

## Cessione di credito o delegazione di pagamento? Analisi del ruolo della cessione del quinto in un'economia di crisi

Leopoldo Esposito

SOMMARIO: 1. Note introduttive e delimitazione dell'indagine. – 2. Il credito al consumo dalle origini: evoluzione normativa ed influenza nei sistemi economici. – 3. La disciplina attuale del credito al consumo: l'indispensabilità del finanziamento per i consumatori. – 4. Il credito al consumo e l'impatto della trasparenza bancaria. – 5. La Cessione del quinto come mero finanziamento per il consumatore, credito o debito? – 6. L'evoluzione normativa della cessione del quinto: tra disciplina di principio e attuazioni secondarie. – 7. Elementi fondamentali della Cessione del Quinto: parti, istituti autorizzati, beneficiari, datore di lavoro. – 7.1. Gli istituti autorizzati ad erogare i prestiti. – 7.2. I soggetti che possono accedere al finanziamento. – 7.3. Il datore di lavoro. – 8. Cessione del quinto: cessione di credito o delegazione a riscuotere? – 9. Giurisprudenza di legittimità e vigilanza della Banca d'Italia.

### 1. *Note introduttive e delimitazione dell'indagine*

A seguito della recente crisi economico-finanziaria è scaturito un animato dibattito teorico<sup>1</sup> che ha toccato diversi ambiti. Un tema in primo piano<sup>2</sup> è sen-

<sup>1</sup> Al susseguirsi della crisi economica iniziata nel 2007, si è assistito all'intervento di vari studiosi nel tentativo di ritrovare una soluzione alla crisi. Tra i giuristi ad esempio c'è chi ha ritenuto che l'integrazione economica e culturale dovesse provenire dall'area euro-legislativa, in questo senso ad esempio C. Joerges, *Il diritto privato nella politica economica europea dopo la crisi finanziaria*, in *Deutsch-Italienische Studien – Studi Italo-Tedeschi*, 2017, 200; l'autore suggerisce, infatti, il «*One size fits all*», consistente nel messaggio dell'integrazione attraverso un progetto legislativo, sostenendo appunto l'importanza del diritto privato europeo come strumento per ritrovare la strada della risoluzione della crisi economica. Altri autori ritengono invece che la crisi economica odierna sia di derivazione politica, G. Marazzita, *Emergenza costituzionale e crisi economica*, in *Ragion Pratica*, 2017, 77; sembrerebbe in questo senso che la causa della crisi, ed eventuale soluzione, sia la politica e non l'economia. Altri autori si sono premurati di verificare l'incidenza della crisi sui consumi delle famiglie, oltre che dell'aumento rapido del gioco d'azzardo allo scaturire della crisi, si veda in questo senso A. De Felice, I. Martucci, *La spesa per consumi delle famiglie italiane tra crisi economica e gioco d'azzardo*, in *Rivista economica del Mezzogiorno*, 2016, 503. È stato ad ogni modo ritenuto che la crisi in oggetto sia soprattutto molto diffusa sul territorio globale, «L'instabilità sistemica prodotta dalla crisi economico-finanziaria ha indotto i paesi europei a intraprendere azioni di carattere politico e tecnico, di natura strutturale e congiunturale, per rispondere in modo efficace ed unitario alle tensioni macroeconomiche globali, in un contesto in cui la cooperazione e il coordinamento delle *policy* a livello europeo sono stati, in questi ultimi tempi, spesso disattesi e le difficoltà strutturali, latenti nelle economie dei paesi occidentali ma che tuttavia stavano emergendo da tempo, sono state accentuate dalla crisi finanziaria», E. Scannella, *Crisi economica e vigilanza unica europea sulle banche: alcuni riflessi sul mercato dei servizi finanziari*, in *Economia dei Servizi*, 2015, 65.

<sup>2</sup> L'importanza della cessione del quinto, ed il suo utilizzo come mezzo utile al fine della risoluzione della crisi economica, quale palliativo alla mancanza di disponibilità di credito per i consumatori, sta nel fatto che si

za dubbio il ruolo che la moneta e il credito sono chiamati a svolgere in un'economia come quella attuale, sempre più globalizzata, che si caratterizza per un'impetuosa evoluzione tecnologica e che reca evidenti segni di aggressive politiche di deregolamentazione. Molti studiosi<sup>3</sup> si sono limitati ad auspicare una revisione dell'attuale sistema di controlli in materia monetaria e creditizia, ritenuto ormai inadeguato, sull'assunto che il passaggio dall'approccio attuale a uno macro prudenziale, più articolato e pervasivo, sia sufficiente a prevenire una crisi economica come quella del 2007.

A tale modo di intendere la crisi se ne è contrapposto un altro, per il quale il crollo delle borse del 2007, così come avvenuto per altre in un passato più o meno recente, ha assunto carattere sistemico e ha rappresentato una conferma delle disfunzioni che connotano l'economia capitalistica. Di talché sembra necessaria una nuova stagione di riflessioni sul ruolo centrale che la moneta e il credito svolgono nell'ambito nazionale e internazionale, sia nell'ipotesi di corretto funzionamento dell'economia che nel caso di crisi.

## 2. *Il credito al consumo dalle origini: evoluzione normativa ed influenza nei sistemi economici*

L'analisi dell'istituto della cessione del quinto non può prescindere da un preliminare *focus* sul concetto di credito al consumo.

Il credito al consumo costituisce una modalità di erogazione del credito al fine strumentale di acquisizione di determinati beni o servizi oppure per far fronte ad altre esigenze di natura personale. L'articolo 121 del Testo Unico Bancario definisce il credito al consumo come «la concessione, nell'esercizio di un'attività commerciale o professionale, di credito sotto forma di dilazione di pagamento, di finanziamento o di altra analoga facilitazione finanziaria a favore di una persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta (consumatore)».

Preliminarmente, sembrerebbe utile evidenziare come il credito al consumo sia uno strumento moderno, che tuttavia non rappresenta una novità nel panorama giuridico, tenuto conto che la sua diffusione in Italia è molto più recente rispetto a quella avvenuta nel Regno Unito o in altri paesi dell'Unione europea<sup>4</sup>.

tratta di uno strumento trasversale e, come si vedrà nel prosieguo del lavoro, rivolto a diverse fasce di consumatori.

<sup>3</sup> Tra gli altri si veda C. D'Antonio, *Il credito alle famiglie e le relative coperture assicurative: problemi di trasparenza e di liberalizzazione*, in *Diritto ed economia dell'assicurazione*, 2011, 85-122. Nello stesso senso è notevole anche l'intervento di U. Malvagna, *Nel "focus" del credito al consumo: gli oneri economici della cessione del quinto*, in *Rivista di diritto civile*, 2015, 1532-1564.

<sup>4</sup> Per un'attenta valutazione sulla diffusione del credito al consumo in Europa, S. Cosma, *Verso il relationship lending: nuovi modelli di business nel credito al consumo*, in *Bancaria*, 2018, 48 ss.

La lenta affermazione del credito al consumo in Italia<sup>5</sup> sembrerebbe doversi associare all'anacronistica<sup>6</sup> idea che il ricorso all'indebitamento<sup>7</sup>, e la restituzione del pagamento rateizzato, costituisse una peculiarità di un paese povero e/o di una nazione in crescita, in via di sviluppo. Sembra però altrettanto evidente che senza l'ausilio di questo, e di altri importanti strumenti di finanziamento, sarebbe stato inverosimile anche solo auspicare la crescita economica di un paese che, dal primo dopo guerra, e fino alla ripresa economica degli anni '80, ha sofferto grosse lacune in termini di capitali, rallentando il processo di sviluppo economico. Tra i principali motivi di affermazione del credito al consumo vi è sicuramente la capacità dello stesso di intervenire a favore dei consumatori a trovare un'immediata soddisfazione alle loro esigenze, nonché una più agevole gestione dei flussi finanziari<sup>8</sup>.

Una tale interpretazione consentirebbe di ritenere il credito al consumo come un canale di finanziamento attraverso cui la domanda di beni può essere soddisfatta oltre il limite del reddito del richiedente mediante differimento temporale dei pagamenti.

Il consumo al credito, oltre a far parte di un comparto dell'intermediazione finanziaria in forte crescita, pare essere caratterizzato da un dinamismo nelle modalità di utilizzo (e dunque delle finalità) delle somme erogate. Invero, si assiste al progressivo sviluppo di politiche di prodotto indirizzate a sostituire la componente finalizzata con quella non finalizzata. In particolare, si è diffuso in modo rilevante il credito *revolving* veicolato attraverso le carte di credito, che rappresenta per le banche un *business* interessante in quanto, oltre a fornire all'intermediario dati utili per migliorare le proprie politiche di *cross-selling* attraverso il monitoraggio quotidiano delle spese del cliente, genera sia ricavi da commissioni, sia interessi attivi connessi alla rateizzazione dei rimborsi<sup>9</sup>.

L'origine del credito al consumo in Italia deve considerarsi direttamente collegata al fenomeno della vendita a rate, che solo dopo lo sviluppo di tale strumento ha consentito una diversificazione delle forme tecniche di erogazione del credito. La necessità di stratificare le modalità di erogazione del credito è stata per un verso oggetto di particolare attenzione da parte del legislatore e, per altro verso, ha imposto una massiccia valutazione dei rischi e delle necessità da parte degli erogatori di prestiti.

---

<sup>5</sup> Sulla diffusione del credito al consumo in Italia, cfr. G. Barone, R. Felici, M. Pagnini, *Il credito al consumo in Italia: prodotti, intermediari e diffusione territoriale*, in *Banca Impresa Società*, 2006, 477.

<sup>6</sup> Sull'evoluzione della *forma mentis* delle famiglie italiane si veda anche S. Cosci, A. Isopi, V. Meliciani, L. Mirra, A.F. Pozzolo, *Credito al consumo e comportamento economico delle famiglie*, in *Economia, Impresa e Mercati Finanziari*, 2005, 9-83.

<sup>7</sup> R. Ruozzi, *Alcuni pericoli del credito al consumo*, in *Banche e banchieri*, 1995, 123-132.

<sup>8</sup> L. Munari, *Strumenti finanziari e creditizi*, in *McGraw-Hill Education*, 2011, 1 e ss.

<sup>9</sup> B. Cavalletti, C. Lagazio, D. Vandone, *Credito al consumo e fragilità finanziaria*, in *Economia dei Servizi*, 2011, 81.

Il legislatore, come già anticipato, si è mostrato piuttosto reticente rispetto all'inserimento di questa nuova forma di credito che, invece, nel resto d'Europa<sup>10</sup> aveva già avuto una grossa diffusione. A ben vedere, lo *spread* di questo strumento a livello internazionale prima, e in Italia poi, sembra essere conseguenza dei cambiamenti strutturali collegati alla concezione della collettività rispetto al risparmio, evidenziando una graduale riduzione della propensione verso quest'ultimo<sup>11</sup> cui si è associato un considerevole aumento delle attività finanziarie rispetto al PIL.

Uno dei periodi più intensi di regolamentazione in materia di credito al consumo, che si intende brevemente passare in rassegna – definito da alcuni di fluviale legislazione<sup>12</sup> – è circoscrivibile a tutti i provvedimenti in materia di disciplina del credito al consumo (articolo 18-24 l. 19 febbraio 1992 n. 142 contenente «disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee», legge comunitaria del 1991) e quelli in tema di trasparenza nelle operazioni e servizi bancari e finanziari (legge 17 febbraio 1992 n. 154 e successiva disciplina attuativa) che stimolano sotto più versanti l'interesse della dottrina<sup>13</sup>.

In primo luogo, pare utile analizzare il Regio Decreto Legge n. 375 del 12 marzo 1936 (c.d. legge bancaria), ed in particolare l'articolo 32, lett. b) e c), che sottopone le aziende di credito alle istruzioni della Banca d'Italia e del Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio, relativamente «ai limiti dei tassi attivi e passivi ed alle condizioni delle operazioni di deposito e di conto corrente» (lett. t) ed «alle provvigioni per i diversi servizi bancari» (lett. c).

La normativa sulla trasparenza bancaria ha evidenziato sin dall'inizio una forte tendenza alla tutela del contraente debole<sup>14</sup>, e questo perché credito e liquidità non sono obbligatoriamente da considerarsi antinomici rispetto alla tutela del consumatore. E infatti, come già sostenuto in passato «con il promuovere maggiore informazione vengono insieme perseguiti il fine di equità, che richiede la protezione del contraente debole, e il fine di efficienza del sistema bancario e finanziario»<sup>15</sup>. La trasparenza non può far altro che generare maggiore chiarezza

<sup>10</sup> Sulla situazione economica e la propensione a risparmio e all'opposta utilizzazione del credito al consumo, seppure parzialmente, J. Crook, *The Demand and Supply for Household Debt: A Cross Country Comparison*, in *Credit Research Centre University of Edinburgh*, 2003, 2.

<sup>11</sup> L. Anderloni, *Il sovra indebitamento in Italia e in Europa*, in *L'usura in Italia: ricerca coordinata da Roberto Ruozi*, Bologna, 1997, 231.

<sup>12</sup> G. Carriero, *Trasparenza bancaria, credito al consumo e tutela del contraente debole*, in *Il Foro Italiano*, 1992, 377.

<sup>13</sup> Sul punto si veda anche G. Di Martino, *Comunicazioni periodiche della banca alla clientela e trasparenza bancaria*, nota a *Decisione n. 14168 ABF Collegio di Torino dell'8 novembre 2017*, in *Rivista di diritto dell'impresa*, 2018, 727.

<sup>14</sup> P.L. Fabrizi, G. Forestieri, P. Mottura, *Strumenti e servizi finanziari*, Milano, 2003, 57-89.

<sup>15</sup> C. A. Ciampi, *Intervento all'Associazione bancaria italiana (ABI)*, Banca d'Italia, Documenti, Roma, 370/92, 2.

per il consumatore<sup>16</sup>, che in questi termini si approccia con maggiore propensione e celerità agli strumenti di credito, oltre che con minor timore, tale da generare indirettamente un arricchimento del settore bancario e creditizio in generale.

### 3. *La disciplina attuale del credito al consumo: l'indispensabilità del finanziamento per i consumatori*

L'analisi dell'andamento del credito al consumo in Italia evidenzia una crescita notevole a partire dal 2005<sup>17</sup>, che con un'impennata del 23,5% ha generato un valore complessivo di oltre 85 miliardi di euro<sup>18</sup>. Al primo trimestre 2017 il credito al consumo ha segnato un +15,4% di erogazioni rispetto allo stesso periodo nel 2016, mentre i prestiti personali hanno raggiunto il +23%. Anche il 2018 è stato un anno di crescita e che ha fatto «registrare una crescita del +6,1%, maggiore di quella rilevata l'anno precedente»<sup>19</sup>. I mutui per l'acquisto della prima casa registrano un aumento di oltre un quarto, più o meno quanto hanno segnato i finanziamenti destinati all'acquisto di un'auto o di una moto<sup>20</sup>. I cambiamenti<sup>21</sup> delineati meritano ulteriori approfondimenti. La rapida penetrazione di segmenti diversi di mercato e tipologie differenti di debitori rischia di determinare pro-

<sup>16</sup> M. Di Giulio, *Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e credito al consumo. Un curioso incidente di percorso*, in *Impresa*, 1992, 1598.

