



Diritto del
Risparmio

Rivista di Diritto del Risparmio

RIVISTA QUADRIMESTRALE

DI DOTTRINA E GIURISPRUDENZA COMMENTATA

ANNO VII

FASCICOLO N. 1/2026

Gennaio –Aprile

Diretta da Fernando GRECO

ISSN 2785-3004

www.dirittodelrisparmio.it

Rivista di Diritto del Risparmio

**Rivista quadrimestrale
di dottrina e giurisprudenza commentata**

Anno VII

**Fascicolo N° 1 – 2026
gennaio – maggio**

ISSN 2785 -3004

DIREZIONE

Prof. Fernando Greco (Direttore Scientifico), Prof. Giuseppe Recinto, Prof. Massimo Proto, Cons. Prof.ssa Marilena Gorgoni, Prof. Tommaso Vito Russo, Prof. Pietro Marchetti, Prof. Francesco Accettella, Prof. Giovanni Pellerino, Prof. Francesco Porcari.

COMITATO SCIENTIFICO

Prof. Claudio Colombo, Prof. Vincenzo Cesaro, Cons. Prof. Aldo Angelo Dolmetta, Prof.ssa Paola Schwizer, Prof. Andrea Nervi, Prof. Mauro Paladini, Prof. Andrea Tina, Prof. Daniele Maffei, Prof. Claudio Scognamiglio, Prof. Carlo Pilia, Prof.ssa Lucilla Gatt, Prof.ssa Valentina Piccinini, Prof. Paolo Cucurachi, Prof. Gianfranco Liace, Prof. Andrea Barengi, Prof. Emilio Tosi, Prof.ssa Bárbara de la Vega Justrubó, Prof. José Leyva Saavedra.

COMITATO EDITORIALE

Prof. Stefano Cherti, Prof.ssa Francesca Dell'Anna Misurale, Prof.ssa Giovanna D'Alfonso, Prof.ssa Benedetta Sirgiovanni, Prof. Antonio De Mauro, Prof.ssa Carmen Perago, Prof. Salvatore De Vitis, Prof. Federico Raffaele, Prof. Vincenzo Farina, Dott. Sebastiano Costa, Dott.ssa Clara Barbiani, Dott. Mario Manna, Dott.ssa Nadia Denisi, Dott.ssa Francesca Buttazzo, Dott.ssa Laura Albanese, Dott. Marco Chironi, Dott. Antonio Zurlo, Dott. Michael Lecci, Dott. Enrico Pulieri, Dott.ssa Benedetta Coluccia

COORDINAMENTO EDITORIALE

Dott. Antonio Zurlo

GUIDELINE PER LA VALUTAZIONE E PUBBLICAZIONE DEI CONTRIBUTI

I contributi pubblicati sulla Rivista di Diritto del Risparmio sono selezionati in ossequio alle norme del Regolamento. Tutti i contenuti sono preliminarmente valutati dalla Direzione e dal Comitato Editoriale e, quindi, sottoposti a procedimento di revisione a doppio cieco in forma anonima (c.d. *double blind peer review*). Ogni contributo anonimizzato viene trasmesso per la valutazione e revisione a un Componenti del Comitato scientifico e a un accademico esterno. La valutazione finale viene trasmessa all'Autore del contributo, previa rimozione del nome dei valutatori.

Qualora i valutatori suggeriscano delle modifiche il Comitato Editoriale si accerta che l'Autore abbia apportato le modifiche suggerite. In caso di valutazioni contrastanti la Direzione si assume la responsabilità della decisione finale. In caso di valutazioni negative il contributo viene rifiutato.

RIVISTA DI DIRITTO DEL RISPARMIO

Fascicolo N° 1 – 2026

gennaio – aprile

INDICE

RIVISTA

F. Vantaggiato , <i>Il nuovo Arbitro Assicurativo</i>	2
S. Chiodi , <i>Il KID tra informazione e rappresentazione del rischio. Profili critici della tutela dell'investitore nei prodotti finanziari e assicurativi a contenuto finanziario</i>	79
L. Scipione , <i>L'ammortamento "alla francese" dopo le Sezioni Unite: tra unificazione ermeneutica e limiti sostanziali</i>	99
C. Valentino , <i>L'adeguata protezione del cliente al cospetto delle nuove tecnologie: la trasparenza assicurativa "algoritmica"</i>	154
M. Faggiano , <i>Revoca degli amministratori ex art. 120bis, comma 4, CCII</i>	184
G. L. De Angelis , <i>Breve excursus sulla più recente giurisprudenza in materia di capitalizzazione composta degli interessi nei contratti di mutuo</i>	200

APPROFONDIMENTI

D. Capolupo , <i>Fondazioni di origine bancaria: il nuovo "addendum" al Protocollo di intesa ACRI-MEF</i>	219
R. Persico , <i>Buoni postali, Cassazione e tutela del consumatore: la protezione tradita del risparmio italiano</i>	229
G. Aretusi , <i>Capitale Residuo o Debito Residuo? Questo è il problema! Equivoci matematici nella giurisprudenza di legittimità in tema di ammortamenti</i>	245
A. Vecchione , <i>Le app di trading come "romanzi d'appendice" del XXI secolo</i>	264

Rivista

Il nuovo Arbitro Assicurativo*.

Di F. Vantaggiato

It is well known that regulatory uncertainty, jurisdictional slowness and fluctuations in the insurance matter, which crosses the entire economic landscape, make the Italian market more unstable and less attractive.

The new Insurance Arbitrator (Arbitro Assicurativo, AAS), the new ADR established for the insurance sector and established at IVASS, therefore deserves careful and in-depth analysis upon its entry into force. It differs from previous ADRs in this area and promises to have a significant impact, as already experienced with the Banking and Financial Ombudsman (Arbitro Bancario Finanziario, ABF), benefiting legal practitioners, customers and fair competition among insurance competitors.

In this perspective, this paper aims to examine the context, discipline, advantages, doubts and prospects of the new ADR system.

È fatto notorio come l'incertezza normativa, la lentezza e le oscillazioni della giurisdizione nel settore assicurativo, trasversale all'intero mondo economico, rendano più instabile e meno attrattivo il mercato italiano.

Il nuovo Arbitro Assicurativo, ossia la nuova ADR prevista in ambito assicurativo e istituita presso l'IVASS, perciò, merita un'attenta e approfondita analisi al momento della sua entrata in funzione. Esso si differenzia dalle precedenti ADR previste in materia e promette di avere un impatto significativo, al pari di quanto già avvenuto con l'Arbitro Bancario Finanziario, con beneficio degli operatori del diritto, della clientela e della leale concorrenza tra i competitor assicurativi.

In quest'ottica, il presente contributo si propone di esaminare contesto, disciplina, vantaggi, dubbi e prospettive del nuovo sistema ADR.

*Il presente lavoro nasce come tesina conclusiva dell'autore nel Master di II livello in "Diritto delle assicurazioni", A.A. 2024-2025, presso l'Università degli Studi Niccolò Cusano - Telematica Roma, discussa e approvata il 26.11.2025, Rel. Prof. Nicolò Ansidei di Catrano. Ai fini della presente pubblicazione l'elaborato è stato leggermente modificato e vi sono stati apportati gli aggiornamenti successivi.

1. Introduzione.

Di recente è stato pubblicato un *working paper*¹ in cui si è cercato di misurare quanto una legislazione poco chiara, comprensibile e trasparente sia in grado di incidere economicamente sul PIL italiano, giungendo a stime piuttosto raccapriccianti. A titolo esemplificativo, l'effetto della qualità delle leggi sull'incertezza giuridica si riscontra a partire dalla mole e dalla durata del contenzioso, nonché dalla probabilità di conflittualità tra i pronunciamenti della giurisprudenza di legittimità e quelli dei tribunali di merito: inevitabilmente, l'incertezza normativa è un ostacolo alla crescita economica e all'attrattività dei capitali e/o investimenti stranieri.

Se si parte da questa considerazione, tanto ovvia in apparenza quanto di difficile soluzione², ben si comprende come il panorama assicurativo fosse in trepidante attesa della istituzione ed entrata in funzione di una nuova *Alternative Dispute Resolution* (ADR), l'Arbitro Assicurativo (d'ora innanzi, anche "AAS"), almeno dal 2018³. Pochi contesti come quello assicurativo, infatti, vedono così strettamente legati il fattore imprenditoriale-economico e quello legislativo-giurisdizionale: la certezza del diritto non può essere svincolata da soluzioni rapide, efficienti e autorevoli in caso di controversia e, a tali condizioni, diventa un volano per un più affidabile funzionamento del mercato assicurativo e perciò, in definitiva, dell'economia del Paese.

Tanto premesso, è dato acquisito da anni che le ADR, fondate su volontarietà, complementarità e alternatività della tutela, non siano succedanee alla giustizia ordinaria, ma connesse sinallagmaticamente alla stessa⁴. Se è vero che in ambito assicurativo esistevano già diverse ADR in grado di aiutare le parti

¹ MORELLI MASSIMO, GUIO LUIGI, MICHELACCI CLAUDIO, GIOMMONI TOMMASO, *The Economic Costs of Ambiguous Laws*, BAFFI Centre Research Paper n. 248, Milano, 18 giugno 2025, (<https://ssrn.com/abstract=5309098> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5309098>). Per una sintesi in italiano, si veda anche il link: <https://lavoce.info/archives/108586/il-coste-delle-leggi-incomprensibili-110-miliardi-allanno/>.

² Tanto che di questo tema si sono occupati anche gli studiosi insigniti del premio Nobel 2024 per l'Economia Daron Acemoglu e Simon Johnson, del MIT di Boston, e James A. Robinson, dell'Università di Chicago, grazie ai loro "studi su come le istituzioni si formano e impattano sulla prosperità" delle nazioni (<https://www.nobelprize.org/prizes/economic-sciences/2024/press-release/>).

³ Anno di entrata in vigore (dal primo ottobre) della Direttiva (UE) n. 97/2016 (*Insurance Distribution Directive*).

⁴ Così GRECO FERNANDO, *Le Alternative Dispute Resolution in ambito assicurativo*, in Gorgoni Marilena - Greco Fernando (curato da), *Diritto delle assicurazioni. Attività, Contratti, Responsabilità e Mercato*, Pacini Giuridica, Pisa, 2024, 517 ss.

nel prevenire il contenzioso e trovare una veloce soluzione (autonoma o eteronoma), è altrettanto vero che il nuovo Arbitro Assicurativo (AAS) presenta delle peculiarità che lo rendono un *unicum* nel suo ramo e promette di avere un impatto significativo ed efficace, al pari di quanto già avvenuto con l'Arbitro Bancario Finanziario.

Nel presente lavoro – in pubblicazione alla vigilia dell'avvio dell'operatività dell'AAS, stabilito per il 15 gennaio 2026 – si cercherà, allora, di fornire un quadro d'insieme sulle ADR nel nostro ordinamento, sul modello ispiratore costituito da ABF e ACF e sul ventaglio delle ADR già presenti nel campo assicurativo, oltre che di esaminare la cronistoria che ha condotto al nuovo istituto.

Esaurita questa premessa sistematica, si approfondirà il funzionamento del nuovo Arbitro Assicurativo, partendo dal ruolo assunto dall'IVASS e dalla nomina dei componenti, sino a vagliare i (discussi) confini di competenza e di legittimazione attiva e passiva, i presupposti e le modalità di presentazione del ricorso, le norme procedurali riguardanti il Collegio, il ruolo del presidente, l'ammissibilità del ricorso, il contraddittorio e la fase istruttoria.

Di seguito, invece, si addiverrà al nocciolo dell'istituto, ovvero ai caratteri, al valore e agli effetti della decisione del Collegio dell'Arbitro Assicurativo, anche con riferimento ai profili sanzionatori in caso di inadempimento. In tal proposito, la chiave di lettura del sistema stragiudiziale assicurativo si rinviene nella comprensione del rapporto della nuova ADR con il giudizio e con le altre procedure già in vigore.

A chiusura della trattazione, verranno esposti alcuni punti interrogativi, più o meno dibattuti, cui il tempo darà risposta e si accennerà alle prospettive dell'AAS – anche in ottica comparativa con i numeri a disposizione per l'ABF – e a quali potrebbero essere, nei prossimi anni, i molteplici benefici pratici per l'intero settore assicurativo prodotti dal nuovo istituto.

Non resta, dunque, che entrare nel merito della trattazione e augurarsi che, alzato il sipario sull'operatività dell'Arbitro Assicurativo, la nuova ADR possa trovare la collaborazione di tutti gli attori coinvolti, incluso il legislatore primario e secondario per i dovuti aggiustamenti *in itinere*. Al contempo, l'auspicio è che

l'AAS possa condurre ad una concorrenza più sana e più meritocratica del mercato assicurativo⁵, alla deflazione del contenzioso e a una maggiore certezza del diritto.

2.0. ADR in generale: quadro sommario e varie tipologie.

Il potere giudiziario costituisce storicamente uno dei tre principali poteri dello Stato e che, anche nella nostra Costituzione, è gelosamente detenuto dalla Repubblica italiana, secondo molteplici dettati costituzionali. Per quanto bizzarro possa sembrare instillare subito il dubbio di legittimità costituzionale di tutti quegli istituti che deviano dall'esercizio statale della funzione giurisdizionale, non pare inutile rinsaldare dapprima il convincimento della solidità strutturale delle prossime analisi.

Un brevissimo cenno testuale, dunque, non può essere omesso all'art. 24 Cost., secondo cui, da un lato, *“tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi”* (c. 1) e, dall'altro lato, *“la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento”* (c. 2). A parte altri istituti e tutele costituzionali, l'esclusività della sfera giudiziaria nella mano pubblica appare rafforzata dalla tutela del giudice naturale precostituito per legge (art. 25, c. 1 Cost.) nonché dai limiti posti dall'art. 102 Cost.: non solo, infatti, *“la funzione giurisdizionale è esercitata da magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario”* (c. 1), ma nemmeno possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali (c. 2). Con riferimento, dunque, ai diritti soggettivi, i giudici ordinari esercitano la funzione giurisdizionale civile (cfr. art. 1 c.p.c.), solitamente su richiesta del titolare del diritto soggettivo violato, perché insoddisfatto o contestato (art. 99 c.p.c.), in contraddittorio con il titolare dell'obbligo corrispondente: tale tutela può, poi, assumere la via dichiarativa e quella esecutiva.

In questa cornice, limitando il discorso all'ambito civilistico, occorre chiedersi come porsi dinanzi alla possibilità di derogare al viatico della nostra Costituzione, giacché la “privatizzazione” dell'esercizio della funzione giurisdizionale pone rischi importanti: *in primis*, l'effettiva e uniforme applicazione della legge e la certezza dei rapporti potrebbero vacillare se lo Stato abbandonasse

⁵ Il peculiare sistema sanzionatorio dell'AAS, d'altronde, sembra tanto più funzionale in questa direzione.

completamente la sfera dei diritti soggettivi in ambito civile, mantenendo, potenzialmente, solo la funzione giurisdizionale in materia penale⁶.

Tuttavia, l'esperienza delle numerose *Alternative Dispute Resolution* (d'ora in avanti, ADR) ha da sempre conosciuto diversi benefici fondamentali quali: la velocità del procedimento, l'abbattimento dei costi e la deflazione del contenzioso; la possibilità di scegliere un giudice (nelle vesti di arbitro, mediatore, conciliatore, etc...) più adatto o esperto di quello statale a definire la controversia, stante il tecnicismo sotteso a molte materie trattate; la minore pubblicità dei fatti in causa; i vantaggi commerciali ed economici. Sono state tali ragioni a indurre il legislatore, già dal codice di procedura civile del 1865, a disciplinare l'arbitrato – ora ex artt. 806-840 c.p.c. – ovvero l'antesignano delle ADR oggi esistenti.

Invero, quanto alla presunta violazione del principio del giudice naturale precostituito per legge, per consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale, *“le ipotesi di arbitrato previste dalla legge sono illegittime solo se hanno carattere obbligatorio, e cioè impongono alle parti il ricorso all'arbitrato, senza riconoscere il diritto di ciascuna parte di adire l'autorità giudiziaria ordinaria (sentenze n. 221 del 2005, n. 325 del 1998, n. 381 del 1997, n. 152 e n. 54 del 1996, n. 232, n. 206 e n. 49 del 1994, n. 488 del 1991, n. 127 del 1977). In particolare, con la sentenza n. 127 del 1977, che ha dato avvio al predetto orientamento, questa Corte ha affermato il principio secondo cui la “fonte” dell'arbitrato non può essere individuata in una legge ordinaria o in una volontà autoritativa, «perché solo la scelta dei soggetti (intesa come uno dei possibili modi di disporre, anche in senso negativo, del diritto di cui all'art. 24, primo comma, Cost.) può derogare al precetto contenuto nell'art. 102, primo comma, Cost. Ciò corrisponde al criterio di interpretazione sistematica del testo costituzionale (nel quale la portata di una norma può essere circoscritta soltanto da altre norme dello stesso testo o da altre ancora ad esse*

⁶ In proposito, ROMANO ALBERTO A., *Diritto dell'arbitrato rituale*, Giappichelli, Torino, 2023, osserva (Cap. I, 1 ss.): *“In particolare, occorre guardarsi dai rischi seguenti: che l'esercizio della funzione giurisdizionale civile da parte dei privati generi occasioni di utilizzo della forza al di fuori del controllo dello stato; che per suo tramite una parte imponga ad un'altra un giudice non sufficientemente imparziale, o non sufficientemente preparato, o inefficiente dal punto di vista dei tempi, o troppo costoso; che i giudici privati rivelino la tendenza ad evitare pronunce di integrale accoglimento o integrale rigetto delle ragioni di una o dell'altra parte (c.d. sindrome di re Salomone); che le decisioni dei giudici privati risultino per tutti tali motivi mediamente meno giuste; che esse diventino strumento attraverso cui le parti, d'accordo tra loro, dispongano di diritti indisponibili o si sottraggano all'applicazione di norme imperative; che sia più difficile, in caso di vizio della decisione che implichi responsabilità del giudice privato, ottenere poi da lui il giusto risarcimento dei danni subiti; che da tutto ciò derivino, da un lato, minor uniformità nell'applicazione del diritto oggettivo privato nazionale e, dall'altro lato, maggior discriminazione tra soggetti che siano più abbienti, o socialmente e professionalmente meglio connessi, e soggetti che lo siano di meno.”.*

parificate); e corrisponde anche alla garanzia costituzionale dell'autonomia dei soggetti (sottolineata con particolare vigore nella sent. n. 2 del 1963 di questa Corte), autonomia, che, mentre ad altro proposito è tutelata dagli artt. 41 - 44 Cost., nella materia che ne occupa e per le situazioni di vantaggio compromettibili è appunto garantita dall'art. 24, primo comma, della Costituzione»⁷.

In secondo luogo, circa l'art. 102 Cost., l'attribuzione a privati di funzioni giurisdizionali civili non coercitive, se frutto di una scelta libera e conscia delle parti, con provvedimenti comunque impugnabili presso i giudici statali, mina solo minimamente il monopolio statale ed è, in fondo, implicitamente ammessa dalla stessa Costituzione: ciò in quanto sussiste a supporto di altri beni costituzionali di rango elevato, quali l'autonomia privata e l'effettività del diritto di azione (cfr. art. 24, c. 1, Cost.)⁸. Benché le dette considerazioni siano state diramate nell'ambito dell'arbitrato, esse assumono una rilevanza notevole, indirettamente, anche nella legittimazione delle altre ADR che vedremo velocemente in rassegna.

Sciolti questi dubbi preliminari, si rammenta che le ADR costituiscono dei metodi di risoluzione delle controversie alternativi rispetto agli ordinari mezzi statali di definizione dei giudizi. Operatori del diritto, imprese e consumatori hanno, quindi, la possibilità di tutelare i propri diritti attraverso la proposizione di un atto (spesso un reclamo) con cui instaurare una procedura alternativa dinanzi ad un organismo controllato dall'autorità competente.

Tra i diversi metodi alternativi per comporre le controversie, vi sono, le seguenti principali tipologie:

- la mediazione;
- la negoziazione assistita;
- la conciliazione;

⁷ Corte Costituzionale, sentenza del 9 maggio 2018 n. 123/2018, Pres. Lattanzi – Rel. Prosperetti, con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale del censurato art. 24, c. 7 e 8, R.D. n. 2578 del 1925, nella parte in cui non riconosce il diritto di ciascuna parte di adire l'autorità giudiziaria ordinaria, in caso di mancato accordo sulla determinazione dell'indennità di riscatto degli impianti afferenti l'esercizio dei servizi pubblici.

⁸ In proposito – rinviando a Corte cost. 13.6.2018 n. 123, Cass. civ. 7.5.2014 n. 9842, Corte Cost. 8.6.2005 n. 221 – ricorda ROMANO, op. cit. (pag. 17): “*Contrastano invece con la carta costituzionale quelle disposizioni di legge – talora se ne incontrano, soprattutto in risalenti norme di diritto amministrativo, con riguardo a controversie tra privati e pubblica amministrazione – che prevedono un arbitrato c.d. obbligatorio (o necessario; o ex lege): prevedono cioè che una determinata controversia non possa che esser promossa dinanzi ad arbitri. Simili previsioni infatti ledono le garanzie di cui agli artt. 25, c. 3, e 102, c. 2, Cost. e limitano in modo irragionevole il diritto delle parti di agire in giudizio dinanzi ai magistrati, assicurato dagli artt. 24, c. 1, e 113, c. 1, Cost.*”.

- il ricorso a difensori civici;
- l'arbitrato, nelle sue diverse forme;
- il ricorso agli uffici reclami.

I sistemi ADR si suddividono in due macro-aree:

- i sistemi “aggiudicativi”, in cui un terzo soggetto neutrale rispetto alle parti propone una valutazione della lite che può essere vincolante – è il caso dell'arbitrato rituale – o non vincolante, come nella mediazione valutativa nell'ABF;
- i sistemi “non aggiudicativi” (anche detti “negoziali”) in cui le stesse parti raggiungono spontaneamente un accordo conciliativo e al terzo mediatore spetta il solo ruolo di mettere in contatto i litiganti senza suggerire soluzioni: in tale area possono farsi rientrare l'*Ombudsman* bancario, la negoziazione e, ancora, le procedure di conciliazione e di mediazione facilitativa.

In materia, anche l'Unione Europea si è preoccupata da tempo di stimolare efficacia, funzionamento e omogeneità degli istituti specialmente per le liti *business to consumer* (B2C), mediante la Direttiva 2013/11/UE, nonché sulla risoluzione delle controversie on-line dei consumatori (si pensi al Regolamento CE n. 524 del 2013), onde rafforzare la posizione e l'accesso alla giustizia da parte del consumatore. Perciò, la Direttiva 2013/11/UE insisteva sulla costituzione di organismi di gestione di tali procedure anche nel settore bancario e finanziario, purché direttamente accessibili ai consumatori, con procedimenti gratuiti (o quasi), celeri ed attraenti. Essa ha consentito la possibilità di esperire procedure ADR definibili sulla base di una proposta di soluzione, previa informazione sugli effetti, lasciando alle parti la possibilità di ritirarsi dalla procedura in qualsiasi momento: i settori maggiormente coinvolti finora sono stati quelli bancario e finanziario, senza dimenticare che questi comparti, in una al risarcimento danni dalla circolazione stradale, rappresentano gran parte delle cause pendenti in Italia.

Venendo alle casistiche più rilevanti nel panorama civilistico italiano, possiamo procedere a una brevissima carrellata di alcune ADR vigenti.

La negoziazione assistita è stata introdotta dal D.L. 12 settembre 2014 n. 132, poi convertito dalla L. n. 162/2014. Consiste in un accordo tra le parti, ciascuna assistita da uno o più avvocati (per ciascuna parte, *ex art. 2 c. 5*), con cui

le stesse si impegnano a collaborare con correttezza e buona fede per risolvere pacificamente una controversia.

Questa procedura può essere adottata in alternativa al processo ordinario per qualsiasi tipo di conflitto, purché riguardi diritti disponibili. In due casi (a seguito di uno snellimento delle ipotesi obbligatorie), come le richieste di risarcimento danni da incidenti stradali o marittimi e il pagamento di somme fino a 50.000 euro, la negoziazione assistita è obbligatoria prima di poter avviare una causa, salvo le eccezioni previste dall'art. 5, c. 1-bis del D.lgs. n. 28/2010: in tali casi il previo esperimento della negoziazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale (art. 3). L'accordo raggiunto ha valore di titolo esecutivo e può essere utilizzato per iscrivere un'ipoteca giudiziale. La procedura è applicabile anche per separazioni consensuali, cessazione degli effetti civili del matrimonio, divorzio e modifiche delle condizioni di separazione o divorzio, ma non è applicabile ai casi dell'art. c. 3 del summenzionato D.L.⁹. Per garantire il monitoraggio dell'uso della negoziazione assistita e rafforzare il ruolo dei difensori, gli avvocati che firmano l'accordo devono inviarne copia al Consiglio dell'Ordine competente, sia quello di appartenenza sia quello del luogo in cui l'accordo è stato concluso.

Altra ADR fondamentale è la mediazione civile e commerciale disciplinata dal D.lgs. 4 marzo 2010, n. 28. Più nello specifico, il Decreto prevede quattro tipologie di mediazione:

1. la mediazione volontaria, in cui spontaneamente le parti, prima di proporre una domanda su di una controversia inerente diritti disponibili, possono decidere di rivolgersi a un Organismo di mediazione cosicché un soggetto terzo, indipendente ed imparziale (quale il mediatore) le assista nel raggiungimento di un accordo amichevole;
2. la mediazione obbligatoria prescritta dall'art. 5 quale condizione di procedibilità della domanda: qui il suo mancato preventivo esperimento comporta il rigetto della domanda giudiziale. E' prevista in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante

⁹ Art. 3, c. 3 D.L. n. 132/2014: *“La disposizione di cui al comma 1 non si applica: a) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione; b) nei procedimenti di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite, di cui all'articolo 696-bis del codice di procedura civile; c) nei procedimenti di opposizione o incidentali di cognizione relativi all'esecuzione forzata; d) nei procedimenti in camera di consiglio; e) nell'azione civile esercitata nel processo penale.”.*

da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, associazione in partecipazione, consorzio, franchising, opera, rete, somministrazione, società di persone e subfornitura;

3. la mediazione demandata, di cui all'art. 5-quater, affidata alla valutazione discrezionale del giudice. Questi, anche in appello e fino all'udienza in cui vengono precisate le conclusioni, può decidere di indirizzare le parti verso la mediazione, da svolgersi presso un Organismo scelto dalle stesse. Una volta disposta, la mediazione diventa obbligatoria: se non viene esperita, la domanda giudiziale sarà dichiarata improcedibile;
4. la mediazione su clausola, regolata dall'art. 5-sexies, che si applica quando è prevista all'interno di un contratto, di uno statuto o dell'atto costitutivo di un ente, sia pubblico che privato. La presenza di una clausola che ne impone il ricorso rende obbligatorio lo svolgimento del procedimento prima di poter avviare una causa: in mancanza di tale adempimento, la domanda giudiziale sarà respinta per motivi procedurali.

Va, nondimeno, ricordato che, quanto alla mediazione obbligatoria, ai sensi dell'art. 5 c. 3 del D.lgs. citato, per assolvere alla condizione di procedibilità le parti possono anche esperire, in alcune materie e nei limiti regolamentati, le procedure previste in materia bancaria e creditizia (cfr. art. 128-bis D.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 e art. 32-ter D.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), su concorrenza e regolazione dei servizi di pubblica utilità (cfr. art. 2, c. 24, lett. b, della L. 14 novembre 1995, n. 481), nei casi regolati dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (cfr. 1, c. 11, L. 31 luglio 1997, n. 249) nonché in materia assicurativa dalla procedura *ex* art. 187.1 del D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209 (Codice delle Assicurazioni Private, c.d. CAP).

La mediazione così disciplinata si svolge esclusivamente presso un Organismo di Mediazione (pubblico o privato) accreditato presso il Ministero della Giustizia e riconosce un regime di incentivi (ad esempio, su spese e agevolazioni fiscali), con obbligo di riservatezza su tutte le informazioni divulgate in una a tempi snelli e costi contenuti. Soprattutto, all'accordo raggiunto in sede di mediazione è attribuita la stessa forza ed efficacia di una sentenza emessa da un giudice: laddove tutte le parti alla mediazione siano assistite dagli avvocati, l'accordo costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio,

l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare, per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Si evidenzia che, ai sensi dell'art. 5, c. 5, lo svolgimento della mediazione non preclude in ogni caso la concessione dei provvedimenti urgenti e cautelari, né la trascrizione della domanda giudiziale.

Evidenti, dunque, le differenze strutturali, specialmente nel procedimento, tra negoziazione assistita e mediazione, per quanto entrambe siano catalogabili tra le ADR (cfr. Corte Costituzionale sentenza 19 aprile 2018, n. 77/2018) e siano volti a favorire la composizione della lite in via stragiudiziale, rappresentando condizioni di procedibilità della domanda giudiziale, con conseguenze analoghe in caso di difetto. Come evidenziato, infatti, dalla Corte Costituzionale *“il procedimento di mediazione è connotato dal ruolo centrale svolto da un soggetto, il mediatore, terzo e imparziale, là dove la stessa neutralità non è ravvisabile nella figura dell'avvocato che assiste le parti nella procedura di negoziazione assistita”*¹⁰.

Altra tipologia di ADR, di grande peso storico e disciplinata direttamente dal c.p.c., è l'arbitrato, scindibile tra rituale e irrituale. Per entrambi valgono gli stessi limiti di materia, ai sensi dell'art. 806 c.p.c.: le parti possono far decidere da arbitri le controversie su diritti disponibili, salvo espresso divieto di legge, mentre le controversie individuali di lavoro possono essere decise da arbitri solo se previsto dalla legge o nei contratti o accordi collettivi di lavoro.

Nell'arbitrato, le parti coinvolte affidano a un soggetto terzo – l'arbitro, scelto di comune accordo – il compito di decidere sulla questione, emettendo il cd. lodo: quando le parti stabiliscono in anticipo, tramite una clausola, di rivolgersi a un arbitro in caso di conflitto, la procedura risulta più rapida perché le modalità di nomina degli arbitri e la sede dell'arbitrato sono già state definite preventivamente.

Le differenze tra le due tipologie concernono soprattutto l'efficacia del lodo. Nell'arbitrato rituale, il lodo ha gli effetti della sentenza (art. 824 bis c.p.c.) e può

¹⁰ Corte Costituzionale, sentenza 7 marzo 2019 n. 97/2019, in cui, inoltre, si precisa: *“Il mediatore, infatti, ai sensi dell'art. 14 del d.lgs. n. 28 del 2010, da un lato, non può «assumere diritti od obblighi connessi [...] con gli affari trattati [...]» né percepire compensi direttamente dalle parti (comma 1); dall'altro, è obbligato a sottoscrivere, per ciascuna controversia affidatagli, un'apposita «dichiarazione di imparzialità» e a informare l'organismo di mediazione e le parti delle eventuali ragioni che possano minare la sua neutralità (comma 2, lettere a e b). Tale neutralità, oltre ad essere sancita anche dall'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 28 del 2010, è peraltro altresì precisata dalla disciplina posta dall'art. 14-bis del decreto del Ministro della giustizia 18 ottobre 2010, n. 180 (Regolamento recante la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché l'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28)”*.

essere omologato (cd. *exequatur*) ai sensi dell'art. 825 c.p.c.: inoltre, esso è soggetto a impugnazione per nullità dinanzi alla Corte d'appello (art. 829 c.p.c.). Nell'arbitrato irrituale, al contrario, il lodo ha efficacia solo contrattuale (art. 808-ter c.p.c.), è annullabile dal giudice competente secondo il libro I del c.p.c. (pertanto, può essere impugnato solo davanti al Giudice ordinario, con azione di annullamento nell'ordinario termine quinquennale), per i vizi procedurali indicati o per vizi contrattuali; non è nemmeno è suscettibile di *exequatur*¹¹. Vi è, poi, una disciplina specifica dell'arbitrato irrituale in materia di lavoro di cui agli artt. 412 e 412-quater c.p.c. (sostituiti dal Collegato Lavoro, D.lgs. n. 183/2010) in cui il lodo emanato, sottoscritto dagli arbitri e autenticato, produce tra le parti gli effetti di cui agli artt. 1372 e 2113, c. 4, del codice civile.

Non rientrano propriamente tra le ADR, invece, l'arbitraggio e la perizia contrattuale. L'arbitraggio consiste in una procedura, affidata dalle stesse parti a un terzo neutrale e competente, cd. arbitratore, diretta alla determinazione di un elemento del contratto non ancora definito o su cui le parti non abbiano raggiunto un accordo. Nella perizia contrattuale, le parti, in conformità alle norme previste dal mandato collettivo, affidano a uno o più esperti, selezionati per la loro specifica competenza tecnica, il compito di esprimere una valutazione tecnica che sarà considerata come manifestazione diretta della loro volontà contrattuale, impegnandosi a rispettarla¹².

Una decisiva innovazione, in ambito consumeristico, è avvenuta con il D.lgs. 6 agosto 2015, n. 130, che ha recepito la direttiva ADR per i consumatori 2013/11/UE, nella parte V, Titolo II-bis (artt. 141 – 141-decies) del Codice del

¹¹ È opportuno ricordare che, nel caso di dubbi sulla volontà dei contraenti nel patto compromissorio, si deve optare per la natura rituale dell'arbitrato, tenuto conto che la deroga alla norma per cui il lodo ha l'efficacia della sentenza giudiziaria, ha natura eccezionale: così si è espressa nella sentenza n. 6909/2015 del 7 aprile 2015 la Corte di Cassazione, anche nel vigore della disciplina vigente anteriormente alla riforma del 2006.

¹² Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 13954/2005 del 30 giugno 2005, ha definito il confine tra arbitraggio e perizia contrattuale: *“Anche la perizia contrattuale, che ricorre quando le parti deferiscono ad uno o più soggetti, scelti per la loro particolare competenza tecnica, il compito di formulare un accertamento tecnico che esse preventivamente si impegnano ad accettare come diretta espressione della loro volontà contrattuale, costituisce fonte di integrazione del contratto, ma essa si distingue dall'arbitraggio perché l'arbitro-perito non deve ispirarsi alla ricerca di un equilibrio economico secondo un criterio di equità mercantile, ma deve attenersi a norme tecniche ed ai criteri tecnico-scientifici propri della scienza, arte, tecnica o disciplina nel cui ambito si iscrive la valutazione che è stato incaricato di compiere. Ne consegue che nel caso di perizia contrattuale va esclusa l'esplorabilità della tutela tipica prevista dall'art. 1349 c.c. per manifesta erroneità o iniquità della determinazione del terzo, trattandosi di rimedio circoscritto all'arbitraggio, in quanto presuppone l'esercizio di una valutazione discrezionale e di un apprezzamento secondo criteri di equità mercantile, inconciliabili con l'attività strettamente tecnica dell'arbitro-perito.”*.

Consumo (D.lgs. 6 settembre 2005, n. 206)¹³. Le disposizioni si applicano alle procedure volontarie di composizione extragiudiziale per la risoluzione, anche telematicamente, di controversie sia nazionali che transfrontaliere, tra consumatori e professionisti (residenti e stabiliti nell'Unione europea): in seno alla procedura, l'organismo propone una soluzione o riunisce le parti per agevolare una soluzione amichevole¹⁴. Le disposizioni si applicano, inoltre, pure alle eventuali procedure, previste ai sensi dell'art. 141 c. 7, in cui l'organismo ADR adotta una decisione: si tratta dei settori di competenza dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas ed il sistema idrico, della Banca d'Italia, dell'Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni, della Commissione nazionale per la società e la borsa e dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

Ebbene, visto il riferimento alle materie di competenza IVASS, va sottolineato che le procedure in tali settori – comprese quelle che prevedono la partecipazione obbligatoria del professionista – sono considerate procedure ADR ai sensi del Codice del Consumo, se ne rispettano i principi, le procedure e i requisiti delle disposizioni ivi contenute.

Vengono parimenti fatte salve le disposizioni sull'obbligatorietà di altre procedure ADR¹⁵. Ad ogni modo, il consumatore non può essere privato in nessun caso del diritto di adire il giudice competente, qualunque sia l'esito della procedura di composizione extragiudiziale.

¹³ Utili aggiornamenti sull'andamento del fenomeno a seguito della riforma si rinvergono nelle informazioni pubblicate al seguente link del Ministero delle Imprese e del Made in Italy: <https://www.mimit.gov.it/it/mercato-e-consumatori/tutela-del-consumatore/controversie-di-consumo/adr-risoluzione-alternativa-controversie>.

¹⁴ Come prevede l'art. 14, c. 4 Cod. Consumo, in particolare, gli organismi di mediazione per la trattazione degli affari in materia di consumo iscritti nella sezione speciale di cui all'articolo 16, c. 2 e 4, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, e gli altri organismi ADR istituiti o iscritti presso gli elenchi tenuti e vigilati dalle autorità di cui al comma 1, lettera i), previa la verifica della sussistenza dei requisiti e della conformità della propria organizzazione e delle proprie procedure alle prescrizioni del titolo. Gli enti che si occupano della risoluzione extragiudiziale delle controversie e desiderano essere riconosciuti come organismi ADR, secondo quanto previsto dal Codice del Consumo, devono inoltrare una richiesta di iscrizione all'elenco presso le autorità competenti indicate nell'art. 141-octies dello stesso Codice. Una volta iscritti in uno degli elenchi gestiti dalle autorità previste dall'articolo 141-octies, questi organismi ADR si distinguono per la loro autonomia e imparzialità, e garantiscono ai consumatori procedure di risoluzione delle controversie che siano rapide, efficienti e poco onerose.

¹⁵ Ossia: per la mediazione obbligatoria di cui all'art. 5, c. 1-bis, del D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, che disciplina i casi di condizione di procedibilità con riferimento alla mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali; per il tentativo obbligatorio di conciliazione nel settore delle comunicazioni elettroniche di cui all'art. 1, c. 11, della L. 31 luglio 1997, n. 249; per il tentativo obbligatorio di conciliazione nelle materie di competenza dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, ex art. 2, c. 24, lett. b), della L. 14 novembre 1995, n. 481.

2.1. L'esempio di ABF e ACF.

Il precedente di ADR con maggior peculiarità promossa dal legislatore in ambito civilistico è dato dal connubio Arbitro Bancario Finanziario (ABF) – Arbitro per le Controversie Finanziarie (ACF). La loro distinzione concerne prevalentemente l'oggetto: l'ABF è un organismo indipendente e imparziale, sostenuto dalla Banca d'Italia e che ha competenza per la risoluzione delle controversie tra i clienti e le banche e gli altri intermediari in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari; l'ACF è un organismo operativo presso la CONSOB che si occupa della risoluzione stragiudiziale di controversie tra investitori e intermediari finanziari.

Un cenno alla loro disciplina è utile in questa sede principalmente perché presentano caratteristiche in gran parte sovrapponibili (dai presupposti agli effetti della decisione) all'Arbitro Assicurativo ora coniato e poiché la platea di attori è simile, alla luce della tendenza di diversi macro-istituti finanziari a fornire sia servizi bancari e di investimento, sia servizi e prodotti assicurativi, nonché della crescente finanziarizzazione di questi ultimi prodotti.

Ebbene, l'Arbitro Bancario Finanziario è attivo dal 2009 in attuazione dell'art. 128-bis del Testo Unico Bancario (D.lgs. 1° settembre 1993, n. 385), introdotto dalla L. 28 dicembre 2005 n. 262 sulla tutela del risparmio. Con delibera del 29 luglio 2008 (e ss. modifiche), il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR), che opera nel Ministero dell'Economia e delle Finanze, ha definito, quindi, le modalità per gestire le controversie e ha incaricato la Banca d'Italia di organizzazione e gestione dell'ADR: è stata questa, in definitiva, ad emanare le norme che disciplinano il funzionamento dell'ABF¹⁶. Inizialmente composto da tre Collegi territoriali, a partire da dicembre 2016 l'ABF consta di sette collegi (ognuno supportato da una segreteria tecnica), la cui competenza è radicata sulla residenza del cliente¹⁷.

Il citato art. 128-bis TUB prevede l'adesione automatica degli istituti che effettuano operazioni e servizi bancari e finanziari e che le procedure assicurino la rapidità, l'economicità della soluzione delle controversie e l'effettività della tutela. Inoltre, le norme sull'ABF non pregiudicano per il cliente il ricorso a ogni altro

¹⁶ Per un approfondimento, si rinvia a GRECO FERNANDO, *L'Arbitro Bancario Finanziario*, in Greco Fernando - Liace Gianfranco (diretto da), *Trattato di Diritto Bancario*, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2025, vol. II, 425 ss.

¹⁷ Le sedi sono incardinate a Bari, Bologna, Milano, Napoli, Palermo, Roma e Torino. Per maggiori informazioni si rinvia alla pagina istituzionale <https://www.arbitrobancariofinanziario.it/abf/i-collegi-territoriali/index.html>.

mezzo di tutela previsto dall'ordinamento e, in un'ottica di maggiore informazione, la Banca d'Italia, quando riceve un esposto da parte della clientela dei soggetti di cui al comma 1, indica all'esponente la possibilità di adire i sistemi previsti dalla norma.

Presso l'ABF non è necessaria l'assistenza legale (per quanto il tasso tecnico la renda suggeribile), potendosi agire personalmente, e il collegio è composto da cinque membri, così designati: per il Presidente e per due membri provvede la Banca d'Italia; un membro è designato dalle associazioni degli intermediari; infine, un membro è designato dalle associazioni che rappresentano i clienti, ossia in caso di consumatori dal Consiglio Nazionale dei Consumatori e degli Utenti (CNCU) e in caso di imprese dalle associazioni di categoria.

Circa la delimitazione dell'ambito di competenza, il cliente (consumatore o anche impresa, come visto) può ricorrere all'ABF dopo aver avuto rapporti contrattuali o dopo essere entrato in relazione con un intermediario per servizi bancari e finanziari, inclusi i servizi di pagamento: per la richiesta di somma di denaro vige il limite di 200.000 euro (ad esempio, in tema di conti correnti, mutui, prestiti personali), mentre per l'accertamento di diritti, obblighi e facoltà¹⁸, non vi sono limiti di importo. Sono, invece, escluse alcune ipotesi: servizi o attività con finalità di investimento sui quali è competente l'ACF; beni o servizi diversi da quelli bancari e finanziari; operazioni o comportamenti anteriori al sesto anno precedente alla data di proposizione del ricorso; controversia già sottoposta all'autorità giudiziaria o già posta all'esame di arbitri o conciliatori. Riguardo alla legittimazione passiva, il ricorso può essere proposto nei confronti di banche, intermediari finanziari, confidi, istituti di pagamento (IP) e di moneta elettronica (IMEL), di gestori di crediti in sofferenza nonché di banche e intermediari esteri che operano in Italia e non sono sottoposti a un sistema stragiudiziale che fa parte della rete europea Fin-Net.

Per poter proporre il ricorso – quasi gratuito, dato che comporta il solo pagamento del contributo per le spese di 20 euro (rimborsato, in caso di accoglimento) – è necessario preliminarmente inviare un reclamo scritto all'intermediario che di regola deve rispondere in 60 giorni, salvo eccezioni¹⁹. In

¹⁸ Si pensi al caso di mancata consegna della documentazione di trasparenza o di mancata cancellazione di un'ipoteca dopo l'estinzione di un mutuo.

¹⁹ E' quanto accade in materia di servizi di pagamento dove il termine è di 15 giorni lavorativi.

ipotesi di risposta mancante o insoddisfacente ci si può rivolgere, entro 12 mesi dalla presentazione del reclamo all'intermediario: nel ricorso si possono sollevare soltanto questioni già evidenziate nel reclamo.

La controversia ha carattere essenzialmente documentale dacché il ricorso è deciso esclusivamente sulla base della documentazione prodotta dalle parti. Circa la tempistica, l'intermediario può produrre controdeduzioni in 45 giorni dalla ricezione del ricorso, cui il cliente può replicare entro i 25 giorni successivi; dipoi, in 20 giorni, l'intermediario può trasmettere le controrepliche. In 90 giorni dal completamento del fascicolo (prorogabile fino ad ulteriori 90 giorni per particolare complessità), l'ABF comunica la decisione o il solo dispositivo (in tal caso vi sono 30 giorni per la motivazione).

