 10 novembre 2009, un contratto di finanziamento (in 120 rate mensili), da rimborsare mediante la cessione del quinto della pensione, con finanziaria successivamente incorporata dall'intermediario resistente, e di averlo anticipatamente estinto, nel novembre 2014, senza ottenere il rimborso della quota non maturata delle commissioni e dei costi assicurativi.

A seguito di reclamo, presentato con nota del dell'11 aprile 2016, che non sarebbe stato riscontrato dall'intermediario nel termine di trenta giorni, la parte ricorrente ha presentato ricorso all'ABF domandando: - il rimborso degli oneri non maturati in conseguenza dell'estinzione anticipata del prestito, determinato nei seguenti importi: "Commissioni bancarie" per euro 757,55, "Commissioni accessorie" per euro 2.267,96, "Oneri assicurativi" per euro 819,39, per complessivi euro 3.373,80 (somma al netto dell'abbuono

di euro 471,10 riconosciuto in sede di conteggio estintivo); - la corresponsione degli interessi legali sulle somme richieste, con decorrenza dalla data del reclamo; - la rifusione delle spese per la difesa tecnica, quantificate in euro 320,00.

Nelle controdeduzioni, presentate tramite il Conciliatore Bancario il 9 maggio 2017, l'intermediario, in sintesi: - quanto alla richiesta di rimborso degli oneri assicurativi, ha eccepito che la domanda andrebbe prodotta nei confronti dell'impresa di assicurazione; purtuttavia, si è dichiarata disponibile a rimborsare la quota parte del premio assicurativo "ove non già rimborsato dalla compagnia assicurativa"; - per le "commissioni di gestione" (qualificate come "commissioni bancarie" dalla parte ricorrente), ha dichiarato che oltre a quanto già riconosciuto (euro 471,10) in sede di conteggio estintivo, "a titolo di mera correttezza e per puro spirito conciliativo" potrebbero essere ulteriormente versati euro 286,45, pari alla differenza tra quanto già riconosciuto e quanto

risultante dall'applicazione del criterio *pro rata temporis*; - per le "commissioni intermediario incaricato" (qualificate come "commissioni accessorie" dalla parte ricorrente), ha eccepito che non potrebbero essere oggetto di restituzione perché relative a somme non oggetto di maturazione temporale e che in ogni caso l'eventuale richiesta di ristoro avrebbe dovuto essere proposta avverso l'agente intermediario del finanziamento (tesi corroborata da un documento dal quale emergerebbe che la provvigione per la mediazione sarebbe stata effettivamente corrisposta); - per le "commissioni d'istruttoria", non richieste da parte ricorrente, ha confermato che non sarebbero rimborsabili perché *up-front*; - con riferimento alla richiesta di rifusione delle spese legali, contesta la necessità del ricorrente di farsi assistere da un avvocato, trattandosi di "scelta del tutto discrezionale e personale del ricorrente".

È pacifico che la parte istante abbia rimborsato integralmente in via anticipata il finanziamento in oggetto.

Le parti hanno richiamato ed allegato lo stesso conteggio estintivo, elaborato dall'intermediario in data 13 novembre 2014 con riferimento a 58 rate scadute (rispetto alle 120 complessive) alla data del 30 novembre 2014, con riconoscimento del citato abbuono di euro 471,10 a titolo di "quota parte delle commissioni di gestione afferenti la parte di finanziamento estinto anticipatamente".

Il regolamento contrattuale (allegato dalla sola parte resistente in copia non firmata dalla parte ricorrente), in particolare, prevede all'art. 21 che "nel caso di estinzione anticipata conseguente al rinnovo dell'operazione ... le parti concordano espressamente che non sarà dovuta la quota parte delle commissioni di gestione pratica a tale data non ancora rimborsate" (omologa disposizione è contenuta nel documento di sintesi allegato sia dal ricorrente che dall'intermediario in merito all'estinzione anticipata del finanziamento).

Quanto alla polizza-vita dal documento di sintesi si evince che il costo degli oneri assicurativi è sostenuto dal cliente e analoghe indicazioni emergono dal regolamento contrattuale (art. 5) emergono analoghe indicazioni.

Il già citato art. 21 del regolamento contrattuale prevede, tra l'altro, che - in caso di estinzione anticipata del finanziamento - gli oneri assicurativi "vengono a tutti gli effetti equiparati al capitale mutuato".

Dal contratto di prestito parrebbe evincersi timbro e firma di un soggetto appartenente alla rete distributiva. Il documento, tuttavia, è scarsamente leggibile.

L'intermediario ha inoltre allegato un documento - firmato per accettazione dal mutuatario - con il quale l'intermediario ha riassunto le condizioni dell'operazione riferendo tra l'altro delle commissioni di intermediazione. Da quest'ultimo documento risultano chiaramente timbro e firma di un soggetto iscritto all'albo degli agenti in attività finanziaria.

L'intermediario chiede, quindi, di rigettare in quanto infondato il ricorso, avuta presente la validità delle clausole contrattuali regolanti il rapporto in oggetto, ferme le proposte sopra riportate.

### Diritto

Il ricorso verte su un contratto di finanziamento, da rimborsare mediante cessione del quinto della pensione. Il Collegio, nel merito, disattesa, in conformità al costante orientamento dei Collegi ABF in materia, l'eccezione preliminare di carenza di legittimazione passiva formulata dall'intermediario in ordine alla domanda di retrocessione della quota assicurativa (cfr. Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014; Collegio di Milano, decisione n. 7216/2014 e Collegio di Napoli, decisione n. 856/2015), richiama il costante indirizzo interpretativo dei Collegi ABF in materia di rimborsabilità delle commissioni e degli oneri non goduti in sede di estinzione anticipata dei contratti di finanziamento per la quota parte non maturata ovvero secondo il criterio proporzionale *ratione temporis*.

Considerato che l'intermediario resistente non ha applicato detto criterio in sede di estinzione anticipata; tenuto conto che non si rinviene, nella documentazione in atti, una compiuta descrizione delle voci di costo oggetto di contestazione da parte della ricorrente; ritenuto che le medesime commissioni devono tutte qualificarsi *recurring* ai sensi dell'art. 35, comma 2, del Codice del Consumo e dell'art. 1370 c.c.: (a) sono rimborsabili, per la parte non maturata, le commissioni di intermediazione (comunque denominate); (b) l'importo da rimborsare viene stabilito secondo un criterio proporzionale *ratione temporis*, tale per cui l'importo complessivo di ciascuna delle suddette voci viene suddiviso per il numero complessivo delle rate e poi moltiplicato per il numero delle rate residue; (c) l'intermediario è tenuto al rimborso a favore del cliente delle suddette voci, inclusi gli "oneri assicurativi" (Collegio di Coordinamento nn. 10035/2016, 10017/2016 10003/2016).

Il Collegio richiama, più specificamente, l'approfondita e analitica motivazione della decisione n. 6167/2014 (i cui principi sono stati ribaditi dal Collegio di Coordinamento nelle recenti pronunce del 2016 sopra citate) con la quale il Collegio di coordinamento ha fatto il punto sulle questioni ricorrenti nelle controversie in materia di estinzione anticipata dei prestiti contro cessione del quinto della retribuzione/pensione ed operazioni assimilate, con riferimento al rimborso delle commissioni a vario titolo corrisposte e dei costi assicurativi (criterio di distinzione tra costi *up-front* e *recurring*, eccessiva onerosità dei costi di mediazione e legittimazione passiva degli intermediari in relazione al ristoro dei premi assicurativi non goduti).