<sup>17</sup> Una nota a parte merita invece il dato statistico rilevato nel primo trimestre 2020. Si registra infatti un netto calo delle operazioni di finanziamento di credito al consumo in concomitanza con l'emergenza in corso sul territorio nazionale. A seguito della diffusione del virus COVID-19 infatti Assofin riporta nell'osservatorio sul credito al consumo una variazione percentuale negativa, con un calo del 12,4% dei flussi finanziati e una riduzione del 2,1% delle operazioni. Si veda per ulteriori approfondimenti <https://www.assofin.it/servizi/statistiche>.

<sup>18</sup> A. Lopes, *Credito al consumo, ristrutturazione del sistema bancario e squilibri territoriali in Italia. Alcune considerazioni critiche*, in *I Contratti Bancari*, UTET, 2016, 546.

<sup>19</sup> Così come riportato sul sito Assofin: [https://www.assofin.it/images/Download/\\_nuovi-2019/Statistiche\\_congiunte\\_credito\\_alle\\_famiglie\\_factoring\\_leasing\\_-\\_Anno\\_2018.pdf](https://www.assofin.it/images/Download/_nuovi-2019/Statistiche_congiunte_credito_alle_famiglie_factoring_leasing_-_Anno_2018.pdf).

Non sono invece ancora state rese note le statistiche relative all'aumento in percentuale dei finanziamenti di credito al consumo del 2019 rispetto al 2018, mentre sono note 349.863 operazioni di cessione del quinto nell'anno 2019. Si rinvia per aggiornamenti sul tema a [https://www.assofin.it/images/Download/Statistiche/Dati\\_disaggregati\\_\\_CreditoalConsumo\\_Anno2019.pdf](https://www.assofin.it/images/Download/Statistiche/Dati_disaggregati__CreditoalConsumo_Anno2019.pdf).

<sup>20</sup> Interessante in questo senso è il Protocollo di intesa tra ASSOFIN – Associazione del credito al consumo e immobiliare e le associazioni dei consumatori aderenti al consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti partecipanti al tavolo associazioni consumatori – Assofin <http://www.ilsole24ore.com/art/impresa-e-territori/2017-06-16/resta-alta-febbre-italiani-i-prestiti-personali-101107.shtml?uuid=AEZwjfjB>, report dell'Osservatorio sul credito al dettaglio curato da Assofin, Crif e Prometeia 20 Giugno 2017.

<sup>21</sup> J.N. Crook, D.B. Edelman, L.C. Thomas, *Recent Developments in Consumer Credit Risk Assessment*, in *European Journal of Operational Research*, 2007, 1447-1465.

blemi di eccessivo indebitamento<sup>22</sup> e vulnerabilità finanziaria, con conseguenze negative sui singoli individui e sulla collettività nel suo complesso<sup>23</sup>.

Il dato più sorprendente rispetto all'aumento del credito al consumo nel 2017 è che il crescente indebitamento delle famiglie è accompagnato da un modesto aumento del saldo finanziario, salito in percentuale del reddito disponibile del +1,8 % in termini nominali e +1,7 % in termini di potere d'acquisto rispetto al 2014<sup>24</sup>. Tuttavia, dati empirici hanno dimostrato come all'aumento del reddito e del ricorso al credito al consumo non è seguito un aumento reale della ricchezza delle famiglie<sup>25</sup> ma, piuttosto, un incremento della disuguaglianza economica.

#### 4. *Il credito al consumo e l'impatto della trasparenza bancaria*

La codificazione della normativa nazionale sulla trasparenza bancaria ha preso le mosse nel 1992 ma, nonostante si riscontri una lacuna legislativa in materia, il credito al consumo<sup>26</sup> ed i relativi rapporti giuridici trovavano un fondamento di regolazione già attraverso il richiamo alle norme generali del codice civile<sup>27</sup>.

La prima normativa che si è occupata del tema risale all'attuazione delle direttive comunitarie 87/102/CEE e 90/88/CEE, che hanno introdotto le prime disposizioni di riferimento del settore (legge del 19 febbraio 1992, n. 142), con finalità di tutela sostanziale del consumatore, identificato quale parte più debole nei rapporti con i professionisti. Contemporaneamente il credito al consumo veniva disciplinato dalle leggi in materia di trasparenza bancaria (legge del 17 febbraio 1992, n. 154) e di prevenzione del riciclaggio dei capitali (legge del 5 luglio 1991, n. 197, ora d.lgs. del 21 novembre 2007, n. 231). Le critiche riserva-

<sup>22</sup> C. Grant, M. Padula, *Informal Credit Markets, Judicial Costs and Consumer Credit: Evidence from Firm Level Data*, CSEF – Centre for Studies in Economics and Finance Working Paper, 2006, 155.

<sup>23</sup> Osservatorio sul credito al dettaglio curato da Assofin, Crif e Prometeia 20 Giugno 2017, «I volumi di erogazioni di credito al consumo sono tornati ai livelli pre crisi, contribuendo agli acquisti delle famiglie, in particolare in beni durevoli. È proseguita la leggera crescita dei ticket medi erogati e delle durate contrattuali. Come nei due anni precedenti hanno trainato il comparto, i finanziamenti finalizzati all'acquisto di auto/moto e i prestiti personali, tuttavia la crescita delle erogazioni ha interessato tutte le tipologie di prestiti. Si conferma la multicanalità nella distribuzione del credito al consumo, con un maggiore orientamento verso i canali tradizionali, che intercettano clientela con migliore profilo di rischio, quali i punti vendita convenzionati e gli sportelli bancari. Il canale online, seppure in lenta crescita, resta marginale».

<sup>24</sup> Si rimanda <http://www.ilsole24ore.com/art/notizie/2017-12-06/istat-cresce-reddito-disponibile-maumentano-disuguaglianze-100917.shtml?uuid=AEvZJ5ND>.

<sup>25</sup> M. Fiasco, *Campagna informativa dell'ADICONSUM: il sovraindebitamento delle famiglie, definizioni, profili e dimensioni di un fenomeno sommerso, atti della campagna informativa ADICONSUM*, svoltasi a Roma il 18 giugno 1999.

<sup>26</sup> L. Peccati, *I tassi, il piano finanziario e la redditività delle operazioni*; in U. Filotto (a cura di), *Manuale del credito al consumo*, Milano, 1999, 113-132.

<sup>27</sup> U. Filotto, *op. cit.*, 365.

te alla frammentazione delle discipline hanno reso così necessaria l'introduzione del Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (d.lgs. del 1° settembre 1993, n. 385<sup>28</sup>), attraverso cui si opera una generalizzazione della materia di tutela del consumatore<sup>29</sup>.

La normativa sul credito al consumo è stata poi oggetto di un'importante modifica dettata dall'attuazione della direttiva<sup>30</sup> 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori, nonché dalle modifiche del titolo VI del Testo Unico Bancario in merito alla disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario, degli agenti in attività finanziaria e dei mediatori creditizi che con il d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141<sup>31</sup> ha apportato importanti modifiche a tutto il decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385<sup>32</sup>.

La necessità di cambiamento della normativa di settore, nel senso di una progressiva e necessaria conformazione delle discipline, si era già avvertita in passato. In un documento del 2001<sup>33</sup>, la Commissione europea individuava gli obiettivi della nuova legge nell'adeguamento della disciplina all'innovazione creditizia, nel riequilibrio della relazione tra prestatore e prenditore del credito, nonché nel perseguimento di un alto grado di protezione del consumatore, al fine di favorire lo sviluppo di un mercato più trasparente, efficiente ed integrato. Nonostante l'approvazione della direttiva, rimangono sullo sfondo ulteriori nodi da sciogliere, che attengono a diversi aspetti dell'istituto in analisi: l'ambito di applicazione; la determinazione di un tasso indicatore del costo complessivo del credi-

---

<sup>28</sup> Il legislatore, dall'entrata in vigore del Testo Unico, ha tuttavia proceduto ad una produzione assidua di aggiornamenti di quest'ultimo, *inter alios*, con il decreto legislativo 15 dicembre 2017, n. 218.

<sup>29</sup> Disposizioni in tema di: vendita a distanza di servizi finanziari (d.lgs. 19 agosto 2005, n. 190, ora artt. 67-*bis* e ss. del Codice del Consumo); modifica delle condizioni contrattuali (articolo 10 del d.l. 4 luglio 2006, n. 223); intermediazione assicurativa (regolamento ISVAP 16 ottobre 2006, n. 5); pratiche commerciali scorrette (artt. 20 e ss. del Codice del Consumo); risoluzione alternativa delle controversie (articolo 128-*bis* del T.U.B.); azioni collettive (articolo 140-*bis* del Codice del Consumo); portabilità dei contratti di finanziamento (articolo 7 del d.l. 31 gennaio 2007, n. 7).

<sup>30</sup> S. Cosma, S. Cotterli, *La direttiva sul credito ai consumatori: alcune implicazioni giuridiche ed economiche*, in *Banca Impresa Società*, 2008, 291.

<sup>31</sup> Il decreto nel giro di pochi mesi è stato oggetto di un triplice intervento di modifica ed integrazione attraverso due decreti correttivi (d.lgs. del 14 dicembre 2010, n. 218 e d.lgs. del 19 settembre 2012, n. 169) e un decreto integrativo (d.lgs. dell'11 aprile 2011, n. 64). Il d.lgs. 141 del 2010 è stato emanato in attuazione dell'articolo 33 della legge 7 luglio 2009, n. 88 (legge comunitaria 2008), con il quale il Governo è stato delegato ad adottare un decreto per recepimento della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori. L'articolo 33 ha previsto inoltre che, con il recepimento della direttiva, si apportassero modifiche ed integrazioni alla disciplina relativa ai soggetti operanti nel settore finanziario di cui al decreto legislativo n. 385 del 1993 (Testo Unico Bancario – T.U.B.) e ai mediatori creditizi ed agli agenti in attività finanziaria.

<sup>32</sup> G. De Cristofato, *La nuova disciplina dei contratti di credito dei consumatori e la riforma del t.u. bancario*, in *I contratti*, 2010, 1045, il quale afferma che le modifiche apportate dal d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141 «costituiscono sicuramente la più importante e la più profonda fra le (numerose) riforme subite dal t.u. bancario posteriormente alla sua entrata in vigore».

<sup>33</sup> *European Commission, Discussion paper for the amendment of Directive 87/102/EEC concerning consumer credit*, 2001, [http://ec.europa.eu/consumers/cons\\_int/fin\\_serv/cons\\_directive/cons\\_cred1a\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/fin_serv/cons_directive/cons_cred1a_en.pdf).

to<sup>34</sup>; l'estensione delle regole ai mediatori creditizi; l'ampliamento degli obblighi informativi; i diritti di pagamento anticipato; le tutele in caso di inadempimento; la responsabilità solidale del finanziatore e del venditore; e il contenimento del fenomeno del sovra-indebitamento.

Il legislatore italiano<sup>35</sup>, nel recepire la direttiva europea, ha anche coniato da quest'ultima direttiva il concetto di "prestito responsabile". Nel decreto attuativo

<sup>34</sup> In dottrina, la letteratura sul costo totale del credito al fine di garantire al consumatore la piena consapevolezza delle spese cui si obbliga quando sottoscrive un contratto di finanziamento è densa. Si veda, tra gli altri, L. Pincione, *Il calcolo del "tasso di soglia" tra usura e interessi di mora*, in *Banca Borsa Titoli di Credito*, 2017, 2741-2755; F. Piraino, *Usura e interessi*, in *Economia e diritto del terziario*, 2016, 95 ss.; V. Sangiovanni, *Interessi corrispettivi e moratori, tasso-soglia usura e clausola penale in Danno e responsabilità*, 2015, 525; V. Lenoci, *Commissione di massimo scoperto ed usurarietà del tasso di interesse*, in *Giurisprudenza di merito*, 2011, 983 ss.; M. Piloni, *Usura bancaria e commissione di massimo scoperto: l'elemento oggettivo e soggettivo del reato*, in *Diritto penale processuale*, 2012, 736. Al fine del calcolo del tasso usura ai sensi dell'articolo 644 Codice Penale devono essere compresi tra i costi tutte le spese, da intendersi come ogni costo del credito. Ed invero sul tema è intenso il dibattito tra dottrina e giurisprudenza; in dottrina la *view* maggioritaria (vedi V. Sangiovanni, *op. cit.*, 67 e E. Quadri, *Profili civilistici dell'usura*, in *Il Foro Italiano*, 1995, 344) ritiene di computare la totalità dei costi sostenuti dal consumatore al fine di calcolare il tasso usura, mentre la giurisprudenza ha assunto una visione estensiva di questo principio, tale per cui l'articolo 644 Codice Penale includerebbe non solo i costi direttamente connessi all'erogazione del credito, ma anche i costi trasversali e/o accessori, e quindi anche quelli relativi alla polizza obbligatoria che il prenditore del finanziamento dietro cessione del quinto deve stipulare. In questo senso, da ultimo, una recente sentenza della Corte di Cassazione del 24 settembre 2018 n. 22458. La sentenza in esame trae origine da un'ordinanza della Corte di Cassazione di qualche mese precedente, ordinanza del 16 aprile 2018, n. 9298, con la quale la Suprema Corte indicava che «Il costo della polizza assicurativa accessoria al finanziamento rientra nel concetto di spesa indicato dall'articolo 644 c.p., ai fini della determinazione del tasso usurario, a nulla valendo la circostanza che la polizza fosse stata contratta per autonoma scelta del debitore finanziario; ne derivano la nullità del contratto per superamento del c.d. tasso-soglia». La Corte ha poi appunto consolidato questa interpretazione estensiva per il calcolo dei costi di erogazione del credito con la sentenza numero 22458/2018, ritenendo appunto che «ai fini rilevanti nel giudizio, "deve essere condotta tenendo conto di commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse solo quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito", principio che discende immediatamente dall'articolo 644 c.p., comma 4». La Corte richiama inoltre una altrettanto recente giurisprudenza di merito (Cassazione del 5 aprile 2017 n. 8806) con la quale era stato affermato che «Ai fini della valutazione dell'eventuale natura usuraria di un contratto di mutuo, devono essere conteggiate anche le spese di assicurazione sostenute dal debitore per ottenere il credito, in conformità con quanto previsto dall'articolo 644 c.p., comma 4, essendo, all'uopo, sufficiente che le stesse risultino collegate alla concessione del credito», aggiungendo poi «La sussistenza del collegamento può essere dimostrata con qualunque mezzo di prova ed è presunta nel caso di contestualità tra la spesa di assicurazione e l'erogazione del mutuo». In conclusione, deve ritenersi corretta l'interpretazione che la Suprema Corte ha fornito della norma, in quanto, l'articolo 644 Codice Penale non concede spazio a diverse esecuzioni. Più in generale, e considerando che la norma è a tutela della parte debole, inevitabilmente deve ritenersi che nei costi sopportati per ricevere un finanziamento dietro cessione del quinto devono includersi anche quelli relativi alla polizza assicurativa, che è sì a tutela del consumatore, ma pur sempre una spesa a suo carico, che va quindi computata per il calcolo del tasso usura.