Le pronunce ABF non hanno lo stesso valore vincolante di quelle emesse dall'autorità giurisdizionale; tuttavia, se l'intermediario non si conforma alla decisione soggiace a una sanzione c.d. reputazionale, dal momento che l'inadempimento viene reso pubblico sul sito dell'ABF per cinque anni e messo in evidenza sulla *homepage* del sito dell'intermediario per sei mesi (l'inadempimento potrebbe essere anche parziale²⁰). Ad ogni modo, se la decisione non soddisfa una delle parti, entrambe hanno la possibilità di rivolgersi al giudice. Il ricorso potrebbe divenire inammissibile se, in corso di procedura, la questione viene sottoposta all'autorità giudiziaria o ad un giudizio arbitrale da parte del ricorrente: laddove, invece, tale richiesta sia avanzata dall'intermediario la Segreteria tecnica chiede al ricorrente (in 30 giorni) se abbia interesse a proseguire l'ADR. Infine, è possibile proporre istanza di correzione per errore materiale, in 30 giorni dalla decisione.

In attuazione dell'art. 32-ter del Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (D.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58), è sorto anche l'Arbitro per le Controversie Finanziarie, istituito dalla Consob delibera n. 19602 del 4 maggio 2016 (infatti, la Consob è stata investita dal legislatore di regolamentare in dettaglio la materia). L'ADR attiene alle controversie tra investitori "retail"²¹ e intermediari per la violazione degli obblighi di diligenza,

²⁰ Inoltre, l'intermediario soccombente è tenuto a rimborsare il contributo spese di 20 euro al ricorrente e a pagare alla Banca d'Italia le spese di procedura definite dal collegio.

²¹ Ovvero i risparmiatori - anche imprese, società o altri enti - senza quelle competenze, esperienze e conoscenze possedute dagli investitori "qualificati" o "professionali" (ad esempio banche, compagnie di assicurazioni, governi nazionali, imprese di grandi dimensioni).

correttezza, informazione e trasparenza che gli intermediari devono rispettare quando prestano servizi di investimento o il servizio di gestione collettiva del risparmio²². Anche qui, gli intermediari sono obbligati ad aderire all'ACF sin dalla loro costituzione²³ e non vi è obbligo di assistenza legale. Tutti gli intermediari, per di più, devono informare gli investitori, con la documentazione e sul sito, sull'ACF, ricordando che il diritto di ricorrere all'ACF non è rinunciabile ed è sempre esercitabile, pur in presenza di clausole su altre ADR; inoltre, assicurano che i reclami vengano valutati anche in virtù degli orientamenti pregressi dall'ACF.

Come per l'ABF, l'ACF assicura imparzialità e indipendenza di giudizio e la presentazione di un ricorso all'ACF (in ambito bancario, all'ABF) o ad altro sistema alternativo di risoluzione delle controversie è condizione di procedibilità per un procedimento giudiziario. Qualora l'investitore non sia soddisfatto, può comunque rivolgersi all'Autorità giudiziaria.

L'ACF è composto da un unico Collegio nazionale, con sede a Roma, coadiuvato dalla Segreteria tecnica: è formato da un Presidente e da quattro membri, di comprovata competenza ed esperienza, con requisiti di indipendenza e onorabilità, di cui il Presidente e due membri nominati dalla Consob (oltre a sei supplenti). La ulteriore nomina di due membri effettivi e di quattro supplenti è effettuata, per un membro con designazione delle associazioni di categoria degli intermediari e per un altro membro (e due supplenti) con designazione del CNCU²⁴. La carica dura cinque anni per il Presidente e tre anni per gli altri, con una possibilità di conferma. Quanto alla decisione, le deliberazioni sono adottate collegialmente a maggioranza dei voti.

²² In altri termini, vanno intesi come servizi d'investimento, offerti da una banca o un altro intermediario: acquistare o cedere un titolo su richiesta (esecuzione di ordini), incaricare un altro operatore (ricezione e trasmissione di ordini), la negoziazione per conto proprio, la sottoscrizione o collocamento di titoli, la gestione individuale di portafogli ed anche l'attività di consulenza in materia di investimenti.

La gestione collettiva del risparmio implica l'aggregazione dei capitali di numerosi investitori, che vengono poi impiegati seguendo strategie definite in anticipo. Questo è il modello adottato, ad esempio, dalle società di gestione del risparmio (SGR) quando operano attraverso i fondi comuni di investimento.

²³ Come prevede l'art. 3 Regolamento ACF, l'adesione è obbligatoria da parte degli intermediari, direttamente ovvero tramite l'associazione di categoria cui partecipano, anche per coloro che intendono operare in Italia, prima di avviare l'attività.

²⁴ Non possono essere nominati come membri quanti, nell'ultimo biennio, abbiano ricoperto, presso intermediari e loro associazioni o presso associazioni dei consumatori, cariche sociali o vi abbiano svolto attività di lavoro subordinato o siano stati nell'organizzazione aziendale.

Il ricorso è esperibile solo dopo che sia stato già avanzato un reclamo scritto all'intermediario, con risposta omessa o insoddisfacente in 60 giorni. A questo punto il ricorso all'ACF deve essere proposto entro un anno dalla presentazione del reclamo; sono legittimati solo i risparmiatori, per richieste di risarcimento danni non superiori a 500.000 euro: anche in tal caso, è previsto un limite temporale dai fatti, ossia per operazioni o comportamenti posti in essere entro il decimo anno precedente al ricorso. La tempistica, snella, è affine all'ABF²⁵. La Segreteria dà conto del completamento del fascicolo e, di conseguenza, l'esito della controversia, fondato su base documentale, è comunicato alle parti nel termine di novanta giorni dal detto completamento del fascicolo²⁶. È opportuno evidenziare che, ai sensi dell'art. 11 del Regolamento ACF, il collegio può chiedere che le parti forniscano ulteriori elementi informativi e documenti entro un termine perentorio non inferiore a sette giorni (con proroga del termine per la decisione) e qualora rilevi una causa di nullità contrattuale, invita le parti a fornire osservazioni anche al fine di verificare se, nei casi di nullità che può essere fatta valere solo dall'investitore, questi intenda effettivamente valersene²⁷.

Il Collegio adotta la decisione secondo diritto²⁸ e questa non può essere oggetto di riesame da parte del collegio: laddove vi sia stato un accoglimento, pur parziale, le (minime) spese sono a carico dell'intermediario soccombente e, in caso di inadempimento da parte dell'intermediario circa l'esecuzione della decisione dell'ACF, la mancata esecuzione è resa nota con doppia pubblicità analoga alla disciplina ABF. Oltre a ciò, a cura e spese dell'inadempiente, la notizia è pubblicata entro 15 giorni anche su due quotidiani a diffusione nazionale, di cui uno

²⁵ L'ACF valuta entro 10 giorni se il ricorso è completo e regolare e, nel caso lo sia, lo invia all'intermediario: l'intermediario ha 30 giorni (che salgono a 45 se sia assistito da un'associazione) per le "deduzioni" e per trasmettere la documentazione. Il ricorrente può, allora, replicare nei successivi 15 giorni (ne seguono altri 15 per le controrepliche).

²⁶ Cfr. art. 14 del Regolamento ACF. Come per l'ABF, l'esito può essere comunicato mediante il solo invio del dispositivo; in tal caso, la decisione con relativa motivazione è trasmessa alle parti entro i successivi 30 giorni.

²⁷ Si tratta della cd. "nullità di protezione", istituto giuridico che prevede la nullità parziale di un contratto e diretto a tutelare il contraente debole, quale l'investitore o il consumatore, da clausole vessatorie inserite in contratti stipulati con professionisti. In pratica, se un contratto contiene clausole che squilibrano la posizione delle parti a vantaggio del professionista, queste clausole possono essere dichiarate nulle, su sola iniziativa della parte debole (salvi i casi di rilevanza d'ufficio), mentre il resto del contratto rimane valido.

²⁸ Ossia (come prevede l'art. 15 del Regolamento) applicando le norme giuridiche che disciplinano la materia e tenendo conto degli atti di carattere generale emanati dalla Consob e dall'AESFEM ovvero da altre Autorità di vigilanza nazionali ed europee, delle linee guida delle associazioni di categoria validate dalla Consob, dei codici di condotta delle associazioni di categoria ai quali l'intermediario aderisce.

economico²⁹. È interessante notare che, da un lato, l'intermediario può in ogni momento chiedere che l'Arbitro pubblichi sul proprio sito informazioni sull'avvio di un procedimento giurisdizionale sui fatti giudicati dall'ACF e che, dall'altro lato, il collegio deve disporre in ogni caso la cancellazione della notizia del mancato adempimento qualora il procedimento giurisdizionale decida la controversia in senso diverso dall'Arbitro e favorevole all'intermediario.

2.2. La tormentata nascita dell'Arbitro Assicurativo (AAS).

In una fetta fondamentale di mercato – non meno ampia e litigiosa di quella bancaria – gli albori di una ADR nel settore assicurativo si devono al legislatore comunitario³⁰, con la Raccomandazione della Commissione Europea del 30 marzo 1998 sui principi applicabili agli organi responsabili per la risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di consumo (Raccomandazione 98/257/CE), che intendeva facilitare l'accesso dei consumatori alle procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie. Lo scopo era quello di superare gli ostacoli che i consumatori trovavano nel far valere i propri diritti, in particolare a causa dei costi elevati dell'assistenza giudiziaria, della lunghezza e della complessità delle procedure giudiziarie. Il successivo passo si è avuto con la Direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, c.d. Direttiva sull'ADR per i consumatori, che garantiva ai consumatori UE la possibilità di sollevare una controversia contrattuale contro un professionista dell'UE in relazione a un prodotto o servizio. Infine, nel 2016, premettendo esplicitamente che gli intermediari assicurativi e riassicurativi svolgono un ruolo centrale nella distribuzione dei prodotti assicurativi e riassicurativi nell'Unione, la Direttiva (UE) del 20 gennaio 2016 n. 97 (*Insurance Distribution Directive*, IDD) – in vigore dall'1.10.2018 – si poneva l'obiettivo di armonizzare le disposizioni nazionali in materia di distribuzione assicurativa e riassicurativa e di accesso alle attività. Si sarebbe trattato³¹ di un'armonizzazione “minima” che non avrebbe pertanto impedito agli Stati di mantenere o adottare disposizioni più rigorose di tutela per

²⁹ È anche disciplinata l'ipotesi di adempimento tardivo (art. 16 c. 3-bis del Regolamento) che, ove integrale, comporta la rimozione d'ufficio delle “sanzioni” reputazionali.

³⁰ In tale contesto normativo, il Consumatore trova già specifica tutela nel diritto primario dell'Unione e, precisamente, nella Carta dei Diritti Fondamentali (art. 38 GU C 202/405 del 7.6.2016) e nel TFUE (art. 12 G.U.U.E. C 326/47 del 26 ottobre 2012), come rileva TURATO GIULIA, *Clausole abusive e arbitrato: il caso dell'art. 817, c. 2 c.p.c. e i problematici risvolti*, in *Rivista Diritto del Risparmio*, Lecce, n. 2/2025.

³¹ Cfr. il terzo considerando della direttiva.

i consumatori, a patto che siano coerenti con il diritto dell'Unione, compresa la detta direttiva³². In quest'ottica, sono stati introdotti meccanismi più snelli ed efficaci per la gestione dei registri e per la supervisione delle imprese e degli intermediari, con l'obiettivo principale di rafforzare la protezione dei consumatori³³. Già nel 2018 l'IVASS ha messo a frutto la Direttiva IDD pubblicando tre Regolamenti su distribuzione assicurativa e riassicurativa, trasparenza, pubblicità e realizzazione dei prodotti e irrogazione delle sanzioni amministrative³⁴.

La Direttiva *de qua*, in premessa³⁵, riteneva di assoluta necessità “*adequate ed efficaci procedure di reclamo e ricorso stragiudiziale negli Stati membri per la risoluzione delle controversie tra distributori di prodotti assicurativi e clienti, utilizzando, se del caso, le procedure già esistenti*”: negli intenti comunitari, tali procedure sia di reclamo che di ricorso stragiudiziale dovrebbero cercare di realizzare una composizione più rapida e meno costosa delle controversie tra distributori di prodotti assicurativi e clienti. Peraltro, l'utilità di tali ADR è apparsa collegata anche all'aumento del rischio di contrasti con gli interessi dei clienti, date le sempre più numerose attività che molti intermediari assicurativi e imprese di assicurazione esercitano simultaneamente. Con precipuo riferimento ai mezzi di ricorso per la corretta applicazione del diritto delle assicurazioni, preliminarmente l'art. 14 della Direttiva stabilisce che gli Stati membri provvedono ad istituire

³² In materia di ADR si veda anche VENEZIA PAOLA, *ADR e negoziazioni paritetiche: dal conflitto all'armonia*, Università LUISS, Roma, 2023, tesi di laurea (Rel. Pignalosa Maria Pia), disponibile al link <https://tesi.luiss.it/39759/>.

³³ Sul punto, LANDINI SARA, *Distribuzione assicurativa da IDD al decreto attuativo passando per EIOPA e IVASS*, in *Diritto del Mercato Assicurativo e Finanziario*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2018, pp. 183 ss. (III, 1).

³⁴ Sull'argomento si rinvia a SOLDATI NICOLA, *La Insurance Distribution Directive: verso un ulteriore sistema di risoluzione delle controversie presso l'IVASS*, *Federalismi.it*, Roma, n. 23 - 2019, pp. 2 ss..

In particolare, si tratta di: 1) Regolamento IVASS n. 40 del 2.8.2018, “Regolamento IVASS recante disposizioni in materia di distribuzione assicurativa e riassicurativa di cui al titolo IX (Disposizioni generali in materia di distribuzione) del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 - codice delle assicurazioni private”; 2) Regolamento IVASS n. 41 del 2.8.2018, “Regolamento IVASS recante disposizioni in materia di informativa, pubblicità e realizzazione dei prodotti assicurativi ai sensi del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 - codice delle assicurazioni private”; 3) Regolamento IVASS n. 38 del 3.7.2018, “Regolamento IVASS recante disposizioni in materia di sistema di governo societario di cui al titolo III (esercizio dell'attività assicurativa) e in particolare al capo I (disposizioni generali), articoli 29-bis, 30, 30-bis, 30-quater, 30-quinques, 30-sexies, 30-septies, nonché di cui al titolo XV (vigilanza sul gruppo), e in particolare al capo III (strumenti di vigilanza sul gruppo), articolo 215-bis (sistema di governo societario del gruppo), del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209 - Codice delle assicurazioni private - modificato dal decreto legislativo 12 maggio 2015, n. 74, conseguente all'attuazione nazionale delle linee guida emanate da EIOPA sul sistema di governo societario”.

³⁵ Considerando n. 38 della Direttiva UE n. 97/2016 del 20.1.2016.

procedure che consentano ai clienti e ad altri interessati, in particolare le associazioni di consumatori, di presentare ricorso contro i distributori di prodotti ri-assicurativi, dovendo in ogni caso essere fornita una risposta.

Per quanto più qui interessa, è il successivo art. 15 a introdurre l'obbligo per gli Stati membri di garantire che siano istituite, in conformità al diritto UE e al diritto nazionale, tanto delle procedure di reclamo³⁶ quanto delle procedure di risoluzione stragiudiziale per controversie insorte fra i clienti e i distributori di prodotti assicurativi. Il legislatore UE evidenzia che debbano essere “*adequate, efficaci, imparziali e indipendenti*”, anche su diritti e obblighi derivanti dalla direttiva, avvalendosi eventualmente di organi già esistenti. È, inoltre, dovere degli Stati membri garantire l'applicazione delle procedure ai distributori di prodotti assicurativi nei confronti dei quali sono state avviate le procedure nonché garantire che i pertinenti organi nazionali collaborino alla risoluzione delle controversie transfrontaliere. Infine, con inciso che pare riferibile anche alle ADR citate, la Direttiva si preoccupa (art. 32) di prevedere che gli Stati garantiscano che le autorità competenti pubblichino, senza ritardo, ogni sanzione amministrativa o di altro genere applicata per violazione delle disposizioni nazionali attuative della direttiva, contro cui non sia stato presentato alcun ricorso in tempo utile fornendo anche informazioni su tipo e natura della violazione e l'identità dei responsabili.

Sul versante nazionale, dal primo luglio 2018 la Direttiva IDD è stata integrata tramite il decreto legislativo n. 68 del 2018, che ha apportato modifiche al Codice delle Assicurazioni Private (CAP), introdotto con il D.lgs. n. 209/2005³⁷. L'articolo 187.1 del CAP (in vigore dal 9.2.2018) ha preso il posto del precedente

³⁶ In Italia, trattasi della procedura di reclamo azionabile dinanzi all'IVASS, a seguito di un insoddisfacente reclamo rivolto all'Ufficio reclami dell'impresa assicurativa (per la guida v. link: https://www.ivass.it/consumatori/reclami/guida_reclami.pdf).

³⁷ Nell'iter storico in ambito consumeristico e assicurativo sono meritevoli di menzione anche altri passaggi normativi (rammentati dalla sezione Normativa sul sito dell'AAS) quali:

- il Codice del Consumo (D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206), in particolare l'articolo 143, nonché la Parte V, Titolo II-bis, concernente la “risoluzione extragiudiziale delle controversie”;
- il D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, recante “Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali”;
- il D.L. 12 settembre 2014, n. 132, convertito, con modificazioni, dalla L. 10 novembre 2014, n. 162, contenente “Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile”;
- il D.Lgs. 6 agosto 2015, n. 130, recante “Attuazione della direttiva 2013/11/UE sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE (direttiva sull'ADR per i consumatori”.

articolo 187-ter (con previsione analoga, in vigore dall'1.7.2018 all'8.2.2018) e stabilisce che le compagnie assicurative e gli intermediari, anche se operano in modo accessorio, sono tenuti ad aderire a sistemi ADR per tutte le prestazioni e i servizi assicurativi derivanti da qualsiasi contratto di assicurazione, senza eccezioni.

È stato, perciò, affidato ad un decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro della Giustizia e su proposta dell'IVASS, l'onere di determinare i criteri di svolgimento delle procedure di risoluzione delle controversie, i criteri di composizione dell'organo decidente assicurando l'imparzialità dello stesso e la rappresentatività dei soggetti interessati, la natura delle controversie. L'art. 187.1 CAP si raccomanda, in special modo, che le procedure assicurino la rapidità, l'economicità e l'effettività della tutela e che rispettino i principi, le procedure e i requisiti di cui al Codice del Consumo (parte V, titolo 2-bis). Nonostante le speranze di avvio per il 2020, per via delle interlocuzioni sulla bozza di decreto istitutivo, si è dovuto attendere parecchio tempo.

Con decreto del 6 novembre 2024 del Ministero delle Imprese e del Made in Italy (MIMIT), di concerto con il Ministero della Giustizia (in G.U. n. 6 del 9.1.2025), è stato emanato il “Regolamento sui criteri di svolgimento delle procedure di risoluzione stragiudiziale in ambito assicurativo”, in vigore dal 24 gennaio 2025, che ha ufficialmente istituito l'Arbitro Assicurativo (d'ora in poi anche “AAS”), con l'idea di ridurre il contenzioso giudiziario offrendo soluzioni rapide ed efficaci, con costi minimi. Il Regolamento ha demandato all'IVASS l'adozione di disposizioni tecniche e attuative di dettaglio su: a) adesione all'Arbitro Assicurativo; b) procedura di selezione e nomina dei componenti del collegio; c) modalità tecniche ed operative di svolgimento delle riunioni del collegio; d) attività della segreteria tecnica; e) adempimenti per la presentazione del ricorso all'Arbitro Assicurativo; f) adempimenti successivi alla decisione; g) pubblicità dell'inosservanza della decisione.

In effetti, lo schema delle disposizioni è stato pubblicato il 6 marzo 2025 dall'IVASS con il Documento di consultazione n. 1/2025³⁸ lasciando tempo per

³⁸ Reperibile al link ufficiale del sito IVASS: https://www.ivass.it/normativa/nazionale/secondaria-ivass/pubbl-cons/2025/01-pc/Documento_di_consultazione_n.1-2025.pdf.

osservazioni e proposte degli operatori del settore fino al 5 aprile 2025. Infatti, laddove vi siano necessità di regolamentazione, il Regolamento IVASS n. 54 del 29 novembre 2022 prevede (artt. 5-8) che l'IVASS promuova delle consultazioni in forma pubblica³⁹ con pubblicazione sul sito di un “documento di consultazione” che chiarisce contesto e finalità dell'atto: questo contiene le ipotesi di atti di regolazione o i loro schemi nonché le motivazioni, l'AIR (l'analisi *ex ante* degli effetti delle ipotesi considerate per l'attuazione degli interventi normativi) e la VIR (l'analisi *ex post*) eventualmente svolte, le modalità e i termini per la trasmissione dei commenti.

Per l'effetto, a maggio 2025 l'IVASS ha dato risposta alle 17 osservazioni e proposte pervenute negli esiti della consultazione n. 1/2025⁴⁰: si è trattato di commenti giunti prevalentemente da associazioni di categoria e di studi legali cui puntualmente l'Autorità di Vigilanza ha dato riscontro, precisando interpretazioni, limiti e applicazioni sul nuovo Arbitro. L'utilità di tale metodo di regolamentazione è, vieppiù, dimostrata dal fatto che diverse proposte hanno condotto ad un'interpretazione più chiara della normativa e dall'accoglimento di circa una dozzina di proposte (benché alcune simili), con le opportune modifiche adottate rispetto al testo originario: *ex multis*, in materia di sospensione di tutti i termini dal 1° al 31 di agosto e dal 23 dicembre al 6 gennaio o di pubblicazione di tutte le decisioni dell'AAS.

Seguendo il calendario dettato dal Regolamento, il 23 maggio 2025 sono state pubblicate sia le disposizioni tecniche e attuative⁴¹ che la Relazione illustrativa⁴² e dalla fine dello stesso mese è entrato in funzione il sito dell'Arbitro Assicurativo. Come preannunciato, l'operatività dell'AAS è stata, quindi, dichiarata per il 15

³⁹ Come recita l'art. 5 c. 1 del Regolamento IVASS 54/2022, il coinvolgimento degli operatori del settore assume diverse finalità di grande rilievo: “1. L'IVASS mette in atto procedure di consultazione ispirate a principi di flessibilità in ragione della natura e della rilevanza della materia da regolamentare, che consentano di:

a) assicurare la trasparenza nel procedimento di adozione degli atti regolatori verso i soggetti interessati, inclusi gli organismi rappresentativi dei soggetti vigilati, dei prestatori dei servizi assicurativi e finanziari e dei consumatori;
b) acquisire informazioni ed elementi utili anche per la valutazione delle possibili scelte di regolazione;
c) valutare gli effetti della regolamentazione sull'attività e sugli interessi dei soggetti destinatari dell'intervento.”.

⁴⁰ Il documento, datato 23.5.2025, è disponibile su https://www.ivass.it/normativa/nazionale/secondaria-ivass/esiti-pubb-cons/2025/epc-doc-n-1-2025-arbitro/Esiti_PC_Doc_n.1_2025.pdf.

⁴¹ Consultabili sul link https://www.ivass.it/normativa/nazionale/secondaria-ivass/amministrativi-provv/2025/106122/Disposizioni_Atтуative_Arbitro.pdf.

⁴² Cfr. sul sito IVASS: <https://www.ivass.it/normativa/nazionale/secondaria-ivass/amministrativi-provv/2025/106122/Relazione.pdf>.

gennaio 2026 dall'IVASS con provvedimento n. 160 del 7 ottobre 2025, pubblicato sui siti istituzionali dell'IVASS e dell'AAS: da tale data, di conseguenza, il pubblico può presentare i ricorsi⁴³.

Avviata la procedura di nomina del Collegio a giugno 2025, per la manifestazione di interesse da parte dei soggetti in possesso dei requisiti di cui al decreto n. 215 del 6 novembre 2024 entro il 7.7.2025 (rendendo nota la tabella dei compensi), il citato provvedimento AAS n. 160/2025 ha deliberato la nomina dei primi componenti designati nelle diverse categorie. Il 5 dicembre 2025 è stata, poi, la volta della pubblicazione del Regolamento per il funzionamento dell'Organo decidente dell'Arbitro Assicurativo e del Codice deontologico per i componenti del Collegio dell'Arbitro Assicurativo.

Infine, sia consentita un'incidentale parentesi comparativistica all'estero, dove organismi di risoluzione alternativa delle controversie (ADR) nel settore assicurativo sono già attivi nella maggior parte dei Paesi dello Spazio Economico Europeo: molti di questi fanno parte di Fin-Net (*Financial Services Complaints Network*), una rete creata dalla Commissione europea dal 2001 per favorire la cooperazione tra gli arbitri nazionali e offrire ai consumatori un modo semplice per risolvere le controversie transfrontaliere relative ai servizi finanziari. Alcuni organismi, come il *Médiateur de l'Assurance* in Francia, si occupano esclusivamente di questioni assicurative, mentre altri, come l'*Arbiter for Financial Services* di Malta, trattano anche controversie in ambito finanziario e bancario.

2.3. Le ADR già vigenti in ambito assicurativo.

Il settore assicurativo è, invero, già protagonista del mondo ADR per via di numerose procedure che per vie differenti hanno cercato di alleggerire il carico dinanzi ai Tribunali e favorire un punto d'incontro fra le parti in conflitto. Le controversie possono essere molto complesse e tecniche, implicando interpretazioni dettagliate di polizze e termini contrattuali: si pensi a negazioni delle coperture, ritardi nei pagamenti, entità della stima dei danni, interpretazioni delle clausole, rescissione per frode, sinistri multipli, cambio delle condizioni di polizza, etc...

⁴³ Il termine massimo previsto dall'art. 13 del Regolamento era non oltre il quinto mese dalla pubblicazione delle disposizioni tecniche ed attuative.

Come accennato, anche nel settore assicurativo, la mediazione di tipo obbligatorio di cui al D.lgs. n. 28/2010 e la negoziazione assistita di cui alla L. n. 132/2014 sono state introdotte come condizioni di procedibilità per poter avviare un'azione giudiziaria. In particolare, la mediazione è necessaria per le controversie relative ai contratti assicurativi, come previsto dall'art. 5, c. 1, D.lgs. n. 28/2010⁴⁴. La scelta del legislatore non è casuale dato che trattasi di contratti di lunga durata e molto diffusi, generatori di una gran mole di liti su obblighi e diritti reciproci dei contraenti: possono attivare la mediazione i contraenti, i soggetti assicurati, i beneficiari o gli aventi diritto del contratto di assicurazione. Rinviamo per la disciplina a quanto già segnalato, alcune caratteristiche meritano sottolineatura: la rapidità della procedura (tre mesi prorogabili con il consenso delle parti); costi bassi rispetto alle spese per un giudizio; esenzione dall'imposta di registro del verbale di mediazione (fino al valore di 100.000 euro) e credito d'imposta fino a 600,00 euro sui costi; per le parti, la possibilità di discutere e negoziare direttamente, con un mediatore che facilita il dialogo.

Secondo la giurisprudenza di merito più recente, invece, le liti in tema di brokeraggio assicurativo non rientrano nella materia dei contratti assicurativi, per cui non sono soggette al procedimento di mediazione obbligatoria⁴⁵: secondo orientamento consolidato, il contratto di brokeraggio costituisce un mandato o una mediazione atipica⁴⁶. Giova tener presente che il broker è un soggetto esterno alla compagnia assicuratrice, come specificato dall'art. 109 CAP, per il quale egli è un intermediario che agisce su incarico del cliente, senza poteri di rappresentanza di imprese di assicurazioni e riassicurazioni. Altro ambito escluso dalla giurisprudenza è quello del contenzioso su di una polizza fideiussoria: con ordinanza n. 1791 del 24.1.2025, la Suprema Corte di Cassazione, III Sez. civ., ha puntualizzato la non obbligatorietà del procedimento di mediazione *ex art. 5 c. 1 D.lgs. 28/2010* giacché la fideiussione non rientra tra i contratti assicurativi e bancari, non avendo natura assicurativa, bensì funzione di garanzia (a prescindere se vada qualificata come fideiussione o garanzia autonoma).

⁴⁴ Per alcune prime riflessioni sul tema, cfr. CASELLI GIULIO, *La conciliazione nelle controversie sui contratti bancari e assicurativi*, Cesifin, Firenze, 16 aprile 2012, disponibile al link https://cesifin.it/wp-content/uploads/2017/01/C16_04_12_FORNI_11_05_12_DEFed.pdf.

⁴⁵ Tribunale di Modena, II sezione civile, sentenza n. 197/2025 dell'11.2.2025, Rel. Dr. L. Primiceri.

⁴⁶ Cfr. Cass. civ. n. 16147/2010 (III Sez., 8 luglio 2010) e n. 16382/2009 (III Sez., 14 luglio 2009).

Il tentativo di negoziazione assistita, invece, è richiesto, come condizione di procedibilità (restando facoltativa per altre materie) per le dispute riguardanti il risarcimento danni da incidenti stradali o marittimi di qualsiasi importo oltre che, in generale, per il pagamento di somme fino a €50.000, secondo quanto stabilito dall'art. 3 D.L. n. 132/2014 (eccetto che per le materie di mediazione obbligatoria). Anche con riferimento a tale ADR ci si può riportare alla sintesi sopra descritta, ricordando che si snoda con l'ausilio dei rispettivi avvocati. La norma stabilisce che la negoziazione non si applica (*ergo*, anche con riferimento all'area assicurativa): *a*) nei procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione; *b*) nei procedimenti di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite, *ex art.* 696-bis c.p.c.; *c*) nei procedimenti di opposizione o incidentali di cognizione relativi all'esecuzione forzata; *d*) nei procedimenti in camera di consiglio; *e*) nell'azione civile esercitata nel processo penale. Tuttavia, l'esperimento della negoziazione assistita non preclude la concessione di provvedimenti urgenti e cautelari, né la trascrizione della domanda giudiziale. Con riferimento all'ambito assicurativo, il legislatore ha previsto che il ricorso a un sistema ADR istituito ai sensi dell'art. 187.1 del CAP "*tiene luogo della stipula di una convenzione di negoziazione assistita ai sensi delle presenti disposizioni*": tale norma finora ha di fatto "coperto" l'assenza dell'Arbitro Assicurativo. Viceversa, l'AAS – quantomeno il suo esperimento, al di là dell'esito – sarà alternativo alla negoziazione assistita obbligatoria.

Altra ADR regolamentata da tempo nel settore in oggetto è la conciliazione paritetica relativa a controversie su sinistri R.C. Auto con richiesta di risarcimento non superiore a 15.000 euro. Il D.lgs. n. 28/2010 (già citato sulla mediazione), nell'art. 2 c. 2 precisa che esso non preclude le negoziazioni volontarie e paritetiche relative alle controversie civili e commerciali, né le procedure di reclamo e di conciliazione previste dalle carte dei servizi: esattamente in sua attuazione è stato elaborato in ambito R.C. Auto un sistema veloce e semplice di ADR, nato da un accordo tra l'ANIA (Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici) e alcune Associazioni dei Consumatori⁴⁷ al fine di semplificare i rapporti tra i consumatori e le imprese di assicurazione. Fissato il limite per valore

⁴⁷ Acu, Adiconsum, Adoc, Altroconsumo, Assoutenti, Casa del Consumatore, Centro Tutela Consumatori e Utenti, Cittadinanza Attiva, Codacons, Codici, Confconsumatori, Federconsumatori, Lega Consumatori, Movimento Consumatori, Movimento Difesa del Cittadino, Unione Nazionale Consumatori, Unione per la Difesa Dei Consumatori.

di 15.000 euro, la conciliazione paritetica può essere promossa dal “consumatore” che: 1) abbia presentato una richiesta di risarcimento del danno all’impresa, senza risposta; 2) abbia ricevuto un diniego di offerta; 3) non abbia accettato, se non come acconto, l’offerta di risarcimento dell’impresa. In questi casi, il consumatore può contattare una delle Associazioni dei consumatori aderenti al sistema, rivolgendo una richiesta di conciliazione⁴⁸: questa ADR non comporta alcun costo per lui (salva l’eventuale iscrizione all’Associazione a cui conferisce il proprio mandato). Dopo l’esame della richiesta da parte dell’Associazione, questa – se la ritiene fondata – contatta l’impresa di assicurazione e di seguito viene costituita una Commissione di conciliazione composta da un rappresentante dell’impresa di assicurazione e da un rappresentante dell’Associazione dei consumatori. La procedura deve concludersi entro un massimo di 30 giorni e, se si raggiunge un accordo, termina con la firma di un verbale di conciliazione che ha valore di accordo transattivo. Se invece non si arriva a un’intesa, viene redatto un verbale di mancato accordo, che viene prontamente notificato al consumatore.

Nel perimetro delle ADR, non è da escludere l’esperimento di un arbitrato “classico”, di tipo rituale o irrituale, secondo i canoni in precedenza delineati. Per quanto si tratti di una ipotesi di scarsa frequenza e probabilità a livello consumeristico o nei rapporti assicurativi con piccoli imprenditori, non è affatto improbabile e, anzi, assai utile nei rapporti assicurativi di grandi imprese (pur transfrontaliere) che vogliano meglio concordare preventivamente una clausola compromissoria nel contratto di assicurazione⁴⁹, data la complessità e la durata dei contratti. D’altra parte, la sua scarsa diffusione, in modo particolare nell’assicurazione della responsabilità civile, è causata dalla circostanza che la clausola non vincola il terzo danneggiato, il quale, invece, insieme ad assicuratore e assicurato è protagonista della lite.

Per quanto, la perizia contrattuale non possa essere inquadrata tra le ADR, dato il suo risvolto in ambito assicurativo non si trascuri che di recente la III Sez. civile della Suprema Corte di Cassazione ha disposto⁵⁰ la trasmissione del ricorso

⁴⁸ Anche online a una delle Associazioni dei consumatori aderenti, tramite il sito www.conciliazioneaniaconsumatori.it.

⁴⁹ In materia si rinvia a FRIGESSI DI RATTALMA MARCO, *L’arbitrato e il contratto di assicurazione*, in *Assicurazioni - Rivista di diritto, economia e finanza delle assicurazioni private*, Giappichelli, Torino, n. 2/2016. Inoltre, più ampiamente sul tema, si rinvia alla disamina presente in NERVI ANDREA, *L’arbitrato nei rapporti assicurativo-finanziari*, in *Rivista di diritto dell’impresa*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, n. 1/2019.

⁵⁰ Ordinanza interlocutoria n. 7795, del 24/03/2025, Pres. F. De Stefano, Rel. S.G. Guizzi.

al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite della questione relativa alla natura della perizia contrattuale e, in particolare, alla possibilità di configurarla in termini autonomi, ovvero quale *species* dell'arbitrato libero. La rilevanza ai nostri fini è data, in caso di perizia oltre i termini di legge, dal maggiore rischio che l'assicurato correrebbe di perdere i propri diritti, laddove la perizia fosse intesa come istituto autonomo: in tale ipotesi essa avrebbe solo valore tecnico, limitato al *quantum*, senza effetti giuridici sulla controversia, senza rinuncia alla giurisdizione e senza sospensione della prescrizione. Ritenendo, invece, la perizia contrattuale una *species* dell'arbitrato libero, essa diverrebbe una vera e propria ADR, alternativa (almeno temporaneamente) al ricorso al giudice, con sospensione sino a fine perizia del termine prescrizionale, assegnando con un ruolo cruciale, ovviamente, al perito⁵¹.

Infine, è doveroso un cenno alla disciplina dei reclami presentabili all'IVASS nei confronti di un'impresa di assicurazione (anche se concerne un agente e/o i suoi collaboratori) o di un intermediario assicurativo⁵², che trova fondamento nel CAP e nel Regolamento ISVAP n. 24 del 19 maggio 2008. Secondo tale regolamentazione, le imprese di assicurazione gestiscono tutti i reclami ricevuti, pur se riguardano soggetti terzi coinvolti, e devono dare riscontro entro 45 giorni dal ricevimento del reclamo: il mancato rispetto del termine è oggetto di sanzione amministrativa pecuniaria da parte dell'Autorità. Inoltre, le imprese riportano nelle note informative precontrattuali e sul proprio sito internet tutte le informazioni utili per la presentazione dei reclami. Ebbene, in caso di risposta omessa o insoddisfacente, sono legittimati a proporre il reclamo il contraente, l'assicurato, il beneficiario di un contratto di assicurazione o il danneggiato e le associazioni riconosciute per la rappresentanza degli interessi dei consumatori. Il reclamo consta di una recriminazione circostanziata del comportamento ritenuto irregolare o scorretto dell'impresa di assicurazione, con copia del reclamo già trasmesso all'impresa, secondo i canali precisati dall'IVASS nella guida⁵³.

⁵¹ Sul tema si vedano anche gli spunti di D'ANDREA NICCOLO', *Natura della Perizia contrattuale: la parola alle Sezioni Unite?*, <https://disputeresolution.pavia-ansaldo.it>, Milano, 4 aprile 2025.

⁵² Come riporta la guida ai reclami presente sul sito IVASS, il reclamo va rivolto all'intermediario se trattasi di broker (iscritto nella sezione B del RUI - Registro Unico degli Intermediari assicurativi), banca o altro intermediario iscritto nella sezione D del RUI o intermediario estero iscritto nell'elenco annesso al RUI (cioè abilitato a operare in Italia in regime di stabilimento o libera prestazione di servizi).

⁵³ Repetibile al link <https://www.ivass.it/consumatori/reclami/index.html>.

È fondamentale chiarire, però, la cornice di competenza dell'IVASS: gli accertamenti tendono a verificare comportamenti irregolari o scorretti delle imprese di assicurazione e ad adottare le necessarie azioni di vigilanza, comprensive di sanzioni, nel più generale interesse della tutela dei consumatori nel settore assicurativo. L'operato dell'IVASS, dunque, è diretto in primo luogo al *modus faciendi* dell'impresa convenuta in un'ottica di regolare comportamento sul mercato, tutelando l'interesse pubblicistico piuttosto che quello individuale del ricorrente. L'IVASS può chiedere chiarimenti all'impresa convenuta e intervenire nuovamente nei suoi confronti in caso di risposta incompleta: all'esito, se ravvisa dai soggetti vigilati una violazione delle norme vigenti, avvia un procedimento sanzionatorio di cui dà notizia nel proprio bollettino e nel sito internet. Si evince da questa disciplina, pertanto, che l'IVASS non ha il potere di risolvere controversie, ad esempio sull'attribuzione della responsabilità e sulla quantificazione delle somme erogate dall'impresa, né può intervenire con una propria decisione nel merito dei rapporti contrattuali. Inoltre, solitamente, l'IVASS non tratta i reclami già posti all'attenzione dell'Autorità giudiziaria e non prende in considerazione segnalazioni sul medesimo caso successive alla prima, a meno che non intervengano novità sostanziali. Questa procedura è diventata nel tempo una interessante cartina tornasole di quanto il settore sia in fermento se non litigioso: si pensi che, in base alla Relazione sull'attività svolta dall'IVASS nell'anno 2024, nel solo 2024 sono stati gestiti 36.070 reclami, con un incremento del 19,8% rispetto al 2023, secondo la crescente tendenza rilevata negli ultimi anni in tutti i comparti, tenendo conto che quello della R.C. Auto rappresenta il 61% del totale dei reclami.

Ebbene, se si tiene in considerazione che nel 2024 sono state chiuse le istruttorie su 31.921 reclami, con esiti totalmente o parzialmente favorevoli per gli esponenti nel 41,2% dei casi (in linea con il 41,5% del 2023), ben si comprende come il funzionamento del sistema assicurativo e la conformità dei comportamenti alla normativa di settore (su cui l'IVASS vigila), hanno ancor più reso urgente poter avere a disposizione un nuovo, efficace e rapido strumento di ADR, quale l'AAS, che possa anche risolvere le controversie individuali. In tal senso, non è fuori luogo immaginare che le statistiche future di ricorsi pendenti dell'AAS si avvicineranno gradualmente a quelle dei reclami IVASS.

3.0. Il ruolo dell'IVASS e le nomine.

Preliminarmente, occorre sottolineare che nelle premesse del Regolamento, con D.M., 6 novembre 2024, sono evidenziati gli scopi della nuova ADR e si riconosce che l'adesione degli operatori a sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie costituisce *“un utile strumento per migliorare i rapporti con la clientela e la fiducia del pubblico nei prestatori di servizi assicurativi, con effetti positivi anche sul contenimento dei rischi legali e reputazionali delle imprese e degli intermediari assicurativi”*.

L'IVASS assume un ruolo fondamentale nel funzionamento del nuovo Arbitro Assicurativo, nelle diverse fasi del funzionamento e, forse ancor più, prima ancora dell'attivazione della singola controversia.

In primo luogo, l'IVASS ha un compito cruciale di supporto normativo dacché già il Regolamento del 6.11.2024 è stato adottato, come voluto dall'art. 187.1, c. 2 CAP, su proposta della medesima Autorità di Vigilanza, sotto i criteri-guida di rapidità, economicità ed effettività della tutela. Inoltre, sempre su proposta dell'IVASS, sono determinate, in modo da gravare il minimo possibile sugli utenti, le modalità di contribuzione da parte di questi ultimi al costo dei sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie (ai sensi dell'art. 4, c. 4, del D.lgs. n. 68 del 2018). In tale ottica, già il 31.8.2021 (ben prima della nascita dell'AAS) è stato emanato il Decreto del Ministro dello Sviluppo Economico, su proposta dell'IVASS, recante determinazione delle modalità, secondo cui il ricorso alle ADR *ex art. 187.1 CAP* è gratuito per la clientela, salvo il contributo per le spese di 20,00 euro, che verrà rimborsato dall'impresa o dall'intermediario soccombenti, in caso di accoglimento integrale o parziale del ricorso⁵⁴. D'altronde, il ruolo normativo dell'istituto è uno dei suoi tratti caratterizzanti, come si evince, altresì, dagli articoli 3, 5, c. 2, e 191, c. 1, lett. b), n. 1, lett. o), p), q) e c. 3 CAP, secondo cui l'IVASS emana regolamenti ed altre disposizioni generali su sistema di governo societario, trasparenza e correttezza dei comportamenti dei soggetti vigilati, anche al fine di garantire l'adeguata protezione degli assicurati e degli aventi diritto alle prestazioni assicurative.

⁵⁴ L'art. 1 c. 2 del Decreto prevede anche che l'IVASS può proporre al Ministro dello Sviluppo Economico la revisione della misura dell'importo di cui al c. 1 alla luce dell'esperienza applicativa, in conformità al combinato disposto degli artt. 141-quater, c. 3, lett. c) e 141-octies, c. 3, del Codice del Consumo.

L'Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni, inoltre, è anche la sede organizzativa nonché fisica dell'AAS: infatti, la sede è stabilita a Roma e, per quanto non esplicitamente riportato dalla normativa, essa non può che coincidere con quella dell'IVASS poiché la segreteria tecnica, con compito di supporto, è fornita appunto dall'istituto di vigilanza.

L'attività della Segreteria tecnica è ulteriormente specificata dalle disposizioni attuative del Regolamento (par. 5) e può essere di seguito sintetizzata. La segreteria:

- 1) svolge le attività collegate a nomina, eventuale decadenza e revoca dei componenti del Collegio dell'Arbitro;
- 2) riceve i ricorsi della clientela e ne trasmette copia all'impresa e/o all'intermediario;
- 3) presenta al Presidente eventuali casi di inammissibilità del ricorso;
- 4) riceve la documentazione trasmessa dalle parti, controllando completezza, regolarità e tempestività;
- 5) per ogni ricorso forma il fascicolo secondo le disposizioni in materia di trattamento dei dati personali e questo è messo a disposizione di ciascun membro del Collegio, con congruo anticipo rispetto alla data di trattazione;
- 6) cura le comunicazioni alle parti;
- 7) prepara il calendario delle riunioni del Collegio e lo sottopone al Presidente per l'approvazione;
- 8) convoca i componenti del Collegio e li informa sull'agenda dei ricorsi da trattare, garantendo il rispetto dei termini previsti;
- 9) nella persona di un segretario, assiste alle riunioni del Collegio e ne redige il verbale;
- 10) laddove necessario su indicazione del Collegio, acquisisce dalle parti ulteriori elementi informativi e documenti.