Con riferimento alla clausole in contestazione, per quanto concerne le "commissioni intermediario incaricato" si rappresenta che è consolidato l'orientamento ABF che ha ritenuto *recurring* la provvigione dell'agente indicata con clausola di tenore analogo a quella del contratto oggetto dell'odierna controversia; lo stesso è a dirsi, con riferimento alle "commissioni di gestione pratica", la cui voce di costo è da ritenersi *recurring* ogni qualvolta ricomprenda attività non chiaramente definite e/o non collegate ad attività preliminari.

A supporto si richiama la decisione del Collegio di coordinamento n. 5031/2017 che pronunciandosi su clausole relative alle “commissioni bancarie”, di tenore analogo a quella formulata nel contratto in controversia, si è espresso per la loro natura *recurring* “sia in considerazione della opacità delle relative clausole, sia per la natura *recurring* delle attività a queste riconducibili”: Non si ravvedono, pertanto, elementi per discostarsi da tale consolidato orientamento.

Si fa altresì presente che nel caso di specie l’intermediario ha manifestato nelle controdeduzioni la propria disponibilità a riconoscere alla parte ricorrente la differenza tra quanto già rimborsato per le commissioni de quo in sede di conteggio estintivo e quanto spettante in base all’applicazione del criterio *pro rata temporis*.

Per le ragioni sin qui esposte anche i costi relativi alle voci degli “oneri assicurativi” in contestazione sono altresì da considerarsi *recurring* e rimborsabili *pro rata temporis* (cfr. le citate pronunce n. 10003, 10017 e 10035 del 2016, nelle quali il Collegio di Coordinamento ha ripreso quanto espresso nella citata decisione n. 6167/2014).

Preso atto, quindi, che l’intermediario non ha fatto applicazione dei sopra richiamati criteri, in linea con il citato orientamento, tenuto conto delle posizioni condivise da tutti i Collegi territoriali, considerate le restituzioni già intervenute in sede di estinzione, respinte le eccezioni dell’intermediario stesso, le richieste del cliente meritano di essere accolte in applicazione del criterio *pro rata temporis*, secondo il prospetto che segue:

L’importo come sopra calcolato pari ad euro 3.373,80 coincide con la somma richiesta dalla parte ricorrente.

Quanto agli interessi legali, si rileva che essi devono essere riconosciuti, in conformità ai principi fatti propri da tutti i collegi territoriali (*ex multis* si veda il Collegio di Coordinamento decisione n. 5304/2013, nello stesso senso cfr. la pronuncia del Collegio di Coordinamento n. 6167/2014). Dovendo il rimborso, “qualificarsi come obbligazione pecuniaria avente natura meramente restitutoria, e non risarcitoria” ne deriva “che il decorso degli interessi debba essere considerato a partire dal reclamo, inteso quale atto formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione”.

Quanto alle spese legali e di difesa tecnica in favore di parte ricorrente, la richiesta non può accogliersi, accertato che non sussistono comunque i presupposti indicati dal Collegio di Coordinamento (in generale decisione n. 3498/2012 e ancora la decisione n. 6167/2014) per il riconoscimento delle spese legali in favore di parte ricorrente.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso e dispone che l’intermediario corrisponda alla parte ricorrente la somma di euro 3.373,80, oltre interessi legali dal reclamo al saldo. Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l’intermediario corrisponda alla Banca d’Italia la somma di euro 200,00, quale contributo alle spese della procedura, e alla parte ricorrente la somma di euro 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

rate pagate	58	rate residue	62	Importi	Metodo pro quota	Rimborsi già effettuati	Residuo
<b>Oneri sostenuti</b>							
<i>Commissioni di gestione pratica</i>				1.466,23	757,55	471,10	286,45
<i>Commissioni intermediario incaricato</i>				4.389,60	2.267,96		2.267,96
<i>Oneri assicurativi</i>				1.585,92	819,39		819,39
<b>Totale</b>							<b>3.373,80</b>

## IL COMMENTO

di Gaetanino Rajani (\*)

In caso di estinzione anticipata del finanziamento assistito da cessione del quinto, la riduzione del costo totale del credito, prevista dall’art. 125 *sexies* T.U.B., opera sulla scorta del criterio di competenza economica, incidendo in misura proporzionale alla quota-parte di finanziamento effettivamente usufruita dal cliente. Accogliendo la bipartizione tra costi fissi e costi ricorrenti, anche di natura assicurativa, l’A.B.F. torinese riconosce in favore dell’autonomia negoziale uno spazio di manovra commisurato all’esigenza di esatta quantificazione delle voci di costo rimborsabili.

(\*) Il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, al vaglio del Comitato di valutazione.

### La cessione del quinto

Le decisioni n. 14161 e n. 14162 entrambe del 8 novembre 2017 in commento hanno ad oggetto la zona d'ombra che ammantava l'annosa questione dell'estinzione anticipata del contratto di finanziamento da rimborsare mediante la cessione del quinto dello stipendio o della pensione (1).

Detta figura s'iscrive a pieno titolo nell'ampio *genus* dei contratti di credito al consumo cc.dd. non finalizzati (2), caratterizzato dalla circostanza che il finanziamento viene erogato in favore di un soggetto per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale da questi esercitata. Originariamente rivolta ad una platea di fruitori relativamente ristretta (dipendenti e salariati pubblici), essa ha acquisito una sempre maggiore diffusione anche per effetto degli interventi comunitari di matrice consumeristica (3), apportando ulteriori sviluppi alla normativa generale sul credito al consumo che fa da cornice alla generica concessione di "un credito sotto forma di dilazione di pagamento, di prestito, o di altra facilitazione finanziaria" (art. 122, comma 1, lett. g), T.U.B.).

L'elemento caratterizzante di tale tipologia di finanziamento è costituito dalla modalità di rimborso, che si realizza mediante trattenuta diretta della retribuzione (o della pensione) del soggetto finanziato, in misura predeterminata e continuativa, sebbene non eccedente il quinto degli emolumenti mensili, al netto delle ritenute di legge. Peraltro, a tutela delle

ragioni dell'ente erogatore, l'art. 54 del d.P.R. n. 180/1950 impone che l'operazione creditizia sia debitamente assistita da un'assicurazione sulla vita del cedente e per il caso di perdita d'impiego, allo scopo di agevolare il recupero delle somme mutuate. Sotto il profilo strutturale, il contratto può inquadrarsi in uno schema negoziale complesso, imperniato su di una cessione del credito, realizzata in favore dell'ente erogatore, che ha per oggetto la quinta parte dello stipendio (o della pensione), imputata ad estinzione dell'obbligazione restitutoria nascente dal finanziamento (4). Ne consegue che, in applicazione dei principi che governano la cessione del credito, il negozio stipulato tra lavoratore (o pensionato) e banca o altro intermediario finanziario, deve essere accettato o, più verosimilmente, notificato al debitore dell'emolumento (datore di lavoro o ente previdenziale), ai fini dell'opponibilità nei suoi confronti, ai sensi degli artt. 1264 e 1265 c.c. Nel quadro generale così delineato, infine, si è innestata la disciplina della procedura di composizione della crisi derivante da sovraindebitamento, di cui all'art. 18, D.L. 18 ottobre 2012, n. 179 convertito in L. 17 dicembre 2012, n. 221. L'istituto appartiene all'alveo delle misure volte al contenimento dei fenomeni dell'usura e dell'estorsione, allo scopo dichiarato nella Relazione illustrativa di deflazionare il contenzioso derivante dall'esecuzione individuale. Favorendo la composizione negoziata delle crisi di soggetti non fallibili in un ambito procedimentale giudiziariamente controllato, la procedura consente