<sup>35</sup> Il recepimento della direttiva comunitaria ha offerto al legislatore italiano l'occasione per realizzare un'ampia riforma di sistema che ha avuto per oggetto non solo il credito ai consumatori, ma anche la disciplina, l'organizzazione e la vigilanza degli intermediari finanziari e dei soggetti non bancari abilitati a erogare finanziamenti a titolo professionale, nonché dei relativi canali distributivi rappresentati da agenti in attività finanziaria e mediatori creditizi. Il decreto si articola pertanto in quattro titoli operando in modifica del T.U.B.: sostituzione integralmente i Capi I, II e III del Titolo VI rispettivamente in tema di trasparenza, credito al consumo, regole e controlli; sostituendone integralmente anche il Titolo V in materia di intermediari finanziari non bancari; aggiungendovi un Titolo VI-bis in materia di agenti e mediatori creditizi. Il decreto, inoltre, apporta svariate innovazioni anche ad altri provvedimenti normativi vigenti nel nostro ordinamento (Codice del Consu-



della direttiva<sup>36</sup> si legge infatti «[...] gli stati membri dovrebbero adottare misure appropriate per promuovere pratiche responsabili in tutte le fasi del rapporto di credito [...]. In un mercato creditizio in espansione, in particolare, è importante che i creditori non concedano prestiti in modo irresponsabile o non emettano crediti senza preliminarmente valutare il merito creditizio [...]». Un'evoluzione che nel settore bancario in passato non era nemmeno ipotizzabile, ma che ha determinato il mutamento ermeneutico dell'istituto di credito, il quale dalla mera logica di prodotto è dovuto passare a quella di servizio.

La direttiva<sup>37</sup> ed il decreto di attuazione hanno introdotto importanti novità all'interno del nostro ordinamento. In primo luogo, l'ordinamento nazionale accoglie il principio di piena armonizzazione, vietando sia le deroghe in tutte le materie che sono già state armonizzate dal legislatore (c.d. armonizzazione esterna espressa dal considerando n. 9<sup>38</sup>), sia l'introduzione di una disciplina speciale per i singoli contratti bancari, per tutti gli aspetti non integrati dalla direttiva (c.d. armonizzazione interna disposta dal considerando n. 11<sup>39</sup>).

Anche la disciplina del credito del consumatore, alla luce dell'entrata in vigore del T.U.B. è stata in parte stravolta.<sup>40</sup>

Le modifiche sono circoscritte. Il processo di riforma ha riguardato l'introduzione della modifica unilaterale delle condizioni contrattuali (articolo 118 commi 1° e 2° del T.U.B.)<sup>41</sup> in materia di *ius variandi*; la distinzione tra contratti a tempo indeterminato e contratti di durata; la previsione nel capo III del T.U.B. di

---

mo, Testo Unico in materia di intermediazione finanziaria, legge sulle cartolarizzazioni dei crediti, decreto c.d. anticiclaggio, etc.). Cfr. A. Antonucci, *Credito al consumo e zone limitrofe. Una scheda di lettura del decreto legislativo n.141 del 2010*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2011, 297.

<sup>36</sup> L'obiettivo ultimo della direttiva sembra essere comunque quello di un'unificazione della normativa bancaria tutta, ovvero sia di armonizzazione, cfr. anche L.F. Signorini, *L'armonizzazione europea della regolamentazione bancaria: Autorità bancaria europea e autorità di vigilanza nazionali, Intervento al Ciclo di incontri «Verso l'Unione bancaria europea»*, Università Cattolica, Milano, 27 Marzo 2014.

<sup>37</sup> E. Minervini, *La direttiva 93/13/CE ed il suo recepimento in Italia*, in A. Gentili, *Trattato del contratto*, a cura di V. Roppo, 2006, Milano, 520.

<sup>38</sup> «È necessaria una piena armonizzazione che garantisca a tutti i consumatori della Comunità di fruire di un livello elevato ed equivalente di tutela dei loro interessi e che crei un vero mercato interno. Pertanto, agli Stati membri non dovrebbe essere consentito di mantenere o introdurre disposizioni nazionali diverse da quelle previste dalla presente direttiva. Tuttavia, tale restrizione dovrebbe essere applicata soltanto nelle materie armonizzate dalla presente direttiva. Laddove tali disposizioni armonizzate mancassero, gli Stati membri dovrebbero rimanere liberi di mantenere o introdurre norme nazionali [...]».

<sup>39</sup> «Per quanto riguarda contratti di credito specifici, cui sono applicabili soltanto alcune disposizioni della presente direttiva, non dovrebbe essere consentito agli Stati membri di adottare norme nazionali che attuino altre disposizioni della presente direttiva. Gli Stati membri dovrebbero tuttavia conservare la facoltà di disciplinare nella legislazione nazionale tali tipi di contratti di credito per quanto riguarda altri aspetti non armonizzati dalla presente direttiva».

<sup>40</sup> P. Carriero, *Nuova disciplina comunitaria del credito al consumo: linee d'indirizzo, questioni irrisolte, problemi applicativi*, in *Rivista di diritto civile*, 2009, 509-512.

<sup>41</sup> Applicabile integralmente ai contratti di credito ai consumatori in virtù del richiamo del comma 2 dell'articolo 125-bis del T.U.B.

una disciplina comune ai contratti bancari, ai contratti di credito ai consumatori, ai servizi di pagamento. Ulteriore novità di rilievo riguarda l'articolo 127 T.U.B., il quale prevede che i poteri accordati alle Autorità creditizie debbano essere esercitati avendo a riguardo, oltre che l'articolo 5 del T.U.B., anche alla trasparenza delle condizioni contrattuali e la correttezza dei rapporti con la clientela. Cambia inoltre la definizione di TAEG<sup>42</sup>, che esprime il costo totale del credito per il consumatore includendo alcuni costi che erano esclusi dalla precedente definizione.

Nel complesso, le novità introdotte dal Testo Unico Bancario hanno determinato senz'altro un significativo incremento di tutela del consumatore, attraverso il ricorso a misure sicuramente più efficaci rispetto al passato quali, ad esempio, la ridefinizione del TAEG, la regolamentazione del recesso da parte del finanziatore, la delimitazione dell'indennizzo a carico del consumatore in caso di rimborso anticipato (articolo 125-*sexies*), e l'introduzione di obblighi informativi precontrattuali prima non presenti e maggiori vincoli per quanto riguarda affidamenti e scoperture (rispettivamente previste dagli articoli 125-*septies* e 125-*octies*). Inoltre, accanto ai rimedi che il Codice Civile attribuisce alla tutela del singolo consumatore, sono da segnalare, nella logica di un profilo di doppio binario sanzionatorio, anche misure inibitorie (con la previsione di sanzioni fino a 258,225 euro) azionabili dalla Banca d'Italia, nonché dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

La breve rassegna della direttiva<sup>43</sup> ha dimostrato come l'ordinamento comunitario abbia fortemente inciso sulla diffusione del credito al consumo in Italia<sup>44</sup>; diffusione che, inoltre, è stata stimolata dal processo di aggregazione che ha caratterizzato sia le banche che le società finanziarie specializzate<sup>45</sup>. Il ruolo degli inter-

<sup>42</sup> La definizione di TAEG è ora rinvenibile nel glossario disponibile sul sito della Banca d'Italia, in particolare «Il TAEG 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. Il TAEG è espresso in percentuale del credito concesso e su base annua. Deve essere indicato nella documentazione contrattuale e nei messaggi pubblicitari o nelle offerte comunque formulate».

<sup>43</sup> Per un approfondimento sul punto si consulti G. Oppo, *La direttiva comunitaria sul credito al consumo*, in *Rivista Diritto Civile*, 1987, 539.

<sup>44</sup> D. Vandone, *La diffusione del credito al consumo e le specificità territoriali*, in *Banche italiane: un'industria al bivio*, in G. Bracchi, D. Masciandaro (a cura di), *Dodicesimo Rapporto Fondazione Rosselli*, Roma, in *Bancaria*, 2007.

<sup>45</sup> Quindi anche la concentrazione degli intermediari già presenti nel mercato, ossia: banche generaliste, banche specializzate e società finanziarie specializzate. Le banche generaliste comprendono tutte le banche *retail*, caratterizzate da un elevato grado di diversificazione dell'offerta e che operano in più mercati e con differenti segmenti di clientela. Le banche specializzate comprendono tutti gli operatori con attività prevalente nel finanziamento delle famiglie che possiedono la forma giuridica di banca. Le società finanziarie specializzate sono intermediari specializzati nel credito al consumo o in uno specifico prodotto di finanziamento (prestiti contro cessioni del quinto dello stipendio, carte di credito revolving, ecc.). Esse sono in gran parte di emanazione bancaria, controllate o partecipate in modo qualificato da gruppi bancari stranieri o italiani, su questo punto si veda G. Cau, A. Salvio, *Il credito al consumo in Italia*, in *Bancaria*, 2007, 356.

mediari del credito costituisce una specificità del mercato del credito al consumo italiano. Essi rappresentano da un lato, un elemento positivo in grado di aumentare la disponibilità e la facilità di accesso al credito attraverso una più ampia articolazione distributiva, dall'altro un fattore critico poiché scarsamente regolamentati e controllabili e, dunque, autori di politiche commerciali più aggressive nei confronti del consumatore.

Alla direttiva vanno comunque riconosciuti due meriti, ossia l'ampliamento dei confini del mercato del credito al consumo lungo due direzioni, da un lato con l'estensione dell'offerta, con l'inclusione degli intermediari del credito, e dall'altro con la qualificazione quali-quantitativa del significato del credito al consumo e, quindi, dei prodotti che concorrono a formare il relativo mercato.

#### 5. *La Cessione del quinto come mero finanziamento per il consumatore, credito o debito?*

Pur essendo ormai accolta la classificazione della cessione del quinto dello stipendio come una forma di finanziamento<sup>46</sup>, non si può non tenere in considerazione l'interpretazione di quella dottrina in virtù della quale la cessione del quinto evocerà in ogni caso il limite<sup>47</sup> di pignorabilità, cioè di sequestro e cessione dei salari, pensioni ed altri emolumenti in materia debitoria.

Il tema della pignorabilità degli stipendi e delle pensioni è stato, da ultimo, riformato con il decreto legge n. 82 del 2015, con il quale il legislatore ha, tra le

<sup>46</sup> M. Marchesi, *La cessione del quinto: dallo stipendio agli altri emolumenti*, in *Mondo bancario*, 2006, 66.

<sup>47</sup> Su questo punto sembra utile operare una distinzione. Infatti, se in materia di limiti di pignorabilità ex articolo 545 Codice di Procedura Civile il "quinto" è sicuramente inderogabile, sulla cessione del quinto dello stipendio/pensione, il limite del quinto può considerarsi relativo, questo perché se pure la norma è chiara nel ritenere il quinto il massimo cedibile, talvolta la giurisprudenza si è mostrata di opinione opposta. Si veda in questo senso la decisione del Tribunale S. Maria Capua Vetere, sez. lav., 11 luglio 2012, per il quale «Qualora il dipendente acconsenta ad una decurtazione dello stipendio oltre il limite del quinto, la violazione del divieto posto dall'articolo 5 del d.P.R. 180 del 1950 non comporta la nullità della cessione stessa, non configurandosi alcuna violazione di norma imperativa, però il datore di lavoro potrebbe opporsi alla cessione e rifiutarsi di operare la decurtazione in violazione del disposto di cui all'articolo 5 citato». Va però segnalato un orientamento opposto del Tribunale di Napoli per il quale «In tema di pignorabilità della retribuzione corrisposta da soggetti pubblici, la disciplina di cui al d.P.R. n. 180 del 1950 consente la cessione – in una o più soluzioni – dello stipendio o salario percepito dal lavoratore pubblico con un duplice limite, di ordine temporale (per periodi non superiori a dieci anni) e (per quanto interessa nel caso di specie) di natura quantitativa, circoscrivendo le quote cedibili nel limite massimo di un quinto della retribuzione, considerata al netto delle ritenute previdenziali, fiscali ed assistenziali; quindi, ogni cessione operata in misura eccedente siffatto limite deve reputarsi, anche "ex officio", inefficace poiché permetterebbe surrettizie modalità di elusione del dettato normativo e determinerebbe forme di impignorabilità al di là del tipizzato catalogo legislativo, con sottrazione del debitore alla garanzia generale ex articolo 2740 c.c., Tribunale Napoli, sez. V, 10 febbraio 2009. Sarebbe auspicabile in questo senso un intervento della Cassazione S.U. al fine di definire se il limite del quinto determina, in caso di superamento, la nullità o l'annullabilità del contratto di cessione».

altre cose, modificato il limite storico fissato dall'articolo 545 Codice di Procedura Civile, innalzando sia le soglie di pignorabilità della pensione in generale, che quelle di stipendi e pensioni che vengono accreditati direttamente sul conto corrente oggetto di pignoramento.

In particolare, l'articolo 13 del decreto legge n. 83 del 2015 ha introdotto un nuovo comma all'articolo 545 Codice di Procedura Civile prevedendo che «le somme da chiunque dovute a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione o di altri assegni di quiescenza, non possono essere pignorate per un ammontare corrispondente alla misura massima mensile dell'assegno sociale<sup>48</sup>, aumentato della metà. La parte eccedente tale ammontare è pignorabile nei limiti previsti dal terzo, quarto e quinto comma nonché dalle speciali disposizioni di legge». Dall'analisi della disposizione emerge come la parte di pensione, pari ad una volta e mezzo la misura dell'assegno sociale, sarà assolutamente impignorabile, rimanendo invece assoggettato al pignoramento, nei limiti del quinto, l'importo residuo risultante dalla differenza tra la somma globale del trattamento e quella corrispondente all'assegno sociale aumentato della metà.

Quanto al pignoramento degli stipendi e pensioni accreditati sul conto corrente bancario o postale intestato direttamente al debitore, pare utile distinguere che secondo le disposizioni previgenti, il pignoramento poteva essere effettuato nella misura del quinto se notificato al datore di lavoro o all'ente previdenziale, ovvero integralmente sulle somme depositate se notificato alla banca.