Per concludere, all'Autorità di Vigilanza spetta anche il compito di “archivista” dell'Arbitro poiché è tenuta a raccogliere e pubblicare tutte le decisioni assunte dall'AAS, con indicizzazione organizzata per tipologia di contratto e motivi di ricorso: non è stato specificato, tuttavia, che tipo di anonimato sarà garantito per tale archivio generale. Come chiarito dalla relazione illustrativa, con questa forma di pubblicità gli operatori del settore – ma anche la stessa clientela –

potranno prendere atto degli orientamenti espressi dalle principali decisioni arbitrali e lo stesso istituto amplierà il proprio patrimonio informativo. Con riferimento, poi, all'aspetto sanzionatorio di tipo "reputazionale", l'IVASS pubblica, in evidenza, il comportamento inadempiente delle imprese assicuratrici (o degli altri convenuti) per mancato adeguamento alla decisione dell'Arbitro, in apposita sezione del sito internet dell'AAS per un periodo di cinque anni. Inoltre, la segreteria tecnica cura la Relazione annuale sull'attività svolta dall'Arbitro Assicurativo, che sarà, con il tempo, un utile parametro di verifica della diffusione e del funzionamento della nuova ADR.

Tali ruoli dell'IVASS, per di più, si affiancano ad altri servizi di vigilanza già tipizzati, come il servizio di vigilanza prudenziale e la supervisione per la stabilità sulla gestione operativa delle imprese di assicurazione e di riassicurazione (svolgendo attività di analisi dei rischi e dei relativi sistemi di gestione⁵⁵). Ad essa si affianca la supervisione *on-site* che, concorrendo con quella a distanza, assicura la piena efficacia dell'azione di vigilanza, con l'asseverazione del quadro informativo a disposizione dell'IVASS tramite le diverse tecniche ispettive (accesso agli archivi aziendali, *walk-through analysis* dei processi operativi e di controllo, verifiche a campione). Si aggiunga, ancora, la vigilanza sulla condotta di mercato e sulla tutela del consumatore con l'obiettivo di garantire una protezione solida e sostanziale al consumatore, considerando anche l'impatto sul profilo prudenziale delle scelte di gestione aziendale⁵⁶.

Spetta, ulteriormente, all'IVASS determinare i compensi spettanti ai componenti del Collegio, come in effetti resi noti, con apposita tabella⁵⁷, il 6 giugno 2025 all'apertura delle domande di candidatura per gli aspiranti componenti: il compenso consta di una parte fissa annuale (variabile da 5.000 a 35.000 euro) e di un'indennità di funzione riferita prevalentemente alle riunioni e in minima parte al termine del deposito delle motivazioni (cui si aggiunge un contributo forfettario per le spese sulle riunioni in presenza per chi non risiede a Roma).

⁵⁵ Ciò avviene convalidando i modelli interni di misurazione dei rischi utilizzati per il calcolo dei requisiti patrimoniali (oltre che attività di vigilanza supplementare sui conglomerati finanziari e attività di controllo prudenziale sui gruppi assicurativi).

⁵⁶ Sotto tale aspetto, l'attenzione dell'IVASS si concentra in particolare sulla progettazione dell'offerta assicurativa, che deve essere in grado di generare un adeguato valore per gli assicurati e sulla tempestività ed equità dei processi di liquidazione delle prestazioni a favore di assicurati e danneggiati.

⁵⁷ Pubblicata sul sito IVASS il 6 giugno 2025 e consultabile al link https://www.ivass.it/media/avvisi/documenti/2025/Allegato_1_Compensi.pdf.

Il ruolo forse più influente e penetrante dell'IVASS, probabilmente, è dato dalla procedura di selezione e nomina dei componenti del Collegio.

Innanzitutto, è necessario precisare quali possano essere i componenti del Collegio dell'AAS. L'art. 4 del Regolamento non prevede inizialmente un numero fisso di collegi, stabilendo soltanto il numero minimo di un Collegio, ma delega l'IVASS alla variazione in base al numero di ricorsi e alla tipologia delle liti. All'interno del Collegio, il presidente e due membri sono scelti dall'IVASS, mentre gli altri sono espressione delle associazioni di categoria delle parti in causa, come si vedrà. È, altresì, prevista la nomina di uno o più membri supplenti⁵⁸ che sostituiscono i componenti effettivi in caso di assenza, impedimento, sospensione, decadenza, revoca, dimissioni o astensione nei casi previsti dall'art. 51 c.p.c., precisando che il presidente è sostituito dal più anziano dei due membri effettivi del Collegio nominati dall'IVASS. In ordine alla durata della carica, il presidente resta in carica cinque anni, mentre gli altri componenti per tre anni. Il mandato può essere rinnovato una sola volta nella stessa carica ed una volta in una carica diversa. Dopo due anni dal termine del mandato o dal suo rinnovo, i componenti possono essere comunque nuovamente nominati.

Quanto ai requisiti per la nomina, essi consistono nella indiscussa indipendenza e onorabilità e specifica e comprovata competenza in discipline giuridiche, assicurative, finanziarie o tecniche di rilevanza in ambito assicurativo (art. 4, c. 8). Sotto il profilo del curriculum, i componenti sono scelti tra docenti universitari, magistrati in quiescenza, professionisti iscritti in albi professionali (con anzianità di iscrizione di almeno dodici anni) e dipendenti delle Autorità di vigilanza cessati dalle funzioni di vigilanza: tale complesso di competenze sembra, dunque, garantire una più che adeguata preparazione dei membri che dovranno celermente risolvere controversie di notevole valore economico e reputazionale. Va anche osservato che, in sede di nomina, l'IVASS per garantire la funzionalità e l'efficienza del Collegio valuta il numero e la gravosità di altri incarichi già ricoperti dai candidati. Una peculiare attenzione è volta dal Codice deontologico per i componenti, negli artt. 2, 8, 9 (sull'imparzialità si evidenzia come debbano essere evitate anche mere "apparenze" di interessi e di rapporti compromettenti) e 10, ai valori e principi fondamentali cui ispirano la propria condotta i membri del

⁵⁸ In sede di prima nomina (prov. IVASS n. 160/2025), ne sono stati nominati tre per l'IVASS e due per ciascuna delle altre categorie.

Collegio (dignità, lealtà, correttezza, indipendenza, imparzialità, discrezione e disinteresse personale, nonché operosità ex art. 4), serbando comportamenti improntati al *favor* della reputazione della funzione stragiudiziale e della fiducia dell'opinione pubblica, anche nei rapporti con i cittadini (cfr. art. 3 del medesimo Codice⁵⁹). Non minor rigore è loro richiesto nei rapporti con la stampa e altri mezzi di comunicazione (art. 7 del Codice deontologico) e nel dovere di riservatezza (art. 6).

L'art. 4, c. 9 del Regolamento riporta, poi, tutti gli ordinari casi di esclusione dalla nomina previsti per gli incarichi pubblici, salvi gli effetti della riabilitazione, in materia di condanne penali⁶⁰, di interdizione dai pubblici uffici, di misure di prevenzione o di sicurezza, di sanzioni disciplinari (diverse dall'avvertimento) in relazione all'iscrizione ai relativi albi, di sanzioni o rimozione irrogati da Autorità di vigilanza o di interdizione temporanea dagli uffici direttivi di persone giuridiche⁶¹. Bisogna, inoltre, aggiungere il dovere di astensione, disciplinato dall'art. 2 del Regolamento per il funzionamento dell'Organo, relativamente ai casi di astensione e ricusazione già previsti dal c.p.c. (artt. 51 e 815), dando tempestiva comunicazione al Presidente e alla segreteria ai fini della convocazione dei supplenti⁶².

Circa i profili di incompatibilità, l'IVASS ha valorizzato la neutralità dei componenti sancendo che non possono essere nominati quanti ricoprono cariche politiche né coloro che, nell'ultimo biennio, abbiano ricoperto cariche sociali presso le imprese o gli intermediari e le loro associazioni (o presso le associazioni della clientela), oppure che abbiano avuto rapporti di lavoro subordinato, di collaborazione o di consulenza o finanche altre attività da cui ne derivi l'inserimento nell'organizzazione. La relazione illustrativa ha chiarito che non vi

⁵⁹ In particolare, respingendo ogni indebita pressione, segnalazione o sollecitazione comunque diretta a influire sui tempi e sui modi di svolgimento delle funzioni.

⁶⁰ Cfr. lett. a), b) e c) per quanti sono stati condannati, anche con sentenza non definitiva, per uno dei reati previsti dalle norme che disciplinano l'attività assicurativa, bancaria, finanziaria, mobiliare, dalle norme in materia di mercati, valori mobiliari e strumenti di pagamento, o per i reati di riciclaggio e di usura o per i reati previsti nel titolo XI del libro V del codice civile, nel regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e nel decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14° per chi ha riportato condanne definitive per delitti non colposi, o, ancora, per coloro che hanno riportato condanne definitive a pena detentiva per delitti colposi o contravvenzioni.

⁶¹ Precisamente, coloro che si trovano in stato di interdizione temporanea dagli uffici direttivi di persone giuridiche o di interdizione temporanea o permanente dalle funzioni di amministrazione, direzione e controllo a seguito di provvedimenti adottati dalle Autorità di vigilanza.

⁶² Laddove, invece, *“eccezionalmente, la situazione emerga nel corso della riunione, la trattazione del ricorso viene rinviata dandone conto nel verbale”* (art. 2, c. 2).

è automaticamente incompatibilità qualora le prestazioni siano state rese, nel biennio, nell'esercizio di attività libero-professionali, a meno che le caratteristiche "in concreto" del rapporto siano tali da compromettere l'autonomia di giudizio.

Successivamente, con provvedimento motivato da parte dell'IVASS ed entro 60 giorni dalla conoscenza del presupposto⁶³, può essere dichiarata la decadenza, in caso di originaria inesistenza o di sopravvenuta perdita dei requisiti di indipendenza, onorabilità e comprovata competenza oppure dichiarata la revoca della nomina nel caso di condotta incompatibile con il regolare funzionamento del Collegio o per ripetuti ritardi nel deposito delle decisioni. Per quanto l'art. 4 c. 11 citi solo i requisiti del comma 8 per la sopravvenuta decadenza, non può escludersi che questa possa essere dichiarata anche in caso di sopravvenuta situazione di incandidabilità di cui al comma 9 o di incompatibilità di cui al comma 10, dato che si tratta ugualmente (a parere di chi scrive) di requisiti immanenti alla nomina e altrettanto necessari per l'imparzialità, durante tutta la durata della carica.

Il legislatore ha, come prassi in ambito ADR, avvertito che tutti i componenti del Collegio mantengono la riservatezza su dati, notizie e informazioni acquisiti nello svolgimento delle proprie funzioni, pur dopo la cessazione dell'incarico.

Le disposizioni attuative pubblicate dall'IVASS, su delega del Regolamento ministeriale, prevedono che l'IVASS pubblichi sul proprio sito internet e su quello dell'Arbitro Assicurativo un avviso su modalità e termini per la presentazione delle candidature (in una all'attestazione, dalle rispettive associazioni, di aver verificato la sussistenza dei requisiti): come visto, le prime nomine sono riportate dal provvedimento IVASS n. 160 del 7 ottobre 2025. In subordine, nell'ipotesi di mancata designazione, la nomina è effettuata nell'ambito di un apposito elenco di nominativi proposto dalle pertinenti associazioni di categoria o, in assenza di proposta, individuato dall'IVASS, ex art. 4, c. 6 del Regolamento.

Benché non precisato dalla normativa secondaria, questo iter pare essere la guida anche per le successive designazioni nelle diverse quote, allo scadere dei differenti mandati, anche con riferimento ai membri supplenti e alle ipotesi di rinuncia, dimissioni, revoca o decadenza⁶⁴.

⁶³ Cfr. Disposizioni attuative, par. 4.7.

⁶⁴ In effetti, il provvedimento IVASS n. 167 del 23 dicembre 2025 ha seguito il tracciato segnato nel deliberare la nomina, su designazione dell'ANIA, di un componente supplente.

3.1. Legittimazione attiva e passiva.

Per comprendere il perimetro della legittimazione attiva dell'Arbitro Assicurativo, occorre tener conto che l'avvio del procedimento (cfr. art. 8 Regolamento), a mezzo di un ricorso per via telematica è necessariamente preceduto dalla presentazione di un reclamo all'impresa o all'intermediario che si pronunciano entro il termine previsto dalle disposizioni sui reclami emanate, in attuazione dell'art. 7 del CAP, con regolamento ISVAP n. 24 del 19 maggio 2008. Inoltre, la norma prevede espressamente che il ricorso è notificato senza indugio "all'impresa o all'intermediario" a cura della segreteria tecnica. Se ciò non bastasse, nell'art. 9 del Regolamento, tra i casi di inammissibilità del ricorso vi è quello di ricorso proposto nei confronti di un soggetto che, alla data di presentazione, ha perso la qualifica di impresa o di intermediario a seguito di provvedimenti emanati ai sensi del CAP (di revoca o decadenza dall'autorizzazione) o di liquidazione coatta amministrativa o di cancellazione dal registro unico degli intermediari.

Perciò, la legittimazione attiva, sulla base del detto presupposto dell'insoddisfacente (o non riscontrato) reclamo a impresa o intermediario, spetta solo alla parte interessata dal contratto di assicurazione, quale un consumatore o un'impresa-cliente, differente da impresa assicurativa o intermediario. Lo stesso Regolamento definisce quale clientela non solo il consumatore (come definito dal Codice del consumo), ma *"qualsiasi soggetto, diverso da chi svolge in via professionale attività assicurativa o di intermediazione nei settori assicurativo, previdenziale, bancario e finanziario se la controversia attiene a questioni inerenti a detta attività, che ha o ha avuto con un'impresa o un intermediario un rapporto contrattuale avente ad oggetto prestazioni o servizi assicurativi o al quale la legge riconosce azione diretta nei confronti dell'impresa, o che ha comunque titolo a ricevere prestazioni assicurative"*. Ricorrenti, in definitiva, possono essere il contraente, l'assicurato, il beneficiario di una polizza assicurativa, il danneggiato titolare di azione diretta nei confronti della compagnia (come ad esempio nei sinistri R.C. Auto), il cointestatario di una polizza e l'aderente a una polizza collettiva⁶⁵. Altrettanto possibile, dunque, è che ricorrente sia una pubblica amministrazione che assuma una delle dette vesti, ipotesi del tutto plausibile data l'ampia frequenza e necessità di contratti assicurativi in ambito pubblicistico. Non è, al contrario, possibile presentare ricorso all'Arbitro

⁶⁵ Invece, il danneggiato da un veicolo non assicurato o non identificato non può ricorrere all'AAS, ma può rivolgersi al Fondo di Garanzia per le Vittime della Strada - FGVS, gestito dalla CONSAP.

Assicurativo se il contratto di assicurazione non è stato concluso (ossia nell'ambito della responsabilità pre-contrattuale), come precisato dalle FAQ sul sito dell'AAS.

Quanto alla legittimazione passiva dei ricorsi all'Arbitro Assicurativo, ai sensi dell'art. 2 del Regolamento, le imprese assicurative e gli intermediari – domestici, comunitari o extracomunitari, che abbiano uno stabilimento in Italia od operino nel nostro Paese in regime di libera prestazione di servizi⁶⁶ – vi aderiscono automaticamente, senza necessità di apposite comunicazioni, per effetto dell'iscrizione all'albo delle imprese, al registro unico degli intermediari o ai relativi elenchi⁶⁷. La dottrina ha giustamente osservato che, pertanto, oltre ad agenti, mediatori, operatori di bancassicurazione e imprese, sono destinatari del ricorso AAS anche altri soggetti quali “*gestori di siti internet di comparazione (ove consentano la stipulazione diretta o mediata di contratti), agenzie di viaggio e autonoleggi*”⁶⁸.

Vi è, tuttavia, un'eccezione: le imprese dell'elenco II in appendice all'albo delle imprese e da intermediari di cui all'elenco annesso al RUI, operanti in regime di libera prestazione di servizi (LPS) nel territorio italiano, che hanno già indicato a IVASS (entro il 30.7.2025) di non voler aderire automaticamente, poiché hanno aderito ad analogo sistema ADR nel proprio Paese di origine, come previsto dalle Disposizioni attuative (par. 3). In tal caso, questi enti hanno specificato sia il prescelto sistema ADR delle controversie FIN-NET, sia il relativo sito internet: analogamente, simili enti che iniziano a operare in Italia dopo l'adozione delle disposizioni senza voler aderire all'Arbitro ne danno comunicazione via PEC all'IVASS entro 45 giorni dall'avvio della loro operatività. La rete FIN-NET consiste, non a caso, in una rete per la risoluzione extragiudiziale delle liti transfrontaliere nell'ambito dei servizi finanziari, bancari ed assicurativi nello spazio economico europeo, istituita in attuazione della raccomandazione della Commissione europea 98/257/CE del 30 marzo 1998, sui principi applicabili agli organi responsabili per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in materia

⁶⁶ Più precisamente, come ricorda anche la Relazione illustrativa, si tratta delle imprese e gli intermediari assicurativi con sede legale o residenza in Italia, le rappresentanze in Italia di imprese con sede legale in uno Stato terzo e le imprese e gli intermediari con sede legale o residenza in uno Stato aderente allo Spazio economico europeo (SEE) e operanti in Italia in regime di stabilimento o libera prestazione di servizi.

⁶⁷ Si rinvia a pag. 7 della guida sull'AAS per un elenco più schematico in base a tipo di regime e sede.

⁶⁸ Si veda GRECO FERNANDO, *Le Alternative Dispute Resolution in ambito assicurativo*, op. cit., 517 ss.

di consumo⁶⁹: il Decreto prevede espressamente che l'AAS aderisce alla rete FIN-NET.

Le Disposizioni attuative (par. 6.3) prestano attenzione, per di più, alle ipotesi di “collaborazioni orizzontali”⁷⁰ *ex art. 22* del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito con modificazioni dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221: si tratta di ipotesi in cui il ricorso va presentato, in base allo specifico motivo di doglianza e su scelta del ricorrente, nei confronti dell'intermediario emittente o dell'intermediario proponente, per gli aspetti di propria pertinenza e per quelli riguardanti il comportamento dei relativi dipendenti o collaboratori. Per garantire il contraddittorio, l'impresa o l'intermediario diretti destinatari del ricorso trasmettono il ricorso e tutta la documentazione agli intermediari - parte di una collaborazione orizzontale, acquisendo dagli stessi le rispettive difese (da trasmettersi, poi, alla segreteria): è loro onere dare prova di essersi attivati per tale contatto e per l'acquisizione degli elementi utili.

Grazie alle osservazioni pervenute, nella Relazione illustrativa è stato chiarito che nei casi di procedura di risarcimento diretto *ex art. 149* CAP il ricorso all'AA, previa presentazione del reclamo alla propria compagnia assicurativa (“impresa gestitaria”), è presentato nei confronti della medesima compagnia e non nei confronti della compagnia del responsabile civile.

Inoltre, oltre alla guida pubblicata, il sito dell'AAS fornisce supporto, con apposita sezione dotata di questionario, nell'individuazione del destinatario del ricorso. A titolo esemplificativo, è indicato che: se il reclamo riguarda un agente assicurativo (iscritto nella sezione A del RUI), un produttore diretto (sezione C), un intermediario a titolo accessorio (sezione F) o un loro collaboratore o dipendente (sezione E), occorre sempre inviare il reclamo all'impresa per cui lavorano; invece, se riguarda un broker (sezione B del RUI), il reclamo va indirizzato direttamente al broker⁷¹, così togliendo dubbi circa la sua legittimazione passiva.

⁶⁹ La rete Fin-Net favorisce la collaborazione tra i sistemi ADR nel campo dei servizi finanziari, fornendo ai consumatori un accesso semplice per risolvere le dispute legate a prestazioni transfrontaliere. Ad oggi, conta 60 membri distribuiti in 27 Paesi, operando non solo all'interno dell'Unione Europea, ma anche in Islanda, Liechtenstein e Norvegia. L'Arbitro Bancario Finanziario (ABF) è parte della rete Fin-Net dal 2011.

⁷⁰ La legge contempla la possibilità per gli intermediari assicurativi di adottare forme di collaborazione reciproca nello svolgimento della propria attività di intermediazione assicurativa, mediante l'utilizzo dei rispettivi mandati.

⁷¹ Cfr. pag. 8 della guida sull'AAS pubblicata sul sito.

Un'importante novità è stata prevista, in conseguenza della detta legittimazione, con riferimento agli oneri informativi verso la clientela. È bene, in tale prospettiva, ricordare che in base all'art. 14, c. 2 del Regolamento ministeriale, le imprese e gli intermediari sono ora tenuti a informare la clientela sulle procedure di ricorso all'Arbitro Assicurativo. Allo scopo, l'IVASS ha avviato la procedura di modifica dei Regolamenti nn. 40 (su distribuzione assicurativa e riassicurativa) e 41 (circa informativa, pubblicità e realizzazione di prodotti assicurativi) del 2 agosto 2018 onde adeguare gli obblighi di informativa alle nuove norme⁷², giusta il documento di consultazione IVASS n. 3/2025 del 13 agosto 2025. Dipoi, il provvedimento IVASS n. 163 del 25 novembre 2025 ha modificato i detti regolamenti nn. 40 e 41 del 2018, elaborando istruzioni su come informare la clientela in ordine alle procedure di ricorso all'AAS⁷³: si è optato per modifiche minimali all'informativa ovvero integrando il contenuto della modulistica – in specie, del Modulo unico precontrattuale (MUP) e del Documento informativo precontrattuale aggiuntivo (DIP Aggiuntivo) – già in vigore, con l'informativa sull'AAS (o al diverso sistema ADR della rete FIN.NET).

Oltre al descritto obbligo di adeguamento per i contratti conclusi dopo l'operatività dell'Arbitro, si segnala la richiesta, ad imprese e intermediari, di:

- aggiornare i propri siti internet nonché – ulteriore novità – i propri profili di *social network*⁷⁴ in conformità con le nuove disposizioni dalla data di operatività dell'AAS;
- in riferimento ai contratti sottoscritti prima dell'avvio dell'AAS, fornire informativa al contraente e all'aderente in merito alle modalità di presentazione dei ricorsi.

⁷² Così si è, in primis, espresso lo stesso istituto in sede di risposta alla pubblica consultazione n. 1/2025 (pagg. 12-13, sull'osservazione di ANIA n. 4).

⁷³ Il documento è consultabile, con l'analisi di impatto e con gli annessi allegati, gli esiti della pubblica consultazione e la relazione, al link <https://www.ivass.it/normativa/nazionale/secondaria-ivass/esiti-pubb-cons/2025/epc-doc-3-2025-provv.-163-aas/index.html>.

⁷⁴ Questa previsione - nota FURGIUELE ENZO, "MUP – Modello Unico Precontrattuale: appena nato, ma deve già essere modificato", Assinews.it – Il Quotidiano Assicurativo, Pordenone, 19 agosto 2025 - apre la possibilità che "in futuro l'Ivass svolga un'attività di verifica anche nei confronti dei profili social professionali degli intermediari per controllare la loro rispondenza ai requisiti richiesti dalla normativa".

3.2. Competenza dell'Arbitro Assicurativo e proposizione del ricorso.

L'art. 3 del Regolamento delimita la competenza, per materia e per valore, delle controversie demandabili all'Arbitro Assicurativo, salvo alcune esclusioni, precisando che sono di carattere esclusivamente documentale.

L'oggetto di tale ADR è, dunque, assai ampio e comprende le liti su:

- accertamento di diritti, obblighi e facoltà collegati a prestazioni e servizi assicurativi che derivano da un contratto di assicurazione⁷⁵;
- accertamento del diritto al risarcimento del danno, che sia conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento o della condotta dell'impresa di assicurazione e/o dell'intermediario assicurativo;
- inosservanza da parte dell'impresa di assicurazione e/o dell'intermediario assicurativo delle regole di comportamento (diligenza, correttezza, informazione e trasparenza, di cui al Titolo IX, Capo II, sezione IV, Capi III, III-bis e III-ter CAP) che disciplinano l'attività di distribuzione assicurativa.

Le esclusioni sono stabilite dall'art.3 c. 2 e consistono nelle controversie relative:

- alle medesime domande ma rimesse alla competenza della CONSAP (Concessionaria Servizi Assicurativi Pubblici S.P.A.)⁷⁶;
- a sinistri gestiti dal Fondo di Garanzia per le Vittime della Strada – FGVS, istituito presso la CONSAP, che, interviene per risarcire chi ha subito danni in incidenti stradali, laddove non sia possibile ottenere il risarcimento dall'assicurazione del responsabile. Si pensi ai casi in cui il responsabile non è stato identificato o è privo di copertura assicurativa o, ancora, quando il sinistro è causato da un veicolo rubato o immatricolato all'estero che circola in Italia senza assicurazione;
- a sinistri gestiti dal Fondo di Garanzia per le Vittime della Caccia (FGVC), anch'esso presso la CONSAP, che riguarda i danni derivanti dall'attività venatoria: il fondo interviene, ad esempio, quando il cacciatore non è stato identificato o non è assicurato;

⁷⁵ Come osserva ROSSETTI MARCO, *L'arbitro Assicurativo. Istruzioni per l'uso*, Assinews.it – Il Quotidiano Assicurativo, Pordenone, 30 aprile 2025 (par. 4.2), “*La formula della legge è così ampia che deve ritenersi comprensiva di ogni tipo di domanda: di esecuzione del contratto; di risoluzione o rescissione del contratto; di accertamento della nullità o pronuncia dell'annullamento; di condanna*”.

⁷⁶ La CONSAP è competente anche per le controversie legate a incidenti stradali avvenuti all'estero, nei quali agisce come Organismo di indennizzo per l'Italia, così come per le dispute riguardanti la condotta dei periti assicurativi.

- alle assicurazioni “grandi rischi” di cui all’art. 1, c. 1, lett. r) CAP. Si tratta di polizze che coprono danni di cospicuo ammontare collegati a specifiche attività o beni di alto valore: riguardano, tra gli altri, settori quali il trasporto marittimo o aereo, l’industria o taluni trasporti di merci⁷⁷.

Con riferimento alla competenza per valore, questa è stata delimitata dal legislatore per quanto riguarda le controversie radicate presso l’AAS quando l’oggetto sia la corresponsione di denaro (art. 3, c. 4 del Regolamento)⁷⁸. Infatti, per il resto, i ricorsi concernenti esclusivamente l’accertamento di diritti, obblighi e facoltà l’Arbitro decide senza alcun limite di valore.

Ebbene, sulle richieste di somme, i limiti sono differenti a seconda che si tratti di una polizza vita o di una polizza danni, superati i quali occorre valutare altre ADR. Il valore della controversia corrisponde alla somma di denaro richiesta nel ricorso, al netto di quanto eventualmente già corrisposto e non contestato:

- quanto alle polizze dei rami vita, il limite di valore è pari a:
 - a) 300.000 euro, se la controversia riguarda un contratto di assicurazione sulla durata della vita umana e le prestazioni oggetto del contratto siano dovute soltanto in caso di morte;
 - b) 150.000 euro, in tutti gli altri casi⁷⁹;
- per le polizze dei rami danni, invece, il limite è molto più basso, pari a 25.000 euro;
- inoltre, quando controversia riguarda il diritto al risarcimento del danno per responsabilità civile ed è promossa dal danneggiato titolare di azione diretta nei confronti dell’impresa di assicurazione, il limite è di soli 2.500 euro: in questi casi l’AAS decide secondo equità.

La disciplina contempla, altresì, il ricorso “multi-controparte”, ossia il caso in cui sussistano distinti e specifici motivi di doglianza nei confronti di un’impresa e di un intermediario: secondo le Disposizioni attuative, il ricorso può essere indirizzato ad entrambi a condizione, però, che nei confronti di ciascuno di essi sia

⁷⁷ Come ricordano anche le FAQ sul sito dell’AAS, comprendono rischi come incendi di grandi dimensioni, responsabilità per danni causati da aeromobili o navi, perdite derivanti da operazioni commerciali su vasta scala.

⁷⁸ Si evidenzia che ai sensi dell’art. 14, c. 5 del Regolamento, dopo il primo triennio di attività, l’IVASS potrà inoltrare al Ministro delle Imprese e del Made in Italy una “documentata proposta” di revisione degli importi sulla competenza per valore (ex art. 3, c. 4): questi provvederà con decreto, di concerto con il Ministro della Giustizia.

⁷⁹ Ad esempio, quando la lite attiene a un prodotto di investimento assicurativo, come una *unit linked* o una polizza rivalutabile.

stato previamente presentato il previsto reclamo. In tali casi, ad oggi, non risulta disciplinato un limite di valore peculiare, ragion per cui pare doversi attenere ai limiti succitati di cui al Regolamento ministeriale in base al distinto *petitum* per ciascuna controparte.

Nulla si dice, invece, circa il ricorso “multi-ricorrente”, ovvero proposto da più di un ricorrente con posizione analoga, come potrebbe accadere laddove vi siano dei co-assicurati. Giuridicamente non paiono esservi ostacoli, ma bisogna sperare che non ve ne siano neanche sul profilo tecnico-informatico poiché, stando alla guida AAS, la procedura telematica di iscrizione del ricorso sul portale non accenna all’ipotesi.

Vi sono da considerare due limiti temporali per la proposizione del ricorso all’AAS:

- da un lato, il ricorso è esperibile solo se i fatti o i comportamenti contestati si sono verificati – oppure se il ricorrente ne è venuto a conoscenza – entro i tre anni precedenti la data di presentazione del reclamo;
- dall’altro lato, il ricorso va presentato una volta ricevuta la risposta sul reclamo ed al massimo entro dodici mesi dalla data in cui è stato inviato il reclamo alla compagnia di assicurazione o all’intermediario. Su questo aspetto il ricorrente deve fare attenzione, dunque, dato il tenore letterale dell’art. 8 c. 2 del Regolamento: oltre questo termine il ricorso è dichiarato inammissibile. Analogamente, se il reclamo è stato presentato prima dell’operatività dell’AAS, il ricorso può essere proposto entro dodici mesi dall’avvio.

Quale presupposto indefettibile, prima della presentazione del ricorso all’AAS, a pena di inammissibilità, occorre inviare un reclamo all’impresa o all’intermediario che si pronunciano entro il termine previsto dalle disposizioni in materia di reclami emanate in attuazione dell’art. 7 del CAP con regolamento ISVAP n. 24 del 19 maggio 2008, pari a 45 giorni: se oltre tale termine non si è avuta risposta o si è ricevuta una risposta anche parzialmente insoddisfacente, si può procedere con il ricorso all’AAS.

Prima dell’invio del ricorso è necessario, altresì, versare un contributo di 20 euro per le spese della procedura⁸⁰, tramite la piattaforma PagoPA: in caso di

⁸⁰ Cfr. il già citato Decreto del Ministro dello Sviluppo Economico, su proposta dell’Ivass, del 31.8.2021.

successivo accoglimento (si badi, anche parziale), l'impresa e/o l'intermediario sono tenuti a rimborsare detto contributo.

A questo punto, l'Arbitro può essere investito della controversia, con deposito del ricorso esclusivamente online tramite l'apposito portale dell'AAS su cui il ricorrente, in tutta autonomia e senza necessità di assistenza legale (per quanto la stessa non sia esclusa, allegandone procura), si registrerà ed accederà all'Area Riservata⁸¹. Il ricorrente troverà una procedura guidata che lo supporta nel compilare il ricorso e nell'inserire le informazioni e i documenti necessari, potendo poi controllare in ogni momento lo stato del ricorso: inoltre, egli riceverà una notifica (via email o telefono) sugli avvisi. Il portale richiederà alcuni documenti obbligatori, come il documento di identità, la procura se ci si avvale di un rappresentante (non necessariamente un avvocato), la ricevuta del pagamento del contributo di procedura nonché il reclamo presentato con annessa risposta (se pervenuta). Laddove il ricorrente sia un consumatore, egli può presentare il ricorso a mezzo di un'associazione dei consumatori.

Tale fase è di grande importanza poiché l'AAS decide solo sulla base dei documenti allegati per cui è determinante allegare quanto è necessario per provare i fatti e le ragioni della richiesta. Il sito dell'AAS, peraltro, si raccomanda di non inviare documentazione, foto o altri allegati contenenti dati sulla salute, dati personali relativi a condanne penali e a reati o a connesse misure di sicurezza né altre particolari categorie di dati personali: invero, tale limitazione non si evince espressamente dal Regolamento e dalle altre fonti secondarie e, poiché la documentazione medica può ben essere decisiva in alcuni ambiti assicurativi, si ha motivo di ritenere che la raccomandazione potrebbe essere, quantomeno nella prassi, facilmente bypassata.

Non pare marginale, in questo frangente, riflettere come la proposizione del ricorso all'AAS valga ragionevolmente come atto interruttivo della prescrizione: tanto si può affermare in base al combinato disposto dell'art. 187.1, c. 3 CAP (che prevede l'alternatività del ricorso all'Arbitro Assicurativo rispetto a

⁸¹ Come evidenziato dalla guida all'AAS consultabile sul sito istituzionale, si segnala l'attivazione anche di un Contact Center Consumatori dell'IVASS che svolge attività di informazione, orientamento e assistenza ai consumatori in materia assicurativa, fornendo informazioni sui diritti, sulla normativa da applicare e sulla regolarità dell'esercizio dell'attività assicurativa da parte di imprese e intermediari, nonché sul funzionamento dell'AAS, sulle modalità di presentazione di un ricorso e sull'utilizzo del relativo portale, come anche sullo status di un ricorso già presentato. E' anche possibile richiedere supporto direttamente tramite il Portale AAS, accedendo all'Area Riservata.

negoziiazione assistita e mediazione) e dell'art. 8, c. 2 del D.Lgs. n. 28/2010, il quale prevede che *“la domanda di mediazione produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale e impedisce la decadenza per una sola volta”*⁸².

3.3. Composizione del Collegio, poteri del presidente e inammissibilità.

Ricevuto regolarmente il ricorso, l'AAS notifica tramite la segreteria tecnica il ricorso all'impresa o all'intermediario “senza indugio” (non vi è un termine puntuale) e può provvedere alla formazione del Collegio, optando *in primis* tra i membri ordinari e in seguito tra i supplenti.

Ai sensi dell'art. 4 del Regolamento, l'Arbitro Assicurativo consta di un Collegio composto da cinque membri (l'IVASS nel tempo potrebbe, secondo il Regolamento, aumentare il numero di collegi) che, dopo le designazioni per la durata del mandato da IVASS e associazioni di categoria, vengono incaricati dall'IVASS per la trattazione del singolo ricorso. Il Collegio ha natura proteiforme poiché dei cinque membri del Collegio:

- tre, tra i quali il Presidente, sono scelti tra quelli designati dall'IVASS;
- uno, alternativamente, tra i designati dall'associazione di categoria delle imprese e tra i designati, congiuntamente, dalle associazioni di categoria degli intermediari. Solo uno, appunto, di tali soggetti può partecipare al Collegio, a seconda che il destinatario del ricorso sia un'impresa o un intermediario;
- uno, alternativamente, tra i designati dal Consiglio Nazionale dei Consumatori e degli Utenti (CNCU, *ex art.* 136 del Codice del consumo) in rappresentanza dei consumatori e tra i designati dalle associazioni di categoria rappresentative dei clienti non consumatori. Anche qui, solo uno di tali soggetti partecipa al Collegio, a seconda della natura del ricorrente.

Nel ricorso multi-controparte, ossia quando è presentato nei confronti sia dell'impresa che dell'intermediario, i relativi componenti in seno all'AAS individuano congiuntamente chi fra loro partecipa al Collegio. Ove, però, l'accordo

⁸² L'intero comma recita così: “2. Dal momento in cui la comunicazione di cui al comma 1 perviene a conoscenza delle parti, la domanda di mediazione produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale e impedisce la decadenza per una sola volta. La parte può a tal fine comunicare all'altra parte la domanda di mediazione già presentata all'organismo di mediazione, fermo l'obbligo dell'organismo di procedere ai sensi del comma 1.”.

manchi, è il presidente ad individuarlo in funzione della natura della controversia e sulla base dell'interesse prevalente coinvolto⁸³.

Nulla esclude che per la singola controversia siano designati direttamente uno o più dei componenti supplenti espressioni delle diverse rappresentanze, tenuto conto degli altrui incarichi. È rilevante ricordare che, dopo la designazione per la lite, il componente che si trovi in eventuale causa di incompatibilità, impedimento o conflitto di interessi ai fini della sua astensione e sostituzione comunica, senza indugio, al presidente e alla segreteria tecnica tale situazione (la previsione è analoga per la casistica del c.p.c. su astensione e ricusazione⁸⁴).

Il Regolamento prevede che il Collegio è regolarmente costituito e delibera con la presenza di cinque componenti e che in caso di necessità il presidente dispone la riunione in videoconferenza (secondo un sistema di collegamento individuato dalle disposizioni emanate dall'IVASS ex art. 13 del Regolamento)

Circa le attribuzioni del presidente del Collegio, egli coordina l'attività per garantirne la funzionalità e sovrintende al regolare svolgimento del procedimento e, in particolare:

- a) fissa il calendario delle riunioni;
- b) provvede all'individuazione del relatore per ogni ricorso e assicura l'adeguatezza della composizione del Collegio rispetto alle parti coinvolte;
- c) segnala alla segreteria ogni eventuale causa di incompatibilità, impedimento o conflitto di interessi di cui venga a conoscenza, nel caso in cui non vi provveda il componente interessato e, comunque, decide su tali casi;
- d) dichiara l'inammissibilità, l'improcedibilità del ricorso e l'estinzione del procedimento o la cessazione della materia del contendere;
- e) propone al Collegio di decidere il ricorso (ai sensi dell'art. 11, c. 5 del Regolamento) o di presentare alle parti proposte conciliative;
- f) richiama per iscritto i componenti se rileva inefficienze nello svolgimento delle attività, con particolare riguardo alla qualità delle decisioni o al rispetto dei termini di consegna;

⁸³ In entrambi i casi, è previsto che possano essere chieste osservazioni, prima della decisione, al rappresentante escluso.

⁸⁴ Cfr. art. 2 del Regolamento per il funzionamento dell'Organo decidente.

- g) segnala all'IVASS ogni fatto che possa determinare la decadenza o la revoca del componente, ivi inclusa la concorrenza di altri incarichi che non consentano l'efficace adempimento degli obblighi connessi alla carica;
- h) esercita funzioni di indirizzo sulla segreteria tecnica;
- i) ove lo ritenga opportuno, anche per la funzionalità del sistema, dispone riunioni supplementari presiedute dal suo membro supplente e favorisce il confronto tra i componenti, convocando a tal fine periodiche riunioni anche non decisorie⁸⁵;
- j) accerta l'esito della votazione e sottoscrive la decisione;
- k) provvede, anche d'ufficio, alla correzione di meri errori materiali nella decisione;
- l) infine, verifica periodicamente volumi e tempi medi di definizione e segnala all'IVASS ogni circostanza in grado di compromettere la funzionalità dell'attività⁸⁶.

Con riferimento al calendario delle riunioni, al momento – prima dell'operatività dell'AAS – non si ravvisano scadenze particolari, ragion per cui è da ritenere che saranno le scadenze dei singoli ricorsi, la prassi e futuri regolamenti interni a orientare il presidente del Collegio.

Il Regolamento per il funzionamento dell'Organo decidente dell'Arbitro Assicurativo, pubblicato sul sito AAS il 5 dicembre 2025, prevede che il Presidente approvi il calendario delle riunioni e l'agenda tenendo conto delle esigenze di funzionalità del Collegio e apporti le modifiche necessarie in base all'andamento dei lavori (art. 4) e che nelle assegnazioni assicuri un'efficiente distribuzione dei carichi di lavoro fra i componenti (art. 5), benché non disciplini in dettaglio i casi di eventuale riunione dei ricorsi⁸⁷.

Anche a seguito delle osservazioni dopo la consultazione pubblica, i termini per lo svolgimento ed anche per la conclusione del procedimento (*ergo*, per le decisioni) davanti all'AAS, previsti dal regolamento ministeriale e dalle disposizioni, sono sospesi dal 1° al 31 agosto e dal 23 dicembre al 6 gennaio di ogni anno, onde preservare la qualità delle decisioni.

⁸⁵ Cfr. art. 3 c. 3 Regolamento per il funzionamento dell'Organo decidente.

⁸⁶ Come previsto dall'art. 3 c. 4 Regolamento per il funzionamento dell'Organo decidente.

⁸⁷ L'IVASS, nell'esito della pubblica consultazione n. 1/2025, pag. 48, ha affermato che “sarà cura della segreteria tecnica prospettare al collegio” situazioni del genere.

Si può ben vedere, allora, come il ruolo del presidente del Collegio, sebbene non predominante nel merito poiché le decisioni vengono assunte a maggioranza, è assai rilevante per i poteri di controllo sia sulla singola procedura (ad esempio per l'ammissibilità), sia sull'operato dei vari componenti (tanto nella controversia, quanto nel loro complessivo operato): tale ruolo non sorprende se sol si rammenta che l'AAS è improntato ai criteri cardine di rapidità, economicità ed effettività della tutela, ai sensi dell'art. 187.1 CAP.

Numerosi e di vario genere sono, ai sensi dell'art. 9 del Regolamento, i casi di inammissibilità del ricorso all'AAS, dichiarati direttamente dal presidente del Collegio (con decisione monocratica), cioè quando il ricorso:

1. è presentato senza aver prima proposto il reclamo;
2. è presentato dopo la scadenza dei due suddetti termini massimi (annuale dal reclamo e triennale dai fatti);
3. è presentato con modalità diverse da quelle indicate da Regolamento e Disposizioni attuative o da un soggetto non legittimato;
4. è presentato senza documentazione;
5. ha ad oggetto controversie estranee all'art. 3 o non scaturenti dalla conclusione di un contratto di assicurazione;
6. è privo della chiara individuazione di ricorrente, impresa o intermediario;
7. è privo dell'indicazione degli elementi essenziali (il Regolamento indica oggetto, contratto di assicurazione stipulato, domanda ed esposizione dei fatti costituenti le ragioni della domanda, relative richieste);
8. è proposto nei confronti di un soggetto che, alla presentazione del ricorso, ha perso la qualifica di impresa o di intermediario (per provvedimenti emanati ai sensi del CAP di revoca o decadenza dall'autorizzazione o di liquidazione coatta amministrativa o di cancellazione dal registro unico degli intermediari);
9. ha ad oggetto una controversia che, alla presentazione del ricorso, era già pendente davanti all'Autorità giudiziaria o all'AAS, o per la quale è pendente altra ADR;

Vi è un ulteriore caso di inammissibilità la cui decisione (unico caso) è espressamente di tipo collegiale: a seguito dell'istruttoria, ai sensi dell'art. 11 c. 8,

quando, ai fini della decisione, sono necessari degli accertamenti istruttori che l'AAS non può disporre (cfr. art. 3, c. 3).

Quanto alla forma del provvedimento, ad ogni modo, non è da scartare l'ipotesi che l'inammissibilità possa essere pronunciata direttamente a conclusione del contraddittorio e finanche dal Collegio in sede di riunione, anche alla luce del sollecito di controparte⁸⁸.

La mancanza, tra le cause di inammissibilità, di una clausola per chiara e manifesta infondatezza dei motivi di ricorso dovrebbe evitare che premature decisioni nel merito dell'ADR siano assunte, direttamente dal solo Presidente, dovendo piuttosto questi rinviare la decisione ad una riunione del Collegio, secondo il normale iter.

3.4. Conciliazione, contraddittorio e profili istruttori.

Superato il vaglio di ammissibilità presidenziale, il ricorso è pronto a essere istruito e trattato.

Invero, già da questo momento è possibile che il ricorso segua un'altra strada in caso di tentativo di accordo tra le parti, quella della conciliazione: essa può essere proposta sia dal Collegio arbitrale che dalle medesime parti. È l'art. 11 c. 6 del Regolamento a contemplare – dopo aver disciplinato il contraddittorio – che il Collegio possa formulare proposte conciliative, tramite la segreteria. Le parti avranno dieci giorni dalla comunicazione per aderirvi prima che la decisione prosegua: tale termine, precisa la norma, non va computato nei 90 giorni in cui il Collegio deve decidere la controversia. Il posizionamento di tale proposta nell'articolo citato lascia presagire che solo in fase decisoria, a fascicolo formato, il Collegio possa avanzare la proposta la quale – nel silenzio della norma – non pregiudica ovviamente l'imparzialità dei membri designati né la loro compatibilità a decidere sulla lite: si veda, quanto già esplicitato, ad esempio, nel codice di procedura civile o nel processo tributario⁸⁹. Se la proposta è accettata, il Collegio dichiarerà la cessazione della materia del contendere, *ex* art. 11 c. 7.

⁸⁸ In sede di risposta sulla pubblica consultazione n. 1/2025, l'IVASS ha aggiunto tale interpretazione, con riferimento alle memorie di controdeduzioni (osservazione n. 54 di ANIA, pag. 46).