(1) Per una notazione storica, cfr. P. Polo, voce *Credito b) Credito ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni*, in *Enc. dir.*, XI, Milano 1962, 285, il quale precisa che "la prima legge - che risale al 7 luglio 1902 e reca il n. 276 - creò l'istituto della "cessione", accordando agli impiegati civili e agli ufficiali - provvisti di assegno fisso e continuativo superiore alle lire 100 - la facoltà di cedere, entro i limiti del quinto, quote dello stipendio, per un termine non superiore ai cinque anni". Relativamente all'estinzione anticipata della cessione del quinto ed i problemi da essa scaturiti, considerata la peculiare conformazione del carico economico che la caratterizza, v. M. Maugeri - S. Pagliantini, *Il credito ai consumatori. I rimedi nella ricostruzione degli organi giudicanti*, Milano, 2013, 116 ss.

Attualmente la materia è disciplinata dal Titolo III (artt. 51-57) del d. P.R. 5 gennaio 1950, n. 180, come modificato, in primo luogo, dalla L. n. 311/2004 (c.d. Finanziaria del 2005), con la quale si è estesa l'applicabilità della disciplina sulla cessione dello stipendio anche ai dipendenti di imprese private; in secondo luogo, dal D.L. n. 35/2005, con cui i pensionati (pubblici o privati) sono stati ammessi a contrarre finanziamenti da estinguersi mediante la cessione di quote della pensione. Da ultimo, il legislatore ha allargato lo spettro applicativo soggettivo, facendovi rientrare anche i titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa o a progetto, nonché più in generale coloro che sono "titolari dei rapporti di lavoro di cui all'articolo 409, numero 3), del codice di procedura civile", purché la durata del rapporto ecceda le dodici mensilità ed il compenso pattuito rivesta un carattere "certo e continuativo" (art. 52, D.L. n. 35/2005).

(2) In linea di principio, si può tracciare una teorica linea di demarcazione tra erogazione di crediti strumentali all'acquisto di determinati beni di consumo o servizi (c.d. credito finalizzato) e finanziamenti concessi senza alcun vincolo di destinazione (c.d. credito non finalizzato). La "cessione del quinto" rientra nella categoria descritta per seconda, al pari dei prestiti personali, delle c.d. carte di credito *revolving*, nonché dei crediti garantiti da delegazione di pagamento.

(3) La materia è stata interessata sin dal 1987 da un'incisiva attività di armonizzazione a livello europeo delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri. Più specificamente, la disciplina è oggi regolata, sotto il profilo del diritto interno, dagli artt. 121 ss. del D. Lgs. 1° settembre 1993, n. 385 ("Testo Unico Bancario" o "TUB"), come modificato dal D.Lgs. n. 141/2010 e successive integrazioni, per effetto del recepimento nel nostro ordinamento della Direttiva europea 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008 in materia di credito ai consumatori, ispirata ai principi che informano il c.d. Codice del consumo, di cui al D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206.

(4) E. Battelli, *Credito al consumo: fornitore inadempiente e accordo tra creditore e fornitore*, in *Giur. it.*, Milano, 2010, 50 ss. Ponendo l'accento sul carattere "de-finalizzato" del finanziamento, stante il carattere di credito erogato per ragioni puramente indicative, l'A. evidenzia il mutamento nel lato attivo del rapporto obbligatorio, sotteso allo schema negoziale *de quo*, a ragion veduta parlando di "diritti su quella quota di retribuzione (...) trasferiti al finanziatore".

al sovraindebitato di beneficiare dell'inesigibilità del passivo residuo (5).

Il punto di intersezione con la tematica della cessione del quinto si coglie in riferimento al comune ambito soggettivo di applicazione: la proposizione del piano è infatti consentita, ai sensi dell'art. 7, comma 1 *bis* della L. n. 3/2012, anche e precipuamente al consumatore, che peraltro assurge a principale attore-beneficiario del rapporto creditizio in esame. Sul punto, è appena il caso di rilevare il contrasto di natura giurisprudenziale in ordine alla efficacia della cessione del quinto nei confronti della procedura da sovraindebitamento (6).

### Le questioni rilevanti

La fattispecie comune alle decisioni in esame è del tutto simile e concerne il rimborso anticipato di un finanziamento - della durata prestabilita in dieci anni (120 rate) - assistito da cessione del quinto della pensione, che rappresenta senza dubbio il banco di prova più delicato nei rapporti negoziali intercorrenti tra cliente e intermediario finanziario. Occorre considerare, infatti, il peso che la scarsa trasparenza e l'elevato tasso di complessità tecnica del testo contrattuale - per prassi predisposto unilateralmente dagli intermediari - assumono nella complessa disciplina del contratto in esame, frequentemente inconciliabili con le "best practices" più volte segnalate dalla Banca d'Italia come modelli da seguire (7).

In particolare, sotto la lente d'ingrandimento dell'autorità di vigilanza è ricaduto il grado di chiarezza nella rappresentazione dei costi, giudicato del tutto

insufficiente, soprattutto alla luce della frequente duplicazione delle voci di commissione (di cui meglio *infra*), con notevoli ricadute sotto il profilo della moltiplicazione degli oneri, nonché della corretta valutazione degli importi oggetto di restituzione in caso di estinzione anticipata dei contratti. Tutto ciò si è tradotto in un aumento esponenziale del contenzioso. Benché il finanziamento contro cessione del quinto rappresenti poco meno del 10% dell'intero mercato del credito (8), a tutto il 2017 esso produce il 73% dei ricorsi devoluti alla cognizione dell'Arbitro Bancario Finanziario (9).

Tuttavia, è bene precisare come la quasi totalità delle controversie (90%) tragga origine da contratti stipulati prima dell'emanazione delle Comunicazioni dalla Banca d'Italia negli anni 2009 e 2011, a riprova dei risultati cui l'esercizio dei poteri di vigilanza e di conformazione può ragionevolmente approdare con riferimento alla trasparenza e correttezza degli intermediari nei rapporti con la clientela.

Focalizzando l'attenzione sulle decisioni in esame, il Collegio dell'A.B.F. di Torino è stato investito delle questioni circa la definizione e corretta qualificazione delle voci di costo degli oneri contrattuali e l'individuazione ed applicazione di un ragionevole criterio di rimborso al mutuatario, nonché della sorte dei costi assicurativi connessi all'operazione.

### Gli oneri e le commissioni

L'iter logico fatto proprio dal collegio giudicante prende le mosse dalla bipartizione tra oneri e costi

(5) *Mutatis mutandis* si tratta del medesimo effetto esdebitativo di cui all'art. 142 l. fall., modellato sulla base dell'esperienza di *discharge* anglo-americano. In dottrina, parla di sistemazione "ordinata" dei crediti G. Presti - M. Rescigno, *Corso di diritto commerciale*, Bologna, 2013, 320.