Le ulteriori modifiche apportate dal decreto legge n. 83 del 2015 all'articolo 545 Codice di Procedura Civile attengono all'introduzione di nuovi limiti al minimo vitale impignorabile e, contestualmente, alla previsione di un criterio di distinzione per quanto riguarda la data di accredito delle somme. La distinzione non è di poco conto, in quanto l'accREDITAMENTO delle somme si colloca temporalmente in data anteriore al pignoramento e possono essere pignorate somme per l'importo eccedente il triplo dell'assegno sociale; se invece l'accREDITO è avvenuto alla stessa data del pignoramento o successiva, le somme possono essere pignorate nei limiti previsti dal terzo, quarto, quinto e settimo comma dell'articolo 545 Codice di Procedura Civile, nonché dalle speciali disposizioni di legge, derogando così al principio secondo cui il limite del quinto vale soltanto quando il terzo pignorato era il datore di lavoro o l'ente previdenziale.

La riforma ha previsto inoltre precise conseguenze processuali nell'ipotesi in cui il creditore agisca in violazione delle norme del Codice di Procedura Civile, andando a pignorare somme superiori a quelle determinate. In tal caso, infat-

---

<sup>48</sup> L'assegno sociale è una prestazione economica, erogata a domanda, dedicata ai cittadini italiani e stranieri in condizioni economiche disagiate e con redditi inferiori alle soglie previste annualmente dalla legge. Dal 1° gennaio 1996, l'assegno sociale ha sostituito la pensione sociale, si veda anche <https://www.inps.it/nuovoportaleinps/default.aspx?itemdir=50184>.

ti, per le somme eccedenti le soglie prefissate e dunque impignorabili, il debitore, ovvero il giudice (d'ufficio), possono utilizzare lo strumento processuale della riduzione del pignoramento, ai sensi dell'articolo 496 Codice di Procedura Civile, non soltanto al fine di rendere proporzionato il rapporto tra il diritto di credito vantato dal creditore e l'obbligazione al cui adempimento è tenuto il debitore esecutato, ma anche per ottenere una pronuncia volta a dichiarare l'inefficacia (anche parziale) del pignoramento.

Quanto all'applicazione delle norme enunciate, esse trovano attuazione immediata anche per i procedimenti già pendenti alla data dell'entrata in vigore del decreto ossia dal 27 giugno 2015. Molto interessante è in questo caso cercare di comprendere perché il legislatore abbia riformato nel modo sopra descritto. Se da un lato appare evidente l'intenzione di ampliare la tutela del creditore, aumentando, se pur in misura percentuale piuttosto bassa il limite di pignorabilità, dall'altro lato preserva il debitore dal rischio di sovra indebitamento<sup>49</sup>, differenziando, nei criteri e limiti alla pignorabilità, il momento preciso di perfezionamento del pignoramento.

## 6. *L'evoluzione normativa della cessione del quinto: tra disciplina di principio e attuazioni secondarie*

La cessione del quinto assume oggi un ruolo centrale nel dibattito giuridico di settore, considerate anche le indicazioni provenienti dalla Banca d'Italia, dalla Banca centrale europea e dal Fondo monetario internazionale tale da sostenere che «una ripresa economica strutturale non può certamente prescindere dall'incremento della domanda interna»<sup>50</sup>.

La cessione del quinto è una forma di prestito personale garantito a tasso fisso, svincolato da particolari finalità, in cui i pagamenti delle rate avvengono tramite trattenuta di una parte, non eccedente il quinto dello stipendio o della pensione da parte del datore di lavoro o dell'ente previdenziale e corrisposta all'istituto che ha concesso il prestito<sup>51</sup>. Inoltre, assume le vesti di credito al consumo riservata a dipendenti, sia pubblici che privati, a lavoratori atipici e a pensionati di aziende private, enti statali o parastatali, mentre non può essere richiesta da

---

<sup>49</sup> G. De Leo, L. Volpini, S. Landi, *Sovra indebitamento e usura: rapporto di ricerca sugli aspetti psicologico-sociali del fenomeno per una strategia di prevenzione*, atti del Forum, "Fattori psicosociali del sovra indebitamento e dell'usura: aspetti formativi per gli operatori sociali e di sportello", organizzato da ADICONSUM in collaborazione con ABI, 2003.

<sup>50</sup> G. Benvenuto, U. Filotto, *Dalla cessione del quinto ai finanziamenti garantiti. Raccolta di normativa, giurisprudenza e prassi* – in *Millenovecentocinquanta duemilasette*, 2007, 41.

<sup>51</sup> G. Rocco, *Cessione del quinto e previdenza complementare*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2015, 1592.

imprese, piccole aziende o ditte individuali. A ben vedere, questo strumento di finanziamento, contrariamente alla sua lenta diffusione, è tutt'altro che di recente introduzione. In Italia fu introdotto per i dipendenti statali nel 1861, ma solo nel 1950 è stato però ufficialmente regolamentato dal D.P.R. n. 180 del 5.1.1950 e dal suo regolamento di attuazione, ossia il D.P.R. n. 985 del 28.7.1950.

Il decreto in oggetto costituisce ancora oggi la normativa di riferimento per la cessione del quinto, tenuto conto che il legislatore, prescindendo da alcuni interventi sulla materia<sup>52</sup>, non si è preoccupato di tracciare un percorso evolutivo

---

<sup>52</sup> Sembra utile ripercorrere, seppur brevemente, l'evoluzione normativa in punto di cessione del quinto.

a) Legge n. 1139 del 25 novembre 1957, *Nuove norme per l'assistenza creditizia ai dipendenti statali e miglioramenti al trattamento previdenziale*; con la legge in oggetto è stato innanzitutto soppresso il Fondo per il credito ai dipendenti dello Stato, fondo precedentemente istituito da d.P.R. 985 del 1950. In secondo luogo, è stato istituito in sostituzione del fondo, trasferendo ad esso tutte le sue attribuzioni l'Ente nazionale di previdenza ed assistenza per i dipendenti statali.

Ad avviso di chi scrive, con questa modifica, che ai più potrebbe apparire come una mera sostituzione, il legislatore ha voluto introdurre una importante garanzia per i dipendenti statali, che pur essendo già soggetti a regole ferree per l'ottenimento di prestiti dietro cessione del quinto, guadagnano con l'introduzione di questo Ente, e con l'attribuzione allo stesso di tutti i poteri già esercitati dal Fondo, una ulteriore garanzia. Ed infatti il legislatore, che avrebbe potuto definire la mera sostituzione del Fondo con l'Ente con una legge composta da un solo articolo, dimostra la peculiarità di questo Ente definendone compiti, poteri e limiti con 11 articoli, nei quali per la maggiore viene semplicemente ribadito il ruolo dell'Ente così come era già per il Fondo, ma enfatizzandone i limiti garantistici. Il legislatore che all'epoca dimostrava ancora una forte reticenza nell'apertura di queste forme di finanziamento a dipendenti che non sono statali, (vedremo più avanti la svolta della legge 80/2015). Con l'articolo 7 della legge 1139 del 1957 è inoltre istituito anche un Comitato speciale per il credito al quale vengono affidati importanti compiti di controllo, ossia le delibere sulla concessione dei prestiti, proposte di stanziamento dei fondi necessari per l'attività creditizia ed altri tra cui la misura e valutazione dei tassi d'interesse e delle ritenute per le spese di gestione e per i rischi di insolvenza da applicare sui prestiti. All'articolo 9 della legge 1139 del 1957 è ribadita l'unicità della garanzia, e quindi sottolineando che «Le cessioni [...] non possono avere altra garanzia che quella dell'Ente nazionale di previdenza ed assistenza per i dipendenti statali». Ente che dimostra inoltre che la sua unica Finalità patrimoniale articolo 11 legge 1139/57 di accrescere la solidità del Fondo di previdenza per il personale civile e militare dello Stato.

b) Legge n. 656 del 29 giugno 1960, *Disciplina dei piccoli prestiti da parte delle casse mutue o sovvenzioni ministeriali e di istituti similari*, con questa legge il legislatore ha fornito un'importante strumento in materia di recupero dei crediti concessi da parte delle casse mutue ed enti simili, le quali «[...] possono chiedere al Ministero del tesoro tramite l'amministrazione centrale presso la quale sono costituite o ce su di esse abbia la vigilanza, che il recupero dei prestiti da esse effettuati avvenga mediante ritenuta diretta sugli stipendi o salari degli uffici centrali o periferici che amministrano il personale che ha contratto il prestito». Il legislatore con le definizioni contenute nell'articolo 1 della legge su riportata ha dimostrato una certa ulteriore apertura verso la cessione, concedendo se non proprio con gli stessi termini indicati nel d.P.R. n. 985 del 1950, ma con una tecnica molto simili, un'ulteriore ed importante strumento per le casse mutue in materia di recupero credito, che con la legge in oggetto concedere a questi enti la possibilità di chiedere l'autorizzazione a trattare direttamente dagli stipendi dei dipendenti una quota a rimborso del finanziamento concesso a priori.

c) Legge n. 1750 del 20 dicembre 1962, *Integrazione all'articolo 5 della legge 656 del 29 Giugno 1960 relativa alla disciplina dei piccoli prestiti da parte delle casse mutue o sovvenzioni ministeriali e di istituzioni similari*. La legge in oggetto si compone di un unico articolo, con il quale il legislatore ha concesso ai dipendenti pubblici di raddoppiare i piccoli prestiti, ovvero sia per il caso in cui «... il richiedente non fruisca di cessione del quinto dello stipendio o salario contratta con gli enti di cui al comma precedente, i prestiti di cui all'articolo 3 della presente legge possono essere concessi anche in misura doppia».

di questa forma di finanziamento fino all'introduzione del Testo Unico in materia di diritto bancario del 1993.

Il prestito contro cessione del quinto è tra le forme di finanziamento più dettagliate in materia, in quanto sono state ben specificate e definite struttura, regole, caratteristiche e processo di erogazione. Come già chiarito nei paragrafi precedenti, le norme inerenti questa forma di finanziamento sono state riunite<sup>53</sup> dal d.P.R. n. 180 del 1950, con il quale è stato approvato il Testo Unico delle leggi concernenti il sequestro, il pignoramento e la cessione degli stipendi e salari dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni.

Questo decreto di matrice generalizzata e unitaria, e il suo regolamento attuativo (d.P.R. n. 895 del 1950), rappresentano tuttora, seppur modificato nel suo impianto originario, la principale fonte normativa della cessione del quinto.

Si osserva che la struttura normativa del testo risalente al 1950 si basava su punti ben definiti che, in un momento successivo, sono stati sottoposti ad un processo di riforma derivato dalla necessità di estendere l'utilizzo di questo strumento di finanziamento. Innanzitutto l'ambito di applicazione era limitato sotto diversi aspetti. Sotto l'aspetto soggettivo l'applicazione consisteva di una riserva ai soli dipendenti pubblici, oltre che per i soggetti che presentassero determinate caratteristiche definite dalla legge. Inoltre vi erano ulteriori limitazioni oggettive quali la riserva dell'attività di concessione dei prestiti; l'obbligatorietà della garanzia a favore degli enti erogatori per i rischi di morte; la cessazione del servizio o riduzione dello stipendio<sup>54</sup>; l'ulteriore garanzia della restituzione dell'importo mutuato nel caso di cessazione dal servizio prima dell'estinzione della ces-

---

d) Decreto del presidente della Repubblica n. 1032 del 29 dicembre 1973, *Testo unico delle norme sulle prestazioni previdenziali a favore dei dipendenti civili e militari dello Stato*. Il decreto in oggetto si componeva di un unico articolo poi abrogato con la legge 311 del 30 dicembre 2004. Con l'abrogazione di quest'articolo, che, di fatto, imponeva la garanzia unica dell'ente nazionale di previdenza ed assistenza per i dipendenti statali per la concessione del prestito dietro cessione del quinto, ha di fatto abolito il monopolio dell'Inpdap in merito al rilascio della garanzia prevista dal Dpr n. 180 del 5 Gennaio 1950 relativa alla copertura del rischio impiego e vita.

<sup>53</sup> Sarebbe, infatti, errato sostenere che la cessione del quinto è stata introdotta solo nel 1950, poiché, come si evince nella prima parte della trattazione del paragrafo in oggetto, una forma primordiale di cessione esisteva già nel 1861. La disciplina del 1950 era stata concepita per consentire ai dipendenti pubblici con stipendio fisso di far fronte ad esigenze immediate ed impreviste, senza dover ricorrere al credito bancario. Il credito, più diffuso rispetto ai primi del Novecento, era, di fatto, ancora difficoltoso, dati i bassi livelli di "bancarizzazione" e il disvalore sociale ad esso associato per un impiegato o funzionario dello stato.

<sup>54</sup> Articolo 16 *Fondi per il credito ai dipendenti dello Stato e sue funzioni* per i dipendenti delle amministrazioni dello Stato viene istituito, presso il Ministero del tesoro, il *Fondo per il credito ai dipendenti dello Stato*. Il fondo, alimentato dai contributi dei dipendenti dello Stato, è destinato « [...] 1) a garantire gli istituti indicati nell'articolo 15 contro i rischi di perdite per mutui accordati verso cessione di quote di stipendio o salario, per i quali l'amministrazione del Fondo abbia prestato garanzia; 2) a concedere prestiti diretti, verso cessione di quote di stipendio o salario agli impiegati e ai salariati dello Stato e ai personali di cui agli articoli 9 e 10, nei casi di accertate necessità familiari, entro i limiti delle disponibilità liquide di ciascun esercizio. I rischi delle operazioni di prestito diretto fanno carico al Fondo». Per gli altri dipendenti l'articolo 54 *Garanzia dell'assicurazione o altre malleverie* del citato decreto stabilisce che le norme del Titolo III devono avere «[...] la garanzia dell'assicurazione sulla vita o contro i rischi di impiego o altre malleverie che ne assicurino il ricupero nei casi in cui

sazione<sup>55</sup>; la predeterminazione della durata del finanziamento in cinque o dieci anni, indipendentemente dall'entità della somma erogata; la previsione di limiti per il rinnovo e l'estinzione<sup>56</sup>; ed infine un'ampia documentazione per il perfezionamento della pratica e l'adempimento di una complessa serie di formalità procedurali stabilite dal regolamento adottato con d.P.R. 895/1950.

Il legislatore del Testo Unico, nel tentativo di operare un processo di generalizzazione di tale forma di finanziamento ai dipendenti pubblici, aveva dunque stabilito un articolato sistema di limiti e garanzie, prevedendo inoltre l'intervento solidaristico di organismi di previdenza, sia nell'erogazione dei finanziamenti, sia nella prestazione di garanzie. Con il trascorrere degli anni, da un lato la prassi e la giurisprudenza, dall'altro l'attività legislativa, hanno condotto alla modifica del *framework* dell'istituto introdotto nel 1950. Tuttavia, rilevanti modifiche si rinvencono, in un primo momento, nella legge Finanziaria n. 311 del 2004<sup>57</sup>, poi successivamente con la legge n. 80 del 2005<sup>58</sup> e infine con la legge Finanziaria n. 266 del 2005<sup>59</sup>. La modifica più significativa deve considerarsi quella introdotta dagli articoli 137 e 138 della "Finanziaria" del 2004<sup>60</sup> in virtù della quale è stata estesa la possibilità di contrarre prestiti contro cessione del quinto anche ai dipendenti di aziende private<sup>61</sup> stabilendo, inoltre, che i dipendenti statali all'atto della stipulazione di un contratto di cessione di quinto possono avvalersi di polizze di assicurazioni private oltre che di quelle dell'Inpdap, abolendo di fatto il monopolio dell'istituto. Il Testo Unico così riformato però presentava tratti di disparità di

---

la cessazione o riduzione di stipendio o salario o per liquidazione di un trattamento di quiescenza insufficiente non sia possibile la continuazione dell'ammortamento o il recupero del residuo credito».