⁸⁹ Si vedano, in tal senso: l'art. 185-bis c.p.c. ai sensi del quale *“Il giudice, alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruzione, formula alle parti ove possibile, avuto riguardo alla natura del giudizio, al valore della controversia e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto, una proposta transattiva o conciliativa. La proposta di conciliazione non può costituire motivo di ricazione o astensione del giudice.”*; e l'art. 101 D.Lgs. 14 novembre 2024, n. 175 (già art. 48-bis.1 del D.Lgs. 31

In secondo luogo, si desume chiaramente da altre due disposizioni del Regolamento la possibilità di conciliazione su iniziativa delle parti. Un primo riferimento è dato dall'art. 7, c. 4, in tema di contributi, poiché gli stessi:

- non sono dovuti se la decisione riconosce al ricorrente un importo uguale o inferiore a quello della proposta conciliativa formulata dall'impresa o dall'intermediario prima della presentazione del ricorso e rifiutata dal ricorrente;
- sono dimezzati se la decisione riconosce al ricorrente un importo uguale o inferiore a quello della proposta conciliativa formulata dall'impresa o dall'intermediario dopo la presentazione del ricorso (e non prima, a differenza dell'ipotesi precedente) e rifiutata dal ricorrente.

Inoltre, *ex* art. 11 c. 7, il Collegio dichiara la cessazione della materia del contendere per sopravvenuto accordo delle parti. L'insieme di tali previsioni consente, dunque, una conciliazione (si potrebbe dire, “fuori udienza”) in virtù di proposte effettuate da una parte (finanche prima del ricorso stesso) e accettate, ad ogni modo, prima della decisione del Collegio.

In merito allo svolgimento del procedimento dopo l'instaurazione, il Regolamento innanzitutto chiarisce che l'oggetto del ricorso non può oltrepassare quanto chiesto nel reclamo rivolto ad impresa/intermediario, facendo però salva la possibilità di formulare una richiesta di risarcimento del danno e a condizione che tale danno sia rappresentato nel ricorso come conseguenza “immediata e diretta” del comportamento evidenziato nel reclamo. Su tale aspetto occorre rammentare che il *petitum* non deve superare i limiti per valore di competenza dell'AAS e si deve ritenere che, mancando tra le cause di inammissibilità, l'eventuale e meramente parziale violazione dell'oggetto (rispetto al reclamo), non comporti l'inammissibilità del ricorso *tout court*, ritenendo così immune almeno la restante parte.

Come accennato, è la segreteria tecnica a notificare il ricorso alle altre parti e da questo momento sono previsti alcuni termini perentori (cfr. art. 10 c.3), da ritenersi validi per ogni parte, singolarmente, anche nei ricorsi multi-controparte.

dicembre 1992, n. 546), sulla conciliazione proposta dalla Corte di giustizia tributaria, in base al cui ultimo comma “*La proposta di conciliazione non può costituire motivo di ritorsione o astensione del giudice*”.

In particolare, ai sensi dell'art. 10, da tale notifica decorre il termine di quaranta giorni entro cui impresa o intermediario devono trasmettere alla segreteria una memoria di controdeduzioni insieme alla documentazione che ritengano utile per la decisione del ricorso: anche per loro valgono i succitati e discutibili limiti sulla tipologia di documentazione da depositare.

Entro cinque giorni, la Segreteria tecnica provvederà a trasmettere la memoria al ricorrente il quale, entro venti giorni da tale ricezione, potrà inoltrare una memoria di replica. Il Regolamento non specifica, tuttavia, se in questa sede possano essere depositati altri documenti, preesistenti o sopravvenuti: la soluzione positiva pare preferibile perché, sebbene la “costituzione” in ADR di impresa/intermediario non possa estendere l'oggetto del ricorso (né per materia, né per valore, né rispetto all'oggetto del reclamo), potrebbe comunque rendere utile che il contraddittorio sia esaurito compiutamente alla luce dello scopo della normativa su efficacia ed effettività della tutela della nuova ADR. Per di più, sarebbe inammissibile un successivo ricorso all'AAS ove l'oggetto sia già pendente in sede giudiziale, all'AAS o in altra ADR, senza che la norma chiaramente delimiti tale ipotesi in base alla uguaglianza di documentazione allegata. In tal proposito, ad ogni modo, la prassi ci dirà qualcosa in più, per lo meno sulla documentazione sopravvenuta rispetto al deposito del ricorso all'AAS.

Ancora una volta, entro ulteriori cinque giorni la Segreteria tecnica dovrà trasmettere la memoria di replica alla controparte.

Entro i venti giorni successivi alla ricezione della memoria di replica, impresa e/o intermediario possono, quindi, presentare una memoria di controreplica.

L'art. 10 c. 2 del Regolamento specifica che con le memorie di replica e controreplica non possono essere proposte domande nuove o nuove eccezioni procedurali e di merito sulle circostanze del ricorso non già contestate con la memoria di controdeduzione.

Inoltre, le disposizioni attuative prevedono la possibilità, negli stessi termini, che le memorie e la documentazione *ex art. 10* possano essere trasmesse alla segreteria dalle associazioni di categoria (o di riferimento) cui l'impresa o l'intermediario aderiscono (per i consumatori tale esercizio a mezzo delle associazioni dei consumatori è implicito dato che possono depositare a monte il ricorso telematico giusta mandato all'associazione di iscrizione).

In ipotesi di “collaborazioni orizzontali” *ex art. 22 D.L. 18 ottobre 2012*, valgono gli oneri comunicativi già analizzati (cui si rinvia) a carico di impresa o intermediario direttamente destinatari del ricorso⁹⁰.

I termini perentori nel complesso, pertanto, prevedono un lasso temporale non superiore a 90 giorni (salvi i periodi di sospensione feriale ad agosto e natalizio) dalla notifica del ricorso a cura della segreteria tecnica alla conclusione del contraddittorio.

Chiusa tale fase di contraddittorio, la segreteria tecnica forma il fascicolo, lo rimette al Collegio e ne dà contestualmente comunicazione alle parti: da tale data decorrerà, infatti, il termine di 90 giorni per la decisione.

Con riferimento ai profili istruttori, nell'AAS vige il principio dispositivo⁹¹ e della trattazione esclusivamente documentale, *ex art. 3, c. 3 del Regolamento*. In tal senso, l'art. 11 c. 8 prevede che il Collegio debba dichiarare l'inammissibilità del ricorso quando, per la decisione, siano necessari accertamenti istruttori non consentiti dall'art. 3, c. 3. L'ultimo periodo, inoltre, prevede che l'AAS non possa disporre l'espletamento di perizie tecniche né l'assunzione di testimonianze o dichiarazioni orali.

La preclusione a poteri istruttori d'ufficio, tuttavia, non è totale per almeno due ragioni.

Una prima eccezione è disciplinata dalla medesima norma in quanto essa conserva la (mera) facoltà del Collegio di “sentire le parti” nei casi *ex art. 11, c. 4 del Regolamento*⁹², vale a dire – provando ad interpretare il combinato disposto – nelle controversie sulla corresponsione di una somma di denaro, se:

- vi sia una concorde richiesta delle parti per tutti i casi con tale oggetto (ossia, *ex art. 3, c. 4*);

⁹⁰ Cfr. pag. 5 delle Disposizioni attuative (par. 6.3).

⁹¹ Si consenta di ricordare che ai sensi dell'art. 115 c.p.c. “1. *Salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita.* 2. *Il giudice può tuttavia, senza bisogno di prova, porre a fondamento della decisione le nozioni di fatto che rientrano nella comune esperienza*”. Sul punto, si rinvia anche a GRECO FERNANDO, *Le Alternative Dispute Resolution in ambito assicurativo*, op. cit., par. 4.

⁹² Si noti, tra le righe, giusta tale rinvio, il *fil rouge* che lega i casi di decisione secondo equità da parte dell'AAS con i medesimi casi in cui sia possibile sentire le parti.

- a prescindere dal consenso delle parti, nei casi di ricorso per responsabilità civile promosso dal terzo danneggiato titolare di azione diretta *ex art. 3, c. 4, lett. b), n. 1*⁹³.

Avuto riguardo a tale ultimo caso, peraltro, sembra paradossale la previsione di tale potere d'ufficio sol nelle liti di minor valore (2.500 euro) tra quelle su cui è competente l'AAS, a confronto degli altri ben più elevati limiti: la scelta del legislatore potrebbe essere stata, al più, dettata dal fatto che in tali casi si vuol sopperire, con un potere d'ufficio, alla debolezza processuale del terzo danneggiato. Quest'ultimo, presumibilmente, a livello documentale è più carente rispetto alle parti contraenti a monte del contratto sulla responsabilità civile.

In assenza di maggiori indicazioni, dovrebbe poter essere sentita senza problemi personalmente la parte ricorrente dato che non è obbligatoria l'assistenza legale (o altra rappresentanza), senza comunque escludere che venga sentito il procuratore: analogo discorso pare potersi sostenere per l'intermediario assicurativo. Circa le modalità dell'ascolto, se in presenza o in via telematica, dovrebbe essere il Collegio a dare disposizioni.

In secondo luogo, secondo le disposizioni attuative (par. 5), la segreteria tecnica *“acquisisce dalle parti ulteriori elementi informativi e documenti su indicazione del collegio, qualora lo stesso lo ritenga opportuno”*: tale inciso, disciplinato dall'IVASS, apre certamente le porte ad un maggior dialogo probatorio tra il Collegio e le parti e costituisce un segnale importante nell'ottica dell'effettività della tutela, senza interferire sensibilmente (almeno in apparenza) sulla tempistica prevista per contraddittorio e decisione.

Sia consentito, da ultimo, rilevare che, al netto dei limiti sui poteri d'ufficio, nella documentazione producibile dalle parti nulla osta all'allegazione di consulenze di parte redatte prima o dopo il reclamo (intatto l'oggetto rispetto a questo) o di testimonianze scritte, quali quelle che la prassi assicurativa conosce di già, ad esempio, nei rapporti con la clientela, in tema di Responsabilità Civile Auto.

⁹³ Si tratta dei ricorsi sulla richiesta di somme non superiore a euro 2.500,00 se la controversia riguarda il diritto al risarcimento del danno per responsabilità civile ed è promossa dal terzo danneggiato titolare di azione diretta nei confronti dell'impresa di assicurazione del responsabile (l'AAS decide con decisione motivata).

4.0. *Decisum* del Collegio: secondo diritto e secondo equità.

Formato il fascicolo, nella celere scansione temporale del procedimento, il contraddittorio dura un massimo di 90 giorni (salve sospensioni feriali o per tentativo di conciliazione) cui aggiungere i giorni iniziali di notifica del ricorso e quelli finali per la formazione del fascicolo e di attesa fino alla prima riunione utile⁹⁴. Chiusa tale fase, il Regolamento (art. 11, c. 1) assegna un periodo massimo di 90 giorni per la decisione, a maggioranza dei componenti: il termine è prorogabile per una volta dal Collegio (c. 2) fino ad un massimo di ulteriori 90 giorni “*in caso di controversie particolarmente complesse*”, dandone comunicazione alle parti. L’IVASS, nell’ottica di incentivare la speditezza della redazione, ha previsto una piccola componente variabile di compenso per il relatore legata al rispetto dei tempi di consegna della motivazione⁹⁵: la quota massima (100,00 euro) è attribuita per la consegna entro il ventesimo giorno dalla riunione, dimezzata entro il trentesimo giorno e successivamente ridotta (20,00 euro).

Nell’arco del detto termine, inoltre, è possibile (per quanto appaia improbabile) che vengano acquisite le osservazioni (*ex art.* 11, c. 3) di un ulteriore componente dell’Arbitro Assicurativo che pur non componga il Collegio giudicante: si prevede tale ipotesi per il solo caso in cui si tratti un ricorso multi-controparte e non vi sia stato un accordo per la designazione del quinto arbitro tra i componenti AAS espressione delle diverse rappresentanze, arbitro scelto, perciò, dal presidente (art. 4, c. 2, lett. b). E’ il componente effettivamente individuato dal presidente ad acquisire “eventuali” osservazioni dal componente esterno, trasmettendole contestualmente al Collegio⁹⁶.

In merito alle riunioni, la convocazione del Collegio avviene per via telematica da parte della segreteria tecnica sulla base del calendario delle riunioni approvato dal Presidente, con congruo anticipo rispetto alla data fissata per la riunione, indicando luogo, data, ora e ordine del giorno; il fascicolo è reso disponibile ai componenti. Laddove necessario in seguito alla decisione del presidente, viene convocato, altresì, il membro supplente, mentre se la causa di incompatibilità, l’impedimento o il conflitto di interesse emergono nel corso della

⁹⁴ Occorre, quindi, fare riferimento al calendario delle riunioni approvato dal presidente dell’AAS.

⁹⁵ Consultabile al https://www.ivass.it/media/avvisi/documenti/2025/Allegato_1_Compensi.pdf. link

⁹⁶ In tal caso il Regolamento non prevede termini particolari.

riunione, la trattazione del ricorso è rinviata⁹⁷; diversamente, per i casi di decadenza o revoca della nomina l'IVASS provvede entro 60 giorni dalla conoscenza del presupposto. La produzione di atti dai componenti avviene con procedure informatiche.

In caso di necessità (il Regolamento lascia spazio a discrezionalità), il presidente dispone che la riunione avvenga a distanza in videoconferenza a condizione che tutti i partecipanti possano essere identificati e sia loro consentito di seguire la riunione e di intervenire in tempo reale nella trattazione e nella discussione degli argomenti, dandone conto nel verbale⁹⁸. Qualora il presidente sia assente o versi in ipotesi di impedimento, è sostituito dal membro effettivo in quota IVASS con maggiore anzianità o, in caso di pari anzianità, da quello anagraficamente più anziano, così attingendo al di fuori del Collegio inizialmente individuato per la controversia.

Come già analizzato, prima della decisione il Collegio potrebbe anche formulare delle proposte conciliative alle parti, dando loro un termine di dieci giorni per aderirvi.

Con riferimento ai criteri per la decisione, il Collegio decide di regola secondo diritto, come esplicita la guida sull'AAS pubblicata sul sito istituzionale e dall'art. 7 c. 1 del Regolamento per il funzionamento dell'Organo (ma non dal Regolamento AAS), il quale aggiunge che si tiene conto di eventuali decisioni precedenti su fattispecie analoghe. Il diverso criterio secondo equità corrisponde, infatti, a eccezioni tassative: per di più, in sede di pubblica consultazione, era pur stato richiesto⁹⁹ di esplicitare tale criterio ma l'IVASS non ha accolto la proposta in quanto superflua¹⁰⁰. Il Collegio, pertanto, decide “*applicando le previsioni di legge, regolamentari, raccomandazioni e altri provvedimenti di carattere generale che disciplinano la materia*”¹⁰¹: viene riconosciuto un ruolo esplicito anche alle raccomandazioni, il cui riferimento è presumibilmente – almeno in via principale

⁹⁷ Cfr. Disposizioni attuative, par. 4.

⁹⁸ Così le Disposizioni attuative, par. 4.

⁹⁹ Cfr. pag. 63, osservazione n. 91, Prof. Avv. Albina Candian (pubblica consultazione IVASS n. 1/2025).

¹⁰⁰ Di seguito la risposta dell'IVASS: “*Proposta non accolta. La precisazione richiesta, oltre a non rientrare nella competenza dell'Ivass, sarebbe superflua in quanto le ipotesi in cui il collegio ha facoltà di liquidare il danno o determinare la prestazione dovuta sulla base di criteri di equità sono già tassativamente individuate dal regolamento ministeriale*”.

¹⁰¹ La citazione è tratta dal sito (<https://www.arbitroassicurativo.org/presentare-ricorso/procedimento/index.html>).

– a quelle dell’IVASS, pubblicate sul sito istituzionale in una alla restante normativa secondaria¹⁰². La circostanza che solitamente la decisione avvenga secondo diritto è sicuramente funzionale ad una maggiore “prevedibilità” della futura decisione di un ulteriore giudice investito della questione (pur nella diversità del regime probatorio): ciò, quindi, promette una più probabile osservanza spontanea sulle parti rispetto al *decisum* dell’AAS.

Il Regolamento, segnatamente nell’art. 11 c. 4, prevede alcuni casi in cui il Collegio decide secondo equità, sulla base degli elementi forniti dalle parti, a condizione che ritenga accertato il diritto, liquidando il danno o determinando la prestazione dovuta. Si tratta:

- delle controversie sul diritto al risarcimento del danno per responsabilità civile promosse dal danneggiato titolare di azione diretta nei confronti dell’impresa di assicurazione (con il limite per valore di 2.500 euro), d’ufficio¹⁰³;
- su concorde richiesta delle parti, di tutte le controversie aventi come oggetto la corresponsione di una somma di denaro¹⁰⁴.

Invero, benché il rinvio sia, appunto, ai soli casi *ex* art. 3 c. 4 del Regolamento sulle richieste di somme di denaro, la citazione della possibilità di liquidare il danno “o” di “determinare la prestazione dovuta” apre le porte ad una soluzione equitativa anche circa prestazioni di fare e/o non fare differenti dalla mera corresponsione della somma di denaro, a carico di impresa/intermediario. Non si tratta di un aspetto di poco conto, poiché vengono in rilievo nella lite, nella materia in discorso, contratti di durata (anche non brevi) e spesso ancora in essere, nei quali l’interpretazione delle clausole contrattuali, il loro concreto atteggiarsi e gli obblighi delle parti contraenti assumono un discreto peso specifico tanto con riguardo ad eventi passati, quanto per il presente e per il futuro. Verrebbe, anzi, quasi in via provocatoria, da chiedersi se la decisione secondo equità – pur non potendo certamente andare oltre il *petitum* del ricorso (parte resistente non può

¹⁰² Consultabile al link <https://www.ivass.it/normativa/nazionale/secondaria-ivass/index.html>.

¹⁰³ Si noti come il potere d’ufficio trovi analogo limite per valore che riscontra il Giudice di pace per decidere secondo equità *ex* art. 113 c. 2 c.p.c. (salvo le controversie derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi secondo le modalità di cui all’art. 1342 c.c.).

¹⁰⁴ Anche qui non si tratta di una soluzione lontana dal codice di procedura civile. Precisamente, si veda l’art. 114 c.p.c. (Pronuncia secondo equità a richiesta di parte): “*Il giudice, sia in primo grado che in appello, decide il merito della causa secondo equità quando esso riguarda diritti disponibili delle parti e queste gliene fanno concorde richiesta*”.

certo avanzare contro-richieste nei confronti del ricorrente in sede AAS) – non possa rigettare il ricorso e, *ad abundantiam*, precisare in parte motiva che la “prestazione dovuta” sarebbe potuta consistere in un differente comportamento – ad esempio di maggior diligenza o prudenza o di minor reticenza – del ricorrente, quale il contraente/assicurato.

Ad ogni modo, le dette ipotesi secondo equità rispondono all’esigenza di rispondere, come notato dalla dottrina¹⁰⁵, all’ampia incidenza delle controversie su risarcimenti o indennizzi per sinistri, nei rami danni: tale criterio può essere un aiuto al raggiungimento di soluzione e alla celerità della composizione della lite.

Nell’eventualità che il ricorso non sia maturo per la decisione, il Presidente può disporre, pur sempre nei termini, il rinvio della discussione a una successiva riunione; se, per di più, sia necessaria per la particolare complessità della controversia una integrazione dell’istruttoria, egli dispone la proroga del termine e ne dà avviso alla segreteria per gli adempimenti¹⁰⁶.

La decisione del Collegio¹⁰⁷ avviene a maggioranza e deve sempre essere motivata (art. 11, c. 5 del Regolamento), anche nel caso, quindi, di giudizio secondo equità: trattasi di compito indefettibile anche in ambito para-giurisdizionale quale quello dell’AAS poiché le motivazioni “legittimano” l’ADR, manifestando punti di forza o di debolezza e fornendo *input* per future pronunce. Non è prevista la citazione o manifestazione di un’eventuale “dissenting opinion”, la dichiarazione di disaccordo di un componente rispetto alle ragioni e alla decisione della maggioranza del Collegio arbitrale: tale omissione, visti i termini in cui l’AAS è stato architettato (una ADR, alternativa ad altre quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale, ma insuscettibile di divenire *res iudicata* e di essere portata ad esecuzione) potrebbe costituire un’occasione mancata, benché non diffusa nell’ambito arbitrale italiano. La platea arbitrale, infatti, non ha mancato

¹⁰⁵ DE POLIS STEFANO, *L’Arbitro delle Controversie Assicurative*, Web Seminar BANCASSICURAZIONE: DISCIPLINE E TUTELE, Università degli Studi di Salerno - Dipartimento di Scienze Giuridiche, Salerno, 13 aprile 2021, pag. 5.

¹⁰⁶ Tali precisazioni si rinviengono nell’art. 7, c. 3 e 5, del Regolamento per il funzionamento dell’Organo.

¹⁰⁷ La cui struttura ricalca quella delle sentenze, come si evince dall’art. 9 del Regolamento per il funzionamento dell’Organo. Tale ultimo Regolamento, inoltre, nell’art. 11 disciplina la verbalizzazione delle riunioni.

occasione di fornire motivazioni a supporto dell'utilità di tale metodo motivazionale¹⁰⁸, già presente in ambito internazionale¹⁰⁹.

Per quanto concerne spese e contributi, è previsto (art. 7, c. 3 e 4, del Regolamento) che in caso di accoglimento totale o parziale del ricorso il Collegio disponga il versamento da parte dell'impresa di un importo pari a duecento euro e da parte dell'intermediario pari a cento euro quale contributo alle spese della procedura. Gli importi suddetti, tuttavia, non sono dovuti se la decisione riconosce al ricorrente un importo uguale o inferiore alla proposta conciliativa formulata da controparte prima del ricorso e rifiutata; gli stessi sono, invece, ridotti alla metà se la decisione riconosce al ricorrente un importo uguale o inferiore alla proposta conciliativa formulata da impresa o intermediario dopo il ricorso e rifiutata dal ricorrente.

Inoltre, è previsto il rimborso dalla controparte assicurativa, in caso di sua soccombenza anche parziale, del contributo iniziale versato dal ricorrente¹¹⁰, con le modalità rese note sul sito AAS. Nulla è dovuto, invece, in relazione ad ulteriori eventuali spese sostenute dal ricorrente e ciò combacia con la tesi della non obbligatorietà di assistenza legale e della natura documentale dell'ADR. Le FAQ pubblicate sul sito dell'Arbitro, ad ogni modo, ricordano che in tutti i casi in cui il ricorso si chiuda senza una decisione nel merito, il contributo di 20 euro pagato dal ricorrente per l'avvio dell'ADR non viene restituito.

Un quesito che prossimamente potrebbe proporsi attiene alla possibile legittimazione dell'Arbitro Assicurativo a sollevare questioni di legittimità costituzionale: è un interrogativo cui, allo stato attuale, pare potersi dare pacificamente risposta negativa sulla scorta del precedente relativo all'Arbitro Bancario Finanziario, di cui all'ordinanza della Corte Costituzionale n. 218, del 4 luglio 2011. In quell'occasione, si era motivato che mancano in capo all'ABF – pur istituito con legge di rango primario – gli indici tipici (*“del tutto assenti in riferimento*

¹⁰⁸ In proposito, si veda CAMERA ARBITRALE DI MILANO (a cura di), *Arbitrato Internazionale: XII Annual Conference della Camera Arbitrale di Milano “Reasoning and dissenting in arbitration: the good, the bad and the ugly”*, comunicato stampa, presso Camera Arbitrale di Milano, 10 dicembre 2021, (<https://www.camera-arbitrale.it/upload/documenti/Comunicati%20stampa/comunicato%20annual%20conference%202021.pdf>).

¹⁰⁹ In merito si segnala l'approfondita disamina di MOHANTY GAUTAM, *Dissenting opinions in international commercial arbitrations*, Central European University, Budapest, 6 aprile 2017.

¹¹⁰ Come previsto dall'art. 1, c. 1 del Decreto del Ministro dello Sviluppo Economico del 31 agosto 2021.

alle specifiche attribuzioni che l'organismo in discorso è chiamato a svolgere, alla stregua delle richiamate fonti che ne disciplinano il funzionamento”), sul piano strutturale e funzionale, che lo possano ricondurre tra gli organi giurisdizionali. Soprattutto, la Corte Costituzionale ebbe a sottolineare tale mancanza in ordine agli effetti della decisione, *“posto che la stessa non assume, in realtà, alcun valore cogente per nessuna delle parti “in causa”, svolgendo essa solo una funzione destinata ad incidere sulla immagine e sulla reputazione dell’intermediario”* laddove non ottemperante, secondo tratti che riecheggiano gli interventi di organi amministrativi in autotutela¹¹¹. D'altronde, ben diversi sono francamente i connotati dell'arbitrato riconosciuto dal codice di procedura civile che hanno condotto la Corte Costituzionale, nel 2001, a riconoscere la legittimazione degli arbitri (*rectius*, dell'arbitrato classico) a sollevare questioni di legittimità costituzionale: infatti, *“l'arbitrato costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile per l'applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione di una controversia, con le garanzie di contraddittorio e di imparzialità tipiche della giurisdizione civile ordinaria. Sotto l'aspetto considerato, il giudizio arbitrale non si differenzia da quello che si svolge davanti agli organi statali della giurisdizione, anche per quanto riguarda la ricerca e l'interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie”*¹¹².

Ebbene, alla luce di tali argomentazioni, data l'assoluta somiglianza di disciplina, funzionamento e, ancor più, effetti della decisione dell'Arbitro Assicurativo con quelle dell'ABF, sembra quanto mai logico dubitare, per le identiche ragioni, della legittimazione dell'AAS a sollevare questioni di legittimità costituzionale.

Per analoghe ragioni, *in primis* sul difetto dei pieni requisiti di giurisdizionalità, si può ritenere che al momento non sia ipotizzabile la legittimazione dell'AAS ad avanzare richiesta di rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, come preannunciato in caso analogo dalla stessa CGUE di recente con la sentenza 7 maggio 2024, causa C-115/22, S0 e Nationale Anti-Doping Agentur Austria GmbH (NADA)¹¹³.

¹¹¹ Per di più, la Corte Costituzionale aggiunse che *“per altro verso, la circostanza secondo cui il “risposta” dell'Arbitro Bancario Finanziario debba essere adottato “secondo diritto” non può ritenersi in sé argomento probante, giacché è tipico di qualsiasi funzione giustiziale procedere e adottare le proprie determinazioni secundum ius, al pari di qualsiasi organismo della pubblica amministrazione”*.

¹¹² Corte Costituzionale, sentenza n. 376/2001 del 22 novembre 2001, la quale ivi aggiungeva che il giudizio degli arbitri *“è potenzialmente fungibile con quello degli organi della giurisdizione”*.

¹¹³ Gli elementi ritenuti essenziali dalla CGUE per il carattere giurisdizionale, sono origine legale dell'organo, il suo carattere permanente, l'obbligatorietà della sua giurisdizione, l'instaurazione del contraddittorio nel procedimento, l'applicazione di norme giuridiche, l'indipendenza. Per

Gli esiti del ricorso all'Arbitro Assicurativo, in definitiva, possono essere i seguenti¹¹⁴:

- 1) accoglimento – nel merito – totale o parziale del ricorso, con condanna al pagamento del contributo per le spese di procedura e al rimborso del contributo al ricorrente;
- 2) rigetto – nel merito – del ricorso, senza alcuna somma dovuta dalla parte resistente;
- 3) inammissibilità del ricorso, per i motivi (prevalentemente formali o in rito) in precedenza esaminati, con provvedimento presidenziale o collegiale;
- 4) estinzione del procedimento nel caso di “rinuncia espressa” al ricorso (da presentarsi attraverso il portale AAS, senza restituzione del contributo¹¹⁵);
- 5) improcedibilità del ricorso per la proposizione, dopo la presentazione del ricorso, di una domanda giudiziale o per l'instaurazione di un'altra procedura di risoluzione stragiudiziale per la medesima controversia;
- 6) cessazione della materia del contendere per il sopravvenuto accordo tra le parti o per l'accettazione della proposta conciliativa d'ufficio.

Con riferimento alle decisioni di merito di accoglimento, il Collegio (al di là di quanto stabilito sui contributi) non adotta particolari sanzioni nella sua decisione, bensì pronuncia i provvedimenti conseguenti al tipo di oggetto e di richiesta di cui al ricorso. Perciò, si tratterà (facendo rinvio all'ambito di competenza ex art. 3 Regolamento) dell'accertamento di diritti (anche risarcitori), di obblighi e di facoltà inerenti alle prestazioni e ai servizi assicurativi o dell'inosservanza di regole di comportamento previste dal codice delle assicurazioni sull'esercizio dell'attività di distribuzione assicurativa nonché dell'accertamento di corresponsione di somme di denaro (o la corrispondente prestazione dovuta).

Avuto riguardo alla rinuncia “espresa” del ricorso, essa non pare configurarsi per mera inerzia del ricorrente a seguito della presentazione del ricorso (salvi gli effetti del principio di non contestazione) né richiede accettazione di parte resistente. Circa, invece, l'improcedibilità del ricorso per successiva apertura di altra ADR,

un'approfondita disamina delle argomentazioni esposte dalla Corte nella richiamata sentenza – cui si rinvia – si segnala il contributo di FUMAGALLI LUIGI, *Arbitrato e rinvio pregiudiziale: un altro rifiuto della Corte di giustizia. Una strada senza uscita?*, in *Rivista Contenzioso Europeo*, Milano, n. 2/2024.

¹¹⁴ Cfr. art. 11 per tutti gli esiti ad eccezione dell'inammissibilità di cui agli artt. 9 e 11 c. 8 del Regolamento.

¹¹⁵ Cfr. le FAQ pubblicate sul sito dell'Arbitro.

questa è un'ipotesi in cui fare molta attenzione a delimitare effettivamente l'identità dell'oggetto alla luce delle differenze che possono esserci sul *petitum* e sui profili probatori nelle altre procedure: comunque, stando al Regolamento, l'AAS è recessivo rispetto ad ADR successivamente proposte.

È, a questo punto, compito della segreteria tecnica comunicare a tutte le parti la decisione assunta dal Collegio: in proposito, si noti come non è prevista l'iniziale adozione del solo dispositivo, ma direttamente della decisione motivata. Analogamente, è suo compito pubblicare le decisioni assunte dall'AAS sul sito internet dell'Arbitro Assicurativo, come previsto dalle disposizioni attuative (par. 7.5), onere da ritenersi rivolto ad ogni tipo di decisione di quelle suelencate (in assenza di filtri normativi¹¹⁶). Si tratta di un onere informativo molto importante per il mercato e per gli operatori: la "pubblicità notizia" di ogni decisione dell'AAS potrà consentire (in primo luogo, alle imprese e agli intermediari, quali parti professionali) di valutare conflitti e reclami alla luce degli orientamenti espressi dalle decisioni arbitrali (realizzando una sorta di effetto "conformativo" per le condotte future degli intermediari) e, come ricordato dalla relazione, potrà ampliare il patrimonio informativo dell'IVASS. Tra gli scopi della normativa, insomma, vi è quello di creare una banca dati pubblica, anche con suddivisione per argomento, sulla falsariga del sito dell'ABF¹¹⁷. Resta solo da chiedersi se – in assenza di indicazioni espresse – la pubblicazione integrale delle decisioni avverrà sotto l'anonimato delle parti in causa, come presumibile in ottica del rispetto del trattamento dei dati personali (si veda, appunto, il modello ABF).

In seguito alla comunicazione, entro trenta giorni dalla ricezione¹¹⁸, ciascuna parte può richiedere all'AAS la correzione di meri errori materiali e di calcolo (purché ciò non comporti il riesame nel merito) contenuti nella decisione motivata, *ex art. 5, c. 4, lett. d)* del Regolamento: la segreteria tecnica ne dà comunicazione all'altra parte e rimette la richiesta al presidente affinché provveda al riguardo (espressamente previsto come provvedimento collegiale per quanto sarebbe stato più convincente uno collegiale sottoscritto dal relatore). La correzione è anche possibile, ai sensi della stessa norma, d'ufficio¹¹⁹.

¹¹⁶ Interpretazione confermata esplicitamente dalla relazione illustrativa (pag. 5, par. 7). Si noti, sul punto, che non è previsto un termine perentorio.

¹¹⁷ Si veda il link <https://www.arbitrobancariofinanziario.it/decisioni/index.html>.

¹¹⁸ Il termine è stato previsto dalle disposizioni attuative, nel par. 7.4.

¹¹⁹ In tal caso non è precisato il termine, potendo solo ipotizzarsi il medesimo concesso alle parti.

4.1. Effetti della decisione, adempimento e sanzioni.

Se la decisione dell'Arbitro Assicurativo non è ritenuta soddisfacente, ciascuna parte può comunque rivolgersi al giudice ordinario. A differenza di quelle adottate dall'autorità giudiziaria, le decisioni dell'AAS non sono vincolanti¹²⁰ e, pertanto, sulla falsariga di quanto accade già per le decisioni di ABF e ACF¹²¹, non sono mai idonee al giudicato (*ergo*, possono essere superate da altre pronunce), non costituiscono titolo esecutivo e non possono rappresentare il presupposto per l'esecuzione forzata.

La decisione del ricorso non è impugnabile nel merito e comporta in ogni caso la pubblicazione sul sito dell'AAS. Solo in caso di accoglimento parziale o totale, però, prevede una serie di effetti di rilievo (art. 12 del Regolamento).

Infatti, nel caso il ricorso sia accolto, anche solo in parte, le imprese e gli intermediari devono adempiere entro 30 giorni dalla comunicazione e nei successivi cinque giorni devono trasmettere la documentazione sull'adempimento alla segreteria tecnica (la mancata comunicazione equivale a inadempienza). Nel caso in cui dalla comunicazione trasmessa dall'impresa o dall'intermediario sorgano dubbi su effettività e completezza dell'osservanza, la segreteria tecnica rimette la valutazione al Collegio¹²².

Se non vi si adeguano per tempo, ai sensi dell'art. 12 c. 2, l'inadempimento è pubblicato:

- nella pagina dedicata sul sito dell'AAS¹²³, per cinque anni, nel rispetto della disciplina in materia di trattamento dei dati personali, verosimilmente a tutela di quelli delle parti differenti dalla resistente inadempiente e facendo salvi quelli dell'inosservante;
- poi, entro quindici giorni dalla pubblicazione sul sito dell'Arbitro, per sei mesi, sul sito internet dell'impresa e/o dell'intermediario in apposita sezione della loro *homepage* (quindi, in particolare evidenza) oppure – solo

¹²⁰ Cfr. anche le FAQ pubblicate sul sito dell'Arbitro Assicurativo.

¹²¹ Sul tema il richiamo è, *ex multis*, a Tribunale di Roma, XVI Sez, civ., sentenza n. 3654, 1 marzo 2022 (est. G. Di Salvo).

¹²² Così l'art. 12 del Regolamento per il funzionamento dell'Organo.

¹²³ Sul sito è già reperibile un'apposita sezione (<https://www.arbitroassicurativo.org/intermediari-inadempienti/index.html>).

se non dispongono di un proprio sito – con affissione nei loro locali¹²⁴, dando tempestiva comunicazione alla segreteria tecnica.

Pur non essendo specificato, è ragionevole ritenere che anche l'inadempimento parziale comporti le medesime conseguenze descritte.

In mancanza di tale pubblicazione obbligatoria, trascorsi 30 giorni dalla pubblicazione sul sito internet dell'Arbitro della notizia dell'inadempienza del soccombente, la circostanza è ulteriormente annotata sul sito dell'AAS (in tal senso depongono le disposizioni attuative, par. 8) ove nulla sia comunicato dall'inadempiente¹²⁵. Si può concludere, perciò, che per l'inadempimento di impresa/intermediario alla decisione dell'Arbitro Assicurativo comporti solo sanzioni di tipo reputazionale nelle due sedi citate.

Infine, il Regolamento (art. 12 c. 3) prevede che, decorso il termine di cinque anni di pubblicazione dell'inadempimento sul sito dell'AAS, la segreteria tecnica cancella la pubblicazione. In alternativa, la cancellazione può anche essere prima disposta dal Collegio (ergo, con apposito provvedimento in sede "esecutiva") su istanza di parte se:

- a) è intervenuta una sentenza definitiva dell'Autorità giudiziaria favorevole all'impresa o all'intermediario;
- b) l'impresa o l'intermediario hanno comunicato l'integrale adempimento della decisione, benché tardivo;
- c) l'impresa o l'intermediario hanno comunicato il raggiungimento di un accordo, documentato, tra le parti.

Con riferimento alla prima ipotesi, va sottolineato come i tempi di una definizione con *res iudicata* comportino, di fatto, un discreto lasso temporale in cui l'effetto della sanzione reputazionale sortisce già efficacia, sicuramente sul sito del soccombente (visti i sei mesi della notizia in *homepage*): invero, tale circostanza non deve trarre in inganno poiché, essendo questa l'unica sanzione dell'inosservanza, può funzionare da incentivo (una sorta di *moral suasion*) all'adempimento delle decisioni di un organo terzo, tecnico e imparziale quale l'AAS promette di essere. È, peraltro, da considerare che laddove la pronuncia giudiziaria definitiva – per

¹²⁴ L'uso del plurale (cfr. par. 8 delle disposizioni attuative) lascia intendere chiaramente l'affissione in ogni sede.

¹²⁵ La comunicazione è inviata tramite i mezzi di comunicazione elettronici utilizzati per l'interlocazione con l'Arbitro Assicurativo (ad esempio PEC, Registered Electronic Mail, Peo) all'indirizzo indicato sul sito internet dell'Arbitro Assicurativo.

quanto favorevole all'iniziale soccombente – non sia stata data nel merito della controversia, è ipotizzabile che il Collegio debba esaminare e confrontare i due provvedimenti per verificare gli effettivi presupposti per la cancellazione della pubblicazione sul proprio sito.

4.2. Rapporto dell'AAS con il giudizio, con il reclamo all'IVASS e con le altre ADR.

Aspetto centrale per capire realmente natura, portata e ruolo del nuovo Arbitro Assicurativo nel panorama giudiziale e stragiudiziale è dato dal suo rapporto con il giudizio e con le altre ADR.

In materia, va subito detto che vi sono due norme cardine, la prima delle quali è l'art. 187.1, c. 3, del Codice delle Assicurazioni Private che sancisce che per le controversie definite dal D.M. sulla disciplina dell'AAS, il ricorso al sistema di risoluzione delle controversie di cui al comma 1 (come visto, con adesione automatica e per prestazioni e servizi assicurativi derivanti da tutti i contratti di assicurazione) è alternativo all'esperimento delle procedure di mediazione e di negoziazione assistita e non pregiudica il ricorso ad ogni altro strumento di tutela previsto dall'ordinamento.

In secondo luogo, il Regolamento sull'AAS prevede (art. 7, lett. b) l'improcedibilità della controversia in caso di proposizione, dopo la presentazione del ricorso, di domanda giudiziale oppure in caso di instaurazione di un'altra procedura di risoluzione stragiudiziale per la medesima controversia.

Da ciò si evince che il legislatore, nel porre quali condizioni alternative l'Arbitro Assicurativo con la mediazione obbligatoria e la negoziazione assistita (nei rispettivi settori di competenza), ne ha dichiarato la natura di condizione di procedibilità della domanda introduttiva del giudizio in materia di contratti assicurativi, come d'altronde previsto pure dall'art. 5, c. 3 lett. c) del D.lgs. n. 28/2010 circa la futura ADR ex art. 187.1 D.lgs. 7 settembre 2005, n. 209.

E' bene rammentare, pertanto, visto il raccordo legislativo, che l'improcedibilità è eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice non oltre la prima udienza, ai sensi dell'art. 5, c. 2 D.lgs. n. 28/2010. In tal caso il giudice, quando rileva che la mediazione non è stata esperita o è già iniziata ma non si è conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine ex art. 6 D.lgs. n. 28/2010, semestrale e prorogabile: in tale udienza, il giudice accerta se

la condizione di procedibilità è stata soddisfatta e, in mancanza, dichiara l'improcedibilità della domanda giudiziale. Ebbene, con l'avvio dell'AAS è da ritenere che non solo il giudice possa svolgere il suo controllo sul previo esperimento di AAS o mediazione, ma che anche nell'udienza di rinvio possa prendere atto dell'esito del ricorso all'Arbitro Assicurativo, ove adito. Vi è da chiedersi, anzi, se non sia opportuno che il giudice, in tale ipotesi di rinvio, non avvisi le parti (quelle con legittimazione attiva in ambito AAS, di fatto) della nuova possibilità alternativa, visti anche i differenti vantaggi e profili rispetto alla mediazione.

Una volta esplicitato dalle norme citate che le parti sono pur sempre libere di adempiere alla decisione dell'Arbitro Assicurativo e/o di adire l'Autorità giudiziaria ordinaria, l'improcedibilità in caso di instaurazione di altre ADR pone, invece, l'AAS in una posizione di soccombenza più problematica, poiché l'avvio della negoziazione assistita o della mediazione obbligatoria potrebbero scaturire da una parte differente dal ricorrente presso l'AAS. Invero, in questa circostanza, in corso di Arbitro Assicurativo il ricorrente vedrebbe – *ex lege* – vanificata la nuova ADR, con i suoi indubbi vantaggi in termini di esperienza tecnica, competenza e di imparzialità, a pro di altre procedure, alquanto diverse per struttura e criteri di valutazione.

Occorre, poi, aprire una parentesi sul rapporto dell'AAS con il reclamo presentato all'IVASS, peraltro entrambi esperibili solo dopo il previo reclamo a impresa o intermediario, rifacendoci a quanto chiarito in sede di relazione illustrativa. L'IVASS, in caso di attivazione di entrambi gli strumenti da parte del consumatore per la stessa controversia, riserverà all'Arbitro la trattazione degli aspetti di "tutela individuale" del cliente mentre gestirà il reclamo presso di sé esclusivamente per gli eventuali profili di vigilanza e di tipo sanzionatorio: le ragioni del parallelismo dei due procedimenti – dei quali solo l'AAS ha natura di ADR – consistono in economicità, efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa e sono dovute, pur potendo essere legate alla stessa condotta-presupposto, a differenti finalità ed esiti. In tal proposito, a chi si è chiesto come l'Istituto potrebbe differenziare la trattazione di ricorso e reclamo per domande non contestuali, l'IVASS ha promesso che provvederà a *"introdurre appositi meccanismi e procedure interne per intercettare la non contestuale presentazione del reclamo all'IVASS e del ricorso"*

*all'Arbitro Assicurativo*¹²⁶, precisando, comunque, che difficilmente il procedimento sanzionatorio si potrà concludere prima (per differenti tempistiche) dell'AAS. Nella stessa occasione, si è parallelamente evidenziato che il ricorso all'Arbitro Assicurativo potrebbe concludersi con un accordo tra le parti (se non con altri esiti non di merito) e che *“una condotta illegittima dell'intermediario potrebbe essere non rilevante a fini sanzionatori e tuttavia esporlo a responsabilità nei confronti del singolo cliente”*¹²⁷.

Con riferimento alle ADR previste dal Codice del Consumo, l'art. 141, c. 7, prevede che principi, procedure e requisiti della sua parte V, titolo II-bis si applicano anche alle ADR nei settori di competenza dell'IVASS e, ad ogni modo, il medesimo Codice (art. 141, c. 9) non preclude il funzionamento di organismi ADR, come l'AAS, riferite ai consumatori. Anche in quel sistema – qui richiamato giusta la citata applicazione dei principi del titolo II-bis – si prevede che il consumatore non possa mai essere privato del diritto di adire il giudice competente qualunque sia l'esito della procedura di composizione extragiudiziale.

Il rapporto con l'arbitrato “classico” (rituale o irrituale) – rammentato che trattasi di casistica più frequente nel ramo commerciale – non è stato disciplinato dall'IVASS, o almeno non letteralmente: secondo alcuni¹²⁸, ciò rimetterebbe al reclamante l'apprezzamento dell'opportunità del ricorso all'una o all'altra procedura. Sul punto, analogamente la Banca d'Italia in materia di ABF, nelle “Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia

¹²⁶ Cfr. pag. 11, nelle risposte alle osservazioni (pubblica consultazione n. 1/2025) n. 4 di ANIA – Associazione Nazionale fra le Imprese Assicuratrici.