(6) Nel senso che la cessione del quinto, qualificata come vicenda obbligatoria avente ad oggetto un credito futuro, sia inopponibile e che pertanto con l'ammissione del debitore alla procedura si verifichi l'interruzione dell'effetto traslativo della cessione per i ratei non ancora maturati, cfr. Trib. Ancona, Sez. II, 15 marzo 2018 e Trib. Busto Arsizio 24 gennaio 2018. Per una diversa ricostruzione, v. Trib. Monza 26 luglio 2017.

(7) Si veda, in proposito, la Comunicazione [n. 192691/2009, n. d.a.] del Governatore della Banca d'Italia del 10 novembre 2009 - intitolata "Cessione del quinto dello stipendio e operazioni assimilate: cautele e indirizzi per gli operatori" - che sul punto afferma: "Relativamente all'estinzione anticipata, la Banca d'Italia ha stigmatizzato la prassi, seguita dagli intermediari, di indicare cumulativamente, nei contratti e nei fogli informativi, l'importo di generiche spese, non consentendo quindi una chiara individuazione degli oneri maturati e di quelli non maturati. Tale prassi comporta la difficoltà, e talvolta l'impossibilità, per il cliente di individuare quali oneri debbano essere rimborsati in caso di estinzione anticipata della cessione".

Al documento, integrante una prima forma di *moral suasion* per gli operatori del settore, ha fatto seguito la Comunicazione della

Banca d'Italia n. 139180/2011 che, pur riconoscendo i passi avanti svolti in materia di c.d. *pricing* e trasparenza contrattuale, evidenzia come "gli intermediari hanno comunicato l'avvio di procedure per rimborsare alla clientela le somme indebitamente percepite e per disciplinare le modalità di retrocessione al cliente delle somme riscosse e non maturate in caso di estinzioni anticipate", senza tuttavia pervenire ad una soluzione univoca e definitiva delle principali criticità.

(8) Cfr. *Indagine conoscitiva sul credito al consumo della Commissione finanze della Camera dei Deputati* - Audizione del Capo del Servizio Supervisione intermediari specializzati della Banca d'Italia Roberto Rinaldi - Camera dei Deputati, 11 novembre 2009, 3. A riprova del "peso specifico" assunto da tale forma contrattuale, occorre precisare come essa rappresenti "una componente significativa, anche per i profili di inclusione finanziaria"; in questi termini si esprime il Comunicato stampa diffuso dalla Banca d'Italia il 16 aprile 2016.

(9) Cfr. *amplius* Relazione sull'attività dell'Arbitro Bancario Finanziario - Anno 2017, 28 ss.

Dall'analisi dei dati relativi all'ultimo periodo disponibile emerge, peraltro, un deciso incremento (+45%) del numero di ricorsi in materia di cessione del quinto, che passano da 15.324 unità (anno 2016) a 22.238 unità (anno 2017). Balza allo sguardo attento dell'osservatore l'inquietante impennata della quota-parte di ricorsi riguardante i contratti stipulati dopo il 2011 (+500%), in netta controtendenza rispetto al triennio 2014-2106.

imputabili a prestazioni concernenti la fase delle trattative e della formazione del contratto (c.d. *upfront*, “in anticipo”) e commissioni ciclicamente ricorrenti nel corso del rapporto negoziale, che attribuiscono al cliente un’utilità parametrata alla durata dello stesso (c.d. *recurring*, “periodico”).

La prima categoria ricomprende, di norma, le spese d’istruttoria, stipula e registrazione del contratto, oltre ad ogni commissione dovuta anche ad intermediari terzi rispetto al finanziatore, di norma collegata all’attività di questi ultimi tesa ad istruire e verificare la situazione finanziaria del debitore. La qualifica di “ricorrenti”, invece, ben si conviene con riferimento alle spese sostenute dall’intermediario (o dagli eventuali ausiliari) nel corso della fase esecutiva del programma negoziale; esemplificando, ci si riferisce alle somme versate a titolo di copertura dei rischi di credito, alle spese per l’incasso delle rate ovvero alle commissioni di gestione della pratica, ove non collegate ad attività istruttorie e/o preliminari.

Questa partizione, lungi da finalità meramente descrittive, assume un rilievo centrale in caso di estinzione anticipata del finanziamento. Il cliente, infatti, adempiuta l’obbligazione restitutoria del finanziamento ricevuto nel suo complesso, in linea di principio matura un diritto di credito al rimborso delle commissioni e dei costi attinenti alle rate non godute dalla controparte. E proprio in questo frangente si manifesta il *punctum dolens* dell’operazione. La carente comprensibilità unita alla generale opacità delle clausole in materia di rimborso, come già accennato, nel tempo hanno prodotto sensibili ripercussioni in ordine alla quantificazione delle spettanze in favore degli intermediari, spesso fondate sulla onnicomprensività e/o superfetazione delle voci di spesa. Su questo fronte, allora, i già richiamati interventi della Banca d’Italia si spiegano proprio in ragione del vuoto di effettività scavato dalle *worst practices* a detrimento della regola secondo cui “Il

consumatore può rimborsare anticipatamente in qualsiasi momento, in tutto o in parte, l’importo dovuto al finanziatore. In tal caso il consumatore ha diritto a una riduzione del costo totale del credito, pari all’importo degli interessi e dei costi dovuti per la vita residua del contratto” (art. 125 *sexies*, comma 1, T.U.B.). Con la conseguenza, più volte rilevata sul mercato, di rendere assai difficile una ragionevole predeterminazione del costo (obiettivo) del finanziamento, scoraggiando in ultima analisi il cliente dal ricorrere all’estinzione anticipata del credito.

### Il criterio di rimborso e i limiti all’autonomia privata

Dinanzi al dilagare del contenzioso, si è affermato un indirizzo interpretativo (10) che ha sposato un criterio di rimborsabilità delle voci di costo (11) ricorrenti e non preliminari, imperniato sul principio di competenza economica (o *ratione temporis*). In base a tale criterio, la riduzione del costo del credito deve avvenire in misura proporzionale alla quota-parte di finanziamento effettivamente goduta. Ne deriva che, ai fini della restituzione degli oneri non dovuti, l’importo complessivo delle voci *recurring* deve essere suddiviso per il numero complessivo delle rate e successivamente moltiplicato per il numero delle rate residue, considerando la maturazione della commissione nel suo dinamismo cronologico ed esaltando lo stretto rapporto causale che ne giustifica la ritenzione da parte dell’intermediario (12). In altri termini, i costi “ricorrenti” devono essere economicamente valutati e computati *pro rata*, con particolare riferimento al periodo di effettiva durata del rapporto, ad esclusione pertanto delle rate successive rispetto al momento del rimborso anticipato.

A questo punto, occorre valutare se ed in quale misura l’autonomia privata possa giocare un ruolo, anche comprimario, nella modellazione della

(10) Cfr. *in primis*, Collegio di Coordinamento dell’ABF, decisione n. 6167/2014, che ha formalmente rigettato il criterio di calcolo alternativo “(...) dell’incidenza degli interessi nominali per il periodo di ammortamento non goduto rispetto agli interessi totali del finanziamento”, giustificato da alcuni Collegi ABF con la (presunta) simmetria rispetto al criterio di computazione proporzionale degli interessi secondo il piano di ammortamento c.d. alla francese.