<sup>55</sup> Articolo 43 che stabilisce l'estensione della garanzia sulla pensione o altro assegno continuativo equivalente liquidato, a titolo di indennità o di capitale assicurativo, in seguito alla cessazione del rapporto di lavoro.

<sup>56</sup> Articolo 6 e articolo 52 sulla durata dei prestiti e gli artt. 38 e 39 concernenti l'estinzione e il rinnovo del prestito.

<sup>57</sup> Legge del 30 dicembre 2004, n. 311.

<sup>58</sup> Legge del 14 maggio 2005, n. 80.

<sup>59</sup> Legge del 23 dicembre 2005, n. 266.

<sup>60</sup> In conformità a quanto previsto dall'Articolo 137, al Testo Unico delle leggi concernenti il sequestro, il pignoramento e la cessione degli stipendi, salari e pensioni dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, approvato con Decreto del Presidente della Repubblica 5 Gennaio 1950 n. 180, sono apportate le seguenti modifiche: 1. Articolo 1 a. Al primo comma, dopo le parole «di comunicazione o di trasporto» è inserita la frase «e le aziende private». b. La rubrica del titolo III è sostituita dalla seguente: «Della cessione degli stipendi e salari dei dipendenti dello Stato non garantiti dal Fondo, degli impiegati e dei salariati non dipendenti dallo Stato e dei dipendenti di soggetti privati». c. L'articolo 34 è abrogato. 2. Articolo 54 lettera a, Al primo comma, le parole «a norma del presente titolo» sono sostituite dalla frase «a norma del titolo II e del presente titolo». L'articolo 34 attribuiva all'Inpdap, quale ente gestore del fondo per il credito ai dipendenti dello Stato, l'esclusiva competenza per la copertura assicurativa obbligatoria sulla vita e i rischi d'impiego delle cessioni effettuate da parte dei dipendenti statali e prevedeva la nullità di ogni diversa garanzia.

<sup>61</sup> In questa circostanza sembrerebbe doversi rinvenire una delle modifiche più importanti dell'istituto della cessione, è dettata da un cambiamento necessitato. L'evoluzione in questo caso, infatti, è frutto di un grande sforzo evolutivo del legislatore che si è preoccupato anche dei dipendenti privati, vale a dire di un'ampia fetta di risparmiatori e possibili consumatori.



trattamento in relazione alle figure dei lavoratori dipendenti, privati, autonomi e pensionati, oltre che sulla anzianità di servizio del lavoratore.

In seguito con la legge n. 80 del 14 maggio 2005 è stata ampliata la flessibilità in merito alla durata del finanziamento, consentendo anche le durate intermedie tra 24 e 120 mesi<sup>62</sup> e prevedendo, inoltre, l'abolizione dell'anzianità minima di servizio.<sup>63</sup> Al tempo stesso, sono state autorizzate le cessioni anche ai pensionati pubblici e privati<sup>64</sup>, tutelandone il trattamento pensionistico minimo, e ai lavoratori a tempo determinato<sup>65</sup>. Un importante intervento è stato sicuramente quello realizzato con la legge n. 266 del 26 dicembre 2005, con il quale il legislatore ha opportunamente conformato gli effetti del contratto in merito alla cessione del quinto alla disciplina in materia di trasparenza delle condizioni contrattuali per i servizi bancari, finanziari e assicurativi<sup>66</sup>.

Al fine di fornire un'immagine completa del quadro normativo, si ritiene opportuno menzionare le circolari e decreti emanati dalla Ragioneria Generale dello Stato, dal Ministero dell'Economia e Finanze, dagli Istituti previdenziali, con particolare riferimento alle modifiche introdotte dalla finanziaria 2005. Con la Circolare n. 21 del 3 giugno 2005, la Ragioneria ha ritenuto di dover definire le procedure sulle cessioni del quinto ai dipendenti statali che hanno scelto di avvalersi di una polizza assicurativa di compagnia privata a copertura del rischio impiego e vita sul loro finanziamento. Con la Circolare n. 554 del 29 luglio 2005 si è inteso disciplinare le procedure relative ai finanziamenti dietro cessione del quinto a dipendenti statali, *ex* Titolo III del d.P.R. n. 180 del 1950 come

---

<sup>62</sup> I periodi del prestito erano stabiliti dall'articolo 52 in cinque o dieci anni. Con la nuova normativa la durata massima della cessione del quinto è fissata in dieci anni.

<sup>63</sup> Abolito il requisito dei cinque anni di servizio per richiedere la cessione quinquennale e dei dieci anni di servizio per richiedere la cessione decennale.

<sup>64</sup> Al nuovo articolo 1 è aggiunto il seguente comma: «I pensionati pubblici e privati possono contrarre con banche e intermediari finanziari di cui all'articolo 106 del testo di cui al Decreto Legislativo 1° Settembre 1993 n° 385 prestiti da estinguersi con cessione di quote della pensione fino al quinto della stessa, valutato al netto delle ritenute fiscali e per periodi non superiori a dieci anni».

<sup>65</sup> All'articolo 52 dopo il primo comma sono aggiunti i seguenti paragrafi: «Nei confronti dei medesimi impiegati e salariati assunti in servizio a tempo determinato, la cessione del quinto dello stipendio o del salario non può eccedere il periodo di tempo che, al momento dell'operazione, deve ancora trascorrere per la scadenza del contratto in essere. Alla cessione del trattamento di fine rapporto posto in essere dai soggetti non si applica il limite del quinto. I titolari dei rapporti di lavoro di cui all'articolo 409, numero 3), del codice di procedura civile con gli enti e le amministrazioni di cui all'articolo 1, primo comma, del presente testo unico, di durata non inferiore a dodici mesi, possono cedere un quinto del loro compenso, valutato al netto delle ritenute fiscali, purché questo abbia carattere certo e continuativo. La cessione non può eccedere il periodo che, al momento dell'operazione, deve ancora trascorrere per la scadenza del contratto in essere. I compensi corrisposti a tali soggetti sono sequestrabili e pignorabili nei limiti di cui all'articolo 545 del codice di procedura civile».

<sup>66</sup> Alla fine del comma 1° dell'articolo 5 del decreto del 1950 è aggiunto il seguente periodo: «Le operazioni di prestito concesse ai sensi del presente testo unico devono essere conformi a quanto previsto dalla delibera del Comitato Interministeriale per il credito e il risparmio del 4 marzo 2003, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 72 del 27 marzo 2003, e dalla vigente disciplina in materia di trasparenza delle condizioni contrattuali per i servizi bancari, finanziari ed assicurativi».

modificato dalla “Finanziaria” 2005. I dettami legislativi sono rivolti agli istituti mutuanti, alle amministrazioni competenti e ai richiedenti, così da poter gestire in modo rapido e puntuale i diversi passaggi dell’*iter* procedurale. Ad integrazione e parziale modifica di quanto stabilito dalla Circolare n. 21 del 2005, è stata emanata la Circolare del 13 marzo 2006, n. 13. Le specifiche summenzionate fanno riferimento in particolare alle procedure per la compilazione dei Modelli A e B1 e pongono l’accento sui limiti da rispettare in caso di cessione del quinto e di coesistenza tra cessione del quinto e delega di pagamento. Il d.m. del 27 dicembre 2006, n. 313, anche noto come Regolamento di Attuazione dell’articolo 13-*bis* del decreto legge del 14 marzo 2005, n. 35, convertito con modifiche dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, rende esecutive alcune importanti novità riguardanti la normativa della cessione del quinto stabilita dal decreto del 1950. Tra le novità più importanti pare utile sottolineare la fissazione dei requisiti di cui devono essere in possesso gli intermediari finanziari per concedere finanziamenti rimborsabili tramite la cessione del quinto dello stipendio e stabilisce che gli Enti Previdenziali e gli Istituti Finanziatori possano stipulare cessioni del quinto ai pensionati in convenzione, in modo da garantire ai pensionati condizioni contrattuali più favorevoli rispetto a quelle medie di mercato. La Circolare Inpdap del 3 marzo 2007, n. 8 è rivolta alle amministrazioni degli Enti Previdenziali e agli Istituti di Credito e fornisce le istruzioni operative necessarie a evadere le pratiche relative a prestiti erogati tramite la cessione di quote della pensione. Infine, la Circolare Inps n. 91 del 31 maggio 2007, emanata a completamento di quanto previsto dal decreto ministeriale n. 313 del 2006, ha stabilito in via definitiva i parametri e le modalità per richiedere i prestiti con cessione del quinto per i pensionati.

#### 7. *Elementi fondamentali della Cessione del Quinto: parti, istituti autorizzati, beneficiari, datore di lavoro*

Appare indispensabile a questo punto della trattazione preoccuparci di determinare quali siano, e con quali deroghe e priorità nella realizzazione del contratto di cessione del quinto dello stipendio, gli elementi indispensabili del contratto. E, infatti, nella sua peculiarità di contratto di finanziamento basato sulla cessione di un credito<sup>67</sup>, stipendio o pensione, si compone di taluni elementi essenziali. Sin dal primo approccio allo studio di questa forma di credito al con-

<sup>67</sup> U. Malvagna, *Nel focus del credito al consumo: gli oneri economici della cessione del quinto*, in *Rivista di Diritto Civile*, 2015, 1532.

sumo si evince che sono quattro i soggetti fondamentalmente coinvolti in questa operazione, e quindi: cessionario, cedente, datore di lavoro e assicurazione<sup>68</sup>.

In *primis* per quello che riguarda il cessionario, altro non è che l'Ente erogatore, ossia l'istituto cessionario, che ai sensi della disciplina del Testo Unico<sup>69</sup> e della normativa vigente in materia bancaria, deve essere obbligatoriamente una banca, ovvero un'assicurazione o un intermediario finanziario iscritto in un apposito elenco dalla Banca d'Italia. Altra figura è quella del cedente o mutuatario, e quindi il cliente, il quale stipulando il contratto di finanziamento, cede all'erogatore del finanziamento stesso un quinto del proprio stipendio o pensione su base mensile. Chiaramente altro soggetto indispensabile all'interno di questo contratto è il datore di lavoro, ovvero l'amministrazione terza ceduta o l'ente pensionistico. Un amministratore quindi pubblico o privato, presso il quale il cedente o l'ente che eroga la pensione, provvederanno, dopo la notifica del contratto, al versamento mensile delle quote relative al rimborso del prestito, trattenute dalle competenze dell'interessato. Caso limite è quello in cui il cessionario e l'amministratore coincidono con lo stesso soggetto, vale a dire il caso in cui la società concedente il prestito è quella presso cui il cedente ha anche un rapporto di lavoro subordinato.

L'amministrazione o ente pensionistico, pur avendo una parte attiva nell'operazione, non intervengono ai fini della sottoscrizione del contratto, che resta un accordo bilaterale esclusivamente tra la banca/intermediario finanziario e il cliente, mentre l'amministrazione o ente pensionistico partecipano solo alla sottoscrizione della documentazione richiesta per l'istruzione della pratica.

---

<sup>68</sup> A proposito dell'assicurazione occorre evidenziare come in realtà l'onere assicurativo sia in realtà un obbligo assolutamente inderogabile per le parti, e infatti a sostegno di ciò recente giurisprudenza si è così espressa «Nel caso in esame – indipendentemente dalla valenza attribuibile alle istruzioni emanate dall'organo di vigilanza – appare decisivo rilevare che relativamente alle operazioni di finanziamento con cessione del quinto della retribuzione, l'articolo 54 del d.P.R. 180/1950 prevede l'obbligo del mutuatario di stipulare l'assicurazione sulla vita. Tale onere 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'articolo 644, c. 4, Codice Penale e articolo 2, c. 2, legge n. 108/1996, non possono essere inclusi nel calcolo del T.E.G.M». cfr. pp. 5-7 sentenza n. 1354/2016.

<sup>69</sup> Articolo 106 T.U.B.: «1. L'esercizio nei confronti del pubblico dell'attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma è riservato agli intermediari finanziari autorizzati, iscritti in un apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia. 2. Oltre alle attività di cui al comma uno gli intermediari finanziari possono: a) emettere moneta elettronica e prestare servizi di pagamento a condizione che siano a ciò autorizzati ai sensi dell'articolo 114-quinquies, comma 4, e iscritti nel relativo albo, oppure prestare solo servizi di pagamento a condizione che siano a ciò autorizzati ai sensi dell'articolo 114-novies, comma 4, e iscritti nel relativo albo; b) prestare servizi di investimento se autorizzati ai sensi dell'articolo 18, comma 3, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58; c) esercitare le altre attività a loro eventualmente consentite dalla legge e attività connesse o strumentali, nel rispetto delle disposizioni dettate dalla Banca d'Italia. 3. Il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia, specifica il contenuto delle attività indicate nel comma 1, nonché in quali circostanze ricorra l'esercizio nei confronti del pubblico».

La quarta e ultima parte è la compagnia assicuratrice che si impegna a garantire l'operazione; ed infatti la normativa in tema di cessione del quinto prevede che il finanziamento debba essere sempre garantito da una polizza assicurativa che copra il rischio della morte del cedente o della perdita dell'impiego, sia per dimissioni che per licenziamento. In questa ipotesi di dimissioni, peraltro, l'assicurazione si assume il rischio di dover garantire l'obbligo di restituire la somma prestata, anche nel caso in cui il cedente decidesse autonomamente di cessare il suo rapporto di lavoro, salvo che il deterrente a quest'ultima ipotesi è esso stesso contenuto nel rapporto di lavoro che difficilmente il lavoratore cessa di sua sponte. Facendo riferimento invece alla cessione della pensione, per questa ipotesi è prevista la presenza della solo polizza sul rischio vita.

### 7.1. *Gli istituti autorizzati ad erogare i prestiti*

Gli enti abilitati alla concessione di prestiti da estinguere mediante cessione di quote del quinto di stipendio o pensione sono menzionati nell'articolo 15 del d.P.R. n. 180 del 1950, secondo cui «sono ammessi a concedere prestiti agli impiegati e salariati dello Stato ed ai personali di cui agli articoli 9 e 10, verso cessione di quote di stipendio o salario, soltanto gli istituti di credito e di previdenza costituiti fra impiegati e salariati delle pubbliche amministrazioni, l'Istituto nazionale delle assicurazioni, le società di assicurazione legalmente esercenti, gli istituti e le società esercenti il credito escluse quelle costituite in nome collettivo e in accomandita semplice, le casse di risparmio ed i monti di credito su pegno».