¹²⁷ Cfr. pag. 15, nelle risposte alle osservazioni n. 7 di DLA Piper Studio Legale Tributario e Associato. Nello stesso commento, l'IVASS continua: *“Più in generale, non sembrano concretamente realizzabili situazioni in cui il procedimento sanzionatorio si concluda prima della decisione dell'Arbitro Assicurativo, data la diversa tempistica dei due procedimenti. Ne consegue che gli stessi possono procedere in parallelo senza particolari rischi di incoerenza in concreto. Si precisa, in proposito, che l'Arbitro Assicurativo è un ADR di natura decisoria. Le sue decisioni potranno quindi risolvere nel merito le singole controversie se il collegio ritenga adeguato il supporto documentale presentato dalle parti. Ove non eseguite, tali decisioni espongono il convenuto soccombente alla pubblicazione dell'inadempimento sul proprio sito internet e su quello dell'Arbitro medesimo. La gestione dei reclami verso comportamenti di imprese e intermediari consente invece all'Istituto di rilevare possibili irregolarità nella gestione dei contratti o dei sinistri e di adottare le misure ritenute idonee per superare le criticità riscontrate. Si tratta di un'attività che non è preordinata alla risoluzione delle controversie nel merito, pur agevolandola in virtù del potere dell'IVASS di moral suasion nei confronti dei soggetti vigilati, con attivazione dell'eventuale procedimento sanzionatorio in presenza di accertate violazioni”*.

¹²⁸ Si veda CIMARELLI CHIARA, *Arbitro assicurativo: criticità e spunti di riflessione*, www.dirittobancario.it, Trento, 25 giugno 2025.

di operazioni e servizi bancari e finanziari” del maggio 2009¹²⁹, prevede l'improcedibilità del ricorso se già avviato un procedimento arbitrale e l'ammissibilità di un futuro ricorso all'ABF, ove fallita un'altra previa ADR. Invero, sono stati posti dei quesiti in materia¹³⁰, chiedendo se il ricorso all'AAS sia ammissibile anche laddove il ricorrente non abbia rispettato le clausole contrattuali che, in caso di controversia, prevedano il ricorso all'arbitrato o alla perizia formale (contrattuale) oppure nel caso in cui sia pendente un arbitrato o una perizia formale. L'IVASS, in risposta, ha operato un richiamo ad un altro suo commento in pubblica consultazione che rinvia alla disciplina ex art. 9, c. 1, lett. l) del Regolamento circa l'inammissibilità del ricorso qualora sia già pendente altra ADR e l'improcedibilità del ricorso all'AAS laddove proposto di successivamente altre ADR. Si può dedurre, pertanto, che non è escluso, al momento, il ricorso all'Arbitro Assicurativo pur in caso di violazione di clausole arbitrali¹³¹ (o su perizie): in fondo, la ragione di una eventuale decisione nel merito da parte del Collegio AAS potrebbe, per di più, risiedere nel fatto che l'Arbitro Assicurativo si esprime sì (generalmente) secondo diritto ma pur sempre – in termini di criteri – *“applicando le previsioni di legge, regolamentari, raccomandazioni e altri provvedimenti di carattere generale che disciplinano la materia”*¹³² più che su violazioni precipuamente civilistiche.

La precedente risposta, inoltre, induce a supporre ragionamento ed esiti affini in merito al rapporto tra l'AAS e la conciliazione paritetica su sinistri R.C. Auto con richiesta di risarcimento fino a 15.000 euro (art. 2, c. 2 D.lgs. n. 28/2010). Difatti, anche i tratti di tale procedura sono inquadrabili nel sistema ADR riconosciuto dall'IVASS, per cui sono sovrapponibili i citati casi di inammissibilità e improcedibilità (in definitiva, di alternatività).

Infine, riguardo al rapporto con le ADR di cui alla rete FIN.NET, il ricorso all'AAS non è proponibile se l'impresa o l'intermediario destinatari del ricorso sono di un altro Paese SEE (Spazio Economico Europeo) e operano in Italia in regime di LPS (libera prestazione dei servizi, cioè senza una sede stabile) e

¹²⁹ Le Disposizioni della Banca d'Italia sono consultabili al link https://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/consultazioni/2009/ABF/sistemi_stragiudiziali_soluzione_controversie.pdf (pag. 3, par. 4).

¹³⁰ In particolare da UNIPOL, osservazione n. 64, pag. 49 e da ANIA, n. 53, pag. 46 (pubblica consultazione n. 1/2025).

¹³¹ In proposito, si ricorda che l'art. 817 c.p.c. prevede una dettagliata disciplina sui termini di impugnazione. Sul tema si segnala di recente G. TURATO, op. cit.

¹³² Come riportato dal sito istituzionale dell'AAS.

aderiscono a un altro sistema di risoluzione stragiudiziale del proprio Paese di origine nella rete FIN-NET, come comunicato all'IVASS (entro il 30.7.2025 o entro 45 giorni dall'avvio dell'operatività in Italia).

Quanto ai ricorsi “multi-controparte” ci si potrebbe domandare, circa la totale o meno identità delle parti coinvolte nella ulteriore procedura ADR posta in raffronto con l'AAS, con quale severità le regole finora esposte vadano interpretate. Anche qui la disciplina manca e probabilmente è questo uno dei campi in cui la prassi verrà ad esprimersi.

In ogni caso, dando per scontato che almeno due parti essenziali siano comuni alle procedure poste in relazione, occorre capire – il problema vale più in generale, probabilmente – in qual misura debba essere attivato il “litisconsorzio” per ulteriori soggetti assenti nell'ADR precedente o successiva (può trattarsi, ad esempio, del terzo danneggiato, del contraente diverso dal beneficiario o dell'intermediario). La problematica è interessante anche perché non sono poche le controversie assicurative che possono essere necessariamente litisconsortili¹³³: la speranza è che la prassi fornisca presto indicazioni, date le ulteriori questioni connesse e già elaborate in ambito arbitrale¹³⁴ (per quanto si giunga, lì, ad una decisione avente potenziale efficacia di giudicato).

5.0. Interrogativi aperti.

Chiusa la disamina della disciplina e del contesto del nuovo Arbitro Assicurativo, agli albori della sua operatività è tempo di riflettere sugli aspetti che restano dibattuti o in attesa di risposta.

Un primo interrogativo attiene alla sorte della condizione di procedibilità per la domanda giudiziale – costituita dal previo esperimento del ricorso all'AAS – in caso di inammissibilità del ricorso all'Arbitro. Come visto, tale esito può scaturire da molteplici ragioni ed in alcuni casi è una soluzione inevitabile per il Collegio, pur in assenza di vizi, poiché sono necessari accertamenti istruttori preclusi (cfr. art. 11, c. 8 del Regolamento). La disciplina ad oggi in vigore nulla

¹³³ Ad esempio, ROSSETTI, in op. cit., elenca: “*in materia di r.c.a., nel caso di coassicurazione quando il contraente chieda l'indennizzo pro quota a tutti i coassicuratori; nelle ipotesi in cui la polizza preveda una clausola di vincolo, la cessione del credito indennitario o la costituzione in pegno dello stesso; nel caso di surrogazione del creditore ipotecario dell'immobile assicurato e distrutto; né la legge, né il regolamento prevedono che dinanzi all'arbitro il resistente possa chiedere che partecipi alla procedura un terzo soggetto*”.

¹³⁴ Si pensi ex art. 816-quinquies c.p.c. all'ammissibilità dell'intervento volontario di terzi nel giudizio arbitrale e all'applicabilità allo stesso dell'art. 111 c.p.c. in tema di successione a titolo particolare nel diritto controverso.

dice circa particolari effetti dell'inammissibilità del ricorso ma non si può non notare come in talune ipotesi (come quella citata per ragioni istruttorie, se non formali) sarebbe comunque esperibile un'altra ADR vigente in ambito assicurativo, mentre in altre ipotesi potrebbe essere idoneamente riproposto il ricorso, con le dovute correzioni (ad esempio per vizi sul previo reclamo). In assenza di disciplina, si presume che sia ammissibile un nuovo ricorso all'Arbitro sullo stesso oggetto laddove sia concluso l'esito del precedente ricorso inammissibile (infatti, il ricorso è inammissibile solo se già "pendente" sulla stessa causa presso l'AAS), verosimilmente senza incompatibilità dei membri del Collegio data la natura "in rito" della precedente pronuncia. Quanto alla residua questione giudiziale, non vi sono elementi normativi cui agganciare il vincolo del tentativo di esperimento di altra ADR o di un nuovo AAS ai fini del rispetto della condizione di procedibilità, pur prestando tale situazione il fianco alla caducità dell'AAS sul fronte dell'effettività della tutela.

Sul piano della legittimazione, rinviandosi alle problematiche cennate ed agli auspici sulla prassi in materia di litisconsorzio, sono stati espressi dubbi circa l'apparente impossibilità per impresa assicurativa o intermediario di vestire le parti del ricorrente. Pur appigliandosi tale idea al testo della direttiva UE n. 97/2016¹³⁵, essa è stata fermamente smentita sia dal Regolamento ministeriale (cfr. artt. 8 e 9), sia dalla normativa secondaria dell'IVASS: vero è, tuttavia, che anche la parte professionale del rapporto assicurativo avrebbe l'interesse a ricorrere all'AAS, quantomeno per chiedere la nullità o l'annullamento del contratto dinanzi ad un organo particolarmente qualificato¹³⁶. L'idea di tale ampliamento dell'oggetto, potenzialmente anche d'ufficio, non è peregrina almeno nei detti limiti, se si pensa al simile potere d'ufficio già vigente sul tema nel Regolamento ACF¹³⁷.

¹³⁵ M. ROSSETTI, op. cit., par. 3.3: *"Siamo sicuri che le cose stiano davvero così? Partiamo dalla normativa sovranazionale: l'art. 15 della Direttiva 2016/97 imponeva agli Stati membri di prevedere sistemi di ADR per la risoluzione delle controversie "insorte fra i clienti e i distributori di prodotti assicurativi aventi come oggetto i diritti e gli obblighi". Questa espressione è ancipite: è vero infatti che la direttiva pone obblighi solo a carico degli intermediari e non anche dei clienti, ma non è men vero che una controversia può avere ad oggetto sia la pretesa del cliente che lamenti una condotta scorretta dell'intermediario; sia la pretesa dell'intermediario che intenda in prevenzione far accertare l'infondatezza delle contestazioni rivoltegli da un cliente.*

Ancora più generico è l'art. 187.1, comma 1, cod. ass., il quale assegna all'arbitro assicurativo il compito di risoluzione stragiudiziale delle "controversie con la clientela relative alle prestazioni e ai servizi assicurativi derivanti da tutti i contratti di assicurazione, senza alcuna esclusione".

¹³⁶ Questione posta dallo stesso M. ROSSETTI, op. cit.

¹³⁷ Ci si riferisce all'art. 11 del Regolamento ACF, secondo cui il Collegio può chiedere che le parti forniscano elementi e documenti entro sette giorni (con proroga della decisione): se, poi, rileva una causa di nullità contrattuale, invita le parti a fornire osservazioni anche al fine di verificare se, nei

Tale disarmonia non deve, a onor del vero, trarre in inganno, né, tantomeno, sorprendere se sol si pensi alla sovente asimmetria di cui soffre, invece, la clientela assicurativa: come di recente affermato in dottrina, *“l'intrinseca peculiarità del settore assicurativo, condivisa con la contigua intermediazione bancaria e finanziaria, rispetto al tradizionale diritto consumeristico, attiene prevalentemente alla struttura e all'oggetto dell'operazione (rectius, del prodotto/servizio negoziato), che concorre a determinare l'accentuazione di quella condizione di ontologica asimmetria asseritamente associata al consumatore, aggravando, quindi, lo status dell'investitore-risparmiatore, rispetto alla posizione della sua controparte contrattuale”*¹³⁸. In tal proposito, occorre tener conto che in caso di domanda giudiziale (avanzata da impresa/intermediario, dopo un'altra ADR), sarebbe proprio la clientela a subire in maggior misura la durata e i costi del processo oltre che il differente armamentario di cui gode la parte professionale (come la solida assistenza legale dell'ente, interna o esterna, o la disponibilità di ampia documentazione contrattuale e di settore). A ciò si aggiunga, che impresa o intermediario in alcune circostanze possono mettere in mora il cliente o addirittura avvalersi di clausole di recesso inserite nel contratto, così stimolando il cliente, già pregiudicato, all'avvio del contenzioso (che ora potrebbe essere avviato anche presso l'AAS)¹³⁹. Per di più, in sede europea, *“la ratio di tutti gli interventi, normativi e non” è “la tutela tout court del consumatore a causa della fisiologica posizione di inferiorità nei confronti dell'impresa/del professionista sia per potere negoziale sia per asimmetria informativa”*¹⁴⁰. Ad ogni modo, la soluzione adottata dal legislatore pare nel complesso accettabile poiché analoga a quella in essere da tempo in materia bancaria (si vedano ABF e ACF) e, ancor più, dacché si colloca ora in una ADR che non sfocia in una decisione passibile di avere efficacia di giudicato tra le parti.

È giusto osservare, al contempo, che assegnare in futuro un potere di domanda riconvenzionale alle parti resistenti (con garanzia di contraddittorio

casi di nullità che può essere fatta valere solo dall'investitore, questi intenda effettivamente valersene. Dello stesso parere, in dottrina, C. REALI, *Arbitro Assicurativo prossimo all'avvio*, Diritto del Risparmio, Lecce, n. 3/2025.

¹³⁸ F. GRECO, *Le Alternative Dispute Resolution in ambito assicurativo*, op. cit., par. 1.

¹³⁹ Senza dimenticare che qualora la parte resistente avvii poi un'altra ADR o adisca l'Autorità Giudiziaria fa sfociare il ricorso all'AAS sulla strada dell'improcedibilità.

¹⁴⁰ Così G. TURATO, op. cit. pag. 4, rifacendosi a Corte di Giustizia 26 gennaio 2017, Banco Primus, C-421/14. Più in generale, in tema di asimmetria informativa, cfr. ZURLO ANTONIO, *L'oggetto del contratto assicurativo*, in GORGONI MARILENA - GRECO FERNANDO (curato da), *Diritto delle assicurazioni. Attività, Contratti, Responsabilità e Mercato*, Pacini Giuridica, Pisa, 2024, Cap. VII, 157 ss.

nelle memorie, se non altro su vizi del contratto) sarebbe certamente utile: ciò potrebbe evitare al cliente di ottenere una vittoria di Pirro se poi posto dinanzi ad una domanda giudiziale con temi differenti proposti appunto da impresa/intermediario, fondati e più pregnanti i quali non potevano essere proposti in sede AAS. In fondo, si tratterebbe di una modifica che non inciderebbe troppo sui tempi complessivi dell'AAS, ma ne aumenterebbe notevolmente l'esaustività di trattazione.

Con riferimento all'ambito di competenza dell'AAS, occorrerà chiarire i confini con altre procedure e in specie con ABF e ACF, dato che il mercato offre diverse interconnessioni. La dottrina¹⁴¹ ha sollevato tale problema:

- circa l'ABF, per le c.d. polizze PPI (*Payment Protection Insurance*), contratti di assicurazione offerti in abbinamento a finanziamenti (come mutui, crediti al consumo, prestiti contro cessione del quinto dello stipendio o pensione), a garanzia della restituzione delle somme erogate, ipotizzando la competenza dell'ABF sul servizio bancario e dell'AAS sul contratto assicurativo;
- circa l'ACF, per la distribuzione di prodotti di investimento assicurativo, i cc.dd. IBIPs, collocabili da banche, Poste Italiane o anche intermediari assicurativi "tradizionali" (agenti assicurativi, brokers).

Inevitabilmente, dunque, si dovrà attendere la pubblicazione di indicazioni (quali normativa secondaria, protocolli d'intesa o linee guida) che coniughino equilibrio e scambio di informazioni tra gli organi interessati.

Sul piano simil-processuale, il profilo istruttorio sembra quello più problematico poiché la limitazione della decisione al carattere esclusivamente documentale pone dei paletti enormi in alcuni ambiti assicurativi: di fatto, esclude *in toto* quello sanitario, specialmente in sede di accertamento di responsabilità e ancor più in sede di condanna. Esposte le dovute critiche alle limitazioni (per la documentazione medica) quali pubblicate sul solo sito AAS e non in altre disposizioni, si concorda con chi ha ricordato come una "*pronuncia di condanna esige un accertamento dei fatti*" e che "*in materia assicurativa, al contrario di quella bancaria, domina sovrano il rischio come descritto nel contratto, e il rischio è un fatto, non una annotazione contabile*"¹⁴².

¹⁴¹ S. DE POLIS, op. cit. (l'autore era segretario generale dell'IVASS).

¹⁴² M. ROSSETTI, op. cit., par. 4.3.

Purtroppo, l'impossibilità di disporre consulenze tecniche è una preclusione normativamente insuperabile e che in concreto non avrebbe chiesto grossi sforzi temporali alla procedura. Quanto all'assunzione di testimonianze l'unica via d'uscita pare quella documentale di testimonianze scritte già procurate dalle parti o già prodotte in sede di reclamo assicurativo (l'art. 3, c. 3, del Regolamento vieta *“l'assunzione di testimonianze o dichiarazioni orali”*, quindi si suppone in corso di AAS). Si porrà, poi, all'attenzione del Collegio AAS il quesito sul come sentire le parti, su sua facoltà, nei casi *ex art.* 11, c. 4, del Regolamento (controversie sulla corresponsione di somme di denaro): in merito, bisognerà capire se l'ascolto avverrà alla presenza delle altre parti e con quali garanzie e avvisi sarà svolto. Si può ipotizzare sin d'ora, sommessamente ma tranquillamente, che il contenuto non sarà successivamente utilizzabile in sede giudiziale.

Una riflessione meritano, altresì, gli effetti della pronuncia dell'Arbitro Assicurativo ovvero la possibilità di divenire titolo esecutivo. Per le ragioni spiegate, l'AAS non è catalogabile né nell'arbitrato rituale né in quello irrituale (d'altronde il Regolamento ministeriale non lascia margini interpretativi): tale approdo, però, non preclude al ricorrente vincitore in sede di Arbitro Assicurativo, dopo l'inadempimento della parte soccombente, di chiedere l'emissione di un decreto ingiuntivo basandosi esattamente sulle ragioni e sulla prova scritta di cui alla decisione AAS (ragionevolmente qualificata e autorevole benché non vincolante per il giudice)¹⁴³.

Vi è un altro quesito connesso al precedente spunto , dato dalla rilevanza o meno dell'ottemperanza alla decisione dell'Arbitro da parte di impresa/intermediario quale acquiescenza nell'ottica di un successivo giudizio. Date la natura reputazionale delle sanzioni per l'inadempimento e l'impossibilità per la decisione di divenire *ex se* titolo esecutivo, le sembianze dell'AAS propendono per la soluzione negativa e ciò deve essere spiegato – motivo per cui è assai plausibile che l'evento accada – dal fatto che la parte professionale ha tutto l'interesse ad evitare la duplice pubblicità negativa imposta dall'inadempimento. Infatti, quand'anche impresa o intermediario intendessero, in disaccordo con l'AAS, andare in giudizio, non solo lo farebbero in aderenza al Regolamento

¹⁴³ E' di questo parere anche M. ROSSETTI, op. cit., par. 4.2, che aggiunge: *“deve pertanto concludersi che una eventuale sentenza dell'arbitro dichiarativa di nullità, annullamento o risoluzione del contratto debba intendersi alla stregua d'una proposta conciliativa, che in tanto vincola le parti, in quanto esse concordino nel darle spontanea esecuzione”*.

ministeriale, ma ben potrebbero farlo anche dopo aver adempiuto (pur pagando delle somme, ove quello fosse l'oggetto) pur di non ricevere cattiva pubblicità, per chiedere poi in giudizio la eventuale ripetizione in caso di esito differente. Nonostante che con riferimento all'ABF si sia azzardata in passato la funzione transattiva in caso di accettazione dal cliente¹⁴⁴, discordanti sono state le conclusioni in tema di ACF, segnalando però, giustamente, l'opportunità di precisare, al momento dell'adempimento, che l'esecuzione non vale quale riconoscimento della fondatezza della decisione¹⁴⁵.

Traendo l'occasione dalla disciplina del citato Arbitro per le Controversie Finanziarie ed in particolare dall'art. 16 del suo Regolamento (Delibera CONSOB n. 19602 del 4/5/2016, modificato con delibera n. 21867 del 26/5/2021), si segnala l'utilità di un possibile accorgimento in tema di pubblicazioni seguenti l'inadempimento. Come in quella norma (commi 3 e 4¹⁴⁶) si è previsto che a margine della prima pubblicazione di inottemperanza alla decisione venga altresì indicato l'eventuale avvio di un procedimento giurisdizionale (sul quale, peraltro, l'ACF chiede espressamente le intenzioni alle parti), così anche in tema di AAS sarebbe opportuno poter annotare simile aggiornamento al fine di rendere edotto il mercato della pendenza giudiziale, attenuando così la sanzione reputazionale.

5.1. Il positivo precedente dell'ABF.

Alla luce delle analisi in precedenza affrontate, si è avuto modo di capire come tutti i principali tratti essenziali del nuovo Arbitro Assicurativo siano stati ricostruiti

¹⁴⁴ RUPERTO SAVERIO, *L'arbitro bancario e finanziario*, in BBTC (Banca Borsa Titoli di Credito), 2010, I, 325 e ss.: "L'attuazione spontanea della decisione da parte" dell'intermediario si tradurrebbe "in un riconoscimento della pretesa fatta valere dal cliente, originariamente, con il reclamo (...) e poi con il successivo ricorso. Un atto di riconoscimento che, se accettato dal cliente (anche tacitamente, per mancato rifiuto della prestazione eseguita dall'intermediario), costituisce – esso sì – un atto con funzione transattiva"; ancora, "comportando la definizione della lite, detto riconoscimento darà allora fondamento, sul piano processuale, a un'exceptio rei transactae nell'eventuale successivo giudizio che, con riguardo al medesimo oggetto del contendere, una delle parti dovesse instaurare di fronte al giudice ordinario".

¹⁴⁵ Pregevoli, a questo proposito, sono le considerazioni di PISAPIA VITTORIO – CATENACCI MATTEO, *Arbitro per le controversie finanziarie di Consob: le prime 100 decisioni*, Altalex, Milano, 6 dicembre 2017 (disponibile su <https://www.altalex.com/>): "Ad avviso di chi scrive, benché la decisione non abbia natura di titolo esecutivo, l'acquiescenza è senz'altro da escludere; infatti l'intermediario che non ottempera è soggetto a una (rilevante) sanzione reputazionale, alla quale esso ha l'interesse e il diritto di sfuggire. Per ciò solo, la spontanea ottemperanza non può mai implicare riconoscimento e, quindi, acquiescenza alla decisione. In ogni caso è opportuno che, in sede di esecuzione della decisione, l'intermediario che intenda ricorrere all'autorità giudiziaria, precisi che ciò non vale quale riconoscimento della fondatezza della decisione".

¹⁴⁶ Il terzo comma è inerente alle informazioni assunte d'ufficio subito dopo l'inadempimento, mentre il quarto comma concerne l'annotazione su istanza di parte.

sul canovaccio dei precedenti modelli arbitrali dell'Arbitro Bancario Finanziario (ABF) e dell'Arbitro per le Controversie Finanziarie (ACF). Analoghi paiono i presupposti e i passaggi procedurali, le limitazioni sulla legittimazione attiva, i tempi e i costi, i criteri di composizione del Collegio e di decisione nonché gli effetti della pronuncia dell'AAS, rispetto ai citati precedenti¹⁴⁷.

In merito alla natura delle decisioni dell'ABF, allora, è utile ricordare – con soluzione che pare di poter condividere sul nuovo AAS – che la giurisprudenza di merito ha escluso il suo inquadramento nel campo di conciliazione, arbitrato (rituale o irrituale) e arbitraggio, per svariate ragioni. Nel definirlo atipico rispetto alle pregresse esperienze, in particolare, è stato ricondotto l'ABF a *“un meccanismo stragiudiziale di risoluzione delle controversie di natura contenziosa e decisorio-aggiudicativa, il cui esperimento è idoneo ad assolvere al requisito di procedibilità di cui al d.lgs 4 marzo 2010 n. 28 a cui gli intermediari sono tenuti per legge ad aderire. L'esito del procedimento è una decisione (strutturalmente simile a una sentenza) e non un accordo tra le parti, non vincolante ma indubbiamente dotata di vari presidi di cogenza indiretta ed è certo che il meccanismo funziona se ed in quanto possa contare sul dispiego di penetranti poteri di vigilanza, controllo e sanzionatori della Banca d'Italia”*¹⁴⁸.

Tali caratteristiche, tuttavia, hanno – nei fatti ancor più che in dottrina – reso convincente e positiva l'esperienza dell'ABF, facendo sì che l'organismo arbitrale, in ragione della sua alta qualificazione, sia foriero di orientamenti utili per la giurisprudenza, pur rammentando che ai sensi dell'art. 65 dell'ordinamento giudiziario (R.D. 30 gennaio 1941, n. 12), l'unico organo con funzioni nomofilattiche è la Corte Suprema di Cassazione¹⁴⁹.

Sono alquanto incoraggianti, nell'ottica del successo del nuovo Arbitro Assicurativo, pertanto, i numeri recenti circa i tassi di accoglimento, di adempimento e di impugnazione in giudizio in merito alle decisioni dell'ABF, nella relazione annuale del 2024 sull'attività dell'ABF. Premettendo che il totale dei

¹⁴⁷ Sulle somiglianze si veda anche GRECO FERNANDO, *Considerazioni a margine del nuovo Arbitro Assicurativo (AAS)*, Diritto del Risparmio, Lecce, 11 giugno 2025 (disponibile su <https://www.dirittoelrisparmio.it/>).

¹⁴⁸ In questi termini Tribunale di Roma, XVI Sez. civ., sentenza n. 3654, 1 marzo 2022 (est. G. Di Salvo).

¹⁴⁹ Interessante e ampio sull'argomento risulta il report di un incontro di studio tenutosi nel 2019: cfr. ALBANESE LAURA – LECCI MICHAEL (a cura di), *ABF e ACF: deflatori o interpreti tecnici? “Giurisprudenze” a confronto*, Roma, Aula Magna della Corte di Cassazione, 4 aprile 2019, disponibile su <https://www.dirittoelrisparmio.it/>. Sul tema si vedano anche le considerazioni di NOBILI FABIO, *Le risoluzioni alternative delle controversie bancarie. Sono ancora utili?*, su <https://www.avvocatomandico.it/>, 19 settembre 2020.

ricorsi è stato variabile dal 2017 al 2024 da 14mila circa del 2017 a 30mila circa del 2024, il numero di ricorsi accolti nel 2024 è stato di ben 6.741, a fronte di 2.092 ricorsi cessati e 5.179 respinti, per importi riconosciuti ai ricorrenti di valore totale per 16 milioni di euro, a conferma dell'imparzialità del Collegio nonostante la mancanza di obbligo di assistenza legale. Il dato più interessante di cui agli allegati della relazione è certamente quello dei ricorsi, decisi dall'ABF e non più sottoposti al giudice ordinario: 97,2 % contro il 2,8% di casi con azioni poi ri-proposte, sullo stesso oggetto successivamente, al giudice. Delle iniziative giudiziarie, per di più, il 58% degli esiti ha rispecchiato l'esito dell'ABF (peraltro, i casi disattesi sono stati legati prevalentemente a talune peculiarità o modifiche normative)¹⁵⁰.

Infine, data la verosimile vicinanza di buona parte della platea dei ricorrenti in comune con l'AAS, è interessante notare che, nell'indagine sul grado di soddisfazione, la grande maggioranza dei ricorrenti all'ABF ha affermato di esservi rivolto per avere un giudizio da soggetti competenti e imparziali (82%) e per avere, in caso di decisione favorevole, un'elevata probabilità di adempimento da parte degli intermediari (79%)¹⁵¹.

Le suddette considerazioni, di conseguenza, paiono di tutto conforto in vista dei numeri e della persuasività che potrebbe avere l'AAS a seguito dell'effettiva sua diffusione.

5.2. Prospettive e conclusioni.

Al termine dell'analisi del nuovo Arbitro Assicurativo e di alcuni nodi da sciogliere, si possono provare a delineare alcune direttive sul prosieguo del suo percorso.

Innanzitutto, ai sensi dell'art. 14 del Regolamento sono già previste alcune cadenze valutative, annuali e triennali. Segnatamente, ogni anno l'IVASS (in

¹⁵⁰ Si legge a pag. 20 della relazione citata: *“Dall'indagine è emerso che, sulla base delle pronunce rese su circa 46.000 ricorsi, solo il 2,8 per cento ha avuto un seguito presso la giustizia civile (figura A); nel 95 per cento dei casi è stato il cliente a rivolgersi all'Autorità giudiziaria (era il 98 nell'indagine riferita al periodo 2021-23)”. Circa gli esiti differenti, ivi si legge: “La mancata conferma degli orientamenti ABF ha riguardato principalmente i ricorsi in materia di CQS. Nel dettaglio, i disallineamenti sono riconducibili principalmente: (a) alla circostanza per cui il giudice ordinario si è trovato a decidere la questione esaminata dall'Arbitro sulla base di un quadro normativo nel frattempo mutato per effetto sia della modifica legislativa introdotta nel 2021, sia della successiva pronuncia della Corte costituzionale (cfr. il paragrafo: La cessione del quinto dello stipendio o della pensione del capitolo 2); (b) a una diversa interpretazione dei principi giuridici applicabili alla questione, con riferimento al criterio di calcolo dei rimborsi dovuti al cliente”.*

¹⁵¹ In tal senso il sondaggio ha premiato anche la scelta del ricorso all'ABF per la risoluzione in tempi rapidi e con costi contenuti (65% e 64%, rispettivamente).

sinergia con la segreteria tecnica dell'AAS) curerà la pubblicazione di una relazione annuale sull'attività svolta dall'Arbitro, la quale: renderà conto dell'attività svolta e dell'andamento del sistema stragiudiziale; fornirà informazioni statistiche; conterrà una rassegna dei più significativi principi di diritto e degli orientamenti emergenti dalle decisioni.

Inoltre, decorso un triennio dall'avvio dell'AAS, il Ministero delle Imprese e del Made in Italy acquisirà dall'IVASS gli elementi utili alla redazione della verifica dell'impatto della regolamentazione, in particolare su effetti prodotti e risultati conseguiti. Sempre dopo il primo triennio, l'IVASS potrà avanzare al Ministro delle Imprese e del Made in Italy una documentata proposta di revisione degli importi sulla competenza per valore (ex art. 3, c. 4), il quale vi provvederà con proprio decreto, di concerto con il Ministro della Giustizia: quella sarà probabilmente la prima sede utile per correggere il tiro sui limiti ora previsti¹⁵².

In secondo luogo, si può ritenere che l'entrata in vigore della nuova ADR risolva, a monte, il possibile inserimento di una clausola che si presume vessatoria ai sensi del Codice del Consumo (D.Lgs. n. 206/2005), ex art. 33, c. 2, lett. t), in tema di deroghe alla competenza dell'Autorità Giudiziaria: certamente, infatti, non può contrattualmente essere negato l'accesso all'AAS la cui disciplina, come detto, è per di più delineata a "struttura fissa" a tutela della parte debole - ricorrente (spesso un consumatore).

Con riferimento alla consistenza del Collegio AAS, si può prevedere che non appena il numero di ricorsi salirà a poche centinaia, l'IVASS potrebbe procedere alla creazione di più collegi in luogo di quello (iniziale) unico previsto, quantomeno per poter assicurare la trattazione e la decisione delle singole controversie nei termini previsti. Potrebbero, quindi, esservi più collegi insediati sulla sede centrale dell'IVASS a Roma, suddivisi (a titolo esemplificativo) per competenza per materia, oppure più collegi territoriali (con sedi da individuare), sulla falsariga di quanto previsto per i collegi dell'ABF: potrebbe poi essere loro affiancato un Collegio di coordinamento.

Riallacciandoci ai contenuti della relazione annuale, è il caso di sottolineare la programmata pubblicazione di tutte le decisioni dell'AAS di cui è, altresì, prevista "una indicizzazione delle decisioni organizzata per tipologia di contratto e motivi di ricorso che si rifletterà nell'archivio delle decisioni disponibile sul sito

¹⁵² In particolare, ad esempio, su quello di 2.500 euro ex art. 3, c. 4, lett. b) n. 1.

dell'Arbitro Assicurativo"¹⁵³. Questa banca dati, come notato in dottrina, potrebbe costituire la base per una "*embrionale forma di giustizia predittiva*" alla luce della serialità dei filoni giurisprudenziali, stimolando "*un processo di conformazione delle condotte e di sterilizzazione di tutte quelle censurate*"¹⁵⁴.

Quanto alle sanzioni per l'inadempimento, in un mercato competitivo e dinamico quale quello assicurativo in cui continuamente consumatori e imprese sono chiamati a stipulare nuove polizze (da ultimo per le imprese sugli eventi catastrofali), si può immaginare che il *vulnus* alla reputazione di impresa o intermediario possa essere funzionale per convincere la parte soccombente ad adempiere alla decisione dell'Arbitro. Infatti, una volta che la pubblicità dell'inadempimento sia nota al mercato (sebbene occorrerà del tempo per il consolidamento di tale serbatoio conoscitivo), è plausibile attendersi un effetto "dissuasivo" sulla clientela che, resa edotta della sanzione consultando i siti di imprese e dell'IVASS, sarà propensa a orientarsi verso *competitor* con un migliore indice reputazionale, onde stipulare una polizza assicurativa. In sostanza, accanto alla diffusa comparazione delle offerte delle polizze fornita da un consulente o da un sito, si potrà tener conto di questo nuovo "rating". Dal lato opposto, l'acquiescenza all'AAS per il ricorrente soccombente è, viceversa, stimolata per i differenti motivi legati alla qualificazione tecnica del Collegio (quindi alla difficoltà di ribaltare l'esito in un giudizio ordinario) e ai costi e tempi del processo.

In tale soddisfacente quadro sanzionatorio, sia consentito dire, fra le righe, che sembra poco efficace la seconda sanzione reputazionale della mera annotazione sul sito dell'AAS di chi non adempia all'obbligo *ex lege* di pubblicare la propria inadempienza per sei mesi sulla sua *homepage*. Così facendo, senza altre sanzioni di sorta, si rischia di rendere meno dannoso per la propria immagine (lato impresa/intermediario inadempiente) tale grave inosservanza del Regolamento rispetto alla seconda pubblicazione, in grado di esporre sul proprio sito informazioni che sviano la clientela. Si tratta di una carenza che rischia di sminuire la stessa autorità dell'IVASS, oltre che di offuscare la clientela che non consulti anche il sito dell'AAS¹⁵⁵.

¹⁵³ Il passaggio è ripreso dalla risposta dell'IVASS nella pubblica consultazione n. 1/2025, pag. 48, sul quesito n. 59 di ANIA.

¹⁵⁴ Così F. GRECO, *Le Alternative Dispute Resolution in ambito assicurativo*, op. cit., par. 5.

¹⁵⁵ Non è improbabile pensare che la clientela sarà, in prima battuta, intenta a consultare più spesso il sito dell'impresa offerente – accorgendosi in quel frangente dell'inadempimento all'AAS – che il sito dell'Arbitro.

In conclusione, senza tralasciare i limiti sparsi lungo la trattazione, si può provare a tirare le somme sugli incredibili benefici che potrà portare l'operatività dell'Arbitro Assicurativo.

Indubbiamente, sul piano “processuale” il nuovo AAS vanta pregi inerenti alla rapidità del procedimento e ai costi quasi azzerati, in confronto con i tempi elefantiaci dei giudizi ordinari e con gli annessi costi, fattori che chiaramente già di per sé rendono “ingiustizia” alle parti, finanche quando ne escano vittoriose. Inoltre, l'imparzialità e l'equilibrio del Collegio nel suo insieme sono in grado sia di assicurare le parti che di dare lustro all'alta qualificazione dei membri chiamati a farne parte: per l'effetto, le decisioni – anche, se non soprattutto, dal lato del soccombente – potranno risultare tanto più giuste ed accettabili, disincentivando il prosieguito giudiziario¹⁵⁶. In tal senso, i limiti coercitivi e procedurali potranno essere superati dalla “stoffa” professionale e morale dei componenti insediati¹⁵⁷ e dalle loro decisioni, le quali, quanto più saranno di pregio, tanto più saranno dei viatici per il mercato e per la giurisprudenza.

Ed ancora, l'Arbitro Assicurativo costituisce un importante *step* in avanti per l'educazione finanziaria e assicurativa (dall'aggiornamento dell'informativa ai clienti sino alle pubblicazioni dopo le decisioni) in grado di armonizzare e migliorare la qualità dei servizi offerti sulla piazza. Come ha ricordato il Presidente dell'IVASS nella relazione sull'attività nell'anno 2024, non vanno sottaciute nemmeno le “*potenzialità di accrescere la fiducia della clientela, ridurre i costi legali, giovare al buon funzionamento del mercato*”: un organismo qualificato, imparziale ed efficiente, in sostanza, agisce a tutela di tutte le parti coinvolte nel sistema assicurativo ed accresce la cultura assicurativa.

A ciò si aggiunga che il nuovo istituto, da un lato potenzia la *customer experience* e la tutela dei diritti degli assicurati e, dall'altro lato, costituisce “*una grande opportunità anche per le compagnie stesse e per gli intermediari, chiamati a ripensare il ruolo con maggiore responsabilità e visione, trasformandosi in un vantaggio*”

¹⁵⁶ E' il caso di citare analoga osservazione svolta a suo tempo in tema di ABF, in particolare sulla persuasività della decisione di un Collegio qualificato, da ROCCO DI TORREPADULA MARCO, *L'arbitrato bancario e finanziario tra velocizzazione della tutela e vigilanza*, tesi di laurea, Rel. Tota Gabriella, Università Luiss Guido Carli, Roma, a.a. 2020/2021, (disponibile al link <https://tesi.luiss.it/33409/>), pagg. 91 e ss.

¹⁵⁷ In questo senso si esprime M. ROSSETTI, op. cit., par. 5.

*competitivo sul mercato*¹⁵⁸. Se, d'altronde, le prassi, i reclami e le controversie (di ogni genere) oggi presenti non soddisfano del tutto la clientela, quest'ultima arriva spesso anche alla rinuncia della sottoscrizione di nuove coperture associative. Gli operatori, proprio per questo, hanno da subito messo la luce sulla possibilità di colmare, con l'occasione, il cd. gap assicurativo (ovvero “*la distanza tra la protezione effettivamente in essere e quella potenzialmente necessaria*”¹⁵⁹), ancora ampio in Italia rispetto all'estero, così incentivando l'accessibilità (sana) ai contratti assicurativi.

In definitiva, vi sono diverse chiavi di lettura – dall'alta qualificazione dei componenti alla vastità della competenza, dal guadagno processuale al valore predittivo-nomofilattico, dallo stimolo economico delle coperture assicurative ad una concorrenza più sana e informata, dalla maggior fiducia della clientela all'indiretto incentivo agli investimenti dall'estero¹⁶⁰ – che inducono a salutare con entusiasmo l'operatività del nuovo Arbitro Assicurativo e che promettono di impattare, in tempi rapidi, sulla deflazione del contenzioso assicurativo.

¹⁵⁸ In questo senso PIVIROTTO IVAN, *Arriva l'arbitro assicurativo. Sarà davvero una svolta?*, Il Sole 24 Ore, Milano, 4 luglio 2025, disponibile al link <https://www.econopoly.ilsole24ore.com/2025/07/04/arriva-larbitro-assicurativo-sara-davvero-una-svolta>.

¹⁵⁹ Cfr. I. PIVIROTTO, op. cit., il quale evidenzia questo indiscusso beneficio.

¹⁶⁰ Spesso frenati, come noto, proprio dall'alta litigiosità e dall'incertezza in campo finanziario – assicurativo diffuse nel nostro Paese.

Il KID tra informazione e rappresentazione del rischio. Profili critici della tutela dell'investitore nei prodotti finanziari e assicurativi a contenuto finanziario.

Di Stefano Chiodi

This paper examines the Key Information Document (K.I.D.) under Regulation (E.U.) No 1286/2014, highlighting the gap between declared transparency and actual informative effectiveness. Although standardized, the document may be misleading by compressing financial complexity into synthetic indicators that diminish risk perception. The regulatory officiality of the format fosters institutional reliance, leading investors toward cognitive delegation and a false sense of security.

The analysis moves beyond a static conception of the document, emphasizing the dynamic dimension of information disclosure: issuers are legally obligated to constantly update the risk profile throughout the relationship, while intermediaries must ensure the investment remains suitable in light of the K.I.D.'s temporal evolution. Without active monitoring, the K.I.D. becomes an information trap for autonomous investors who lose the "historical memory" of their investment. The study explores the legal implications for pre-contractual and contractual liability, as well as defects of consent, extending the discussion to IBIPs and reaffirming the need for substantive protection that covers the product's entire lifecycle.

Il presente studio analizza il Key Information Document (K.I.D.) introdotto dal Regolamento U.E. n. 1286/2014, evidenziando lo scarto tra la funzione di trasparenza dichiarata e l'effettiva capacità informativa. Sebbene standardizzato, il documento rischia di risultare fuorviante comprimendo la complessità dei prodotti in indicatori sintetici che attenuano la percezione del rischio. L'ufficialità normativa del format genera un affidamento istituzionale che induce l'investitore a una delega cognitiva, creando una falsa percezione di sicurezza.

L'analisi supera la concezione statica del documento, sottolineando la dimensione dinamica dell'informativa: l'emittente ha l'obbligo di aggiornare costantemente il profilo di rischio in costanza di rapporto, mentre l'intermediario deve presidiare l'adeguatezza dell'investimento rispetto all'evoluzione temporale del K.I.D. Senza un monitoraggio attivo, il K.I.D. si trasforma in una trappola informativa per il risparmiatore autonomo, privato della memoria storica dell'investimento. Lo studio esamina le ricadute su responsabilità precontrattuale, contrattuale e vizi del consenso, estendendo la riflessione agli IBIPs e ribadendo la necessità di una tutela sostanziale che segua l'intero ciclo di vita del prodotto.

SOMMARIO: 1. Il K.I.D. nel sistema della trasparenza finanziaria europea: funzione dichiarata e funzione effettiva. – 2. Informazione formalmente corretta e informazione sostanzialmente fuorviante. – 3. Il percorso argomentativo: standardizzazione informativa e orientamento distorsivo della decisione. – 4. La falsa percezione di sicurezza e il ruolo dell’“ufficialità” del documento. – 5. La casistica applicativa: investitore autonomo, frammentazione del rapporto e perdita della memoria informativa. – 6. Le ricadute giuridiche del K.I.D. fuorviante nell’ambito finanziario. – 7. L’estensione degli strumenti informativi finanziari ai prodotti assicurativi a contenuto finanziario. – 8. Decorrenze temporali e assetto regolamentare. – 9. Le criticità strutturali del K.I.D. nei prodotti assicurativi a contenuto finanziario. – 10. Considerazioni conclusive.

1. Il K.I.D. nel sistema della trasparenza finanziaria europea: funzione dichiarata e funzione effettiva.

L’introduzione del *Key Information Document* (K.I.D.) nel diritto europeo dei mercati finanziari si colloca all’interno di un più ampio disegno di rafforzamento della tutela dell’investitore *retail*, fondato sull’idea che la *trasparenza informativa* costituisca il principale strumento di riequilibrio dell’asimmetria strutturale esistente tra intermediari e clientela. Il Regolamento U.E. n. 1286/2014 sui PRIIPs¹, adottato il 26 novembre 2014 ed entrato in vigore il 29 dicembre 2014, applicabile a decorrere dal 1° gennaio 2018, muove da questa premessa e affida al K.I.D. una funzione specifica: fornire all’investitore non professionale un’informazione sintetica, standardizzata e comparabile, idonea a consentire una decisione di investimento consapevole anche in presenza di prodotti finanziari caratterizzati da elevata complessità.

Nella costruzione normativa europea, il K.I.D. non è concepito come un semplice documento accessorio, bensì come prospetto informativo centrale nel processo decisionale, in coerenza con l’impostazione complessiva della disciplina MiFID II (Direttiva 2014/65/U.E.) e con il principio di trasparenza informativa quale cardine della tutela dell’investitore *retail*. Esso è chiamato ad anticipare, in forma semplificata, gli elementi essenziali del prodotto, ponendosi idealmente come primo livello di accesso cognitivo all’operazione; proprio per questo motivo, la sua rilevanza pratica tende spesso

¹ PRIIPs: *Packaged Retail and Insurance-based Investment Products* – regola i prodotti d’investimento e assicurativi pre-assemblati (fondi, derivati, polizze unit-linked ecc.).

a superare quella della documentazione contrattuale più ampia, che rimane sullo sfondo o viene consultata solo in modo marginale. Tale centralità, se da un lato rafforza la funzione del K.I.D., dall'altro ne amplifica le criticità, poiché attribuisce a uno strumento di sintesi un peso informativo che eccede le sue reali capacità descrittive.