L’ABF considera, inoltre, la partizione tra costi *upfront* (preliminari) e costi *recurring* (itineranti e ricorrenti) adeguata a consentire al cliente di conoscere “quale sia l’esatta attività svolta dall’agente-mediatore [o, evidentemente, anche da altro soggetto intervenuto nell’operazione] e se essa abbia carattere esclusivamente preliminare o se essa si svolga continuativamente”.

(11) Si rammenti che le commissioni, ove dovute e non rimborsabili, costituiscono un *surplus* rispetto agli interessi compensativi, assimilabile ad un’ulteriore remunerazione del capitale,

sempre che sussista un’adeguata giustificazione causale dell’esborso trattenuto dal finanziatore. A tale riguardo, alla massima prudenza anche contabile invita la già citata Comunicazione della Banca d’Italia n. 139180/2011, la quale sollecita gli operatori, in primo luogo, ad effettuare le rettifiche di bilancio conformemente ai principi contabili nazionali ed internazionali, ed in secondo luogo all’approntamento degli opportuni accantonamenti di bilancio, al convergente scopo di adempiere alle (sopravvenute) obbligazioni restitutorie da rimborso anticipato.

(12) Come afferma la già citata Comunicazione della Banca d’Italia n. 139180/2011 “è necessario sia applicato correttamente il principio di competenza economica nella rilevazione delle commissioni percepite in relazione all’operatività in CQS [cessione del quinto dello stipendio, n.d.a.], distinguendo quelle che maturano in ragione del tempo (c.d. *recurring*), da rilevare *pro quota temporis*, dalle altre, da rilevare quando percepite”.

disciplina del rimborso. Nella decisione n. 14161/2017 l'ABF fornisce una risposta affermativa, temperando le opposte esigenze di libertà contrattuale, volta alla personalizzazione del programma negoziale, da un lato, e di tutela del cliente contro il rischio di abusi in sede di chiusura del rapporto, dall'altro lato. Più specificamente, il collegio arbitrale pone l'accento sulla delimitazione del confine di operatività del principio desumibile ex art. 1322 c.c., ristretto alla sola determinazione dei costi "ricorrenti", non potendo neanche "spingersi ad escludere il rimborso degli oneri per prestazioni soggette a maturazione nel tempo". Focalizzando l'attenzione sulla scelta legislativa, imperniata sul principio di competenza economica, i contraenti sono liberi di determinare i futuri costi *recurring* e la loro suddivisione temporale, ma non la quota di quei costi oggetto di rimborso in caso di estinzione anticipata del finanziamento. Per tale via, si manifesta una sostanziale adesione alla scelta interpretativa proposta dal Collegio di coordinamento A.B.F., secondo la quale è consentita la deroga pattizia al principio di proporzionalità "in senso stretto" qualora "sia anticipatamente concordata e stabilita la quota (differenziata

nel tempo) di commissioni *recurring* in maturazione riferibili ad ogni rata, dovendo sempre applicarsi la regola che tutte le commissioni continuative, pagate in anticipo al momento di conclusione del contratto, devono poi essere rimborsate al consumatore per le quote imputabili alla rate non maturate (...)” (13). Quello improntato al *pro rata temporis* rappresenta, inoltre, il criterio di calcolo "(...) più logico e, con ciò stesso, [il] più conforme al diritto ed all'equità sostanziale" (14), strumentale alla corretta risoluzione dei dubbi interpretativi scaturenti dalla non infrequente opacità dei testi contrattuali. A ben vedere, sin dalla codificazione del 1942 il nostro legislatore ha sempre valorizzato il criterio ermeneutico della c.d. *interpretatio contra proferentem* (o, meglio ancora, *contra stipulatorem* (15)), avallando nell'ambito dei contratti standardizzati redatti da uno solo dei contraenti, in caso di dubbio, la lettura semantica più favorevole per l'aderente, di cui all'art. 1370 c.c. (16). Tuttavia, l'approdo cui è pervenuto il legislatore europeo travalica la funzione puramente efficientistica, mirando alla protezione del consumatore ("contraente debole" per eccellenza (17)) nei rapporti contrattuali intercorrenti con un professionista

(13) Cfr. Collegio di coordinamento, decisione n. 10003/2016. Nella fattispecie posta all'attenzione del Collegio si dibatte circa l'ammissibilità di una clausola contrattuale, contenuta nell'allegato, denominata "Piano annuale di rimborso interessi e commissioni", in base si prevede un rimborso "forfettario" per le commissioni ricorrenti, in caso di estinzione anticipata, nella "misura massima del 60%". Pur condividendo l'opinione secondo cui il criterio discrezionale tra voci di costo non può basarsi sulla mera espressione percentuale, di per sé inidonea a palesare il collegamento causale tra opera prestata e corrispettivo goduto, il giudicante non esclude che "laddove in una medesima voce di costo siano raggruppate più attività chiaramente individuate come *up front* e *recurring*, la ripartizione del costo complessivo secondo una misura percentuale possa integrare e consentire una distinzione tra le diverse attività, pur accomunate nella stessa voce, da ritenersi altrimenti opaca". Ne consegue la validità di un meccanismo di predeterminazione in percentuale dei costi globali, oggetto di rimborso, purché sia chiarificato - anche in forma sintetica - il contenuto delle prestazioni periodiche e continuative, connesse alla percentuale indicata.

(14) Collegio di coordinamento, decisione n. 6167/2014, cfr. nt. n. 8.

(15) È da preferire la locuzione riportata, in luogo della più comune *interpretatio contra proferentem*, posto che quest'ultima allude alla unilateralità della dichiarazione (ricavabile, ad esempio, da una proposta negoziale accettata), imponendo che si interpreti non secondo l'intenzione, ma secondo l'espressione, come poteva e doveva essere compresa dal destinatario. La notazione semantica è opera di A. Gentili, *Senso e consenso. Storia, teoria e tecnica dell'interpretazione dei contratti. Vol. 2: Tecnica*, Torino, 2015, 601 ss.

(16) Seppure con presupposti e ambito applicativo parzialmente diversi, la regola ermeneutica in esame era già contemplata nell'art. 1137 c.c. 1865 ("Nel dubbio il contratto si interpreta contro colui che ha stipulato, ed in favore di quello che ha contratto l'obbligazione"). Si osserva, infatti, l'assenza di ogni riferimento alla c.d. standardizzazione della contrattazione, frutto del

successivo mutamento della realtà economico-giuridica, che assume invece un valore determinante per il legislatore del 1942. In ordine alla *ratio* della soluzione legislativa, secondo autorevole interpretazione essa deve ricercarsi non solo (e non tanto) nella consueta esigenza della tutela dell'aderente, ma prevalentemente nella considerazione che il predisponente è in grado di parlare chiaro, e, se non lo fa, deve ritenersi che alla clausola si è voluto attribuire l'altro e diverso significato; in tal senso cfr. R. Scognamiglio, *Dei contratti in generale*, in *Tratt. Grosso, Santoro Passarelli*, Milano, 1980, p. 189.