L'articolo 15 in questione deve essere letto congiuntamente all'articolo 106 del d.lgs. n. 385 del 1993, che prevede gli unici soggetti abilitati all'erogazione di finanziamenti sotto ogni forma, ivi inclusa quindi la cessione del quinto, sono le banche, le finanziarie e gli intermediari del credito iscritti all'Ufficio Italiano Cambi (ex UIC), ora UIF (Unità di Informazione Finanziaria), gestita direttamente dalla Banca d'Italia. Peraltro, gli attori che solitamente distribuiscono i prodotti di credito sono una grande moltitudine nel caso della cessione del quinto; tra questi rientrano le stesse banche che finanziano i crediti, le società di intermediazione finanziaria che li erogano e i mediatori creditizi (o intermediari finanziari) che fungono da interfaccia tra il cliente e le banche o le società di intermediazione finanziaria.

Occorre inoltre porre l'accento sul fatto che nonostante tutti gli istituti di credito siano abilitati all'erogazione della cessione del quinto, in realtà non tutti gli istituti di credito offrono tale prodotto. Esistono difatti alcuni istituti di credito che erogano la cessione del quinto parallelamente ad altre tipologie di presti-

ti, altri che non prevedono il prodotto cessione del quinto e altri ancora che sono prettamente specializzati nella cessione del quinto dello stipendio. Mediamente gli istituti di credito specializzati<sup>70</sup> nella cessione del quinto vantano una gamma di prodotti dedicata alla cessione del quinto più vasta rispetto agli istituti di credito che operano sul mercato offrendo più tipologie di prodotti<sup>71</sup>.

Nel quadro finanziario sin qui descritto appare quindi prezioso il ruolo del mediatore creditizio, o intermediario finanziario, che funge da perfetto collante tra il cliente che ha bisogno di credito e l'istituto erogatore. Tra l'altro l'intermediario funge da comparatore tra i vari istituti di credito e questo perché i promotori finanziari spesso, se non sempre, hanno convenzioni attive con più istituti di credito contemporaneamente. Accade poi frequentemente che, essendo la cessione del quinto un prodotto assolutamente personalizzabile, la valutazione di una richiesta possa essere positiva per un erogatore (banca) e negativa per un altro. L'intermediario si pone quindi nella posizione di chi, avendo a disposizione una gamma di prodotti ampia, può scegliere sulla base delle richieste del cliente il prodotto più adatto alle sue esigenze sia in termini di tassi che di importo netto erogabile, ovvero di somme di denaro che il cliente potrà ottenere.

Peraltro per il cliente risulta vantaggiosa, in termini strettamente economici e di risparmio nel breve termine, la circostanza che l'intermediario venga pagato in commissioni direttamente dall'istituto di credito. È ovvio che, a fronte di un immediato risparmio per le commissioni che il cliente non paga esiste un ineccepibile rischio sistemico nell'attività svolta dal mediatore, che curando maggiormente e primariamente il suo interesse, suggerirà al cliente l'istituto di credito con lui convenzionato che gli garantirà commissioni più alte<sup>72</sup>.

---

<sup>70</sup> Tra i vari obblighi a carico degli istituti di credito che si occupano dell'erogazione della cessione del quinto, sussiste da rilevamento della giurisprudenza di legittimità l'obbligo di inserire il TEG. Si specifica questo obbligo a sostegno della tesi principale per la quale la cessione del quinto è una mera forma di finanziamento, e come tale si compone di tutti gli obblighi tipici di un finanziamento. Nel caso di specie rileva la decisione del Tribunale di Roma, sez. IX del 12 giugno 2017, che si è pronunciato in ordine alla metodologia di calcolo del TSU nei contratti di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio, affermando che il costo delle polizze di assicurazione, fisiologicamente connesse al finanziamento, rientra tra gli oneri da conteggiare ai fini della verifica del rispetto del TSU (tasso soglia usura).

<sup>71</sup> Le banche, inoltre, solo di recente hanno avuto un ruolo più attivo e si sono affacciate al mercato della cessione del quinto, in quanto in passato la cessione del quinto era un prodotto prettamente finanziario e non bancario. Nei casi di prodotti semplici, come ad esempio le cessioni del quinto della pensione, accade spesso che la distribuzione e l'erogazione del prodotto avvengano direttamente in filiale.

<sup>72</sup> Sul punto si osserva che, a parere di chi scrive irragionevolmente, il legislatore ha ritenuto più meritevole tutelare il consumatore dal "dazio" della *fee* corrisposta all'intermediario, piuttosto che proteggere il cliente finale dal rischio che il promotore venda (a suo esclusivo vantaggio) il prodotto che gli renda maggiori commissioni, e non il prodotto più vantaggioso per il consumatore.

## 7.2. *I soggetti che possono accedere al finanziamento*

Ai sensi del d.P.R. n. 180 del 1950 e successive modifiche possono richiedere la cessione del quinto i lavoratori dipendenti pubblici, statali o parastatali; i lavoratori dipendenti di aziende private; i pensionati sia pubblici che privati, iscritti a qualsiasi ente pensionistico<sup>73</sup>. Come visto nella prima parte della trattazione l'estensione delle norme del 1950 anche ai dipendenti del settore privato è avvenuta con la "Finanziaria" del 2004. Tuttavia, dal tenore di quest'ultima disposizione si deduce comunque l'applicazione della regola ai soli lavoratori subordinati a tempo indeterminato<sup>74</sup>. Con la modifica dell'articolo 52 d.P.R. n. 180 del 1950 ad opera della legge n. 80 del 2005, si è avuto l'ampliamento delle categorie di soggetti aventi diritto alla cessione. La prima categoria presa in considerazione è quella dei lavoratori a tempo determinato: l'articolo 13-*bis* prevede, infatti, un riconoscimento anche a questi ultimi della facoltà di accedere ai finanziamenti dietro cessione del quinto, "costituita" in modo da non poter eccedere «[...] il periodo di tempo che, al momento dell'operazione, deve ancora trascorrere per la scadenza del contratto in essere».

Non possono quindi essere considerati, in tale specifica ipotesi, eventi quali il rinnovo del contratto o la proroga del termine che, pur potendo verificarsi, non sono ancora certi al momento della sottoscrizione del contratto di cessione. Significative novità riguardano poi l'area della para-subordinazione.

---

<sup>73</sup> Pur tenendo conto dei limiti che il d.P.R. 180/1950 impone nella concessione del finanziamento, occorre rilevare che questi limiti di concessione non sono gli unici. E, infatti, le categorie di soggetti legittimati ad accedere a questa forma di finanziamento devono essere ulteriormente valutate dall'istituto di credito caso per caso. In sostanza a seguito di una recente sentenza della Corte di Cassazione sembrerebbe che l'istituto di credito erogatore, oltre a dover rispettare gli obblighi inclusi del decreto, deve tenere conto della posizione del singolo richiedente per la concessione del finanziamento, che non può essere concesso qualora quest'ultimo si trovi in stato di sovra indebitamento. In questo senso una recente pronuncia della Corte di Cassazione del 6 marzo 2018 n. 5160 «È nullo il contratto di finanziamento stipulato dietro la cessione del quinto quando vengano praticati interessi superiori a quelli stabiliti dalla norma senza considerare, peraltro, le difficoltà di chi chiede il prestito». Nel caso concreto, infatti, un soggetto aveva stipulato un finanziamento al tasso del 19,033% compresi i costi assicurativi a fronte del tetto del 15,11% previsto dalla Banca d'Italia. Sul punto i Supremi giudici hanno evidenziato come l'articolo 644, comma 3, del Codice Penale è vellevole sia sotto il profilo penale che civile, per la determinazione del tasso d'interesse usurario imponga di tenere conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse collegate alla erogazione del credito.

<sup>74</sup> La cessione del quinto basa la sua convenienza e facilità di accesso esclusivamente sul fatto che il rimborso del debito è garantito dalla trattenuta diretta alla fonte, per opera del datore di lavoro, della rata mensile dello stipendio. In sede di stipulazione del contratto il finanziatore delega il datore di lavoro a rimborsare la finanziaria secondo un determinato piano di ammortamento fino all'estinzione del debito. Il rischio d'insolvenza dovuto al mancato rimborso del debito è pressoché nullo. Questo presuppone, tuttavia, l'esistenza di un contratto di lavoro a tempo indeterminato. Per i lavoratori subordinati assunti con contratto a tempo indeterminato, in sintesi, si chiede che: (a) la cessione dello stipendio o salario non sia superiore al quinto; (b) abbia durata non superiore ai 10 anni; (c) che siano addetti a servizi di carattere permanente; (d) siano muniti di stipendio o salario fisso e continuativo; (e) il trattamento di fine rapporto sia cedibile per intero.

L'articolo 13-*bis* include, infatti, anche i titolari dei rapporti di lavoro di cui all'articolo 409, n. 3 (lavoratori a progetto, collaboratori coordinati e continuativi, etc.) del Codice di Procedura Civile tra i soggetti che possano cedere un quinto del compenso purché il rapporto di lavoro non sia di durata inferiore ai dodici mesi e il compenso pattuito abbia carattere certo e continuativo. Tuttavia la norma soffre poi delle dovute eccezioni, ed infatti un lavoratore neoassunto, ovvero con contratto di apprendistato ed ancora i lavoratori delle cooperative, otterranno solo con difficoltà la concessione di questa forma di finanziamento. Questo ovviamente perché, escluso l'intervento postumo dell'assicurazione, la garanzia dell'adempimento all'obbligazione, vale a dire del rimborso del finanziamento, è data in primo luogo dallo stipendio, ed in secondo luogo, in caso di perdita dell'impiego, dal TFR<sup>75</sup> maturato. Nel caso di un neoassunto il valore del TFR maturato è vicino a zero e quindi viene meno una delle garanzie principali richieste da questa tipologia di prestito. L'articolo 13-*bis* della legge n. 80 del 2005 riconosce, in aggiunta ai soggetti finora elencati, anche ai pensionati la facoltà di contrarre prestiti con banche e istituti finanziari, da estinguersi con cessione di quote della pensione. Viene dunque consentita la libera cedibilità, nei limiti previsti dalla legge, di quote di pensione, d'indennità erogate a titolo di pensione e corrisposte dallo Stato o dai singoli enti, di assegni equivalenti a carico di speciali casse di previdenza, di pensioni e assegni d'invalidità e vecchiaia corrisposti dall'Inps, di assegni vitalizi e capitali a carico di istituti e fondi di dipendenza del rapporto di lavoro. Sono inoltre esclusi dalla categoria di soggetti che possono accedere alla cessione del quinto coloro che hanno in corso di contratto una cessione con altro istituto di credito o hanno in corso un pignoramento del quinto ex articolo 545 Codice di Procedura Civile; in realtà però se anche un lavoratore

---

<sup>75</sup> Sulla questione dell'estensione del t.f.r. alla garanzia che l'istituto di credito ha nei confronti del lavoratore/pensionato al fine dell'adempimento dell'obbligo di restituzione del prestito, la giurisprudenza è dibattuta. Da ultimo una sentenza non proprio recente della Cassazione del 24 febbraio 2011 n. 4465, ha evidenziato che «Nel caso di cessione del quinto dello stipendio, effettuata dal dipendente di impresa concessionaria di un pubblico servizio di comunicazioni a titolo di rimborso di un finanziamento, il d.P.R. 5 gennaio 1950 n. 180 non impedisce che, ove cessi il rapporto di lavoro prima del rimborso integrale del finanziamento, la cessione si estenda al trattamento di fine rapporto. (Fattispecie anteriore alle modifiche introdotte dalla legge n. 311 del 2004, dall'articolo 13 bis del d.l. n. 35 del 2005, convertito in legge n. 80 del 2005, e dall'articolo 1, comma 346, della l. n. 266 del 2005)». In realtà precedentemente la Cassazione aveva assunto un orientamento specularmente opposto, ritenendo infatti che «la previsione, da parte dell'articolo 5, della cedibilità, ai fini della estinzione dei prestiti ottenuti alle condizioni stabilite dalla legge, di quote di stipendio o salario fino al quinto dell'ammontare di tali emolumenti, costituente una delle eccezioni alla regola generale, posta dall'articolo 1, del divieto di fare oggetto di sequestro, pignoramento o cessione gli emolumenti di ogni tipo erogati nell'ambito del pubblico impiego, si riferisce, come evidenziato dalla chiara e restrittiva lettera della norma, alle sole erogazioni periodiche, percepite con continuità dal dipendente in attività di servizio, e quindi non trova applicazione con riferimento all'indennità di fine rapporto». L'autore ritiene che sia più corretto l'ultimo orientamento della Cassazione, ed infatti l'impegno di adempiere ai debiti si estende su tutti i beni presenti e futuri del beneficiario della cessione ex articolo 2470 cc.

o pensionato violasse la norma in questione, questo non determinerebbe la nullità del contratto<sup>76</sup>.

La concessione di questa forma di finanziamento ai pensionati soffre una contraddizione in termini, che il legislatore ha opportunamente risolto con la prescrizione obbligatoria di stipula in capo al pensionato cedente di un apposito contratto di assicurazione sulla vita, che assicuri il recupero del credito residuo da parte del cessionario in caso di decesso del cedente.

### 7.3. *Il datore di lavoro*

Come in precedenza specificato la cessione si concretizza solo dopo il consenso del lavoratore e del terzo creditore, senza che sia necessaria l'approvazione del datore di lavoro ceduto. Il datore di lavoro "subisce" però gli effetti di questo finanziamento, ed i suoi obblighi sono definiti nel d.P.R. del 28 luglio 1950, n. 895 riguardante il regolamento esecutivo del d.P.R. n. 180 del 1950 sulle modalità operative e i campi di applicazione della legge sulla cessione del quinto. Tra i vari obblighi del datore di lavoro vi sono quelli di rilasciare, ai sensi dell'articolo 57 del Regolamento attuativo, la certificazione della retribuzione mensile<sup>77</sup> e del TFR maturato dal suo dipendente. Inoltre, il datore di lavoro deve rilasciare le informazioni sulle trattenute assistenziali o previdenziali e certificare la propria azienda, sulla quale l'agenzia creditizia valuta il livello di rischio di perdita impiego da parte del dipendente. Deve infine dar corso alla cessione ed operare le trattenute sulla retribuzione, nel rispetto dei limiti di legge.

Ai sensi dell'articolo 29 del decreto 180 del 1950 il datore di lavoro deve provvedere al finanziamento del soggetto cessionario delle quote di stipendio entro il mese successivo a quello cui le quote si riferiscono, impegno che ha la

---

<sup>76</sup> Ed infatti in giurisprudenza si ritiene che «La violazione del divieto di contrarre una nuova cessione del quinto dello stipendio, non essendo attinente a elementi intrinseci della fattispecie negoziale, non può essere sanzionata con la nullità del contratto», Corte appello Milano, 22 agosto 2013, in *Il Foro italiano*, 2014, 129.