Il presupposto teorico su cui si fonda il K.I.D. è che la standardizzazione dell'informazione consenta una migliore comparabilità tra prodotti e, conseguentemente, una scelta più razionale da parte dell'investitore, secondo una logica di armonizzazione europea dei presidi informativi a tutela della clientela non professionale. Tuttavia, questa impostazione presenta fin dall'origine una tensione irrisolta: la complessità dei prodotti finanziari non viene eliminata, ma compressa all'interno di schemi predefiniti, predisposti dal legislatore europeo mediante atti di livello primario e secondario, che rischiano di sacrificare proprio quegli elementi qualitativi necessari a comprendere il funzionamento concreto dell'investimento. In altri termini, *la semplificazione non opera come riduzione consapevole della complessità*, bensì come sua traduzione in forme grafiche e numeriche che risultano immediatamente fruibili, ma non per questo realmente esplicative. È in questo scarto tra funzione dichiarata e funzione effettiva che si colloca il problema del “*K.I.D. fuorviante*”. Il documento nasce per rendere trasparente il prodotto, in attuazione di un obbligo informativo normativamente imposto, ma finisce spesso per costruire una rappresentazione astratta, nella quale il rischio appare misurabile, controllabile e, in ultima analisi, neutralizzato dalla cornice regolamentare delineata dal diritto dell'Unione. L'investitore è così indotto a percepire il prodotto non tanto per ciò che è nella sua struttura economica, quanto per come viene classificato all'interno di un *format* normativo che gode di una forte legittimazione istituzionale.

Questa dinamica assume particolare rilievo se si considera che il K.I.D. opera in un contesto nel quale la fiducia nella regolazione europea dei mercati finanziari e nella vigilanza delle autorità competenti è elevata e, per certi versi, data per presupposta. L'investitore *retail* tende a ritenere che ciò che è normativamente imposto e standardizzato sia anche sostanzialmente affidabile; ne consegue che il documento non viene letto come una delle possibili fonti informative, ma come la sintesi “ufficiale” del prodotto, validata *ex ante* dal legislatore e dal sistema di vigilanza. In tal modo, il K.I.D. non si limita a informare, ma contribuisce a costruire un quadro cognitivo nel quale il

rischio viene percepito come già filtrato e valutato a monte dal legislatore e dalle autorità di vigilanza. Questa impostazione rischia di trasformare la trasparenza in una categoria meramente formale, in contrasto con la *ratio* sostanziale degli obblighi informativi sanciti dalla disciplina europea e nazionale di settore.

Il K.I.D., pur collocandosi al centro del sistema di tutela dell'investitore, può così diventare uno strumento che legittima l'asimmetria informativa anziché ridurla, soprattutto quando viene assunto come riferimento principale, se non esclusivo, nel processo decisionale. È su questo terreno che si innesta l'analisi delle sue criticità strutturali e delle conseguenze giuridiche che ne derivano.

2. Informazione formalmente corretta e informazione sostanzialmente fuorviante.

Uno dei profili più delicati nella valutazione giuridica del K.I.D. riguarda la distinzione, tutt'altro che meramente teorica, tra informazione formalmente corretta e informazione sostanzialmente idonea a orientare consapevolmente la decisione dell'investitore. Il K.I.D., infatti, è costruito per rispettare requisiti normativi puntuali, relativi alla struttura, al contenuto minimo, alla rappresentazione del rischio e dei costi, come delineati dal Regolamento U.E. n. 1286/2014 e dagli atti delegati e regolamentari di secondo livello adottati dalla Commissione Europea; tuttavia, il rispetto di tali requisiti non coincide automaticamente con l'effettiva comprensibilità del prodotto né, soprattutto, con la capacità del documento di rendere percepibile la reale esposizione economico-finanziaria dell'operazione.

Il nodo problematico emerge quando l'informazione, pur completa sotto il profilo formale, risulta inadeguata sotto il profilo sostanziale, perché incapace di trasmettere all'investitore la complessità del meccanismo sottostante, in contrasto con il principio di informazione chiara, corretta e non fuorviante sancito tanto dalla disciplina PRIIPs quanto dalla normativa MiFID II e dal Testo Unico della Finanza (artt. 21 e 23 del D.Lgs. n. 58/1998). La sintesi, che costituisce la cifra distintiva del K.I.D., si traduce spesso in una semplificazione che non chiarisce, ma opacizza; non elimina l'asimmetria informativa, bensì la ricolloca su un piano diverso, più sottile e quindi più difficile da individuare. In questo senso, il documento non mente, ma seleziona, riduce, aggrega,

lasciando fuori proprio quegli elementi che sarebbero necessari per una valutazione critica dell'investimento.

Particolarmente significativa è la rappresentazione del rischio attraverso indicatori sintetici, come lo *Summary Risk Indicator* previsto dalla normativa PRIIPs, che attribuiscono al prodotto una collocazione numerica o cromatica apparentemente intuitiva, ma in realtà scarsamente esplicativa. L'investitore è posto di fronte a un numero o a una scala di rischio che non spiega le condizioni concrete di perdita, né il modo in cui tali condizioni possano verificarsi; viene così indotto a percepire il rischio come un dato astratto, statisticamente controllato, piuttosto che come una variabile dinamica, legata a fattori di mercato, a clausole contrattuali e a meccanismi di funzionamento spesso complessi.

Analoga considerazione vale per la rappresentazione dei costi e degli scenari di *performance*, disciplinata dagli articoli 8 e seguenti del Regolamento U.E. n. 1286/2014 e dalle relative norme tecniche di regolamentazione. I primi sono frequentemente espressi in forma aggregata, senza che sia possibile coglierne l'incidenza effettiva sui flussi finanziari nel corso del tempo; i secondi si fondano su modelli probabilistici (per definizione arbitrari) che, per loro natura, risultano inaccessibili all'investitore *retail*, il quale non dispone degli strumenti per valutarne la plausibilità o per comprenderne i limiti. In tale contesto, l'informazione perde progressivamente la sua funzione cognitiva e assume una funzione meramente rassicurante.

Ne deriva una conclusione di fondo: il K.I.D., pur rispettando i parametri normativi imposti dal diritto dell'Unione e dalla disciplina nazionale di recepimento, può risultare sostanzialmente fuorviante quando non consente all'investitore di comprendere il rapporto tra rischio assunto, struttura del prodotto e possibile perdita economica. La correttezza formale dell'informazione non è, di per sé, sufficiente a garantire la tutela sostanziale del contraente debole, soprattutto in presenza di strumenti finanziari complessi, nei quali l'effettività degli obblighi informativi deve essere valutata in termini sostanziali e non meramente documentali.

3. Il percorso argomentativo: standardizzazione informativa e orientamento distorsivo della decisione.

A partire da tali premesse, il problema del K.I.D. fuorviante non può essere affrontato limitandosi a una verifica di conformità documentale, ma richiede una riflessione più ampia sul modo in cui l'informazione standardizzata incide sul processo decisionale dell'investitore, in coerenza con l'impostazione sostanzialistica degli obblighi informativi delineata dal Regolamento U.E. n. 1286/2014 e, più in generale, dalla disciplina europea dei servizi di investimento. Il punto centrale del ragionamento sviluppato è che il K.I.D., per come è strutturato, non si limita a fornire dati, ma contribuisce attivamente a costruire una determinata rappresentazione del prodotto, orientando la percezione del rischio e, di conseguenza, la scelta finale.

La standardizzazione, che costituisce uno degli obiettivi dichiarati della normativa europea in materia di PRIIPs e di trasparenza precontrattuale, produce un effetto ambivalente. Da un lato, consente una comparazione immediata tra prodotti diversi; dall'altro lato, tende a livellare differenze sostanziali, inducendo l'investitore a ritenere comparabili strumenti che, in realtà, rispondono a logiche economiche profondamente differenti. In questo processo, la complessità non viene eliminata, ma semplicemente nascosta dietro una griglia informativa uniforme, che restituisce un'immagine semplificata e, per certi versi, artificiale del mercato. Il percorso argomentativo conduce quindi a interrogarsi sul rapporto tra standardizzazione e responsabilizzazione dell'investitore, alla luce dei principi di correttezza, trasparenza e centralità del cliente sanciti dalla normativa MiFID II e recepiti nel Testo Unico della Finanza. Quando l'informazione è presentata come "chiave", ufficiale e normativamente validata, l'investitore tende a delegare al documento stesso la valutazione di adeguatezza del prodotto, riducendo il proprio approccio critico. Si crea così un meccanismo di affidamento istituzionale, nel quale la presenza del K.I.D. è percepita come garanzia implicita di correttezza, più che come uno strumento da sottoporre a valutazione autonoma.

Questo effetto è particolarmente evidente nei casi in cui l'investitore non dispone di un supporto consulenziale continuativo o in cui il rapporto con l'intermediario si è frammentato nel tempo, fattispecie che la disciplina europea e nazionale considerano fisiologiche nei mercati finanziari contemporanei. In tali situazioni, il K.I.D. assume una

funzione sostitutiva della conoscenza del prodotto, pur non essendo concepito per svolgere tale ruolo. Il documento, da strumento di supporto, diventa così il fulcro informativo dell'intera operazione, con il risultato di amplificare, anziché ridurre, il rischio di scelte non pienamente consapevoli.

L'argomentazione porta quindi a una constatazione rilevante sotto il profilo giuridico e sistematico: il K.I.D., proprio in ragione della sua standardizzazione e della sua "ufficialità", può esercitare un'influenza distorsiva sul processo decisionale dell'investitore, orientandolo verso una percezione attenuata del rischio. Tale influenza non deriva da una carenza informativa in senso stretto, ma dalla struttura stessa del documento e dal contesto normativo in cui esso si inserisce, caratterizzato da una forte valorizzazione formale degli strumenti informativi standardizzati.

4. La falsa percezione di sicurezza e il ruolo dell'“ufficialità” del documento.

Uno degli effetti più rilevanti, e al tempo stesso più insidiosi, del K.I.D. fuorviante consiste nella produzione di una falsa percezione di sicurezza in capo all'investitore *retail*. Tale percezione non nasce da un'affermazione esplicita di assenza di rischio, né da una rappresentazione apertamente ingannevole del prodotto, ma prende forma attraverso un meccanismo più sottile, che si innesta sull'“ufficialità” del documento e sul contesto regolamentare nel quale esso è collocato, segnatamente quello delineato dal Regolamento U.E. n. 1286/2014 e dal sistema europeo di vigilanza sui mercati finanziari. Il K.I.D., infatti, non è un'informativa qualunque: è un documento imposto dalla normativa europea, redatto secondo schemi standardizzati e presentato come strumento cardine della tutela dell'investitore. Proprio questa qualificazione normativa contribuisce a conferirgli una forza persuasiva che va oltre il suo contenuto letterale.

Nel processo decisionale dell'investitore, l'ufficialità del K.I.D. opera come un potente fattore di rassicurazione. Il fatto che il documento sia previsto dalla legge, soggetto a regole formali rigorose e inserito in un sistema di vigilanza articolato induce a ritenere che l'informazione in esso contenuta sia già stata “filtrata” a monte dal legislatore e dalle autorità competenti; ne consegue che il rischio viene percepito come già valutato, misurato e, in qualche modo, neutralizzato dall'intervento regolatorio. In questa prospettiva, il K.I.D. non è più soltanto uno strumento di supporto alla decisione,

ma diventa un elemento che legittima l'affidamento dell'investitore sul sistema nel suo complesso.

Questo meccanismo di affidamento istituzionale produce un effetto paradossale. Quanto più il documento appare standardizzato, chiaro nella forma e riconducibile a un'imposizione normativa, tanto meno l'investitore è portato a interrogarsi sui suoi limiti intrinseci. La lettura del K.I.D. tende così a sostituirsi a un'analisi critica del prodotto, soprattutto nei casi in cui l'investitore non dispone delle competenze tecniche necessarie per decodificare la struttura economica dell'operazione o *non è assistito da una consulenza continuativa*, come richiesto in via generale dalla disciplina di protezione del cliente *retail*. L'informazione sintetica, lungi dal costituire un primo livello di approfondimento, finisce per rappresentare l'unico livello di conoscenza effettivamente utilizzato.

In tale contesto, la falsa percezione di sicurezza si manifesta come risultato di una combinazione di fattori: la sintesi informativa, la standardizzazione grafica e numerica del rischio prevista dalla normativa PRIIPs, l'assenza di una descrizione analitica dei meccanismi di perdita e, soprattutto, la collocazione del K.I.D. all'interno di un sistema di tutela che l'investitore tende a percepire come affidabile per definizione. Il rischio, pur formalmente indicato, viene così avvertito come remoto o comunque gestibile, non perché lo sia in concreto, ma perché è presentato all'interno di una cornice istituzionale che ne attenua la percezione.

Questo effetto è ulteriormente amplificato nei casi in cui il K.I.D. venga utilizzato come principale, se non unico, riferimento informativo nel tempo. Si pensi, ad esempio, alle situazioni in cui l'investitore rivede la propria posizione a distanza di anni dalla sottoscrizione, oppure a quelle in cui il rapporto con l'intermediario originario si è interrotto o modificato. In tali circostanze, il K.I.D. tende a sopravvivere come documento "di sintesi" del prodotto, mentre la documentazione contrattuale più complessa viene trascurata o non più consultata. La percezione di sicurezza si consolida così retrospettivamente, rafforzando l'idea che l'investimento sia stato, e continui a essere, coerente con il profilo di rischio dell'investitore.

Da questa ricostruzione emerge un punto centrale del percorso argomentativo: la patologia del K.I.D. fuorviante non risiede soltanto nel contenuto informativo del documento, ma nel ruolo sistemico che esso assume nel processo decisionale. Il K.I.D.,

per effetto della sua ufficialità e della fiducia istituzionale che lo circonda, può trasformarsi da strumento di trasparenza in fattore di attenuazione artificiale del rischio percepito. È proprio questa dinamica che rende necessario interrogarsi non solo sulla correttezza formale dell'informazione, ma sulla sua effettiva capacità di garantire una tutela sostanziale dell'investitore.

5. La casistica applicativa: investitore autonomo, frammentazione del rapporto e perdita della memoria informativa.

Le criticità del K.I.D. fuorviante, fin qui ricostruite sul piano teorico e sistematico, trovano una conferma particolarmente significativa nell'analisi di alcune ipotesi applicative ricorrenti, nelle quali il documento assume, di fatto, un ruolo informativo che eccede le sue finalità originarie, in contrasto con l'impostazione funzionale degli obblighi informativi delineata dalla normativa europea e nazionale. È proprio in queste situazioni concrete che emerge con maggiore evidenza come l'informazione formalmente corretta possa tradursi in una tutela soltanto apparente, incapace di accompagnare l'investitore nella comprensione effettiva del prodotto nel tempo.

Un primo scenario è rappresentato dall'*investitore che opera in autonomia*, senza il supporto di un consulente finanziario o con un'assistenza limitata alla fase iniziale di collocamento, fattispecie che la disciplina MiFID II considera particolarmente esposta al rischio di scelte non pienamente consapevoli. In tali casi, il K.I.D. tende a diventare il principale, se non l'unico, strumento informativo utilizzato per valutare l'investimento. La sintesi del documento, che dovrebbe costituire un punto di accesso preliminare a un'analisi più approfondita, viene invece assunta come base sufficiente per la decisione. L'investitore, confidando nella chiarezza formale del K.I.D. e nella sua legittimazione normativa, ritiene di aver acquisito una conoscenza adeguata del prodotto, mentre in realtà rimangono sullo sfondo aspetti essenziali legati alla struttura economica, alle clausole contrattuali e ai meccanismi di perdita.

Un secondo caso, altrettanto rilevante, riguarda le ipotesi di *cambiamento dell'intermediario* nel corso del tempo. La mobilità della clientela, favorita dalla concorrenza tra operatori e dalla digitalizzazione dei servizi finanziari, comporta frequentemente la frammentazione del rapporto originario. Il nuovo intermediario,

chiamato a gestire o monitorare investimenti già in essere, non ha partecipato alla fase di collocamento e non dispone di una conoscenza diretta del contesto informativo in cui la scelta è stata compiuta. In questa situazione, il K.I.D. assume una funzione sostitutiva della memoria storica del rapporto, diventando il documento di riferimento per ricostruire le caratteristiche del prodotto e il profilo di rischio ad esso associato. Questa dinamica è particolarmente problematica, poiché il K.I.D. non è concepito per restituire l'intero percorso informativo che ha accompagnato la sottoscrizione, come richiesto dai principi di correttezza e buona fede che governano la fase precontrattuale. Esso fornisce una fotografia statica del prodotto, priva delle sfumature legate al modo in cui il rischio è stato presentato, spiegato o percepito al momento dell'investimento. Il passaggio da un intermediario all'altro, lungi dal rafforzare la tutela dell'investitore, può così accentuare l'affidamento su un documento che, per sua natura, non è idoneo a svolgere una funzione ricostruttiva completa.

Un'ulteriore ipotesi, strettamente connessa alle precedenti, è quella della *perdita progressiva della memoria informativa del rapporto*. Con il trascorrere del tempo, l'investitore tende a dimenticare le spiegazioni ricevute, le avvertenze fornite e le caratteristiche più tecniche del prodotto; ciò che rimane è spesso soltanto la documentazione sintetica, tra cui il K.I.D.. In questo contesto, il documento viene riletto come se fosse autosufficiente, rafforzando la convinzione che l'investimento sia coerente con le aspettative originarie e con il profilo di rischio, anche quando le condizioni di mercato o le modalità di funzionamento del prodotto hanno prodotto effetti inattesi.

In tutte queste ipotesi, il K.I.D. assume una centralità informativa che non gli compete, trasformandosi da strumento di supporto a perno dell'intero rapporto. La conseguenza è che l'asimmetria informativa, anziché ridursi, si riproduce in forme nuove, più difficili da individuare e da contestare. L'investitore non è privo di informazioni, ma dispone di informazioni che, per struttura e funzione, non sono adeguate a rappresentare la complessità dell'operazione nel suo sviluppo temporale.

Questa casistica consente di cogliere un ulteriore profilo critico: il K.I.D. fuorviante non produce i suoi effetti soltanto al momento della sottoscrizione, ma incide anche nella fase successiva di gestione e di rivalutazione dell'investimento. La tutela dell'investitore, se ancorata esclusivamente alla correttezza formale dell'informazione iniziale, risulta

così insufficiente a fronte di rapporti di durata, nei quali la comprensione del rischio dovrebbe essere dinamica e continuamente aggiornata.

6. Le ricadute giuridiche del K.I.D. fuorviante nell'ambito finanziario.

Le criticità sin qui esaminate assumono rilievo decisivo quando vengono ricondotte sul piano delle conseguenze giuridiche, poiché il K.I.D. fuorviante non costituisce soltanto un problema di qualità dell'informazione, ma incide direttamente sulla struttura del rapporto contrattuale e sulla ripartizione delle responsabilità tra intermediario e investitore, nel quadro degli obblighi generali di diligenza, correttezza e trasparenza gravanti sugli intermediari (art. 21 D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58; Direttiva 2014/65/U.E., artt. 24 e 25; Regolamento delegato U.E. 2017/565). La questione centrale non è stabilire se il documento rispetti formalmente i requisiti imposti dalla normativa europea, bensì verificare se l'informazione resa sia idonea a soddisfare gli obblighi di correttezza, trasparenza e adeguatezza che permeano l'intero sistema della tutela dell'investitore (Regolamento U.E. n. 1286/2014; Regolamento delegato U.E. 2017/653; Direttiva 2014/65/U.E.; art. 21 D.Lgs. n. 58/1998).

Sotto un primo profilo, il K.I.D. fuorviante può integrare una violazione degli obblighi informativi previsti dalla disciplina di settore, nella misura in cui l'informazione, pur completa sotto il profilo formale, risulti inidonea a consentire una comprensione effettiva del prodotto, in coerenza con la regola secondo cui l'informazione deve essere corretta, chiara e non fuorviante. La normativa MiFID II e il Testo Unico della Finanza non si limitano infatti a richiedere la consegna di documenti informativi, ma impongono che l'informazione sia chiara, corretta e non fuorviante, nonché adeguata al destinatario (Direttiva 2014/65/U.E., artt. 24 e 25; Regolamento delegato U.E. 2017/565; art. 21 D.Lgs. n. 58/1998; Regolamento Intermediari Consob n. 20307/2018). Quando il K.I.D., per la sua struttura e per il modo in cui rappresenta il rischio, produce una percezione attenuata o distorta dell'esposizione economica, l'obbligo informativo non può dirsi adempiuto in senso sostanziale, anche se il documento è stato formalmente consegnato.

Un secondo livello di analisi riguarda la responsabilità precontrattuale dell'intermediario. Qualora l'investitore dimostri che il K.I.D. ha inciso in modo determinante sulla decisione di investimento, inducendolo a sottoscrivere un prodotto che non avrebbe scelto se correttamente informato, si apre lo spazio per una valutazione

in termini di violazione del dovere di buona fede nelle trattative (artt. 1337 e 1338 c.c.), anche in raccordo con la disciplina speciale di settore sugli obblighi di correttezza e trasparenza (art. 21 D.Lgs. n. 58/1998; Direttiva 2014/65/U.E., art. 24). In questo contesto, il carattere fuorviante del K.I.D. non opera come elemento isolato, ma si inserisce in un più ampio quadro di condotta, nel quale la standardizzazione dell'informazione può aver sostituito un'effettiva attività di chiarimento e di personalizzazione della proposta, che la disciplina MiFID II esige in termini di tutela sostanziale del cliente *retail*.

Particolarmente rilevante è poi il rapporto tra K.I.D. fuorviante e disciplina dell'adeguatezza e appropriatezza dell'operazione. Se il documento contribuisce a rappresentare il prodotto come coerente con il profilo di rischio dell'investitore, quando in realtà esso presenta caratteristiche incompatibili con tale profilo, la valutazione di adeguatezza risulta viziata a monte. L'intermediario non può invocare la correttezza formale del K.I.D. per giustificare una scelta di collocamento che, sul piano sostanziale, si rivela inadeguata; al contrario, la presenza di un documento standardizzato che attenua la percezione del rischio impone un *surplus* di attenzione nella verifica della coerenza dell'operazione con le esigenze e le conoscenze del cliente.

In alcune ipotesi, un K.I.D. fuorviante può incidere anche sul piano della validità o dell'efficacia di specifiche clausole contrattuali. Quando l'opacità informativa riguarda elementi essenziali del sinallagma, quali il rischio di perdita del capitale, i costi complessivi o i meccanismi di determinazione del rendimento, si può configurare una lesione del consenso dell'investitore, con possibili ricadute in termini di inefficacia o nullità selettiva delle clausole interessate, secondo le coordinate generali della disciplina civilistica e del diritto dei consumatori, oltre che in relazione agli obblighi informativi speciali (artt. 1325 e 1427 ss. c.c.; art. 21 D.Lgs. n. 58/1998; Direttiva 2014/65/U.E., art. 24). In tali casi, il problema non è tanto l'assenza di informazione, quanto la sua strutturazione in modo tale da impedire una rappresentazione fedele della realtà economica dell'operazione.

Infine, occorre considerare l'impatto del K.I.D. fuorviante nelle controversie che sorgono a distanza di tempo dalla sottoscrizione. Come già evidenziato, il documento tende a sopravvivere come principale riferimento informativo nel corso del rapporto; ciò comporta che, in sede contenziosa, esso venga spesso utilizzato come parametro per

valutare la correttezza della condotta dell'intermediario. Tuttavia, se il K.I.D. è strutturalmente inadeguato a rappresentare il rischio, il suo utilizzo come prova dell'adempimento informativo rischia di cristallizzare una tutela soltanto formale, non coerente con le esigenze di protezione sostanziale dell'investitore, che la disciplina MiFID II e il T.U.F. intendono assicurare.

Alla luce di queste considerazioni, un K.I.D. fuorviante si configura come un fattore di criticità sistemica, capace di incidere su più livelli del rapporto giuridico: dall'informazione precontrattuale alla valutazione di adeguatezza, dalla formazione del consenso alla gestione del contenzioso. È proprio questa trasversalità delle conseguenze che impone di affrontare il tema non come un problema meramente documentale, ma come una questione centrale nella riflessione sulla effettività della tutela dell'investitore nei mercati finanziari (Direttiva 2014/65/U.E.; Regolamento U.E. n. 1286/2014; art. 21 D.Lgs. n. 58/1998).

7. L'estensione degli strumenti informativi finanziari ai prodotti assicurativi a contenuto finanziario.

Il passaggio dall'ambito finanziario in senso stretto a quello assicurativo-finanziario impone una precisazione metodologica preliminare, poiché non si tratta di settori omogenei né sovrapponibili sotto il profilo strutturale. I prodotti assicurativi a contenuto finanziario si collocano in una zona di intersezione nella quale la causa tipica del contratto di assicurazione, tradizionalmente orientata alla funzione di protezione, convive con logiche di investimento proprie dei mercati finanziari, secondo una dinamica riconosciuta dalla disciplina europea della distribuzione assicurativa e dalla nozione di prodotti d'investimento assicurativi (IBIPs²) (Direttiva U.E. 2016/97³; D.Lgs. 7 settembre 2005, n. 209⁴; D.Lgs. 21 maggio 2018, n. 68⁵). È proprio questa duplicità causale a rendere problematica l'applicazione, in ambito assicurativo, di strumenti informativi concepiti originariamente per descrivere prodotti finanziari puri.

² IBIPs: *Insurance-Based Investment Products*.

³ Direttiva UE 2016/97, nota come I.D.D. (*Insurance Distribution Directive*).

⁴ D.Lgs. 7 settembre 2005, n. 209: Codice delle Assicurazioni Private

⁵ Recepisce la Direttiva europea I.D.D. (*Insurance Distribution Directive* 2016/97) nell'ordinamento italiano, modificando il Codice delle Assicurazioni Private.

L'estensione del K.I.D. ai prodotti assicurativi non nasce, infatti, da un'evoluzione interna del diritto delle assicurazioni, ma da una scelta regolatoria europea volta ad assicurare un livello uniforme di tutela del contraente *retail*, indipendentemente dalla qualificazione formale del prodotto (Regolamento U.E. n. 1286/2014; Direttiva U.E. 2016/97). La *Insurance Distribution Directive* ha assunto come punto di riferimento categorie informative già elaborate nel contesto MiFID, muovendo dall'assunto che la standardizzazione e la sintesi potessero svolgere una funzione analoga anche nella distribuzione assicurativa, con specifica attenzione ai prodotti d'investimento assicurativi (Direttiva U.E. 2016/97; D.Lgs. n. 68/2018). Tuttavia, questa operazione di adattamento presenta profili di frizione evidenti, poiché il K.I.D. viene chiamato a rappresentare prodotti nei quali il rischio non si esaurisce nella variabile finanziaria, ma si articola in una pluralità di componenti eterogenee.

In questo quadro, il K.I.D. assume un ruolo che va ben oltre la mera funzione descrittiva. Esso diventa il luogo nel quale il prodotto assicurativo-finanziario viene “tradotto” in un linguaggio finanziario standardizzato, con il rischio che tale traduzione non restituisca fedelmente la complessità del rapporto. Il problema non è tanto l'estensione in sé dello strumento informativo, quanto la sua capacità di adattarsi a una struttura contrattuale che presenta finalità, rischi e meccanismi di funzionamento differenti rispetto a quelli dei prodotti finanziari per i quali il K.I.D. è stato originariamente concepito (Direttiva U.E. 2016/97; Regolamento U.E. n. 1286/2014; Regolamento delegato U.E. 2017/653).

8. Decorrenze temporali e assetto regolamentare.

Sotto il profilo temporale, l'applicazione del K.I.D. ai prodotti assicurativi a contenuto finanziario si colloca in una fase relativamente recente del processo di armonizzazione europea. Il Regolamento PRIIPs, divenuto pienamente operativo a partire dal 2018, ha introdotto un modello informativo standardizzato destinato ai prodotti di investimento rivolti alla clientela *retail*; la successiva attuazione della I.D.D., recepita negli ordinamenti nazionali tra il 2018 e il 2019, ha esteso tale modello anche alla distribuzione assicurativa a far data dal 1° ottobre 2018, con particolare riferimento agli IBIPs (Regolamento U.E. n. 1286/2014; Regolamento delegato U.E. 2017/653; Direttiva U.E. 2016/97; D.Lgs. n. 68/2018).

Questo passaggio normativo non ha comportato una semplice sovrapposizione di discipline, ma ha richiesto un complesso coordinamento tra le regole proprie dei mercati finanziari e quelle tradizionalmente applicabili al settore assicurativo, con la coesistenza di obblighi informativi di matrice PRIIPs e obblighi di condotta e distribuzione derivanti dalla I.D.D. e dalla normativa nazionale di settore. Le autorità di vigilanza sono intervenute per chiarire l'ambito di applicazione del K.I.D. e il suo rapporto con la documentazione informativa assicurativa preesistente, determinando un assetto nel quale il documento europeo si affianca, senza sostituirle integralmente, alle informative previste dal diritto delle assicurazioni (Direttiva U.E. 2016/97; D.Lgs. n. 209/2005). Nella prassi, tuttavia, il K.I.D. ha progressivamente assunto una posizione di rilievo nella fase precontrattuale, divenendo spesso il principale punto di riferimento per il contraente.

È proprio questa centralità acquisita in un contesto regolamentare che non nasce originariamente per i prodotti assicurativi a rendere particolarmente delicata la valutazione delle sue ricadute. L'investitore-assicurato si trova a confrontarsi con un documento che utilizza categorie, metriche e rappresentazioni tipiche del mondo finanziario, ma che è chiamato a descrivere prodotti nei quali la componente assicurativa incide in modo significativo sulla struttura del rischio, sui costi e sulle aspettative economiche complessive. Ne deriva una tensione tra forma dell'informazione e sostanza del rapporto che costituisce il presupposto delle criticità analizzate nei paragrafi che seguono.

9. Le criticità strutturali del K.I.D. nei prodotti assicurativi a contenuto finanziario.

Le criticità già emerse nell'ambito finanziario tendono a manifestarsi con intensità ancora maggiore quando il K.I.D. viene applicato ai prodotti assicurativi a contenuto finanziario, proprio a causa della maggiore complessità strutturale di tali strumenti, rientranti nella categoria degli IBIPs e soggetti alla disciplina PRIIPs quanto alla documentazione informativa standardizzata (Direttiva U.E. 2016/97; Regolamento U.E. n. 1286/2014; Regolamento delegato U.E. 2017/653). In questi prodotti, il rischio non è riconducibile a una singola variabile di mercato, ma deriva dall'interazione tra componenti finanziarie, clausole assicurative, costi stratificati e, talvolta, meccanismi di

garanzia parziale del capitale. La sintesi informativa del K.I.D. fatica a restituire questa articolazione, producendo una rappresentazione che, pur formalmente corretta, risulta inevitabilmente riduttiva.

Un primo profilo critico riguarda la difficoltà di distinguere, all'interno del documento, tra rischio finanziario e rischio assicurativo. Il contraente è chiamato a valutare un prodotto che combina logiche di investimento e di protezione, ma il K.I.D. tende a privilegiare una lettura prevalentemente finanziaria dell'operazione, lasciando in secondo piano le peculiarità della componente assicurativa, con possibile frizione rispetto all'obiettivo di garantire un'informazione chiara e non fuorviante nella distribuzione di prodotti assicurativi d'investimento. Questa impostazione può indurre una sovrastima delle caratteristiche di investimento e una sottovalutazione dei vincoli, dei costi e delle condizioni che incidono sul risultato economico finale del contratto.

Un ulteriore elemento di criticità concerne la rappresentazione dei costi, spesso distribuiti su più livelli e riferibili a servizi differenti, quali la gestione finanziaria, la copertura assicurativa e la distribuzione del prodotto. La sintesi del K.I.D., pur rispettando i requisiti normativi, può non consentire al contraente di cogliere l'incidenza complessiva di tali costi nel tempo, soprattutto in relazione alla durata del rapporto e alle modalità di uscita dal contratto, in un ambito nel quale la trasparenza dei costi è centrale sia nella normativa PRIIPs sia nella disciplina della distribuzione assicurativa. Anche in questo caso, l'informazione non è assente, ma strutturata in modo tale da non restituire una percezione chiara dell'impatto economico complessivo.

Infine, la standardizzazione informativa produce un effetto particolarmente rilevante sulla qualificazione stessa del prodotto da parte del contraente. La presenza del K.I.D., con il suo linguaggio tecnico-finanziario e la sua veste "neutra", può indurre l'investitore-assicurato a percepire il prodotto come assimilabile a un investimento finanziario ordinario, trascurando le differenze sostanziali che caratterizzano il contratto di assicurazione, pur nel contesto degli IBIPs (Direttiva U.E. 2016/97; D.Lgs. n. 209/2005; Regolamento U.E. n. 1286/2014). In tal modo, la criticità del K.I.D. non si limita a una carenza descrittiva, ma incide sulla comprensione della natura economica e giuridica del rapporto, con conseguenze rilevanti sul piano della tutela sostanziale del contraente.

10. Considerazioni conclusive.

L'analisi condotta consente di trarre alcune considerazioni di fondo che non riguardano soltanto il *Key Information Document* in quanto tale, ma investono il modo in cui il sistema della trasparenza informativa è stato progressivamente caricato di una funzione di tutela che, nella prassi, finisce per assumere un rilievo decisivo anche sul terreno della responsabilità. Il K.I.D., nato come strumento di sintesi e comparazione, si trasforma spesso nel documento “cardine” del processo decisionale dell'investitore retail: ciò non solo accresce il rischio di una rappresentazione attenuata o distorta dell'esposizione economica, ma amplifica la rilevanza giuridica dell'affidamento che esso è idoneo a generare. Proprio qui si colloca il nucleo della patologia del K.I.D. fuorviante: non necessariamente nella presenza di un'informazione manifestamente falsa, bensì nella costruzione di un quadro conoscitivo formalmente ordinato e tuttavia sostanzialmente inidoneo a sostenere una decisione consapevole. La standardizzazione, quando diviene sostitutiva della comprensione, può agire come fattore di orientamento distorsivo della volontà negoziale, alimentando una delega cognitiva dell'investitore verso la cornice “ufficiale” del documento.

In un'ottica civilistica, tale dinamica impone di guardare al K.I.D. non come a un mero adempimento documentale, ma come a un elemento che può incidere, in termini causali, sulla formazione del consenso e sulla configurazione dell'affidamento tutelabile. Laddove il K.I.D. concorra a determinare la scelta d'investimento attraverso una rappresentazione non più coerente con i presupposti di rischio del prodotto, si apre uno spazio di valutazione che attraversa, in modo trasversale, la responsabilità precontrattuale, la responsabilità contrattuale e, in talune ipotesi, la responsabilità aquiliana, secondo la struttura concreta del rapporto e la posizione dei soggetti coinvolti.

Un primo versante è quello della responsabilità nella fase delle trattative e della formazione del contratto. Se l'investitore dimostra che l'informazione sintetica ha avuto un ruolo determinante nel processo deliberativo, inducendolo a concludere un'operazione che non avrebbe altrimenti compiuto, l'inadempimento informativo non può essere neutralizzato dal mero rispetto formale del *format*. In tali casi, l'inosservanza del dovere di buona fede informativa nelle trattative e la reticenza qualificata su elementi essenziali della scelta economica (in particolare quando l'informazione risulta inadeguata a rappresentare la reale esposizione al rischio) possono fondare una responsabilità per

lesione dell'affidamento, con ricadute risarcitorie che prescindono dalla successiva esecuzione del rapporto.

Un secondo versante, spesso più incisivo nella prassi contenziosa, è quello della responsabilità da inesatto adempimento del rapporto di prestazione dei servizi di investimento (o, in ambito assicurativo-finanziario, della relazione distributiva connotata da obblighi di protezione). Qui il punto non è la mera consegna del documento, ma l'effettiva correttezza del processo informativo e la sua idoneità a sostenere un giudizio di adeguatezza/appropriatezza sostanziale. Laddove il K.I.D. venga utilizzato come principale base informativa, un suo contenuto divenuto inattuale può tradursi in un'istruttoria viziata "a monte", che si riverbera sulla qualità della raccomandazione, sulla coerenza dell'operazione con il profilo del cliente e, infine, sull'esecuzione del rapporto. È in questa prospettiva che assume rilievo la dimensione dinamica del K.I.D. come documento "di prodotto", destinato a mantenere coerenza con i presupposti che ne sostengono la rappresentazione del rischio, dei costi e degli scenari. Quando tali presupposti mutano in modo materialmente significativo, l'inerzia nell'aggiornamento non produce soltanto un difetto informativo, ma consolida un affidamento non più giustificato: un affidamento che può proiettarsi nel tempo, influenzare decisioni di mantenimento dell'investimento, riallocazioni, *switch*, versamenti successivi, nonché la percezione *ex post* della correttezza complessiva dell'operazione.

All'interno di questo circuito, la responsabilità non può essere ricostruita secondo compartimenti stagni. Da un lato, il produttore/emittente, cui compete l'ingegnerizzazione informativa del K.I.D. e la sua coerenza nel tempo, risponde della messa a disposizione di un'informazione che non sia soltanto formalmente conforme, ma sostanzialmente rappresentativa, soprattutto ove l'obsolescenza incida sulla qualificazione del rischio e sulla percezione delle condizioni di perdita. Dall'altro lato, l'intermediario che colloca il prodotto o che presta consulenza/gestione rispetto a investimenti già in essere non può essere concepito come mero trasmettitore di un documento predisposto da terzi: egli assume un dovere di presidio della relazione informativa e decisionale, che implica la verifica di coerenza tra la rappresentazione documentale e la rischiosità effettiva del prodotto, nella misura in cui tale discrasia sia conoscibile o ragionevolmente rilevabile nell'esercizio della diligenza professionale. Ne discende una possibile convergenza di responsabilità quando un K.I.D. non più veritiero

o non più rappresentativo concorre a cagionare un danno al risparmiatore. Sul piano civilistico, la pluralità dei centri di imputazione non elimina il problema, ma lo qualifica: il danno può risultare dall'interazione tra (i) omissioni del produttore nella gestione “dinamica” del documento, e (ii) carenze dell'intermediario nel presidio del processo decisionale e nella qualità della consulenza. In questi casi, il giudizio causale non può essere risolto con l'argomento difensivo della “consegna del K.I.D.”, perché ciò che viene in rilievo è l'idoneità dell'informazione a fondare un affidamento ragionevole e, correlativamente, l'adempimento degli obblighi di protezione che permeano la relazione.

Sul piano delle conseguenze e, soprattutto, delle azioni esperibili dal risparmiatore *retail*, l'assetto dei rimedi può essere ricondotto a direttrici che operano su piani diversi e che, nella prassi, vengono spesso azionate in via cumulativa o alternativa in base alla concreta architettura del rapporto.

In primo luogo, nei confronti del produttore/emittente (ideatore del PRIIP), viene in rilievo la responsabilità civile specificamente prevista dal Regolamento PRIIPs: l'investitore al dettaglio che dimostri di aver subito una perdita per aver fatto affidamento su un K.I.D. “fuorviante, inesatto” o comunque non conforme ai requisiti regolamentari, può esigere dall'ideatore del PRIIP il risarcimento dei danni conseguenti. Tale rimedio, per sua struttura, impone al danneggiato di allegare e provare (i) la patologia del documento nei termini indicati dal Regolamento, (ii) l'affidamento, ossia il ruolo determinante del K.I.D. nella decisione di investimento, e (iii) il nesso causale con la perdita subita.

In secondo luogo, nei confronti dell'intermediario che abbia collocato il prodotto o prestato consulenza/gestione, si apre la via della responsabilità da violazione degli obblighi di protezione e correttezza propri dei servizi di investimento (o, nell'area assicurativo-finanziaria, della relazione distributiva connotata da analoghi doveri di presidio). Qui l'azione tipica è quella risarcitoria per inesatto adempimento della prestazione professionale, nella quale il difetto informativo non è valutato in termini meramente documentali, ma come vizio del processo decisionale: consegna tardiva, utilizzo acritico di un K.I.D. obsoleto, mancata rilevazione di discrasie conoscibili tra documento e rischio effettiva, insufficiente personalizzazione delle avvertenze, e raccomandazione non coerente con il profilo del cliente. In funzione del momento in cui la patologia si manifesta, il risparmiatore potrà altresì prospettare una responsabilità per

lesione dell'affidamento nella fase delle trattative quando la scelta di contrarre sia stata orientata da un quadro informativo non corretto.

In terzo luogo, qualora risulti dimostrabile che la rappresentazione distorta del rischio abbia inciso sulla volontà negoziale, il risparmiatore può valutare, accanto alla tutela risarcitoria, i rimedi che presidiano la formazione del consenso (in particolare l'annullamento per errore essenziale e riconoscibile o per dolo, se ne ricorrono i presupposti, e sempre ferma la distinta verificabilità di eventuali cause di nullità "di protezione" ove emergano vizi autonomi del contratto o della documentazione contrattuale). In tali ipotesi, l'interesse pratico della domanda non è solo il ristoro del danno, ma la ricostruzione del patrimonio informativo minimo necessario perché la scelta fosse realmente consapevole.

Il quadro si fa ancora più problematico quando l'analisi viene estesa ai prodotti assicurativi a contenuto finanziario. In tale ambito, la compresenza di componenti eterogenee (finanziarie e assicurative) rende più difficile verificare se l'informazione sintetica sia realmente in grado di orientare correttamente la volontà negoziale e di sostenere un affidamento ragionevole. La conseguenza è che la deriva "fuorviante" può risultare accentuata: la standardizzazione tende a tradurre in categorie finanziarie un prodotto che conserva una sua complessità causale e funzionale, con potenziali ricadute sulla corretta qualificazione del rischio e sulla percezione dei costi.

In conclusione, il K.I.D. si conferma strumento ambivalente: indispensabile nel disegno regolatorio della tutela dell'investitore, ma al tempo stesso portatore di criticità che, proprio per la sua centralità, possono traslare dal piano dell'informazione a quello della responsabilità. La questione del K.I.D. fuorviante impone quindi di superare una concezione meramente formale della trasparenza e di valutare l'effettività della tutela alla luce dell'affidamento concretamente ingenerato, della qualità della relazione informativa e della coerenza tra rappresentazione documentale e rischio effettivo, lungo l'intero ciclo di vita del prodotto e nelle diverse catene distributive.

L'Ammortamento “alla francese” dopo le Sezioni Unite: tra unificazione ermeneutica e limiti sostanziali.

Di Luigi Scipione

This article critically examines the United Sections' intervention in the area of "French-style" amortization, considering it as a testbed for a broader reflection on the relationships between contractual transparency, the determinacy of the object, and the structure of the synallagma in mortgage agreements. Having overcome previous interpretative fragmentation, the hermeneutic unification achieved by the Supreme Court is based on a conceptual distinction between the amortization method and the financial regime. While formally correct, it reveals significant limitations in terms of the substantive protection of consent.

From this perspective, the greater cost of standardized amortization does not in itself constitute a phenomenon of compound interest, but rather raises significant questions regarding the determinability of the contractual object and the effective intelligibility of the obligations undertaken by the borrower.

The paper highlights how the knowledge of the capitalization regime and the methods of instalment formation constitute an essential safeguard for contractual validity, positioning itself as the central point of a substantive notion of transparency, consistent with the evolution of living law.

Il contributo esamina criticamente l'intervento delle Sezioni Unite in materia di ammortamento “alla francese”, assumendolo come banco di prova per una riflessione più ampia sui rapporti tra trasparenza contrattuale, determinatezza dell'oggetto e struttura del sinallagma nei contratti di mutuo. Superata la precedente frammentazione interpretativa, l'unificazione ermeneutica realizzata dalla Suprema Corte si fonda su una distinzione concettuale tra metodo di ammortamento e regime finanziario che, pur formalmente corretta, rivela limiti significativi sul piano della tutela sostanziale del consenso.

In tale prospettiva, la maggiore onerosità dell'ammortamento standardizzato non integra di per sé un fenomeno di anatocismo, ma solleva rilevanti questioni in ordine alla determinabilità dell'oggetto contrattuale e all'effettiva intellegibilità delle obbligazioni assunte dal mutuatario. Il lavoro mette in luce come la conoscibilità del regime di capitalizzazione e delle modalità di formazione della rata costituisca un presidio essenziale di validità negoziale, ponendosi come snodo centrale di una nozione sostanziale di trasparenza, coerente con l'evoluzione del diritto vivente.