Per un approfondimento critico, cfr. A. Gentili, *Senso e consenso*, cit., 601-602 ss., il quale in relazione alla disposizione normativa citata parla di "interpretazione protettiva". Inoltre, l'A. acutamente osserva come la *ratio* della disposizione rispecchia l'esigenza di far prevalere, nella clausola polisensu, la lettura comunque sfavorevole al predisponente, onde stimolarne la tensione verso una (efficiente) chiarezza contrattuale, ispirata al principio del *clare loqui*, seppur disgiunto dal parimenti rilevante *honeste intelligere*.

In relazione alla funzione di controllo indiretto (o mediato) sull'equilibrio contrattuale svolta dalla regola dell'*interpretatio contra stipulatorem*, cfr. E. Battelli, *I contratti-tipo. Modelli negoziali per la regolazione del mercato: natura, effetti e limiti*, Torino, 2017, 536 ss.

La S.C. si è focalizzata sull'analisi dei presupposti di operatività della regola ermeneutica in esame, rimarcandone peraltro il carattere di residualità, affermando che l'art. 1370 c.c. presuppone "(...) non solo che uno dei due contraenti abbia predisposto l'intero testo del contratto al quale l'altra parte abbia prestato adesione, ma anche che lo schema negoziale sia preconstituito e le condizioni generali siano predisposte mediante moduli e formulari, al fine di poter essere utilizzate in una serie indefinita di rapporti". Cfr. Cass., Sez. III, 27 maggio 2003, n. 8411, in *Pluris*.

(17) Ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. a) cod. cons., da ultimo novellato dal D.Lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, per consumatore si intende "la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale

(*Business to consumer* o “B2c”) (18). Proprio su questa scia di politica del diritto si situa il portato, per certi versi rivoluzionario, dell’art. 35 cod. cons. che, dopo aver sancito il principio di chiarezza e comprensibilità del contratto scritto, sanziona il “dubbio sul senso di una clausola” con la prevalenza dell’interpretazione più favorevole al consumatore (19).

Facendo tesoro dei migliori risultati cui sono pervenuti gli interpreti riguardo alle disposizioni succitate, il Collegio dell’ABF torinese ha accolto le istanze di tutela della parte ricorrente, pronunciandosi a favore della qualificazione delle commissioni controverse in termini di costi *recurring*. In particolare, la decisione n. 14162/2017 espone un quadro fattuale piuttosto complesso, avente ad oggetto commissioni variamente denominate nel contratto (“commissioni bancarie”, “commissioni intermediario incaricato” e similari) alle quali non corrisponde una chiara e comprensibile descrizione. Alla luce degli artt. 1370 c.c. e 35, comma 2, cod. cons., il collegio arbitrale stigmatizza l’assenza di una compiuta illustrazione delle voci di costo oggetto di contestazione da parte della ricorrente. La conseguenza per l’intermediario-professionista, che non si sia preoccupato di giustificare tali commissioni, discende da quanto sopra esposto con riguardo all’applicazione del criterio *pro rata*. Nel merito si evidenzia che l’esito della qualificazione *recurring* (rimborsabile) del costo

dipende non solo dalla considerazione che l’attività remunerata attenga alla gestione della pratica nel suo divenire, ma anche quale sanzione alla opacità stessa della relativa clausola. Viene difatti avvertita l’esigenza di far ricadere sul professionista - tenuto, sotto il controllo delle Autorità di vigilanza, a perseguire “buoni costumi commerciali” (20) improntati al rispetto del principio di correttezza - le conseguenze di una tecnica redazionale della clausola inadeguata e tesa a non perseguire la comprensibilità da parte del cliente.

In definitiva, può affermarsi che il Collegio dell’A.B.F. di Torino abbia accolto il principio di competenza economica nella sua variante “debole”, lasciando socchiuse le porte di un intervento modellante da parte dell’autonomia negoziale (21). La rigidità del criterio *pro rata temporis*, infatti, può trovare un temperamento nella preventiva determinazione della quota, cronologicamente scadenzata, delle commissioni in maturazione, salvo il diritto al rimborso delle quote imputabili alla rate non maturate, già versate al momento della stipula del contratto di finanziamento. Si tratta evidentemente di una modalità di calcolo forfettaria volta alla semplificazione dei rapporti, che se da un lato consente al cliente di valutare *ab initio* il costo effettivo del credito, dall’altro lato si pone nel solco precettivo tracciato dal principio di competenza economica (22).

eventualmente svolta”. La definizione appena richiamata presuppone la compresenza di due requisiti per l’accesso alla tutela: l’uno positivo, rappresentato dalla qualità di persona fisica, ed un altro requisito di segno negativo, incentrato sull’estraneità allo svolgimento di attività professionali o imprenditoriali. Sulla definizione di consumatore, *ex multis*: G. Alpa, *Consumatore (tutela del)* in *Noviss. Dig. it.*, App. II, Torino, 1981, 516 ss.; V. Zeno Zencovich, *Consumatore (tutela del)*, I *Diritto civile*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., XV, App., 1997, 547 ss.; G. Chiné, *Consumatore (contratti del)*, in *Enc. dir.*, Agg. IV, Milano, 2000. Per un’ampia disamina in ordine all’estensione dell’ambito soggettivo di applicazione della normativa di tutela del “contraente debole”, cfr. G. D’Amico (a cura di), *La riforma del codice del consumo. Commentario al D. Lgs. n. 21/2014*, Milano, 2015, p. 35 ss.

(18) L’intera disciplina consumeristica poggia sull’assunto di politica legislativa secondo il quale la protezione del consumatore mira al miglioramento dell’offerta attraverso l’incentivazione all’efficienza delle imprese, che vanno incontro ad una “selezione naturale” basata sulla competitività e sul mantenimento di elevati *standard* qualitativi. La chiave di volta del sistema è rappresentata dall’intervento regolatorio, di cui la tutela del consumatore costituisce un tassello, giacché “(...) solo nel mercato concorrenziale (...) è possibile determinare e garantire il corretto svolgersi dei rapporti di scambio”; in tal senso A. Zoppini, *Autonomia contrattuale, regolazione del mercato, diritto della concorrenza*, in G. Olivieri - A. Zoppini (a cura di), *Contratto e antitrust*, Roma, 2008, 16 s.

(19) Il primo comma della norma citata impone la “redazione in modo chiaro e comprensibile” del testo contrattuale, in omaggio al principio di trasparenza; in tal senso, F. Di Giovanni, *La regola di trasparenza nei contratti dei consumatori*, Torino, 1998, 363 ss.; A.

Genovese, *L’interpretazione del contratto standard*, Milano, 2008, p. 162 ss. Per un’applicazione concreta del principio suddetto, si veda l’art. 50 cod. cons. secondo cui, in materia di requisiti formali per i contratti negoziati fuori dai locali commerciali, sul professionista incombe l’obbligo di informativa precontrattuale; dette informazioni, in particolare, devono essere fornite al consumatore in modo “leggibile e presentate in un linguaggio semplice e comprensibile”. A tale riguardo, v. E. Battelli, *L’attuazione della direttiva sui consumatori tra rimodernizzazione di vecchie categorie e “nuovi” diritti*, in *Europa e dir. priv.*, 2014, 951 ss.

Il contenuto dell’art. 35 cpv. cod. cons. riproduce, invece, una regola ermeneutica tesa alla protezione del consumatore, qualora insista un dubbio sul senso della clausola contrattuale. In ordine alla necessità (o meno) di un dubbio in senso soggettivo e le relative ricadute applicative, cfr. A. Gentili, *Senso e consenso*, cit., 607.