<sup>77</sup> Il certificato dimostrativo dello stipendio deve riportare gli elementi stabiliti dall'articolo 14 del d.P.R. 895/1950: generalità del dipendente; dati aziendali (capitale sociale, numero di dipendenti, sede legale, etc.); informazioni sullo stato del dipendente (data assunzione, anzianità lavorativa, sospensioni dal lavoro, provvedimenti penali o disciplinari); informazioni reddituali di dettaglio (retribuzione, indennità pensionabili, TFR), trattenute assistenziali, previdenziali e Irpef; dettagli su altri prestiti e/o cessioni del quinto in corso e su eventuali pignoramenti. Il datore di lavoro deve, inoltre, attestare (articolo 19), sotto la propria responsabilità, non solo l'esattezza delle generalità del dipendente, ma una serie di altre indicazioni: l'anzianità di servizio del dipendente utile per il TFR; il possesso da parte del dipendente dei requisiti di cui all'articolo 6 del d.P.R. 180/1950 (il dipendente deve essere in attività di servizio, avere stabilità nel rapporto di impiego o di lavoro, percepisca uno stipendio fisso e continuativo ed abbia diritto a percepire la pensione o qualsiasi altro trattamento di quiescenza); che il dipendente non sia soggetto agli obblighi di leva; che non siano in corso né previsti provvedimenti che possano avere come effetto la cessazione o riduzione temporanea della retribuzione o la forma del trattamento di quiescenza.



durata dell'intero finanziamento, salvo la chiusura del rapporto di lavoro. Nel caso in cui il dipendente abbia già in essere un finanziamento il datore di lavoro potrà legittimamente opporsi alla cessione della quota. Ai fini del calcolo della quota del quinto deve tenersi conto del tempo in cui fu percepita dal lavoratore la domanda di prestito. Visti poi i diversi obblighi del datore di lavoro in questo contratto di finanziamento, appare doveroso domandarsi se il datore di lavoro possa ritenersi responsabile dell'eventuale mancato rispetto della corresponsione delle somme dovute e come si configuri in questo caso la sua condotta, e quindi domandarsi se si tratti di appropriazione indebita o illecito civile.

In questo senso è emblematica la soluzione proposta dalla sentenza della Cassazione del 20 ottobre 2011 n. 37954 con la quale le Sezioni Unite penali sono state chiamate a pronunciarsi sulla possibile integrazione del reato di appropriazione indebita nel caso in cui il datore di lavoro ometta di versare la quota dovuta al cessionario, in corresponsione di cessione di parte della retribuzione dal lavoratore al creditore (istituto di credito). La Suprema Corte ha statuito che l'omissione da parte del datore di lavoro del versamento al cessionario della quota di retribuzione dovuta al lavoratore, e da questo ceduta al terzo, non integra il reato di appropriazione indebita, ma costituisce un illecito civile, essendo il primo caso riconducibile alla circostanza nella quale «[...] colui che, avendo ricevuto una somma di denaro o altro bene fungibile per eseguire o in esecuzione di un impegno vincolato, se l'appropri dandogli destinazione diversa e incompatibile con quella dovuta [...]». Non può invece «[...] ritenersi responsabile di appropriazione indebita colui che non adempia ad obbligazioni pecuniarie cui avrebbe dovuto far fronte con quote del patrimonio non conferite e vincolate a tale scopo»<sup>78</sup>.

## 8. *Cessione del quinto: cessione di credito o delegazione a riscuotere?*

In continuazione con l'obiettivo che ci si è prefissati con questo lavoro, cioè quello di valutare sotto ogni possibile sfaccettatura se la cessione del quinto possa considerarsi ragionevolmente come una forma di erogazione di credito, e quindi come una posizione debitoria assunta dal cedente, e pur avendo ormai classificato la cessione del quinto come una mera forma di finanziamento<sup>79</sup> che si realizza

---

<sup>78</sup> F. Caparra, *Cessione del quinto: l'omesso versamento non è reato*, in *Diritto & Pratica del Lavoro*, 2012, 438-447.

<sup>79</sup> Ad ulteriore sostegno della tesi dell'autore, ossia quella per la quale la cessione del quinto è una forma di finanziamento, o meglio ancora una delegazione a riscuotere, occorre ricordare l'obbligo di restituzione da parte dell'erogatore del credito di tutti gli interessi, oneri e commissioni nel caso di estinzione anticipata del finanziamento, che quindi come tale deve considerarsi; tra le altre, Decisione N. 8844 del 06 ottobre 2016, ABF Collegio di Roma «Il Collegio richiama il proprio costante orientamento secondo il quale, in caso di estinzione anticipata del prestito contro cessione del quinto della retribuzione: (a) sono rimborsabili, per la parte

attraverso il rilascio (*rectius* cessione) di una parte degli emolumenti del beneficiario, è opportuno chiedersi se, ed in che modo, la volontà del beneficiario per l'ottenimento del prestito sia quella di cedere un credito o piuttosto quella di delegare la riscossione di un pagamento.

In questo senso sembra opportuno partire dalla definizione di cessione di credito, in virtù della quale «la cessione del credito è una delle ipotesi di modificazione soggettiva del rapporto obbligatorio, conseguente alla successione di un nuovo soggetto al creditore nella titolarità del lato attivo del rapporto. Si tratta, in particolare, di un'ipotesi di successione per atto tra vivi a titolo particolare nel credito. La cessione, in quanto fenomeno successorio, implica l'identità del diritto trasferito con quello esistente in capo al cedente»<sup>80</sup>. Da questa definizione si può tentare di valutare quale sia la volontà del cedente.

Sembra evidente che in prima battuta, pur essendo la cessione del quinto una cessione di credito, la stessa deve considerarsi come una specifica del macro insieme della cessione di credito.

È parimenti ovvio che, essendo la cessione del quinto un modo per ottenere nell'immediato un prestito sotto forma di credito al consumo, non si possono assimilare le *ratio* dei due istituti. La cessione di credito infatti potrebbe avvenire per diverse ragioni, e sottende una volontà diversa rispetto alla cessione del quinto, prima fra tutte quella di liberarsi di un debito, una compensazione, o con volontà di liberalità, una donazione. La cessione del quinto invece sottende un'unica ragione possibile, ossia quella di ottenere un finanziamento per acquistare, solitamente, beni di consumo.

Vista la *ratio* dei due istituti, ed appurato che le stesse non sono assimilabili, proviamo adesso a comprendere se invece la volontà di chi realizza questi istituti sia la stessa. Innanzitutto, nel caso di cessione con funzione di garanzia, quale è appunto sia la cessione di credito con intento soddisfacente del cedente verso il cessionario, è possibile desumere dalle clausole del contratto di cessione che il cedente non intende privarsi della titolarità del diritto, e trasferirlo nella sua interezza, bensì realizzare effetti più limitati.

---

non maturata, le commissioni bancarie (comunque denominate) così come le Decisione N. 8844 del 06 ottobre 2016 Pag. 3/3 commissioni di intermediazione e le spese di incasso delle quote; (b) in assenza di una chiara ripartizione nel contratto tra oneri e costi *up-front* e *recurring*, l'intero importo di ciascuna delle suddette voci deve essere preso in considerazione al fine della individuazione della quota parte da rimborsare; (c) 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; (d) l'intermediario è tenuto al rimborso a favore del cliente di tutte le suddette voci, incluso il premio assicurativo», (v. Collegio di Coordinamento, decisione n. 6167/2014, e v. già l'Accordo ABI-Ania del 22 ottobre 2008, la Comunicazione della Banca d'Italia 10 novembre 2009 e l'articolo 49 del Regolamento ISVAP n. 35/2010; cui sono seguiti l'articolo 125-sexies TUB, introdotto dal d.lgs. n. 141/2010; e la Comunicazione della Banca d'Italia 7 aprile 2011).

<sup>80</sup> A. De Gregori, *Le modificazioni soggettive del rapporto obbligatorio*, in *Officina del diritto*, 2014, 5.

Ma nei prestiti da estinguersi con cessione di quote dello stipendio o del salario, ovvero nella cessione del quinto, il cedente intende trasferire nella sua interezza la propria posizione creditizia alla banca o alla finanziaria? Oppure la dizione “cessione”<sup>81</sup> sta ad indicare qualcosa di meno?

Nel tentativo di sciogliere i nodi derivanti dalla apparente (ma tuttavia preoccupante) sovrapposizione tra cessione del quinto e delegazione di pagamento, soccorre la Suprema Corte di Cassazione che in diverse pronunce ha risolto la questione relativa alla volontà del cedente. Secondo la Cassazione, la cessione del quinto «può essere stipulata a scopo di garanzia o anche per realizzare effetti minori di quello tipico del trasferimento della titolarità del credito ceduto dal cedente al cessionario, come l’attribuzione a quest’ultimo della mera legittimazione a riscuotere il credito stesso, sia pure anche nel proprio interesse»; in ogni caso, la Corte prosegue nel ritenere che l’effetto reale tipico di trasferire il credito al cessionario (o quello minore di attribuirgli la legittimazione a riscuotere) si realizza contestualmente «alla conclusione del negozio di cessione, anche se si tratti di cessione non “*pro-soluto*” ma “*pro-solvendo*”, la quale ultima importa soltanto che, a differenza dell’altra, il rischio dell’insolvenza del debitore ceduto non si trasferisce al cessionario; tuttavia l’effetto traslativo immediato è escluso quando la cessione abbia ad oggetto crediti futuri; in tal caso l’effetto reale, cioè il trasferimento del credito, che il negozio, in conformità alla sua caratteristica funzione, tende a realizzare, si verifica solo e quando il credito ceduto verrà ad esistenza»<sup>82</sup>. Ed ancora la Suprema Corte si è espressa sulla natura negoziale della cessione del credito, ritenendo che esso sia «un negozio a causa variabile, che può essere stipulat[o] anche a causa di garanzia senza che venga meno l’effetto traslativo che si attua con la garanzia, pure quando la cessione sia *pro solvendo* e non *pro soluto*, con mancato trasferimento al cessionario, pertanto, del rischio di insolvenza del debitore ceduto; diversamente, qualora la cessione abbia ad oggetto crediti futuri, l’effetto traslativo si produce solamente quando il credito viene ad esistenza, mentre tale effetto non si produce affatto nell’ipotesi in cui sia desumibile dal contratto la volontà del cedente di non privarsi della titolarità del credito e di realizzare solamente effetti minori, quali l’attribuzione al cessionario della mera legittimazione alla riscossione del credito»<sup>83</sup>.

---

<sup>81</sup> La cessione peraltro deve sempre intendersi *pro futuro*. Come sostenuto anche da giurisprudenza del Tribunale di Napoli, «Il credito ceduto dal lavoratore alla finanziaria è un credito futuro che sorge, relativamente ai ratei di stipendio, soltanto nel momento in cui egli matura il diritto a percepire lo stipendio mensile e, per ciò che concerne il tfr, solo nel momento in cui cessa il rapporto di lavoro», Tribunale Napoli, sez. III, 18 maggio 2018.

<sup>82</sup> Corte di Cassazione, 2 agosto 1977, n. 3421.

<sup>83</sup> Corte di Cassazione, 3 dicembre 2002, n. 17162.

La Corte di legittimità ha quindi ritenuto che la cessione di un credito realizzata nel contesto di un'operazione finanziaria, inclusa quindi anche quella di una cessione del quinto, sia da ritenersi come una mera legittimazione alla riscossione.

A conferma di questa tesi si possono osservare talune clausole tipiche di un contratto di cessione del quinto. Solitamente nella parte inerente all'oggetto e disciplina del contratto si rinviene una clausola simile alla seguente, «Il presente contratto è finalizzato a disciplinare la concessione da parte di Banca X di un finanziamento personale rimborsabile mediante "cessione *pro solvendo*" di quote dello stipendio/pensione del cliente a favore di Banca secondo quanto previsto dal d.P.R. 5.1.1950 n. 180 e relativo regolamento esecutivo d.P.R. 28.7.1950 n. 895 e successive modifiche e/o integrazioni, nonché dagli articoli 1260 e seguenti del codice civile».

E ancora, «il Cliente prende atto della facoltà di cedere una quota dei propri emolumenti in base alle vigenti disposizioni. Il rimborso delle rate avverrà mediante la cessione del credito, che si formalizza con il presente atto, di quote uguali mensili dell'emolumento». Altra clausola tipicamente riportata è la seguente «il presente contratto di prestito contro cessione *pro-solvendo* a favore della cessionaria degli emolumenti di cui [...]»<sup>84</sup>.

Appare chiaro che, pur volendo la banca evidenziare il carattere di cessione di credito, il cedente non trasferisce in realtà la titolarità totale del proprio credito, bensì conferisce alla controparte la legittimazione alla riscossione del numerario. Tuttavia, gli istituti di credito, nei contratti che fanno sottoscrivere ai loro clienti, fanno riferimento esplicito alla cessione del credito. La *ratio* di questo inquadramento forzato da parte degli istituti di credito della cessione del quinto come cessione di credito è d'altronde facilmente intuibile. Infatti, se si trattasse di mera legittimazione a riscuotere, come pare essere a parere di chi scrive, e non di cessione di credito, la banca perderebbe la sua posizione di creditore privilegiato nel caso di sovra-indebitamento<sup>85</sup> del cedente. Invero, pur qualificando la cessione del quinto come cessione di credito, la stessa non può ritenersi per questa sola ragione titolare di un credito privilegiato, e questa tesi è inoltre accolta dalla Suprema Corte, la quale afferma che «la funzione di garanzia che le parti attribui-

<sup>84</sup> E sull'illegittimità delle clausole contrattuali inserite dalle banche nei contratti di cessione del quinto, occorre in questa sede riportare la sentenza n. 10122 del 18-05-2015 con la quale la Corte di Cassazione ha riconosciuto l'illegittimità della clausola con la quale l'istituto di credito si ritiene creditore privilegiato del TFR del cessionario inadempiente. In particolare «nel contratto di finanziamento si parli di "cessione" per lo stipendio e per la pensione e per ogni altro tipo di emolumento, mentre nell'articolo 4 (del contratto in analisi) vi sia il conferimento di una "delega irrevocabile all'incasso", sino alla concorrenza del debito residuo del mutuatario, con una differenza terminologica e di intenti che manifesta chiara volontà delle parti contraenti di distinguere il credito per TFR dalle altre ragioni di credito oggetto di cessione».