SOMMARIO: 1. Premesse di metodo e inquadramento del tema. – 2. Dalla frammentazione interpretativa all'unificazione ermeneutica: il ruolo delle Sezioni Unite. – 3. Metodo di ammortamento e regime finanziario: una distinzione concettuale necessaria. – 4. L'impostazione "salvifica" delle Sezioni Unite e i suoi limiti. – 5. Piano di ammortamento e consenso informato: un equilibrio problematico. – 6. Sul carattere "convenzionale" dell'esigibilità anticipata degli interessi. – 6.1. La commistione fra pattuizione e adempimento nel *reasoning* delle Sezioni Unite. – 6.2. Sulla natura compensativa degli interessi nei contratti di mutuo. – 6.3. Principio di equivalenza finanziaria e rata costante. – 7. Regime di capitalizzazione composta e rata costante: quali effetti sulla (in)determinatezza dell'oggetto? – 8. Maggiore onerosità dell'ammortamento standardizzato "alla francese" e assenza di anatocismo. – 9. Maggiore onerosità e rispetto delle regole di trasparenza. – 10. L'informazione sul regime finanziario come presidio di validità negoziale. *De jure condendo*. – 11. Riflessioni conclusive

1. Premesse di metodo e inquadramento del tema.

Il tema del mutuo con ammortamento alla francese si colloca al centro di un dibattito giuridico di straordinaria attualità, nel quale si intrecciano profili di diritto dei contratti, disciplina bancaria e tecnica finanziaria, con ricadute che travalicano il piano strettamente giuridico per incidere in modo significativo sugli equilibri economici e sociali⁶. La questione assume rilievo non soltanto per l'ampiezza della sua diffusione nella prassi negoziale, ma anche per l'elevato grado di complessità tecnica che ne caratterizza la struttura, rendendo particolarmente problematica la sua riconduzione entro categorie giuridiche tradizionali⁷.

⁶ Sulla conformazione giuridica del mutuo si rinvia a Cass., 6 febbraio 2004, n. 2301; Cass., 10 febbraio 2023, n. 4232; Cass., 10 settembre 2010, n. 19291; Cass., 30 agosto 2011, n. 17798; Cass., 8 agosto 2013, n. 18951; Cass., 16 ottobre 2017, n. 24296; e, in sostanza, Cass., 3 febbraio 1994, n. 1110 (ove ulteriori riferimenti giurisprudenziali).

⁷ Per il rilievo condiviso nel testo, cfr. F. CACCIAFESTA, *Brevi note sulle "brevi note" di G. Aretusi in materia di prestiti*, in *Il caso.it*, 3 maggio 2023, p. 7 ss.; ID., *Prestiti e interesse composto: osservazioni di un matematico*, in *dirittobancario.it*, 1 marzo 2024, par. 4.2. Nel senso dell'inammissibilità di un "artificioso frazionamento contabile del mutuo – contratto unitario (di durata) anche qualora l'esecuzione dell'obbligo di rimborso e di remunerazione del prestito sia strutturata con il susseguirsi di rate comprensive di quote capitale e quote interessi da pagarsi a scadenze periodiche (e ciò in quanto "le diverse rate... non costituiscono autonome e distinte obbligazioni, bensì l'adempimento frazionato di un'unica obbligazione") – in una pluralità di finanziamenti *sub specie* di prestiti elementari (e quindi, in sostanza, di distinti e successivi rapporti contrattuali)

Il punto di avvio di tale riflessione è rappresentato dall'assunto – secondo cui la costruzione del piano di ammortamento alla francese presupporrebbe l'applicazione di un regime di capitalizzazione composta degli interessi debitori, con la conseguente emersione di possibili profili di criticità sotto il versante dell'anatocismo e, più in generale, della chiarezza delle condizioni economiche applicate al rapporto.

L'attenzione degli interpreti si è progressivamente concentrata sulla determinatezza o determinabilità dell'oggetto del contratto di mutuo, nonché sulla sua conformità ai canoni di trasparenza e correttezza imposti dall'ordinamento bancario⁸.

Nel tempo, il dibattito si è arricchito di contributi tecnici eterogenei, assumendo una marcata dimensione interdisciplinare, frutto dell'intersezione tra saperi giuridici, matematici ed economico-finanziari. Ne è derivato uno spostamento progressivo del baricentro dell'analisi: dalle questioni astratte e di principio – incentrate sulla legittimità in sé del modello di ammortamento – all'esame di problemi concreti e applicativi, relativi alla corretta utilizzazione delle formule di matematica finanziaria che sorreggono la determinazione delle rate e la loro scomposizione in quota capitale e quota interessi.

In tale contesto, la complessa opera di integrazione tra elementi matematici, giuridici e applicativi finisce spesso per restringere, piuttosto che ampliare, i margini di chiarimento affidati all'intervento giudiziale. Ne consegue che talune decisioni finiscono

[...]”, si vedano altresì, nell'ambito di una ricostruzione complessiva opposta a quella degli Autori sopra richiamati, R. MARCELLI, *La Cassazione S.U. n. 15130/24. Un “ammortamento standardizzato tradizionale” predisposto ad uso e beneficio degli intermediari*, in A.A. DOLMETTA, R. MARCELLI (a cura di), *Ammortamento alla francese. Dopo le Sezioni Unite*, Pisa, 2025, p. 40 ss.; D. PROVENZANO, *Il rapporto scientifico dell'AMASES 2022/01 - Le ragioni del contrasto con il diritto. Quando la matematica finanziaria finisce per rinnegare se stessa*, in *assactu.it*, 1, 2022, p. 65.

⁸ Sommarariamente la cornice entro cui si collocano le tematiche oggetto di indagine è costituita da alcuni significativi precedenti che hanno trattato i temi indicati nel rinvio pregiudiziale. Per le sezioni I e III della S.C. la mancata indicazione del TAE non rileva ai fini dell'art. 117, comma 4, T.U.B. perché esso non sarebbe indicativo della maggiore onerosità del finanziamento. In questo senso si esprime anche una consolidata giurisprudenza che ricalca quella *ex art.* 1284 c.c. di decenni addietro. Altre pronunce a proposito del contratto di *leasing* hanno affrontato il tema affermando che quando il tasso è determinabile anche se non indicato in contratto il principio di trasparenza è rispettato. Merita una menzione a parte l'ordinanza della sezione tributaria (2 ottobre 2023/27823) della Suprema Corte che ha riconosciuto la legittimità del piano alla francese con regime di capitalizzazione composta sulla base di una direttiva di Equitalia che, a sua volta, invocava la Direttiva Nazionale di Equitalia DSR/NC/2008/012 del 27 marzo 2008; l'aggancio normativo veniva a tal fine individuato nell'art. 19, comma 1-*ter*, D.p.r. n. 602 del 1973, ove si dispone che “il debitore può chiedere che il piano di rateazione di cui ai commi 1 e 1-*bis* preveda, in luogo di rate costanti, rate variabili di importo crescente per ciascun anno”, ritenendosi tale disposizione estensibile, per identità di *ratio*, a tutte le forme di rateizzazione fiscale.

per poggiare su presupposti matematici non sempre correttamente intesi e, talvolta, anche su ricostruzioni giuridiche che risentono di tale fraintendimento, con effetti di incertezza sistemica e di disomogeneità applicativa Premesse di metodo.

La giurisprudenza e parte della dottrina tendono così a concentrare l'attenzione prevalentemente sulla meritevolezza della tecnica di restituzione rateale propria dell'ammortamento alla francese e sul rispetto delle esigenze di trasparenza informativa, trascurando talora il quadro teorico-matematico che ne costituisce il fondamento logico e funzionale. Tale impostazione rischia di isolare il giudizio giuridico dal contesto tecnico in cui il fenomeno si colloca, con il pericolo di sovrapporre categorie normative a modelli finanziari senza un adeguato confronto preliminare⁹.

Occorre, infatti, tenere conto del fatto che la prospettiva del giurista – e, conseguentemente, del giudice – non sempre coincide con quella della matematica finanziaria, la quale considera l'ammortamento alla francese, e più precisamente il regime finanziario sottostante, come uno strumento volto a garantire l'equivalenza economica tra somme di denaro disponibili in momenti temporali differenti. In questa ottica, il ricorso al regime composto non assume valenza patologica in sé, ma risponde a una logica di valutazione intertemporale del denaro che è strutturalmente estranea alle categorie tradizionali del diritto civile, imponendo pertanto un'attenta opera di mediazione concettuale per evitare indebite sovrapposizioni e fraintendimenti sistematici.

⁹ L'impianto giuridico – proteso a salvaguardare “il funzionamento della regola, coerente con l'ordinato svolgimento della vita economica e sociale, della remunerazione periodica del capitale e della conseguente esigibilità periodica degli interessi – legittimando il c.d. piano di ammortamento standardizzato tradizionale”, evidenzia quelle contraddizioni matematico/giuridiche cui sopra si accennava, che non permettono di approdare ad una chiara e definita soluzione dei plurimi quesiti reiteratamente sollevati dalla dottrina o emersi in sede giudiziale. Si vedano, al riguardo, anche le tesi dottrinali espresse da R. MARCELLI, *Il finanziamento alla francese. cassazione s.n. n. 15130/2024. La matematica della sentenza e la matematica della letteratura*, in www.assocu.it; R. NATOLI, *L'ammortamento “alla francese”: una questione di trasparenza*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2023, p. 207 e 211 ss.; nonché G. MUCCIARONE, *Ammortamento alla francese: meritevolezza e trasparenza*, in *Banca borsa tit. cred.*, 4, 2023, p. 599 ss. Né tantomeno ci si deve sorprendere se non sempre si ravvisa totale omogeneità di interpretazione neppure dal punto di vista della matematica finanziaria. Al fine di far emergere la differente posizione del giurista rispetto a quelle del matematico e tra gli stessi matematici non si può fare a meno di segnalare il vivace “botta e risposta” tra il prof. F. CACCIAFFESTA, *Osservazioni sull'articolo “Mutuo alla francese di N. de Luca”*, in *Banca borsa tit. cred.*, 4, 2022, p. 627 ss., e il prof. N. DE LUCA, *Ringraziamento e replica al prof. Cacciaffesta*, ivi, 4, 2022, p. 633 ss.; e ancora F. CACCIAFFESTA, *Risposte al Prof. de Luca. Con una osservazione in tema di interessi anticipati*, in *Banca borsa tit. cred.*, 4, 2022, p. 636 ss.

2. Dalla frammentazione interpretativa all'unificazione ermeneutica: il ruolo delle Sezioni Unite.

In un ambito interpretativo, nel quale le oscillazioni registrate nella prassi giudiziaria avevano finito per incidere in modo significativo tanto sulla certezza del diritto quanto sulla stabilità dei rapporti contrattuali nel settore del credito, si è progressivamente avvertita l'esigenza di un intervento chiarificatore a vocazione nomofilattica. La frammentazione degli orientamenti, alimentata da un contenzioso ormai ampio e stratificato, aveva infatti generato un quadro applicativo disomogeneo, con ricadute potenzialmente destabilizzanti su contratti standardizzati e largamente diffusi nella prassi bancaria¹⁰.

¹⁰ In punto di inquadramento generale delle problematiche cui dà luogo l'ammortamento alla francese cfr., *ex plurimis*, A. ANNIBALI, C. BARACCHINI, *Anatocismo e ammortamento di mutui "alla francese" in capitalizzazione semplice*, in *www.attuariale.eu*, 20 ottobre 2016; E. ASTUNI, *Questioni aperte in tema di ammortamento con metodo 'francese'*, in *Osservatorio del diritto civile e commerciale*, 2023, 2, p. 395 ss.; C.E. BONFERRONI, *Fondamenti di matematica attuariale*, 1937; N. DE LUCA, *Mutuo alla francese: anatocismo, indeterminatezza od altro. Di sicuro c'è qualcosa che non va*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2, II, 2021, p. 233 ss.; F. CACCIAFESTA, *In che senso l'ammortamento francese (e non solo esso) dà luogo ad anatocismo*, in *Politeia*, n. 120, 2015, p. 24 ss.; ID., *L'ammortamento francese "in interesse composto": un normale ammortamento progressivo*, in *Il caso.it*, 2021; ID., *Un commento tecnico-matematico su una sentenza (Bari 1890/2020) in tema di ammortamento francese*, in *Giurimetria*, 1, 2021; ID., *A proposito di una sentenza sul tema dell'ammortamento alla francese*, maggio 2020, in *www.eclegal.it*; ID., *Ammortamento francese e bullet: simul stabunt, simul cadent*, in *assocut.it*, gennaio 2021; ID., *Le leggi finanziarie dell'interesse semplice e composto, e l'ammortamento dei prestiti*, in *assocut.it*; G. COLANGELO, *Mutuo, ammortamento 'alla francese' e nullità*, in *Foro it.*, 2014, 4, c. 6 ss.; ID., *Interesse semplice, interesse composto e ammortamento alla francese*, in *Foro it.*, 2015, 11, c. 469 ss.; ID., *Contrasto tra il tasso d'interesse quantificato in cifra numerica e quello determinato dal piano di rimborso di un mutuo: anatomia di una controversia*, in *Danno resp.*, 5 maggio 2017; A.A. DOLMETTA, *Trasparenza dei prodotti bancari*, Regole, Bologna, 2013; ID., *Il divieto di anatocismo per le banche dalla gestione del pregresso ai rapporti attuali. Per un uso laico della "certezza del diritto"*, in *IusExplor*, 22 gennaio 2018; ID., *A margine dell'ammortamento «alla francese»: gravosità del meccanismo e sua difficile intelligenza*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2022, 5, p. 641 ss.; V. FARINA, *Interessi, finanziamento e piano di ammortamento alla francese: un rapporto problematico*, in *Contr.*, 4, 2019, p. 445; ID., *Finanziamento con restituzione rateale a mezzo di piano di ammortamento alla francese. Profili di disciplina*, in *www.ilcaso.it*, 9 giugno 2022, p. 2 ss.; ID., *Piano di ammortamento alla francese: liceità, meritevolezza e trasparenza della relativa clausola*, in *dirittobancario.it*, 1, 2023; P. FERSINI, G. OLIVIERI, *Sull'anatocismo nell'ammortamento alla francese*, in *Banche & Banchieri*, 2, 2015, p. 134 ss.; G. ISACCO, *La 'nuova' e 'corretta' architettura del piano di ammortamento (alla francese): per un'evidenza esplicita dell'anatocismo e di altre anomalie*, in *Vita not.*, 2, 2023, p. 489 ss.; R. MARCELLI, *Il TAN e il TIR nelle operazioni di leasing*, in *Dir. banca merc. fin.*, 3, 2021, p. 489 ss.; ID., *La problematicità dell'ammortamento alla francese. Una matematica dal difficile accesso*, in *www.assocut.it*, 2022; ID., *L'anatocismo nei finanziamenti con ammortamento graduale. Matematica e diritto: due linguaggi che stentano ad incontrarsi*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 5, 2021, p. 700 ss.; ID., *Finanziamenti con ammortamento graduale: italiano e francese. Nella conformazione dell'oggetto del contratto si consuma la criticità posta sul crinale fra trasparenza e violazione degli artt. 1284 e 1283 c.c.*, in *Il caso.it*, 2021; ID., *L'ammortamento alla francese nei prestiti a larga diffusione: l'opacità delle rate infrannuali*, in *Contr.*, 4, 2021, p. 460 ss.; ID., *L'ammortamento a rata costante (alla francese). Il roll over del finanziamento e anatocismo*, *ivi*, 3,

Le questioni dibattute ruotano attorno ai presunti profili di illegittimità dei contratti di mutuo assistiti da un piano di rimborso c.d. “alla francese”, nei quali non risulta esplicitamente indicato – come ordinariamente accade nella prassi negoziale – il regime finanziario adottato dall’istituto di credito per la determinazione della rata periodica. In particolare, il dibattito si è concentrato sull’asserita necessità di una indicazione espressa del ricorso al regime dell’interesse composto e sulle conseguenze che l’omissione di tale indicazione potrebbe determinare sotto il profilo della determinatezza o determinabilità dell’oggetto del contratto, nonché sotto quello, più ampio, della trasparenza informativa e della tutela del contraente strutturalmente debole.

In questa prospettiva, la censura mossa all’ammortamento alla francese non si è più appuntata esclusivamente, o neppure prevalentemente, sull’anatocismo in senso tecnico-giuridico, quanto piuttosto sull’idea che l’adozione di un criterio finanziario di tipo “composto” possa determinare un incremento del costo complessivo del denaro mutuato non adeguatamente esplicitato nel regolamento contrattuale. Ciò alimenta il sospetto che il mutuatario non sia posto nelle condizioni di conoscere effettivamente, al momento della conclusione del contratto, l’onere economico complessivo dell’operazione e, dunque, di prestare un consenso realmente informato.

È in tale contesto, segnato da letture applicative fortemente divergenti e da un ricorso non sempre coerente a categorie proprie della matematica finanziaria, che si colloca la sentenza n. 15130 del 2024 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che ha affrontato in modo sistematico tali profili con specifico riferimento ai contratti di

2020, p. 324 ss.; R. MARCELLI, A.G. PASTORE E A. VALENTE, *L’ammortamento a rata costante (alla francese). I plurimi risvolti di criticità*, in *Riv. bancaria*, 3, 2021, p. 123 ss.; ID., TAN, TAE, TAEG nei finanziamenti a rimborso in unica soluzione e nei finanziamenti a rimborso graduale, in *Banca borsa e tit. di cred.*, 6, 2019, p. 6 ss.; C. MARI E G. ARETUSI, *Sull’esistenza e unicità dell’ammortamento dei prestiti in regime lineare*, in *Dir. risp.*, 1, 2018, p. 25 ss.; ID., *Sull’ammortamento dei prestiti in regime composto e in regime semplice: alcune considerazioni concettuali e metodologiche*, *ivi*, 1, 2019; A. NIGRO, *Anatocismo nei rapporti bancari e Corte costituzionale: prosegue la ‘storia infinita’* (Corte cost., 12 ottobre 2007, n. 341), in *Giur. cost.*, 6, 2007, p. 4992 ss.; ID., *Anatocismo nei rapporti bancari e Sezioni Unite: la fine della ‘storia infinita’*, in *Dir. banca merc. fin.*, 3, 2024, p. 651 ss.; ID., *L’anatocismo nei rapporti bancari: una storia infinita?*, *ivi*, 3, 2001, p. 263 ss.; V. PANDOLFINI, *Gli interessi pecuniari*, Torino, 2016; L. PECCATI, G. MUCCIARONE, R. CAPRA, *Sull’ammortamento alla francese sistemi di clausole*, gennaio 2024, in *dirittobancario.it*; F. PRESSACCO, L. ZIANI, *Matematica e diritto nei mutui*, in *Bancaria* n. 9, settembre 2020; F. QUARTA, *Il credito ai consumatori tra contratto e mercato. Percorsi di studio sul prestito «responsabile»*, Napoli, 2020; A. QUINTARELLI, *Leibniz e il mutuo feneratizio con ammortamento “alla francese” a rata fissa*, in *Tempo Finanziario*, 3, 2019, p. 49 ss.; ID., *Ancora sul mutuo con ammortamento francese a rata costante e sull’anatocismo: le regole del diritto e della matematica finanziaria*, in *Il caso.it*, 17 settembre 2021, p. 269 ss.; O.T. SCOZZAFAVA, *L’anatocismo e la Cassazione: così è se vi pare*, in *Contr.*, 3, 2005, p. 221 ss.

mutuo a tasso fisso corredati da un piano di ammortamento analitico. Le Sezioni Unite hanno escluso che l'assenza di una esplicita menzione del regime finanziario utilizzato potesse tradursi, di per sé, in un vizio genetico del contratto, valorizzando la funzione informativa e ricostruttiva del piano di ammortamento quale strumento idoneo a rendere intelligibile l'assetto economico complessivo dell'operazione e, conseguentemente, a soddisfare le esigenze di determinatezza dell'oggetto e di conoscibilità delle condizioni economiche pattuite¹¹.

A stretta distanza temporale e in piena continuità con l'impostazione delle S.U. si pone l'ordinanza n. 7382 del 19 marzo 2025 della Prima Sezione civile della Corte di Cassazione¹², con la quale i giudici di legittimità hanno affermato espressamente che i principi enunciati dalle Sezioni Unite, elaborati con riferimento ai mutui a tasso fisso, devono ritenersi pienamente applicabili anche ai contratti di mutuo a tasso variabile. L'ordinanza del 2025, pur muovendosi nel solco tracciato dalle Sezioni Unite, ne amplia significativamente la portata sistematica, chiarendo che la variabilità del tasso non incide sui presupposti logico-giuridici del ragionamento sotteso alla decisione nomofilattica.

Anche nei mutui a tasso variabile, infatti, la determinazione della rata e la scomposizione della stessa nelle sue componenti essenziali avvengono sulla base di criteri matematico-finanziari che, se adeguatamente rappresentati nel piano di ammortamento e se ancorati a parametri di indicizzazione chiari, oggettivi e verificabili, consentono al mutuatario di comprendere l'evoluzione dell'obbligazione restitutoria nel tempo. Ne discende, secondo la Corte, che l'assenza di una formale indicazione del regime finanziario adottato non può essere automaticamente elevata a indice di opacità

¹¹ Per un rinvio alle più note pronunce che ravvisano vizi e criticità nell'ammortamento alla francese cfr. Trib. Napoli del 2 maggio 2023; Trib. Teramo n. 364 del 14 aprile 2023; Trib. Prato n. 243 del 11 aprile 23; App. Bari n. 28 del 13 gennaio 2023; Trib. Napoli n. 10148 del 15 novembre 2022, Trib. Napoli n. 1630 del 12 novembre 2022; Trib. Torre Annunziata n. 3268 del 10 ottobre 2022; Trib. Vicenza, 1° febbraio 2022; Trib. Cremona n. 8/2022, 201/2019, n. 221/19 e n. 227/19, Trib. Roma n. 2188/2021; Trib. La Spezia n. 739/2021; Trib. Nola 2 dicembre 2021, Trib. Lecce. P. Errede, 15 novembre 2021, Ord. Trib. Terni, 8 agosto 2021; Trib. Pesaro n. 739/2021; Trib. Larino del 13 settembre 2021; Trib. Viterbo n. 733/2021; Trib. Brindisi n. 709/2021; App. Bari n. 1890 del 3 novembre 2020; App. Genova n. 410/2020; Trib. Campobasso n. 156/2022 e 528/2020; App. Campobasso n. 412/2019; Trib. Roma del 29 maggio 2019; Trib. Massa n. 90/2020, 7 febbraio 2019 e 13 novembre 2018, Trib. Lucca n. 476/2020 e n. 763/2018; Trib. di Napoli n. 4102/2020 e n. 1558/2018. In precedenza, cfr. Trib. Bari, Sez. Rutigliano 29 ottobre 2008; Trib. Larino, Sez. Termoli, n. 119/2012; Trib. Ferrara 5 dicembre 2013; Trib. Isernia 28 luglio 2014.

¹² Per un primo commento v. V. VECCHI, *La Corte di Cassazione sui piani alla "francese" con tasso variabile: più dubbi che certezze*, in *dirittodelrisparmio.it*, 28 marzo 2025.

o di indeterminatezza contrattuale, neppure quando il tasso di interesse sia soggetto a variazioni nel corso del rapporto¹³.

Nel loro complesso, le due pronunce contribuiscono in modo decisivo a ricomporre un quadro interpretativo che, fino a quel momento, appariva fortemente frammentato, fornendo criteri ermeneutici idonei a orientare in modo unitario la successiva prassi giudiziaria. Si consolida, nello specifico, un orientamento interpretativo volto a ricondurre la validità dei contratti di mutuo nell'alveo di una valutazione sostanziale dell'assetto di interessi concretamente pattuito, piuttosto che in una lettura meramente formalistica degli obblighi informativi. Al contempo, esse delimitano in modo più netto l'area delle contestazioni fondate su presunti vizi strutturali dell'ammortamento alla francese, ridimensionando quelle ricostruzioni che, facendo leva su argomentazioni di natura matematica astratta e avulse dal contesto applicativo, tendevano a prospettare una generalizzata illegittimità di modelli contrattuali ampiamente diffusi e socialmente tipici nel mercato del credito.

La giurisprudenza e parte della dottrina tendono così a concentrare l'attenzione prevalentemente sulla meritevolezza della tecnica di restituzione rateale propria dell'ammortamento alla francese e sul rispetto delle esigenze di trasparenza informativa, trascurando talora il quadro teorico-matematico che ne costituisce il fondamento logico e funzionale. Tale impostazione rischia di isolare il giudizio giuridico dal contesto tecnico in cui il fenomeno si colloca, con il pericolo di sovrapporre categorie normative a modelli finanziari senza un adeguato confronto preliminare¹⁴.

¹³ In base al pronunciamento della Cass. civ., sez. III, "Ciò che importa, onde ritenere sussistente il requisito della determinabilità dell'oggetto del contratto di cui all'art. 1346 c.c. (rispetto al quale l'art. 1284 c.c. contiene l'ulteriore previsione dell'onere di forma per la convenzione di interessi superiori alla misura legale) è che il tasso d'interesse sia desumibile dal contratto, senza alcun margine di incertezza o di discrezionalità in capo all'istituto mutuante, anche quando individuato *per relationem*. In quest'ultimo caso, mediante rinvio a dati che siano conoscibili a priori (cfr. già Cass. n. 2765/92 e n. 7547/92, nonché Cass. n. 22898/05, n. 2317/07, n. 17679/09, tra le più recenti) e siano dettati per eseguire un calcolo matematico il cui criterio risulti con esattezza dallo stesso contratto. I dati ed il criterio di calcolo devono perciò essere facilmente individuabili in base a quanto previsto dalla clausola contrattuale, mentre non rilevano la difficoltà del calcolo che va fatto per pervenire al risultato finale né la perizia richiesta per la sua esecuzione".

¹⁴ Come specificato dalle Sez. Un., "l'impianto giuridico – proteso a salvaguardare il funzionamento della regola, coerente con l'ordinato svolgimento della vita economica e sociale, della remunerazione periodica del capitale e della conseguente esigibilità periodica degli interessi – legittimando il c.d. piano di ammortamento standardizzato tradizionale",

Occorre, infatti, tenere conto del fatto che la prospettiva del giurista – e, conseguentemente, del giudice – non sempre coincide con quella della matematica finanziaria, la quale considera l'ammortamento alla francese, e più precisamente il regime finanziario sottostante, come uno strumento volto a garantire l'equivalenza economica tra somme di denaro disponibili in momenti temporali differenti. In questa ottica, il ricorso al regime composto non assume valenza patologica in sé, ma risponde a una logica di valutazione intertemporale del denaro che è strutturalmente estranea alle categorie tradizionali del diritto civile, imponendo pertanto un'attenta opera di mediazione concettuale per evitare indebite sovrapposizioni e fraintendimenti sistematici.

3. Metodo di ammortamento e regime finanziario: una distinzione concettuale necessaria.

Nel dibattito giuridico relativo ai mutui con piano di ammortamento alla francese, tra le questioni maggiormente controverse vi è quella concernente la necessità o meno di una esplicita indicazione, nel regolamento contrattuale, della legge di capitalizzazione impiegata per l'estinzione del finanziamento. In particolare, si discute se il regime finanziario adottato dall'intermediario debba essere necessariamente portato a conoscenza del cliente in forma scritta, al fine di renderlo consapevole del fatto che gli interessi maturati sul capitale non ancora restituito possano, a loro volta, concorrere alla formazione di ulteriori interessi nel corso del rapporto.

Una corretta impostazione del problema impone, in via preliminare, di mantenere distinta la nozione di metodologia di ammortamento da quella di regime finanziario. La prima attiene alle modalità tecnico-operative attraverso cui il debito viene rimborsato nel tempo, mediante la scomposizione della rata periodica nelle sue componenti di capitale e interessi; il secondo, invece, riguarda la legge finanziaria sottostante al calcolo degli interessi, e in particolare stabilisce se e in quale misura gli interessi maturati

evidenzia quelle contraddizioni matematico/giuridiche cui sopra si accennava, che non permettono di approdare ad una chiara e definita soluzione dei plurimi quesiti reiteratamente sollevati dalla dottrina o emersi in sede giudiziale.

possano produrre a loro volta ulteriori interessi. La confusione tra tali piani concettuali ha spesso alimentato ricostruzioni imprecise, sia in dottrina sia in giurisprudenza, con rilevanti ricadute sul giudizio di validità del contratto.

In ordine alla questione se un contratto di mutuo a tasso fisso debba necessariamente contenere un'esplicita descrizione del regime finanziario composto, si fronteggiano due principali opzioni interpretative, fondate su differenti concezioni del rapporto tra tecnica finanziaria, trasparenza contrattuale e tutela del cliente.

Secondo un primo orientamento, l'omessa indicazione espressa del regime di capitalizzazione degli interessi non determinerebbe alcuna ricaduta in termini di validità del contratto. In tale prospettiva, il cliente sarebbe comunque posto nella condizione di ricavare le informazioni rilevanti dalla lettura complessiva delle condizioni contrattuali ed economiche pattuite, in particolare attraverso l'esame del piano di ammortamento allegato al contratto. Coerentemente con tale impostazione, non graverebbe sull'intermediario neppure l'obbligo di esplicitare la formula di matematica finanziaria utilizzata per il calcolo degli interessi, trattandosi di un'informazione tecnica che risulterebbe implicitamente desumibile dalla struttura delle rate e dalla loro scomposizione analitica.

Di segno opposto è, invece, la seconda ricostruzione, la quale valorizza l'assunto secondo cui la scelta di una determinata modalità di capitalizzazione degli interessi, diversa da quella semplice, costituirebbe per il cliente un ulteriore elemento di costo del denaro mutuato, idoneo a incidere sul prezzo complessivo del finanziamento. In quanto tale, essa dovrebbe formare oggetto di un'esplicita pattuizione scritta, formulata in termini chiari, comprensibili e inequivocabili, anche al fine di garantire il pieno rispetto dei principi di trasparenza e correttezza nei rapporti tra intermediari e clienti, nonché di assicurare la formazione di un consenso effettivamente informato.

A cospetto di tale quadro, si osserva come la giurisprudenza, nell'affrontare le controversie relative ai piani di ammortamento alla francese, finisca spesso per adottare ricostruzioni ibride e non sempre coerenti sotto il profilo teorico. In numerose pronunce, infatti, i giudici ammettono, più o meno esplicitamente, l'utilizzo del regime di capitalizzazione composta ai fini della determinazione della rata costante, mentre, al contempo, assumono – in modo talora apodittico – l'adozione del regime della capitalizzazione semplice per il calcolo della quota interessi imputata a ciascuna rata.

Così operando, essi finiscono per postulare, anche se non dichiaratamente, la coesistenza di due regimi finanziari differenti all'interno del medesimo piano di ammortamento, con evidenti aporie logiche e sistematiche.

La sentenza delle Sezioni Unite si colloca chiaramente nel solco della prima delle due opzioni ricostruttive, affermando che l'assenza di una puntuale indicazione del regime di capitalizzazione composta non comporta, di per sé, l'indeterminatezza dell'oggetto del contratto, a condizione che il regolamento negoziale contenga gli elementi essenziali del rapporto, quali l'importo erogato, la durata del finanziamento, la periodicità del rimborso e il tasso di interesse predeterminato. In tale prospettiva, la Corte riconduce la validità del contratto a una valutazione sostanziale della completezza e intelligibilità dell'assetto economico complessivo, piuttosto che a una verifica meramente formale dell'esplicitazione delle tecniche finanziarie sottostanti.

4. L'impostazione "salvifica" delle Sezioni Unite e i suoi limiti.

Letta in una prospettiva sistematica, l'impostazione adottata dalle Sezioni Unite appare ispirata a una chiara esigenza di razionalizzazione del contenzioso e di salvaguardia della stabilità dei rapporti contrattuali nel mercato del credito. La Corte muove da una concezione sostanziale della determinatezza dell'oggetto contrattuale. Tale approccio, coerente con una lettura funzionale degli obblighi di trasparenza, consente di evitare che la complessità tecnica delle operazioni di credito si traduca in un eccesso di formalismo invalidante, potenzialmente idoneo a mettere in discussione modelli contrattuali standardizzati e socialmente tipici. In questo senso, la pronuncia delle Sezioni Unite svolge una indubbia funzione di stabilizzazione del sistema, circoscrivendo l'area delle contestazioni fondate su presunti vizi strutturali dell'ammortamento alla francese e ricondurle entro un perimetro di ragionevolezza applicativa.

Ciò nondimeno, una lettura critica dell'arresto nomofilattico induce a interrogarsi sui limiti intrinseci di tale impostazione, laddove essa venga assunta come criterio

generale ed esaustivo di risoluzione delle questioni connesse alla determinatezza dell'oggetto e alla trasparenza delle condizioni economiche. Il rischio che si profila è quello di una compressione eccessiva del rilievo giuridico del regime finanziario sottostante, trattato come un mero dato tecnico neutro, anziché come un elemento strutturale dell'equilibrio economico del contratto.

In particolare, nel *reasoning* dei giudici emergono taluni passaggi che, se letti alla luce delle categorie proprie della matematica finanziaria, sollevano non poche perplessità¹⁵. In particolare, le S.U. dapprima affermano che nel piano di ammortamento alla francese gli interessi sono calcolati “inizialmente sull'intero capitale erogato e poi sul capitale di volta in volta residuo”, salvo poi sostenere che gli interessi medesimi sono calcolati sul “montante”¹⁶. Sotto il profilo matematico, tali affermazioni risultano difficilmente conciliabili, poiché il montante, per definizione, è una grandezza comprensiva degli interessi già maturati e non può costituire la base di calcolo di ulteriori interessi senza introdurre una forma di capitalizzazione degli interessi stessi¹⁷.

Ne discende, sul piano logico, che nella descrizione di un piano di ammortamento a rate costanti si pongono due sole alternative concettualmente coerenti: o gli interessi sono calcolati sul capitale residuo, secondo una impostazione che esclude fenomeni di anatocismo tecnico; oppure essi sono calcolati su una grandezza diversa, che include anche interessi già maturati, dando luogo, in tal caso, a una forma di capitalizzazione composta e, dunque, a un fenomeno di interessi su interessi. *Tertium non datur*. La mancata chiarezza su questo snodo concettuale contribuisce ad alimentare quelle incertezze interpretative che costituiscono il terreno di coltura delle contestazioni in

¹⁵ Così G. DE SIMONE, *Sezioni Unite ed ammortamento “alla francese”: molto rumore per nulla?*, in *Dir. Risp.*, 10 giugno 2024.

¹⁶ Come segnala anche R. MARCELLI, *Mutuo con ammortamento alla francese. Si susseguono tesi dottrinali con rilevanti divergenze*, in *dirittobancario.it*, febbraio 2024, p. 10, “Con riferimento ad un contratto di finanziamento, nella distinzione della pattuizione delle obbligazioni convenute dal relativo adempimento, occorre tener concettualmente distinti il mero interesse semplice/composto, che individua l'obbligazione accessoria pattuita, dal regime finanziario semplice/composto, che coinvolge anche le modalità di adempimento della stessa”.

¹⁷ Così, Cass. civ., sez. I, 22 maggio 2014, n. 11400, in *Dir. giust.*, 2014, 23 maggio 2014, con nota di G. TARANTINO, *Rata non pagata: no agli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi*.

tema di indeterminatezza dell'oggetto e di opacità dei contratti di mutuo con ammortamento alla francese.

In questa prospettiva, l'uso non rigoroso di categorie proprie della matematica finanziaria – come nel caso del riferimento al “montante” – può essere letto come funzionale all'impostazione sostanzialistica della Corte, ma non per questo privo di conseguenze sul piano concettuale¹⁸. Se, infatti, si ammette che il piano di ammortamento renda intelligibile l'assetto economico del rapporto indipendentemente dalla esplicitazione del regime di capitalizzazione, diviene essenziale che le grandezze utilizzate per descrivere tale assetto siano univoche e non suscettibili di equivoche sovrapposizioni. Diversamente, la trasparenza sostanziale rischia di poggiare su presupposti terminologici ambigui, che, pur non incidendo sulla validità del singolo contratto, possono alimentare incertezza interpretativa in sede applicativa.

La scelta delle Sezioni Unite di non elevare il regime finanziario a elemento autonomo di validità del contratto può dunque essere condivisa nella misura in cui essa si fonda sulla effettiva intelligibilità del costo del credito per il mutuatario. Tuttavia, tale intelligibilità non può essere presunta in astratto, ma deve essere verificata alla luce della concreta capacità delle clausole contrattuali – e del piano di ammortamento – di escludere la presenza di alternative interpretative in ordine alla legge di capitalizzazione applicata. Laddove il regolamento negoziale consenta, sul piano matematico-finanziario, più ricostruzioni plausibili del regime sottostante, ciascuna idonea a incidere diversamente sul costo effettivo del finanziamento, la salvaguardia della validità contrattuale rischia di tradursi in una tolleranza eccessiva dell'indeterminatezza sostanziale.

¹⁸ A ben vedere, il nodo problematico non attiene tanto alla correttezza matematica del modello di ammortamento alla francese – che, in quanto tale, non risulta in discussione – quanto piuttosto al rischio che la Corte abbia impiegato il termine “montante” in senso atecnico, ora come sinonimo improprio di “debito residuo complessivo”, ora come mera espressione descrittiva, priva di una funzione strutturalmente fondativa nel procedimento di calcolo degli interessi. Tale ambiguità terminologica, lungi dal poter essere considerata un mero accidente lessicale, assume un rilievo tutt'altro che marginale, poiché incide direttamente sulla qualificazione giuridica del meccanismo di produzione e imputazione degli interessi.

In tal senso, l'impostazione "salvifica" della Suprema Corte non va letta come una negazione della rilevanza giuridica del regime di capitalizzazione, bensì come una scelta di politica del diritto volta a spostare il baricentro del controllo giudiziale dal piano della esplicitazione formale a quello della verificabilità concreta del costo del credito. Proprio questa scelta, tuttavia, richiede un uso particolarmente rigoroso delle categorie tecniche impiegate nella motivazione, affinché la semplificazione concettuale non si traduca in una opacizzazione degli snodi strutturali dell'operazione finanziaria.

Ne consegue che l'arresto delle Sezioni Unite può essere proficuamente integrato, sul piano interpretativo, attraverso una lettura che ne valorizzi la *ratio* di stabilizzazione sistemica, ma che al contempo riconosca la necessità di una maggiore attenzione alla coerenza matematica e terminologica nella descrizione dei meccanismi di ammortamento. In questa prospettiva, il regime finanziario non assume la funzione di requisito formale autonomo di validità, ma permane quale elemento strutturale dell'equilibrio economico del contratto, la cui chiarezza costituisce condizione imprescindibile affinché la trasparenza sostanziale invocata dalla Corte non resti affidata a presupposti impliciti o ambigui.

In questa prospettiva, il fulcro della questione non risiede tanto nella tipologia di ammortamento prescelta, quanto nell'algoritmo di calcolo che governa la capitalizzazione degli interessi. È infatti tale algoritmo, in quanto espressione del regime finanziario adottato, a incidere direttamente sul costo complessivo del finanziamento e, di conseguenza, sulla determinabilità e sulla trasparenza delle condizioni economiche alle quali il rapporto negoziale tra banca e cliente viene strutturato. In altri termini, il "prezzo" del mutuo non è dato esclusivamente dal tasso nominale convenuto, ma è il risultato della combinazione tra tale tasso e la legge di capitalizzazione applicata, che determina il valore effettivo degli interessi nel tempo¹⁹.

Occorre, peraltro, mantenere distinta la regola di maturazione dell'interesse, intesa quale criterio di determinazione dell'obbligazione accessoria, dal criterio di pagamento dell'interesse stesso, che attiene invece alla fase dell'adempimento e si colloca

¹⁹ In proposito v. A. NERVI, *L'ammortamento alla francese*, in *Diritto bancario*, Trattato diretto da F. Greco e G. Liace, I, 2025, p. 358 s.

propriamente nell'ambito del regime finanziario prescelto. Nell'ammortamento progressivo, la velocità di rimborso del capitale – e, dunque, dell'obbligazione principale – incide in modo significativo sull'equilibrio complessivo del contratto, concorrendo a definire anche la misura e la dinamica dell'obbligazione accessoria. Tale profilo si colloca, sul piano logico e giuridico, in un momento anteriore rispetto all'adempimento, incidendo sulla struttura dell'obbligazione prima ancora che sulla sua esecuzione.

Conseguentemente, ai fini dell'affermazione della determinatezza o determinabilità dell'oggetto dell'obbligazione accessoria relativa agli interessi, è indispensabile che gli elementi estrinseci o i parametri di determinazione degli stessi, laddove il tasso convenuto sia diverso da quello legale, risultino chiaramente specificati nel regolamento contrattuale. In difetto, il rischio è quello di una dissociazione tra l'apparente analiticità delle clausole e la loro effettiva capacità di rendere intelligibile il costo del credito²⁰.

Ciò che emerge, in definitiva, è che l'equilibrio espresso nella pattuizione delle due obbligazioni – principale e accessoria – può riferirsi a rapporti e valori che si discostano sensibilmente da quelli che si manifestano nella fase dell'adempimento²¹.

Laddove, pertanto, le clausole contrattuali, pur presentandosi sotto il profilo formale come dettagliate e analiticamente strutturate, risultino formulate, dal punto di vista matematico-finanziario, in modo tale da consentire la scelta tra più alternative possibili in termini di regime di capitalizzazione²², ciascuna delle quali idonea a

²⁰ Concorde F. QUARTA, *Il credito ai consumatori tra contratto e mercato. Percorsi di studio sul prestito «responsabile»*, Napoli, 2020, p. 61 ss., ad avviso del quale, “la metodologia adottata per la costruzione del piano di ammortamento non rappresenta un fattore neutro, né sotto il profilo giuridico né sotto quello economico, ma incide sensibilmente sull'equilibrio sinallagmatico del contratto”, cioè sulla causa. “Il punto non è far emergere il piano di per sé, bensì la sua *ratio*: cioè, la metodologia concretamente applicata all'ammortamento e, soprattutto, i suoi riflessi sul processo di determinazione del prezzo. Si è rilevato che tra due o più offerte di mutuo contraddistinte dallo stesso capitale, stessa durata e finanche il medesimo tasso nominale annuo (TAN), sono le diverse tecniche sottese ai piani di ammortamento stilate dai finanziatori a fare la differenza in termini di costi attesi a carico dei mutuatari”.

²¹ Cassazione civile sez. I, 22/05/2014, n. 11400, in *Dir. giust.*, 2014, 23 maggio 2014, con nota di G. TARANTINO, *Rata non pagata: no agli interessi moratori sul credito scaduto per interessi corrispettivi*. Il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all'obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutarne la natura né ad eliminarne l'autonomia.

²² F. CACCIAFFESTA, *La Corte di Cassazione, il Tribunale di Napoli e la Banca d'Italia (commento ad una sentenza ancora sull'ammortamento francese)*, in *Il Risparmio*, 13 ottobre, 2025.

determinare l'applicazione di tassi di interesse effettivi differenti, l'oggetto del contratto non può dirsi né determinato né determinabile ai sensi dell'art. 1346 c.c.

In una simile evenienza, l'apparente chiarezza delle previsioni contrattuali si risolve in una indeterminatezza sostanziale delle condizioni economiche del finanziamento, con evidenti ricadute sul piano della validità del regolamento negoziale e del rispetto dei principi di trasparenza e correttezza che governano i rapporti tra intermediari e clienti nel settore del credito²³.

5. Piano di ammortamento e consenso informato: un equilibrio problematico.

Il piano di ammortamento, in quanto parte integrante del regolamento negoziale, costituisce la traduzione contabile delle condizioni pattuite tra le parti¹⁹. Esso assolve a una rilevante funzione informativa, poiché consente di rappresentare in modo analitico le scelte negoziali relative, da un lato, alla modalità di restituzione della somma erogata, ossia all'assetto del rientro del capitale, e, dall'altro, alla determinazione dell'ammontare degli interessi dovuti in corrispondenza di ciascuna scadenza di pagamento²⁴.