(20) Cass., Sez. I, 15 febbraio 1999, n. 1259, in *Pluris*, richiamata anche da Collegio di coordinamento, decisione n. 6167/2014.

(21) Cfr. Collegio di coordinamento, decisione n. 10003/2016, cfr. nt. 11, secondo cui “(...) in difetto di una precisa e scadenzata preventivazione contrattuale dei costi (...) deve ritenersi che le commissioni bancarie/finanziarie pagate anticipatamente per remunerare costi continuativi siano state quantificate in un ammontare globale in ragione della durata normale del rapporto e secondo un criterio rigidamente proporzionale con riguardo a ciascuna rata”.

(22) In questo senso, cfr. Collegio di coordinamento decisione n. 10017/2016 secondo cui è da “ritenersi valida la quantificazione negoziale dei costi *recurring* addebitati al cliente in una percentuale del costo globale delle commissioni, a condizione, però, che nel contratto siano chiaramente indicate, sia pure in forma

Lo *spatium deliberandi* concesso all'autonomia privata impedisce, al contrario, di pervenire ad esiti opposti al dettato dell'art. 125 *sexies* T.U.B. Ne consegue che la mera indicazione di una quota percentuale non può costituire un valido criterio discrezionale tra costi fissi e costi ricorrenti giacché esso difetta di ogni elemento definitorio ed impedisce al cliente di controllare l'effettiva erogazione delle attività corrispondenti alle spese sostenute (23).

### I costi assicurativi

Per espressa previsione normativa, al contratto di cessione del quinto deve necessariamente accompagnarsi una polizza assicurativa sulla vita e contro i rischi di perdita o diminuzione della capacità lavorativa del cedente (24). L'art. 54 del d.P.R. n. 180/1950 (rubricato "Garanzie dell'assicurazione o altre malleverie") richiede, infatti, il rilascio di apposita garanzia personale, accessoria all'operazione di finanziamento, allo scopo di prevenire il rischio di impossibilità di ammortamento o di mancato recupero, totale o parziale, delle somme mutate. Proprio in relazione al premio assicurativo, è invalsa negli anni la prassi di eseguirne un versamento anticipato ed in unica soluzione, al fine di scongiurare la sospensione della garanzia *ex art.* 1901 c.c. (25) che di per sé

costituirebbe un grave *vulnus* all'operazione di finanziamento. Del resto, tale versamento viene di norma realizzato a cura e spese del finanziatore, in quanto "beneficiario sostanziale" della garanzia, e per conto del debitore garantito, sul quale incombe il peso economico del premio assicurativo.

A ben vedere, l'operazione in questione si inserisce in uno schema negoziale atipico e complesso, sorretto da una causa di assunzione del debito altrui, logicamente scindibile in due fasi. In un primo momento il cliente delega l'intermediario finanziario a versare il premio all'assicuratore, con imputazione del relativo importo in conto finanziamento (*causa credendi*). La seconda fase si risolve, invece, in un acollo cumulativo (26) da cui promana la responsabilità solidale di entrambe le parti che, alla luce del rapporto di accessorietà sussistente tra il contratto di finanziamento e la polizza assicurativa, per l'effetto espone il finanziatore alla pretesa restitutoria del cliente, anche in caso di adempimento parziale operato dall'assicuratore (27). In particolare, occorre focalizzare l'attenzione sul collegamento negoziale che avvince i due contratti citati. Rilevata la sussistenza di entrambi i requisiti (oggettivo e soggettivo) che qualificano il nesso teleologico (28), essi concorrono, invero, al raggiungimento di un obiettivo causalmente unitario.

sinтетica, le prestazioni continuative correlate a quella percentuale, con modalità e termini tali da consentire al cliente di verificare l'effettiva natura preliminare o continuativa".

(23) Aderendo all'indirizzo costante espresso dal Collegio di coordinamento dell'ABF, la suddetta decisione n. 10017/2016 precisa, altresì, come la distinzione tra costi "(...) [sia] anche - e soprattutto - finalizzata a garantire allo stesso cliente di comprendere 'quale sia l'esatta attività svolta dall'agente-mediatore [o, evidentemente, anche da altro soggetto intervenuto nell'operazione] e se essa abbia carattere esclusivamente preliminare o se essa si svolga continuativamente".

(24) Viene in rilievo, sul punto, il principio enunciato nell'art. 1896 c.c. secondo cui il contratto di assicurazione si scioglie per il caso di cessazione del rischio, salvo il diritto dell'assicuratore a pretendere il pagamento del premio sino all'avvenuta cognizione dell'evento estintivo. In dottrina, R. Ippolito, *L'evoluzione normativa del rischio nella teoria dell'assicurazione*, in *Ass.*, I, 1981, 182, ricomprende il fenomeno nell'alveo della risoluzione per impossibilità sopravvenuta. In giurisprudenza, Cass., Sez. III, 29 marzo 2005, n. 6561 in *DeJure* ha stabilito che lo scioglimento del contratto si verifica *ipso iure* per il fatto stesso della cessazione del rischio, potendosi da ciò arguire che la comunicazione all'assicuratore costituisca un onere finalizzato ad estinguere ogni pretesa in ordine al premio assicurativo.

(25) Si ritiene comunemente che la norma citata costituisca un'applicazione in ambito assicurativo dell'eccezione di inadempimento, racchiusa nel noto brocardo *inadimplenti non est adimplendum*, e consacrata nell'art. 1460 c.c.; di tale avviso è G. Scafì, *I contratti di assicurazione. L'assicurazione danni*, Torino, 1991, 145, il quale mette in evidenza l'accento sulla buona fede quale strumento idoneo a paralizzare l'operatività della suddetta eccezione. Relativamente alla rinunzia preventiva, da parte dell'assicuratore, agli effetti sospensivi della copertura assicurativa derivanti da

mancato versamento del premio, cfr. Cass., Sez. I, 29 marzo 1993, n. 3771, secondo cui una pattuizione in tal senso sarebbe da considerarsi valida in quanto derogativa *in melius* per l'assicurato, a norma dell'art. 1932 c.c.

(26) Per la qualificazione della categoria dei negozi di assunzione di debito altrui, cfr. P. Rescigno, *Studi sull'acollo*, Milano, 1958, 171 ss. Giova rammentare che, sino all'eventuale adesione del terzo acollatario, la responsabilità di acollante ed acollato si intende circoscritta ad un semplice vincolo di solidarietà passiva, come tale privo della sussidiarietà riconducibile al c.d. *beneficium ordinis*. Sul punto, cfr. C.M. Bianca, *Diritto civile*, 4. *L'obbligazione*, Milano, 1993, 683.

(27) Sulla scorta di tale ricostruzione il Collegio di coordinamento, decisione n. 6167/2014 ha statuito che, ferma la responsabilità solidale di finanziatore ed assicuratore, "(...) l'eventuale controversia tra il cliente e l'intermediario in ordine all'integrale adempimento del debito altrui che rientra nella sfera di responsabilità dell'intermediario è sicuramente ricompresa tra quelle che l'ABF può conoscere". Pertanto, il supremo organo arbitrale in materia - aderendo all'impostazione fatta propria dagli ABF di Roma e Milano - ha finito per sconfessare la ricostruzione operata dal Collegio di Napoli ed incentrata sulla *vis* attrattiva esercitata dal rapporto assicurativo nei confronti del rapporto obbligatorio di natura restitutoria. Tale premessa conduceva l'ABF campano a riconoscere il difetto di legittimazione passiva dell'ente finanziatore, dichiarando al contempo la propria incompetenza per materia.