<sup>85</sup> In questo senso per la banca è, infatti, fondamentale conservare il suo credito come creditore privilegiato, vista l'introduzione del "fallimento del consumatore" con la legge 3 del 2012.

scono alle cessioni dei crediti non può far diventare privilegiato il credito che con essi si volle garantire. Attraverso la cessione dei crediti può attuarsi una garanzia atipica, ma non può costituirsi un privilegio, non essendovi una disposizione di legge che consideri la cessione a scopo di garanzia come causa produttiva di privilegio. Invero, la fonte del privilegio è soltanto la legge e, pertanto, la determinazione di esso è sottratta all'autonomia privata. I privilegi sono tipici e non ne sono ammessi altri fuori dei casi esplicitamente previsti dalla legge. Le norme che li disciplinano sono di carattere eccezionale e, come tali, non suscettibili di interpretazione analogica. È vero che il creditore cessionario ha il diritto di escludere ogni altro creditore dal concorso sui crediti ceduti, ma tale diritto gli deriva non da una causa di prelazione, ma dall'essere divenuto titolare dei diritti ceduti»<sup>86</sup>.

Alla luce delle posizioni giurisprudenziali alle quali si intende di dover aderire, la questione relativa all'inquadramento della cessione del quinto come cessione di credito, piuttosto che come delegazione a riscuotere, deve essere risolta nel senso di farla rientrare nella seconda soluzione. In questo senso è infatti inequivocabile tanto il dettato legislativo, quanto quello interpretativo fornito dalla Corte di legittimità.

#### 9. *Giurisprudenza di legittimità e vigilanza di Banca d'Italia, maggiore tutela per il consumatore*

Nella conclusione di questo lavoro ci si propone di verificare come e quanto siano intervenute le autorità preposte a garanzia della corretta gestione di questo "nuovo" strumento di finanziamento, e soprattutto di valutare se, a seguito di una diffusione crescente di questa forma di credito, siano sufficienti le tutele per il consumatore.

Innanzitutto, preme rimarcare il ruolo della Cassazione, come già visto nella sezione precedente, che è oggi assolutamente preponderante e che con l'aumentare della diffusione di questo tipo di finanziamento sono cresciuti proporzionalmente anche gli interventi della Suprema Corte.

Una pronuncia che però merita sicuramente di essere menzionata è quella della Sentenza n. 4930, 1° aprile 2003, con la quale è stato affermato il fondamentale principio<sup>87</sup> per il quale è da considerarsi pienamente legittima la cessione effettuata dal lavoratore, a garanzia di un finanziamento ricevuto, del proprio

---

<sup>86</sup> Corte di Cassazione, 30 maggio 1960, n. 1398; più in generale, su questo tema, si veda M. Sesta, *Le garanzie atipiche*, Padova, 1988, 229.

<sup>87</sup> In tema di cessione dello stipendio a garanzia di un debito contratto dal lavoratore, la Corte di Cassazione, con una recente decisione, si è pronunciata nel senso della legittimità della clausola, generalmente contenuta nei contratti di cessione, che prevede, per il caso di cessazione del rapporto di lavoro prima dell'estinzione

futuro credito al trattamento di fine rapporto. La Corte ha ritenuto che questa forma di garanzia non solo non trova divieto espresso nella normativa generale sulla cessione dei crediti, ma che non deve nemmeno essere considerata una cessione in frode alla legge, e che non contrasta con il divieto di patto commissorio di cui all'articolo 2744 del Codice Civile. Questo anche perché la legge non prevede espressamente un divieto di cedere l'intera retribuzione e il TFR<sup>88</sup>, mentre dispone la impignorabilità di detti emolumenti, nei limiti di un quinto.

Questa importante pronuncia si pone peraltro a ulteriore conferma della tesi iniziale, secondo la quale la cessione del quinto non deve considerarsi un debito<sup>89</sup>, nella ridondante idea dei limiti di pignorabilità dello stipendio, ma deve intendersi nella maniera più assoluta come una forma di finanziamento. Ed infatti l'articolo 545, commi 3 e 4 del Codice di Procedura Civile, dispone che le somme dovute dai privati a titolo di stipendio, di salario o di altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego, comprese quelle dovute a causa di licenziamento, possono essere pignorate nella misura di un quinto per i tributi dovuti allo Stato, alle province e ai comuni, ed in eguale misura per ogni altro credito.

Ma questo limite riguarda solo la posizione debitoria, e non riguarda invece la cedibilità delle retribuzioni<sup>90</sup>. Questo indirizzo prevalentemente diffuso in dottrina è stato accolto da una parte della giurisprudenza di merito, nel senso che il limite del quinto di cui all'articolo 545 Codice di Procedura Civile riguarda esclusivamente il pignoramento, e non trova applicazione nella cessione dipendente dalla libera volontà del lavoratore subordinato<sup>91</sup>.

Se da un lato però gli interventi della giurisprudenza successivi all'applicazione delle norme di diritto bancario a questo istituto sono utili per raddrizzare il tiro degli operatori, dall'altro devono considerarsi ancora più indispensabili il ruolo delle autorità di vigilanza<sup>92</sup> in questo settore, e prima fra tutte il ruolo ricoperto dalla Banca d'Italia<sup>93</sup>.

---

del debito, il trasferimento al cessionario, fino a concorrenza dell'intero ammontare del residuo debito del lavoratore, del trattamento di fine rapporto, anche oltre il limite del quinto previsto per il caso di pignoramento.

<sup>88</sup> A. Orlando, *Cessione del quinto dello stipendio, garanzia del TFR e previdenza complementare*, Roma, Cisl Nazionale, 2009.

<sup>89</sup> G. De Cristofaro, *La nuova disciplina dei contratti di credito dei consumatori e la riforma del t.u. bancario*, in *I contratti*, 2010, 11.

<sup>90</sup> U. Filotto, *La cessione del quinto: dallo stipendio agli altri emolumenti*, in *Mondo bancario*, 2006, 66;

<sup>91</sup> Tribunale Torino, 23 marzo 1995; Pret. Torino, 3 gennaio 1995; Pret. Torino, 13 luglio 1995; da ultimo, Pret. Torino, 27 settembre 1996 e 4 novembre 1997.

<sup>92</sup> A proposito di vigilanza a livello comunitario cfr. anche F. Tutino, *Vigilanza unica europea e squilibrio di rischiosità delle banche: verso nuove regole di limitazione dei rischi?*, in *Bancaria*, 2014, 15-24.

<sup>93</sup> In tema di vigilanza, C. Barbagallo, *La vigilanza bancaria tra presente e futuro*, Intervento al Seminario «*Vigilanza bancaria e correttezza nelle relazioni con la clientela*» Università Luiss Guido Carli, Roma, 23 gennaio, su [https://www.bancaditalia.it/publicazioni/interventivari/int-var-2014/barbagallo\\_230114.pdf](https://www.bancaditalia.it/publicazioni/interventivari/int-var-2014/barbagallo_230114.pdf), 2014.

Tra i vari interventi, merita di essere segnalata la Comunicazione del 30 Marzo 2018<sup>94</sup>, con la quale «si forniscono agli intermediari e al mercato precisazioni applicative dei principi contenuti nella normativa al fine di contrastare condotte improprie e promuovere l'adozione di comportamenti corretti nei confronti della clientela». Quest'ultima peraltro, come specificato dallo stesso organismo di vigilanza, rientra nel ciclo di una serie di comunicazioni<sup>95</sup> che hanno lo scopo di segnalare i comportamenti impropri degli operatori, passati e recenti, che appaiono all'origine del contenzioso tra intermediari e clienti e che affluisce all'Arbitro Bancario Finanziario<sup>96</sup>, in misura imponente e non correlata alla dimensione economica di questo tipo di finanziamento.

Ed infatti dall'attività di controllo più recente e il confronto con il mercato dell'aprile 2016<sup>97</sup> hanno evidenziato il permanere di criticità nel settore e nei comportamenti verso i clienti, incidendo così sul livello e sulla struttura dei costi, sia per quanto riguarda le prime erogazioni, ed ancor di più nei casi assai frequenti di rinnovo di operazioni. In sostanza lo scopo principale delle comunicazioni della Banca d'Italia resta quello di ridurre il contenzioso, ovverosia assicurare una maggiore tutela dei clienti e mitigare i rischi operativi, reputazioni e legali per gli intermediari.

La Banca d'Italia invita quindi banche e società finanziarie operanti nel mercato della cessione del quinto a rivedere tempestivamente le soluzioni di carattere sia organizzativo, sia applicativo, e di adottare quindi interventi correttivi e migliorativi necessari per assicurare il rispetto dei diritti dei consumatori. La banca centrale richiede agli operatori complessivamente non solo maggiore attenzione, ma invita anche ad una maggiore responsabilizzazione nella concessione dei prestiti.

E in questo senso deve ritenersi che le valutazioni e gli inviti fatti dalla Banca d'Italia siano utili, ma solo in linea teorica. Questo perché se da un lato l'organismo di vigilanza descrive perfettamente l'utilità del ruolo di questa forma di finanziamento e ne riconosce per l'ennesima volta il ruolo, dall'altro pecca di eccessiva prudenza nella parte in cui specifica che «è buona prassi considerare, nel rispetto della *privacy*, anche la condizione del nucleo familiare, nei casi in cui sia rilevante per valutare l'affidabilità del debitore e la sostenibilità del debito». Pro-

---

<sup>94</sup> V. <https://www.bancaditalia.it/media/notizia/orientamenti-di-vigilanza-sulla-cessione-del-quinto-dello-stipendio/>.

<sup>95</sup> Comunicazione del 7 Aprile 2011 e Comunicazione del 10 Novembre 2009; <https://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/archivio-norme/comunicazioni/com-cess-quinto/index.html>.

<sup>96</sup> Nel 2017 i ricorsi in materia sono stati circa 22.000, ovverosia in percentuale maggiore del 40% rispetto al 2016, e che sono rappresentativi del 72% del contenzioso confluito all'Arbitro.

<sup>97</sup> Nonostante i profili di criticità emersi dall'incontro tra Banca d'Italia ed il mercato, appare ancora evidente l'importanza della cessione anche nell'*opinione* dell'istituto di vigilanza secondo il quale «la CQS rappresenta una componente significativa, anche per i profili di inclusione finanziaria». V. <https://www.bancaditalia.it/media/comunicati/documenti/2016-01/cs-cessione-quinto-16042016.pdf>.

tabilmente sarebbe stato opportuno parlare di obblighi anziché di “buona prassi”, che rimanda invece a concetti anacronistici di correttezza, ove però gli operatori del settore sono aziende che hanno per loro stessa definizione l’obiettivo del raggiungimento del massimo utile possibile. Molto più efficace è stata invece la Banca d’Italia nello specificare il dovere degli intermediari che «tengono conto anche del rischio di uno stato di indebitamento eccessivo, pure in occasione di operazioni di estinzione anticipata e rinnovi, soprattutto quando queste avvengono in prossimità del termine minimo di legge». In questo senso la Banca d’Italia<sup>98</sup> ha dimostrato di utilizzare il necessario zelo del caso in tema di adeguamento rispetto alla legge n. 3 del 2012, e quindi non invitando, ma imponendo di tener conto nella concessione dei finanziamenti, anche di altri finanziamenti in essere, tale da evitare di finire nel caso del sovra indebitamento del consumatore, meglio conosciuto come il “fallimento del consumatore”.

In conclusione, per quanto in questa sede si apprezzi lo sforzo compiuto da Banca d’Italia nella sua opera di vigilanza su uno strumento che essa stessa riconosce come mezzo utile alla ripresa economica, si lamenta l’opacità degli interventi, e quindi la loro incompletezza, nella misura in cui non sono state previste delle sanzioni più dure e meglio definite nei casi di violazione dei diritti dei consumatori.

Si auspica quindi da un lato la crescita e l’implementazione di questo fondamentale strumento finanziario che, infatti, ha dimostrato la sua utilità in fase di ripresa economica, mentre da un altro lato si ambisce alla creazione da parte del legislatore di strumenti finanziari alternativi che possano risollevare il paese dalla crisi economica che lo attanaglia.

---

<sup>98</sup> Banca d’Italia, *Dal Testo unico bancario all’Unione bancaria: tecniche normative e allocazione di poteri*, in *Quaderni di ricerca giuridica*, 2014, 75.



*Cessione di credito o delegazione di pagamento? Analisi del ruolo della cessione del quinto in un'economia di crisi*

Il presente lavoro consiste nell'obiettivo di comprendere l'istituto della cessione del quinto sotto ogni sua angolazione, per cercare di giungere alla risoluzione del quesito sul se la cessione del quinto possa, o debba, considerarsi una cessione di credito o, diversamente ed anacronisticamente, un debito, nel richiamo storico alla percentuale massima di pignorabilità di stipendi e pensioni nel limite del quinto, nel rispetto dell'articolo 545 del Codice di Procedura Civile.

Risolto questo primo punto, si potrà verificare che la cessione del quinto consiste di una delegazione di pagamento e non di una cessione di credito e, pertanto, stabilire le conseguenze tecniche e giuridiche originarie dal diverso inquadramento di questa forma di finanziamento.

Nelle nove sezioni di cui si compone il testo, l'autore partendo da un *excursus* dell'origine dell'istituto, passando attraverso l'evoluzione e la diffusione della sua normativa, tenta di determinare l'impatto che ha avuto la cessione del quinto all'interno dell'economia italiana, cercando di valutare se, e come, il maggiore utilizzo di questa forma di finanziamento, e del maggiore ricorso al credito al consumo in generale, possa determinare esiti favorevoli sul mercato economico in generale.

Fondamentale in questo senso è il ruolo svolto dalla giurisprudenza di legittimità, e ancora di più da Banca d'Italia, che come organismo di vigilanza si pone nel mezzo tra quelle che sono le necessità dell'economia e delle banche da un lato, ossia i soggetti pressanti per una maggiore "liberalizzazione" della cessione del quinto, e dall'altro l'esigenza di tutela del consumatore, la parte debole, meritevole di maggiori tutele e garanzie.

*Credit transfer or payment delegation? Analysis of the role of payday loans in a crisis economy*

The present work sets out to understand the institution of payday loans from all points of view, to try to reach a solution to the question of whether payday loans can or should be considered an assignment of credit or – alternatively and anachronistically – a debt, in the historical reference to the maximum percentage of subtraction from salaries and pensions to the limit of 20%, in compliance with Article 545 of the Civil Procedure Code. Having resolved this first point, it is then possible to verify that payday loans consist in the delegation of payment and not an assignment of credit, and thus to establish the technical and legal consequences originating from the alternative classification of this form of financing. In the nine sections of which the text is made up, starting from an *excursus* on the origin of the institution, via the evolution and diffusion of its regulations, the author attempts to determine the impact that payday loans have within the Italian economy, trying to assess whether and how the greater use of this form of financing – and the greater use of consumer credit in general – might entail favourable outcomes on the economic market in general. Fundamental in this sense is the role played by the jurisprudence of legitimacy, and even more so by the Bank of Italy, which, as a supervisory body, places

*Leopoldo Esposito - Abstract*

itself in the middle between the needs of the economy and the banks on the one hand, i.e. the subjects pressing for a greater 'liberalisation' of payday loans, and on the other, the need for the protection of consumers, the weaker party, who call for greater protection and guarantees.