(28) In relazione al requisito del legame di tipo funzionale, cfr. R. Scognamiglio, voce *Collegamento negoziale*, in *Enc. dir.*, Milano, 1960, VIII, 376; V. Roppo, *Istituzioni di diritto privato*, Bologna, 2001, 372. In giurisprudenza, Cass., Sez. III, 11 settembre 2014, n. 19161, in *Pluris*.

Logico corollario è nel senso di riconoscere l'interdipendenza delle situazioni giuridiche soggettive (*in primis*, i diritti di credito) nascenti dalle fattispecie contrattuali collegate, anche sul piano della responsabilità e della cognizione delle controversie da essa scaturenti (29).

In ordine alla sorte dei rapporti tra finanziamento estinto e polizza assicurativa accessoria, si è inserito un importante accordo intercorso nel 2008 tra ABI e ANIA (30) che riconosce al cliente il rimborso “[del]la parte di premio pagato relativo al periodo residuo per il quale il rischio è cessato. Tale parte è calcolata, per la componente relativa alla copertura assicurativa, in funzione degli anni e frazione di anno mancanti alla scadenza della copertura nonché del capitale assicurato residuo, e per la componente residua relativa ai costi in proporzione agli anni e frazione di anno mancanti alla scadenza della copertura. Il soggetto mutuante fornisce al cliente il conteggio dell'importo rimborsato”. L'intesa ha rappresentato il punto di avvio per la determinazione del criterio di rimborso del premio non goduto, seppur scontando il limite dell'applicazione su base volontaria da parte degli operatori economici, come tali “liberi di adottare soluzioni diverse da quelle descritte per venire incontro alle esigenze della propria clientela (...)” (31).

Sull'onda della sempre crescente diffusione del credito al consumo ed in recepimento delle istanze provenienti dalla prassi, il legislatore è intervenuto in materia principalmente con la L. 17 dicembre 2012 n. 221 di conversione del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, la quale impone, a carico

delle imprese assicurative, un generale obbligo di rimborso del premio a suo tempo versato - direttamente dal cliente ovvero per il tramite dell'istituto mutuante - in favore del cliente finanziato che abbia estinto anticipatamente il rapporto creditizio. Il suddetto rimborso deve essere parametrato “(...) [al]la parte di premio pagato relativo 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” (32).

Il quadro normativo così tratteggiato - applicabile retroattivamente anche ai contratti in esecuzione al momento dell'entrata in vigore della L. n. 179/2012 - accorda la preferenza legislativa per un criterio di calcolo informato al noto principio *pro rata temporis* anche in ordine alla retrocessione dei costi assicurativi. Sul punto, i lodi in commento manifestano una piena adesione agli esiti sopra delineati e, in particolare, la decisione n. 14161 si pronuncia in merito alla *querelle* circa la legittimazione passiva dell'intermediario finanziario. L'A.B.F. torinese, infatti, richiama seppur incidentalmente un recente pronunciamento di merito (33) a mente del quale “(...) appare indubbio che l'unico soggetto passivamente legittimato in ordine alla richiesta di restituzione o rimborso del premio sia l'impresa assicuratrice e non l'ente erogatore del finanziamento”. Il richiamo, invocato dalla parte resistente, non trova tuttavia accoglimento da parte del collegio giudicante. Esso non contesta, infatti, la sussistenza del vincolo di solidarietà passiva nascente dalla “posizione di

(29) Per una lucida ricostruzione anche dogmatica dell'istituto, cfr. Collegio di Napoli, decisione n. 856/2015.

(30) Ci si riferisce all'accordo concernente le “Linee guida per le polizze assicurative connesse a mutui e altri contratti di finanziamento”, siglato a Roma il 22 ottobre 2008 tra l'Associazione Bancaria Italiana (ABI) e l'Associazione Nazionale per le Imprese Assicuratrici (ANIA).

(31) Il successivo Regolamento ISVAP (oggi IVASS) n. 35 del 26 maggio 2010 ha sostanzialmente confermato gli esiti raggiunti dalle associazioni di categoria, elevandone la portata precettiva sino al grado di autentiche norme regolamentari di prudenza, trasparenza e correttezza dei comportamenti tenuti dalle imprese assicurative.

(32) Il testo normativo così recita: “Nei contratti di assicurazione connessi a 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 relativo 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” (art. 22, comma 15-*quater*, L. n. 221/2012 di conversione del

D.L. n. 179/2012). Il successivo comma 15-*quinquies*, ispirato al generale principio di trasparenza che informa i rapporti bancari, precisa che “Le condizioni di assicurazione indicano i criteri e le modalità per la definizione del rimborso di cui al comma 15-*quater*. Le imprese possono trattenere dall'importo dovuto 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 di contratto, nella polizza ovvero nel modulo di adesione alla copertura assicurativa. Tali spese non devono essere tali da costituire un limite alla portabilità dei mutui/finanziamenti ovvero un onere ingiustificato in caso di rimborso”.

(33) Trib. Torino Sez. VI, 9 marzo 2016, n. 1354, in *DeJure*, a mente del quale l'onere derivante dalla stipulazione dell'assicurazione obbligatoria ex art. 54 del d.P.R. n. 180/1950 “(...) non rappresenta una remunerazione per il creditore-mutuante ma solo per l'impresa di assicurazioni che emette la polizza e incassa il premio. Avuto riguardo al fatto che tale componente di costo non rientra nell'autonomia negoziale delle parti e non deriva dalla volontà del creditore ma da un requisito di legge, non può che assimilarsi tale voce a quella relativa alle ‘imposte e tasse’, cioè a tutti i costi imposti dalla legge che, ai sensi dell'art. 644, c. 4, c.p. e art. 2, c. 2, legge n. 108/1996, non possono essere inclusi nel calcolo del T.E.G.M.”.

responsabilità-garanzia della corretta restituzione”, assunta dal finanziatore quale “contropartita” per l’anticipato ed integrale versamento del premio assicurativo. In altri termini, la combinazione di finanziamento (contratto principale) e polizza assicurativa (contratto accessorio) esprime

un’esigenza di protezione degli interessi patrimoniali del finanziatore, tale da giustificarne la piena legittimazione passiva al ristoro del premio residuo, anche a titolo “perequativo” e di riequilibrio dei rapporti patrimoniali col cliente-consumatore (34).

---

(34) Occorre rammentare che l’obbligatorietà dell’assicurazione contro i rischi rappresenta un costo ineludibile per il cliente ad esclusivo vantaggio del finanziatore. Inoltre, le modalità concrete di pagamento del premio sottendono una funzione di finanziamento ultroneo rispetto alle necessità del cliente, posto che la somma anticipata alla compagnia assicurativa viene “spalmata”

sul costo complessivo del credito. Orbene, nel quadro delineato non appare peregrino ricostruire la causa della responsabilità dell’intermediario sulla scorta dell’obbligo di garanzia assunto da quest’ultimo per il rimborso *ratione temporis* di tutti i costi ricorrenti del credito, compresi quelli di matrice assicurativa.