Non è privo di rilievo il dato sistematico per cui il Testo unico bancario non contiene un espresso riferimento ai piani di ammortamento, né impone agli intermediari la loro predisposizione o allegazione al contratto di mutuo. Tale assenza, tuttavia, assume un significato particolare se letta in combinazione con la disciplina di fonte secondaria, nella quale i provvedimenti della Banca d'Italia in materia di trasparenza richiamano in più

²³ Cass., 6 settembre 2023, già annotato su *Diritto del Risparmio*, con nota di A. ZURLO, 06.09.2023: *l'ammortamento c.d. "alla francese" sbarca sugli scranni delle Sezioni Unite Civili*, 9 settembre 2023, 06.09.2023.

²⁴ In tal senso v. Cass. civ., sez. I, 11 novembre 2021, n. 33474, secondo cui "Il piano di ammortamento, attraverso cui, di norma, si predispone l'assetto inerente la restituzione del capitale con coeva determinazione dell'entità dei frutti percentualizzati per ogni singola scansione del pagamento, rappresenta una clausola negoziale i cui effetti, per tale sua natura, sono vincolanti fra le parti". In senso conforme cfr. Cass. n. 5703 del 2002; Cass. n. 2352 del 1981. Più nello specifico, per i giudici della S.C., il piano di ammortamento rivela come "l'elemento contrattuale al quale bisogna fare riferimento in via esclusiva ai fini del calcolo delle somme riscosse dal mutuante imputabili alla restituzione del capitale ovvero al pagamento degli interessi". Di talché, sarebbe riduttivo parlare di un mero accordo esecutivo.

occasioni il piano di ammortamento quale strumento di rappresentazione delle condizioni economiche del finanziamento²⁵. È significativo, al riguardo, che tali previsioni riguardino in modo espresso i mutui a tasso fisso, unica ipotesi in cui è possibile determinare *ex ante*, e ripartire tra le singole rate, l'esatto ammontare dell'onere per interessi gravante sul debitore, lasciando così emergere, in via indiretta, i limiti informativi che caratterizzano le operazioni a tasso variabile²⁶.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale ormai largamente consolidato, la mancata indicazione nel testo contrattuale delle modalità di formazione delle singole rate non incide né sulla determinatezza o determinabilità dell'oggetto del contratto di mutuo, né integra, di per sé, una violazione della disciplina in materia di trasparenza bancaria. Muovendo da tale impostazione, si ritiene che, laddove il piano di ammortamento sia allegato al contratto e regolarmente consegnato al cliente, quest'ultimo sia comunque posto in condizione di comprendere e ricostruire il criterio di ammortamento adottato, nonché la struttura e la progressiva composizione delle rate attraverso cui si articola nel tempo l'obbligazione restitutoria.

La pronuncia delle S.U. consolida un approccio sostanzialistico alla trasparenza bancaria, nel quale l'attenzione si concentra non sulla formale enunciazione del regime finanziario adottato, bensì sulla effettiva intelligibilità del regolamento contrattuale e sulla possibilità per il cliente di comprendere la logica di funzionamento del piano di ammortamento e le sue ricadute economiche. In tal modo, la Cassazione contribuisce a ridimensionare quelle impostazioni che, enfatizzando profili meramente matematici o terminologici, tendevano a configurare un generalizzato vizio dei mutui a tasso variabile

²⁵ Secondo quanto indicato nelle Istruzioni di Banca d'Italia del 29/7/2009, "Ai contratti è unito un "documento di sintesi", che riporta in maniera personalizzata, secondo quanto previsto dal contratto, le condizioni economiche pubblicizzate nel foglio informativo relativo allo specifico tipo di operazione o servizio... Per i contratti di mutuo che sono o potrebbero rimanere a tasso fisso per tutta la durata del contratto, il documento di sintesi riporta in calce il piano di ammortamento".

²⁶ Il piano di ammortamento non è previsto per i mutui a tasso variabile e, in applicazione delle "Informazioni europee di base sul credito ai consumatori" (IEBCC), neppure per i finanziamenti del credito al consumo, quale che sia, fisso o variabile, il tasso convenzionale. Si osservi, per altro, che sovente il piano di ammortamento indica solamente la quota di rimborso del capitale, omettendo il debito residuo.

ammortizzati “alla francese”, riaffermando invece la centralità della chiarezza informativa e della coerenza causale dell’operazione di finanziamento²⁷.

Entro tale cornice interpretativa, il piano di ammortamento, in quanto parte integrante del regolamento negoziale, assolve essenzialmente a una funzione di rappresentazione contabile delle condizioni convenute tra le parti. Esso consente, in particolare, di tradurre in termini analitici le scelte negoziali relative, da un lato, alla modalità di restituzione del capitale erogato, e, dall’altro, alla quantificazione degli interessi dovuti in corrispondenza di ciascuna scadenza di pagamento, senza che ciò comporti, secondo la giurisprudenza maggioritaria, l’introduzione di elementi ulteriori rispetto a quelli già fissati nel contratto²⁸.

Di tal che, la mancata indicazione della modalità di ammortamento non risulterebbe pregiudizievole per il cliente in termini di “prezzo” e “condizioni” praticati, riguardando tale informazione esclusivamente la composizione delle singole rate – cioè a dire il rapporto tra capitale e interessi – e costituendo il piano di ammortamento e la relativa strutturazione la logica e naturale applicazione di quanto pattuito nelle condizioni economiche redatte per iscritto e, dunque, conosciute e conoscibili *ex ante* dal cliente.

Sotto il profilo della trasparenza contrattuale, la giurisprudenza di legittimità ha escluso che possano ravvisarsi profili di opacità o di asimmetria informativa qualora il piano di ammortamento allegato al contratto rechi un’indicazione chiara e non equivoca degli elementi essenziali dell’operazione, quali l’importo erogato, la durata del finanziamento, il tasso di interesse nominale (TAN) e quello effettivo globale (TAEG), nonché la periodicità delle rate di rimborso e la loro articolazione in quote di capitale e di interessi. In presenza di tali dati, il mutuatario si reputa posto in condizione di acquisire una conoscenza adeguata degli elementi giuridici ed economici del rapporto,

²⁷ Come riporta la Cassazione n. 3224/1972, “le implicazioni economiche delle modalità temporali dell’adempimento sono estranee al contenuto dell’obbligazione”.

²⁸ Per C. CAMARDI, *Mutuo bancario con piano di ammortamento “alla francese”. Nullità delle clausole sugli interessi e integrazione giudiziale*, in *Banca, borsa tit. cred.*, II, 2015, p. 55 ss., il piano di ammortamento “costituisce l’accordo esecutivo, nel quale le parti attuano e sviluppano matematicamente gli accordi già presi sui tassi e sulla durata del mutuo”. *Ben vero, per le Sezioni Unite “potrebbe rivelarsi sufficiente il piano di ammortamento che distingue, rata per rata, capitale e interessi. E se non avesse la facoltà di estinzione anticipata, forse, neppure sarebbe necessario al cliente conoscere l’esatta composizione di ciascuna rata”*.

potendo ricostruire l'andamento dell'obbligazione restitutoria e apprezzare l'onerosità complessiva del finanziamento, anche laddove il tasso risulti soggetto a variazioni nel corso del rapporto.

La pronuncia delle S.U., in tal senso, propende per un approccio di tipo sostanzialistico alla trasparenza bancaria, nel quale l'attenzione si concentra non tanto sulla formale enunciazione del regime finanziario adottato, quanto sulla effettiva intelligibilità del regolamento contrattuale nel suo complesso e sulla possibilità per il cliente di comprendere la logica di funzionamento del piano di ammortamento e le sue ricadute economiche. In questa prospettiva, la Cassazione contribuisce a ridimensionare quelle impostazioni che, valorizzando in modo accentuato profili matematici o terminologici, avevano finito per postulare un generalizzato vizio dei mutui ammortizzati “alla francese”, riaffermando invece la centralità della chiarezza informativa e della coerenza causale dell'operazione di finanziamento.

Tuttavia, anche tale ricostruzione mostra alcuni limiti strutturali. Essa presuppone, infatti, che il piano di ammortamento operi su un terreno concettualmente neutro, limitandosi a dare esecuzione a parametri economici previamente e univocamente determinati.

Alla luce dei principi generali dell'ordinamento, infatti, non appare del tutto persuasiva una impostazione che finisca per considerare tali modalità come un mero profilo esecutivo sottratto alla sfera del consapevole assenso del cliente, tanto più se si considera l'equilibrio sinallagmatico del contratto di mutuo, nel quale il tasso di interesse – ai sensi dell'art. 1284 c.c. – costituisce uno degli elementi strutturali di riferimento. Le modalità di ammortamento incidono, infatti, sulla dinamica temporale dell'obbligazione restitutoria e, per tale via, anche sulla concreta percezione del costo del finanziamento.

Resta infatti irrisolto il problema – che la lettura “salvifica” tende a neutralizzare, ma non a risolvere in modo espresso – della individuazione del regime finanziario sottostante e della sua incidenza sul costo complessivo del finanziamento²⁹. In altri

²⁹ Nel caso in cui il piano di ammortamento sia riportato in allegato ciò non dispensa l'intermediario dal fornire il regime finanziario e i criteri di imputazione. La Direttiva sul credito al consumo esclude addirittura la presenza in contratto del piano di ammortamento, mentre prevede l'indicazione puntuale dei criteri che presiedono le

termini, l'assunto per cui il piano di ammortamento si limiterebbe a riflettere meccanicamente quanto già pattuito rischia di oscurare il fatto che la struttura rateale non è sempre un dato meramente esecutivo, ma può costituire il luogo in cui si manifesta, in modo decisivo, la scelta della regola di capitalizzazione³⁰.

Occorre, dunque, interrogarsi sulla reale esaustività dell'informazione veicolata al cliente, ai fini della comprensione dell'importo delle rate e dell'ammontare complessivo della somma da restituire. Sebbene l'allegazione del piano contribuisca a rendere la pattuizione delle condizioni contrattuali corretta e più trasparente, la sola indicazione in un prospetto della dinamicità del rimborso e, nello specifico, di quanto periodicamente il cliente dovrà pagare (volta per volta) in termini di capitalizzazione e quota interessi con indicazione dell'entità del debito residuo associato, non pare di per sé sufficiente.

Anche in presenza della sequenza numerica dei rimborsi contenuta nel piano allegato, resta infatti estremamente difficile per il cliente comprendere la “velocità” di rimborso del capitale, profilo tutt'altro che neutro sotto il profilo economico, poiché una dinamica di ammortamento più lenta determina un incremento dell'onerosità complessiva degli interessi gravanti sul prestatore, rispetto a soluzioni alternative — parimenti strutturate in rate costanti — ma caratterizzate da un'accelerazione del rimborso del capitale nel tempo.

imputazioni dei pagamenti (cfr. CGUE, sentenza ECLI, EU, 2016, 842); d'altra parte, noti i criteri di imputazione, risulta accessorio l'allegato, mentre non è altrettanto accessibile e immediato il contrario. Quanto espresso dalla Corte di Giustizia europea trova rispondenza in quanto reiteratamente espresso, più in generale, da Cass. n. 16907/2019: “I dati e i criteri di calcolo devono essere facilmente individuabili in base a quanto previsto nella clausola contrattuale, mentre non rilevano la difficoltà del calcolo che va fatto per pervenire al risultato finale né la perizia richiesta per la sua esecuzione” (in merito cfr., pure, Cass. n. 8028/2018; Cass. n. 25205/2014; Cass. n. 17679/2009; Cass. n. 2317/2007; Cass. 22898/2005; Cass. n. 2765/1992 e n. 7547/92). Senza una peculiare *expertise* professionale — che consenta di inferire, in via induttiva, dagli esiti numerici i criteri adottati — non è possibile colmare quello “squilibrio originario del sinallagma” e “superare quell'impedimento all'esercizio della facoltà di verifica della correttezza del rilievo degli elementi e di applicazione dei parametri”.

³⁰ Come precisato da L. MARZULLO, *L'ammortamento alla francese, vecchi problemi, nuove questioni: note su un dialogo tra diritto e matematica che continua ad essere difficile*, in *Giustizia Insieme*, gennaio 2024, “la produzione del piano di ammortamento non costituisce elemento indefettibile della prova del residuo credito da mutuo, specie ove i requisiti costitutivi delle reciproche obbligazioni, e in particolare quella restitutoria, risultino dalla chiara previsione contrattuale, dalla natura delle rate e dalla prevedibilità del loro importo per quota di interessi separata rispetto al capitale; tale assunto merita forse una riconsiderazione in relazione al differente tema della chiara e trasparente modalità di formazione delle rate e di determinazione degli importi dovuti a titolo di interessi?”.

Trascurare tale profilo conduce inevitabilmente a elidere l'elemento che, sul piano matematico-giuridico, concorre a definire l'oggetto stesso del contratto e, correlativamente, il governo dell'adempimento: è, infatti, nella formula finanziaria sottesa – e logicamente anteriore al piano di ammortamento – che si colloca il meccanismo di produzione degli interessi, potenzialmente idoneo a generare fenomeni di interesse su interesse.

Una simile conclusione trova ulteriore conferma nella disciplina positiva. L'art. 117, comma 4, T.u.b., nonché l'art. 6 della Delibera CICR del 9 febbraio 2000, impongono infatti che i contratti relativi all'esercizio del credito – e non soltanto quelli di conto corrente – rechino l'indicazione della periodicità delle rate, del regime finanziario e del tasso di interesse applicato. In caso di rateizzazione con periodicità infrannuale, deve inoltre essere esplicitato il valore del tasso su base annua, tenendo conto degli effetti della capitalizzazione. Non è un caso, del resto, che le clausole concernenti la capitalizzazione degli interessi siano prive di efficacia se non specificamente approvate dal cliente.

In considerazione di tali rilievi si può, non a torto, obiettare che ha poco senso raccogliere l'assenso del mutuatario sugli specifici importi sul piano di ammortamento allegato, con i rimborsi del capitale, distribuiti su una lunga serie di scadenze, senza l'indicazione del criterio (*rectius*, regime di capitalizzazione)³¹.

A latere di tali riflessioni, si impongono due considerazioni di segno ulteriore. In primo luogo, può ragionevolmente sostenersi che, ove non allegato al contratto, il piano di ammortamento non sia idoneo a vincolare il cliente, configurandosi come una mera elaborazione unilaterale dell'intermediario, successivamente comunicata al mutuatario, ma priva di efficacia obbligatoria in difetto di un espresso consenso. In secondo luogo, nell'ipotesi di un contrasto insanabile tra il contenuto del piano di ammortamento – in termini di sviluppo temporale e valori numerici – e le clausole contrattuali, appaiono

³¹ Sia il Trib. Torino 18.02.2022 che Trib. di Napoli 8/12.02.2024, n. 17164, leggendo in combinato disposto gli artt. 116, comma 3, e 117 T.U.B., escludendo ogni profilo di illiceità se vi sia stato un consenso dei contraenti alla sua applicazione nel rispetto dell'art. 1194 c.c., affermano che l'eventuale mancata allegazione della tabella di ammortamento non costituisce indeterminatezza del contratto, potendo il cliente richiederne copia alla banca.

astrattamente percorribili due diverse soluzioni: da un lato, la declaratoria di nullità del contratto per indeterminatezza dell'oggetto ai sensi dell'art. 1346 c.c.; dall'altro, la configurabilità di una nullità parziale, con conseguente operatività del meccanismo sostitutivo previsto dall'art. 117, comma 7, T.u.b. e, nel caso di mutuatario consumatore, dall'art. 125-*bis*, comma 6, T.u.b.

6. Sul carattere “convenzionale” dell'esigibilità anticipata degli interessi.

Nella matematica finanziaria, l'ammortamento viene descritto come l'operazione che interviene tra un prenditore e un prestatore e che consiste nel pagamento che il primo versa al secondo con lo scopo di estinguere il debito tenuto conto degli interessi convenuti³². Una descrizione molto lata che lascia le parti libere di decidere come rimborsare il capitale e come pagare gli interessi.

L'art. 821, comma 3, a norma del quale “gli interessi sono prodotti giorno per giorno³³ in ragione della durata del diritto”, contiene un modello legale-tipo di determinazione dove la locuzione “in ragione” può intendersi anche “in proporzione” così indicando una crescita lineare degli interessi rispetto al tempo³⁴.

³² In tal senso v. C.E. BONFERRONI, *Fondamenti di Matematica attuariale*, Università di Firenze, 1937, p. 290 s.

³³ Una risalente sentenza della Cass., 27 gennaio 1964, n. 191, in *Giur. it.*, 1965, I, 1, 279, la S.C. ha avuto modo di precisare che: “In tema di maturazione degli interessi, il periodo normale preso a base per il calcolo di essi è il giorno. A norma dell'art. 821 c.c., i frutti civili (tra i quali sono compresi gli interessi dei capitali) si acquistano giorno per giorno. Pertanto, poiché l'art. 1284 stabilisce che il saggio degli interessi legali è il cinque per cento in ragione d'anno, ove occorra determinare l'importo degli interessi stessi per un periodo inferiore all'anno, bisogna dividere l'importo degli interessi annuali per il numero dei giorni che compongono l'anno e moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni da considerare”. Di conseguenza, per periodi superiori all'anno, occorre moltiplicare l'importo in ragione d'anno per il numero (intero e frazionato) di anni.

³⁴ Stando alla regola di cui all'art. 821, comma 3, c.c., gli interessi maturano, ma ciò non significa che siano esigibili; per esserlo occorre un pronunciamento del giudice. Con riferimento al tempo dell'adempimento delle obbligazioni, se non c'è un termine di restituzione del capitale vale il principio di immediata esigibilità di cui all'art. 1183, comma 1, parte 2, c.c.: *Quod sine die debetur, statim debetur*, ove, invece, sia indicato un termine, la restituzione avviene attraverso un pagamento rateale o in un'unica soluzione.

Parimenti anche il riferimento al “saggio di interesse [...] in ragione d’anno”, adottato dall’art. 1284 c.c., prescinde dai tempi della corresponsione degli interessi ed è riferito esclusivamente alla proporzionalità al capitale finanziato e al godimento dello stesso, che caratterizza sul piano economico il concetto di prezzo, richiamando d’appresso il regime semplice d’interessi attinente all’obbligazione accessoria definita nella pattuizione contrattuale.

Il riferimento alla capitalizzazione semplice costituisce, in questa prospettiva, un’astrazione concettuale. L’art. 821, comma 3, c.c. impone infatti di verificare se il criterio di produzione degli interessi rispetti la proporzionalità rispetto al capitale e al tempo, indipendentemente dalla forma tecnica assunta dal calcolo³⁵. Ciò comporta che l’attenzione non possa limitarsi all’ammontare nominale degli interessi pattuiti, ma debba estendersi alla struttura del meccanismo di calcolo concretamente impiegato per la determinazione della rata.

L’equilibrio contrattuale viene perseguito dalle parti nella pattuizione, attraverso la definizione dell’obbligazione principale e della correlata obbligazione accessoria, quantificata mediante il tasso convenuto. Nel momento in cui viene determinata la rata costante, risulta per ciò stesso determinabile anche il monte complessivo degli interessi. Tale circostanza, tuttavia, non esaurisce il problema giuridico, poiché la determinazione *ex ante* del *quantum* non è di per sé idonea a qualificare come lecito il criterio di produzione degli interessi.

La pattuizione dell’obbligazione accessoria attiene, infatti, al criterio di calcolo degli interessi – in ipotesi, all’interesse semplice, in proporzione al capitale progressivamente impiegato nel corso del finanziamento – mentre le modalità di adempimento di tale

³⁵ Cfr. Cass. n. 11400/2014. Il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all’obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è sufficiente a mutarne la natura, né, tantomeno, a eliminarne l’autonomia. Come riporta Cassazione n. 9800/1991, l’accessorietà degli interessi, attiene esclusivamente al momento genetico dell’obbligazione di interessi, nel senso che “la decorrenza degli interessi presuppone la nascita dell’obbligazione principale e cessa con l’estinzione di questa e non esclude, pertanto, che, una volta sorto, il credito degli interessi costituisca un’obbligazione pecuniaria autonoma da quella principale”. Mentre nei finanziamenti a scadenza, l’obbligazione principale rimane univocamente determinata nel finanziamento iniziale, al quale corrisponde biunivocamente l’obbligazione accessoria al tasso convenuto, nei finanziamenti con ammortamento progressivo, risulta ineludibile la pattuizione del criterio di rimborso, negli ammontari e nei tempi, al fine di individuare l’utilizzo periodico del capitale, necessario alla determinazione dell’obbligazione accessoria corrispondente al tasso convenuto.

obbligazione, e in particolare la scansione temporale dei pagamenti, restano rimesse all'autonomia delle parti e, solo in mancanza, alla disciplina legale³⁶. Ne consegue che il medesimo ammontare complessivo degli interessi può risultare conforme ovvero contrario al divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c. e alle prescrizioni degli artt. 821 e 1284 c.c., a seconda del meccanismo di calcolo adottato.

Diversamente, nell'ipotesi di applicazione del regime composto, la pattuizione tende ad esaurirsi nella determinazione dell'importo della rata, prescindendo tanto dallo scaglionamento dei rimborsi quanto dai criteri di imputazione degli interessi nell'adempimento. In tale modello, pur permanendo un rapporto di proporzionalità tra interessi e capitale, il tempo assume una funzione esponenziale, trasformandosi da fattore in esponente del calcolo. Una simile struttura – nella misura in cui determina una crescita degli interessi non linearmente proporzionale al capitale e alla durata dell'impiego – si presta a porsi in tensione con l'art. 821, comma 3, c.c., che presuppone una relazione di proporzionalità tra frutti civili, capitale e tempo.

Questo principio codicistico non può essere sottovalutato, poiché appare coerente con un modello di calcolo (*rectius*, con un regime finanziario) retto da proprietà matematico-finanziarie proprie della capitalizzazione semplice: gli interessi devono rimanere “sterili” e non possono, salvo espressa previsione legislativa, costituire a loro volta base di calcolo per ulteriori interessi. In tal modo risulta preservata la regola secondo cui gli interessi sono proporzionali al capitale e al tempo dell'impiego³⁷.

Nell'ammortamento progressivo, la velocità di rimborso del capitale, quale contenuto dell'obbligazione principale, attiene all'equilibrio del contratto e concorre a definire, già sul piano della pattuizione, anche l'obbligazione accessoria. Essa precede logicamente l'adempimento e non può essere confusa con le modalità di pagamento degli

³⁶ In questi termini già Cass., Sez. Un., 23 novembre 1974, n. 3797. Giuridicamente, bisogna tenere distinta la *spettanza* degli interessi pattuiti, tassativamente espressa nella modalità di produzione/maturazione proporzionale al tasso corrispettivo, regolata dagli artt. 821, 1283, 1284 c.c. e riferita all'obbligazione principale, compiutamente definita nei distinti valori periodici pattuiti, dalla *debenza* degli interessi, corrispondente al medesimo importo, espressa nei tempi e modalità di pagamento rimessi alla volontà delle parti o, in assenza, alla normativa.

³⁷ Sul punto v. A. NERVI, *L'ammortamento alla francese*, cit., p. 363 s.

interessi maturati. In effetti, il criterio di maturazione dell'interesse convenuto dalle parti è cosa distinta dal criterio di pagamento che, nell'adempimento, coinvolge propriamente il regime finanziario adottato.

Secondo i principi che informano l'ordinamento, la pattuizione del finanziamento – nella sua componente principale e in quella accessoria corrispondente al tasso *ex art.* 1284 c.c. – non risulta condizionata all'esigibilità anticipata degli interessi maturati a ciascuna scadenza, giacché tale profilo attiene esclusivamente alla fase dell'adempimento.

6.1, La commistione fra pattuizione e adempimento nel *reasoning* delle Sezioni Unite.

Il Collegio, a definizione del profilo esaminato, esprime un principio certamente rilevante: è legittimo che gli interessi diventino esigibili prima che diventi esigibile (in tutto o in parte) il capitale a condizione, però, che tale esigibilità sia “convenuta” tra le parti. E tale regola è valida sia per l'ammortamento “alla francese”, dove “gli interessi maturano al momento della consegna della somma mutuata, ma divengono esigibili alla scadenza del debito principale in cui diviene esigibile il capitale”, sia per l'ammortamento “all'italiana”.

In altri termini, affinché le parti convengano l'ammontare degli interessi spettanti in base a un tasso espresso in regime semplice, risulta imprescindibile la preventiva pattuizione delle modalità di rimborso del capitale. Solo successivamente opera la prerogativa dell'adempimento, che l'ordinamento ammette anche mediante il pagamento anticipato degli interessi maturati. Una volta determinato, attraverso la pattuizione dei rimborsi, il valore della rata – costante o variabile – ne discende automaticamente, per differenza, l'imputazione degli interessi alle singole scadenze.

Cosicché, se nell'ammortamento all'italiana la convenzione dell'imputazione anticipata degli interessi definisce, congiuntamente ai rimborsi pattuiti, il valore della rata, diversamente, nell'ammortamento alla francese, la convenzione del valore della rata

costante definisce, per differenza dai rimborsi espressi nell'equivalenza finanziaria, l'imputazione degli interessi³⁸.

Sotto questo profilo, la giurisprudenza di legittimità richiama la natura compensativa degli interessi nei contratti di mutuo, valorizzando il fatto che il mutuatario acquista la proprietà della somma mutuata e, con essa, il vantaggio della disponibilità della liquidità. Da tale possibilità di impiego discende l'obbligo di corrispondere gli interessi compensativi, anche nell'ipotesi in cui la somma non sia stata concretamente utilizzata per cause indipendenti dalla volontà del mutuatario. Gli interessi, in quanto corrispettivo della temporanea disponibilità della somma – o, più precisamente, della parte di capitale non ancora rimborsata – maturano sul debito residuo in coerenza con la natura onerosa del mutuo di denaro, secondo un'impostazione sistematica che trova riscontro nei principi espressi dall'ordinamento in materia di obbligazioni pecuniarie³⁹.

Viene, quindi, richiamato l'art. 820, comma 3, c.c., che qualifica gli interessi come frutti civili, in quanto corrispettivo del godimento che altri trae dal capitale. In tale prospettiva, la remunerazione del capitale si colloca fisiologicamente in una dimensione periodica, coerente con l'idea che il godimento del capitale si protragga nel tempo. Ne consegue che, in assenza di una diversa pattuizione, gli interessi seguono la sorte del capitale quanto all'esigibilità, ferma restando la possibilità per le parti di convenire modalità diverse.

La Cassazione chiarisce, infatti, che è legittimo stabilire convenzionalmente che gli interessi siano esigibili prima del capitale, sia mediante pagamenti periodici nel corso del rapporto, sia in un'unica soluzione alla scadenza finale, contestualmente al rimborso del

³⁸ Stando a quanto indicato nella sentenza delle S.U., “se la rata è (propriamente) definita nel valore inferiore riveniente dall'interesse semplice, nelle prime rate non vi è capienza per imputare, al medesimo tasso corrispettivo, l'intero aggregato degli interessi maturati. Il valore costante della rata si pone in alternativa al pagamento anticipato dell'intero ammontare degli interessi maturati sul debito residuo: [...] con l'impiego dell'interesse semplice, inizialmente una parte degli interessi maturati rimane infruttifero sino al pagamento che interviene successivamente. Diversamente, con la rata definita nel regime composto, il valore maggiorato della ‘spettanza’ degli interessi inclusi nella stessa, matematicamente, trova capienza nell'imputazione anticipata, calcolato sul debito residuo”. Tuttavia, in tal caso, nella pattuizione iniziale, “l'equilibrio contrattuale è conforme al tasso composto (TAE), inferiore al tasso *ex* art. 1284 c.c. corrispondente alla rata maggiorata”. Nell'ammortamento all'italiana, non sussistendo, in tale ammortamento, alcun vincolo attinente all'importo della rata, non vi sono vincoli nel pattuire il pagamento anticipato degli interessi maturati.

³⁹ *Cass. n. 199/1962 e Trib. Milano 6 giugno 2025, n. 4618.*

capitale. Tale flessibilità discende dall'autonomia negoziale riconosciuta agli artt. 1815 e 1820 c.c. e consente di modellare il contratto di mutuo in funzione delle esigenze delle parti, nel rispetto dei requisiti di trasparenza e determinatezza imposti dall'ordinamento. In particolare, l'art. 1820 c.c., prevedendo la risoluzione del contratto per inadempimento dell'obbligazione degli interessi, conferma che la scadenza di questi ultimi non coincide necessariamente con quella del capitale⁴⁰.

In questa cornice, viene ribadito il principio secondo cui, in mancanza di una diversa convenzione, gli interessi pattuiti divengono esigibili alla scadenza del debito principale, ossia nel momento in cui diviene esigibile il capitale. Tuttavia, come già osservato, la corresponsione periodica degli interessi incorporati nella rata, imputati esclusivamente in relazione alla quota capitale via via esigibile, richiede la preventiva e chiara determinazione delle modalità di rimborso del capitale stesso, al fine di evitare meccanismi di produzione di interessi su interessi incompatibili con il divieto di anatocismo⁴¹.

L'equilibrio pattizio tra obbligazione principale e obbligazione accessoria, ancorato al tasso *ex* art. 1284 c.c., viene talvolta ricondotto, nella giurisprudenza di legittimità, alla presunta "forma standardizzata tradizionale" del piano di ammortamento, alla quale si attribuisce una consapevolezza e un assenso regolatorio impliciti. Tale ricostruzione appare tuttavia problematica nella misura in cui finisce per fondare l'accordo relativo alla velocità di rimborso del capitale su elementi non espressamente convenuti in

⁴⁰ Per le Sezioni Unite trova, poi, adeguata evidenza l'art. 1282, comma 1, c.c. che ammette che il credito non esigibile possa produrre interessi in base al titolo che, nel caso di specie, è negoziale. Parimenti convincente, sul punto, l'affermazione secondo cui, stando alla lettera delle disposizioni, gli artt. 1193 e 1194 c.c., lungi dal potersi interpretare diversamente, "pongono la regola opposta della prioritaria imputazione del pagamento agli interessi (in mancanza del consenso del creditore), cui le parti non hanno derogato, avendola confermata pattuendo un piano di rimborso che prevede l'imputazione prioritaria e prevalente dei versamenti iniziali agli interessi determinati in misura decrescente".

⁴¹ Sul necessario assenso contrattuale del criterio di rimborso del capitale, come accennato, risulta concordare anche A.A. DOLMETTA, *A margine dell'ammortamento «alla francese»: gravosità del meccanismo e sua difficile intelligenza*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 5, 2022, p. 645, "Nei fatti, e al di là di ogni altra possibile complicazione, (non tutto, ma certo) molto del differenziale economico è composto proprio dalla dimensione – minore o maggiore – del capitale che, secondo una previsione che non può non appartenere alla predisposizione del prodotto, le singole rate andranno via via a restituire". All'omessa indicazione del criterio di rimborso del capitale, come accennato, è riconducibile lo stupore e la sorpresa *ex* art. 1195 c.c. che frequentemente si riscontra nella clientela *retail* che, dopo aver pagato per più anni le rate di un finanziamento, constata un debito residuo ancora marcatamente elevato.

contratto, in potenziale tensione con i termini del negozio come risultanti dalla pattuizione della rata costante.

Inoltre, a una lettura più attenta, l'argomento dell'esigibilità degli interessi maturati a ciascuna scadenza, utilizzato per fondare la struttura della rata, sembra implicare una commistione impropria tra il piano della pattuizione e quello dell'adempimento. In particolare, nella sentenza si rinviene l'assunzione di un presupposto tecnico-matematico, riferito alle caratteristiche del piano di ammortamento c.d. standardizzato, che finisce per orientare e condizionare le successive deduzioni giuridiche⁴².

In tal senso, la Corte descrive il mutuo ammortizzato a rata costante come un rapporto in cui il mutuatario si obbliga a pagare rate di importo identico, composte da una quota interessi — calcolata sul capitale residuo — e da una quota capitale determinata per differenza, richiamando l'elaborazione della matematica finanziaria secondo cui il piano di ammortamento alla francese si sviluppa a partire dal calcolo della quota interessi, dalla quale viene dedotta la quota capitale.

Sulla base di tale ricostruzione, la sentenza sembra assumere che il piano di ammortamento alla francese possa svilupparsi secondo un criterio tecnico univoco, nel quale il calcolo degli interessi sul debito residuo, unitamente allo scaglionamento dei rimborsi che ne deriva, precede logicamente la determinazione della rata e finisce per presiedere alla stessa pattuizione contrattuale. In questo modo, il modello di ammortamento standardizzato viene a sovrapporsi all'equilibrio del contratto, implicito nell'equivalenza finanziaria espressa dalla rata pattuita, assumendo una funzione regolatoria che trascende i termini del consenso negoziale.

6.2. Sulla natura compensativa degli interessi nei contratti di mutuo.

⁴² A. NERVI, *L'ammortamento alla francese*, cit., p. 360.

In effetti, è proprio su questo terreno che emerge una significativa tensione con la prassi dell'ammortamento alla francese. In tale schema, infatti, la corresponsione degli interessi non avviene secondo una scansione temporale che riflette puntualmente la loro maturazione come frutti civili del capitale residuo, ma è incorporata *ex ante* nel valore costante della rata. Il pagamento periodico degli interessi assume così una forma solo apparente, poiché la loro spettanza viene anticipatamente capitalizzata e assorbita nella funzione finanziaria della rata, con la conseguenza che il debitore adempie a un'obbligazione unitaria, indifferenziata sotto il profilo causale.

In questo assetto, l'autonomia dell'obbligazione degli interessi, riconosciuta sul piano dogmatico e normativo, risulta compressa sul piano applicativo. La distinzione tra capitale e interessi, pur formalmente mantenuta nel piano di ammortamento, perde rilievo sostanziale, giacché i criteri di imputazione e la progressione temporale dei rimborsi non derivano da una scelta negoziale consapevole, ma sono il risultato necessario del regime finanziario adottato. Ne consegue che l'esigibilità periodica degli interessi, evocata dalla Cassazione come tratto fisiologico del rapporto di mutuo, viene di fatto neutralizzata da un meccanismo che anticipa matematicamente l'intero equilibrio economico del contratto.

La frizione si manifesta con particolare evidenza se si considera che, secondo la ricostruzione della Suprema Corte, l'anticipazione dell'esigibilità degli interessi è ammissibile in quanto oggetto di una pattuizione chiara e consapevole.

Secondo la Corte, infatti, in forza dell'autonomia negoziale delle parti, anche il capitale diviene progressivamente esigibile nel corso del rapporto, con la conseguenza che risultano parimenti esigibili gli interessi calcolati su base annua in proporzione al capitale via via rimborsato⁴³. In tale prospettiva, l'anticipazione dell'esigibilità degli

⁴³ Nel confrontarsi con questa problematica, i giudici delle Sezioni Unite spostano l'attenzione sulla presunta criticità del piano di ammortamento "alla francese", individuandola nella circostanza dell'esigibilità dell'interesse in un momento anteriore rispetto a quella del capitale, al fine di verificarne l'eventuale contrasto con il disposto dell'art. 821, comma 3, c.c. La Corte, pur riconoscendo che in tale tipologia di ammortamento la maturazione del credito per interessi e la sua esigibilità non coincidono – poiché "gli interessi maturano al momento della consegna della somma mutuata, ma divengono esigibili alla scadenza del debito principale in cui diviene esigibile il capitale" –

interessi non si pone in contrasto con il dato normativo, poiché trova giustificazione nella contestuale anticipazione dell'esigibilità del capitale⁴⁴. La Corte aggiunge, inoltre, che un analogo meccanismo caratterizzerebbe anche l'ammortamento "all'italiana", schierandosi così a favore della neutralità giuridica della diversa articolazione temporale delle obbligazioni di capitale e interessi.

Il *reasoning* delle Sezioni Unite finisce per fondare l'accordo concernente la velocità di rimborso del capitale su elementi che non risultano espressamente convenuti nel contratto. Un profilo, questo, di particolare rilievo, poiché incide direttamente sull'equilibrio sinallagmatico tra le due obbligazioni, in rapporto al tasso di interesse *ex* art. 1284 c.c. Tale equilibrio viene ricostruito facendo leva sull'asserita "forma standardizzata tradizionale" del piano di ammortamento, alla quale si attribuisce, sul piano giuridico, un livello di consapevolezza e di adesione regolatoria che appare difficilmente conciliabile con i termini del negozio, quale risultante dalla pattuizione espressa della rata costante.

Nell'ammortamento alla francese, invece, tale anticipazione non è il frutto di una clausola che disciplina autonomamente la spettanza e la debenza degli interessi, ma discende implicitamente dalla scelta del valore della rata e dal regime di capitalizzazione composto sottostante, spesso non esplicitato nel testo contrattuale. Ciò pone un problema non già di astratta legittimità del meccanismo finanziario, quanto di coerenza tra il modello dogmatico delineato dalla giurisprudenza e la concreta struttura economico-giuridica del piano di rimborso.

Tale conclusione trova un significativo riscontro sistematico nell'art. 1499 c.c., disposizione che, sebbene **non fondi direttamente** una disciplina generale degli interessi, **conferma** una distinzione concettuale tra maturazione degli interessi ed

esclude che tale meccanismo presenti profili di illegittimità.

⁴⁴ Sul punto le Sez. Un. ribadiscono che, con la consegna della somma, il mutuatario ne acquista la piena proprietà, conseguendo immediatamente il vantaggio della liquidità e, dunque, della possibilità giuridica di disporre. Proprio tale acquisizione giustifica l'obbligazione di corrispondere gli interessi compensativi, indipendentemente dall'effettivo e concreto utilizzo della somma mutuata, anche quando quest'ultimo sia impedito da cause di forza maggiore o da eventi estranei alla sfera di controllo del debitore.

esigibilità dell'obbligazione principale, già immanente al sistema delle obbligazioni pecuniarie.

Ne deriva che la decorrenza degli interessi non presuppone l'attualità dell'obbligazione restitutoria, ma è correlata all'avvenuta attribuzione giuridica della somma al debitore e alla conseguente sottrazione del capitale dalla sfera patrimoniale del mutuante.

Muovendo dalla qualificazione degli interessi come frutti civili ai sensi dell'art. 820, comma 3, c.c., la giurisprudenza di legittimità ribadisce che la loro maturazione e la loro esigibilità rispondono a una logica di remunerazione periodica del capitale, concettualmente distinta dalla scadenza dell'obbligazione restitutoria. Tale autonomia funzionale, confermata dall'art. 1820 c.c., consente alle parti di pattuire liberamente modalità e tempi di pagamento degli interessi, anche anticipandone l'esigibilità rispetto alla restituzione del capitale, purché nel rispetto dei canoni di determinatezza e trasparenza del regolamento contrattuale.

Ne consegue che subordinare l'esigibilità degli interessi alla scadenza dell'intero capitale si porrebbe in contrasto non soltanto con la funzione di remunerazione periodica propria dei frutti civili, ma anche con la struttura causale del contratto di finanziamento, nella quale la temporanea attribuzione della disponibilità del capitale costituisce il presupposto giustificativo dell'obbligazione accessoria. In tale prospettiva, l'esigibilità periodica degli interessi rappresenta un elemento fisiologico del rapporto, coerente con la destinazione economico-giuridica del capitale e con la sua sottrazione prolungata alla sfera patrimoniale del creditore.

Di tal che, l'imposizione di una regola che subordini *ex lege* l'esigibilità degli interessi alla restituzione integrale del capitale, in assenza di una specifica pattuizione in tal senso, determinerebbe una indebita compressione dell'autonomia negoziale e una alterazione della sinallagmaticità del rapporto, finendo per assimilare indebitamente la funzione degli interessi a quella del capitale, in violazione della loro autonomia strutturale e funzionale. Ne risulterebbe compromessa, sul piano sistematico, la regolarità del

meccanismo di remunerazione del credito, che l'ordinamento riconosce e tutela proprio attraverso la configurazione degli interessi come frutti civili periodicamente esigibili.

6.3. Principio di equivalenza finanziaria e rata costante.

Nella pronuncia delle Sezioni Unite v'è, in effetti, un ulteriore passaggio che potrebbe dare adito a più di qualche dubbio, dato che si identificano come dovuti gli interessi indicati nei piani di ammortamento perché, per dirla con le parole della Corte, “così pattuito tra le parti”⁴⁵; ma, sia consentito osservare, ciò andrebbe affermato con la precisazione ulteriore e determinante: purché vi sia equivalenza tra i valori! Se tale affermazione è condivisibile, laddove dalla stessa si faccia discendere l'esistenza di una convenzione sulla modalità di imputazione degli interessi nello sviluppo diacronico dell'ammortamento, v'è da chiedersi quanto la stessa valga a rappresentare, più in generale, una convenzione sulle modalità e sulle condizioni di rimborso che possa dirsi trasparente⁴⁶.

⁴⁵ Nei finanziamenti con ammortamento alla francese, l'alternativa fra capitalizzazione semplice e composta, quando consentita, è nota, oltre che alla dottrina, anche alla Banca d'Italia che ne tiene conto nelle disposizioni di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari rivolte ai consumatori. Nelle disposizioni in vigore sino al 30 settembre 2015, nell'Allegato 4B relativo al foglio informativo del mutuo offerto a consumatori, alla nota 5 si riporta: “Se nel piano di ammortamento si applica il regime di capitalizzazione composta degli interessi, la conversione del tasso di interesse annuali i_1 nel corrispondente tasso di interesse infrannuale i_2 (e viceversa) segue la seguente formula di equivalenza intertemporale $i_2 = (1+i_1)^{t_1/t_2} - 1$ ”. Nelle successive disposizioni, nel prospetto informativo europeo standardizzato (PIES) si legge: “Se il contratto di credito prevede il rimborso differito degli interessi (ossia quando gli interessi non sono rimborsati interamente con le rate ma si cumulano all'importo totale del credito residuo) sono illustrate le conseguenze per il consumatore con riguardo al debito residuo”. E, per la Sezione 7. Tabella di ammortamento semplificativa, è previsto: “Questa sezione è compilata quando: i) il tasso di interesse è fisso per tutta la durata del contratto di credito o ii) il contratto prevede il rimborso differito degli interessi (gli interessi non sono integralmente rimborsati con le rate e sono, invece, aggiunti all'importo totale del credito residuo)”.

⁴⁶ In realtà, l'asserita fisiologia della modalità di computo degli interessi è elemento tutt'altro che pacifico e scontato e divide giuristi e matematici. Si veda a riguardo, per uno spaccato di tali differenti ricostruzioni, F. CACCIAFESTA, *L'ammortamento alla francese: leggende dure a morire*, in *Il caso.it*, 10 marzo 2022, nonché R. MARCELLI, *Finanziamento con ammortamento alla francese. La pattuizione dei rimborsi e gli interessi maturati*, in *www.altalex.com*, 18 settembre 2023. Il regime di capitalizzazione composta effettivamente ammette la possibilità di “una non perfetta corrispondenza tra maturazione degli interessi (dalla data della dazione del capitale) e pagamento (esigibilità ‘concordata’ degli interessi) degli stessi (dato che le prime rate risulterebbero tutte composte prevalentemente dalla quota di interessi) e, verrebbe da dire *a fortiori*, dà luogo all'inversione del medesimo rapporto quantitativo nel periodo finale dell'ammortamento (in cui la quota capitale sarebbe maggiore). Si osservi, infatti, che in tale tipologia di ammortamento la pattuizione degli interessi maturati viene riferita al debito

La modalità di imputazione degli interessi propria del piano di ammortamento “alla francese” è tale da determinare, nei fatti, “una rinuncia a un diritto che è proprio del debitore”⁴⁷, imponendo, dunque, una valutazione di meritevolezza del piano non essendo revocabile in dubbio la possibilità di disciplina convenzionale in punto di esigibilità degli interessi⁴⁸. Muovendosi in tale prospettiva, non persuade l’idea di una rinuncia ad un diritto proprio del debitore ed al conseguente giudizio di meritevolezza che se ne fa discendere, anche in ragione del fatto che la previsione di cui all’art. 1193 c.c., da un lato, individua una facoltà per il debitore che potrebbe non essere esercitata, lasciando in tal caso spazio ai criteri legali di imputazione e, dall’altro, segna comunque una disciplina dispositiva derogabile dal differente accordo tra le parti⁴⁹.

Nella medesima direzione, infatti, si è sostenuto che, se i frutti civili si ricavano dalla cosa “come corrispettivo del godimento che altri ne abbia” (art. 820 c.c.), il piano di ammortamento alla francese presterebbe il fianco a criticità laddove lo stesso non andasse a remunerare alcun godimento di capitale, rendendo la relativa convenzione invalida in quanto priva di causa, nel momento in cui finisce con il remunerare interessi non ancora maturati⁵⁰.

residuo, non al capitale residuo, ed il debito residuo non è capitale puro ma è un montante che contiene interessi”. Diversamente, se la formulazione contrattuale fosse espressa sul valore del capitale mutuato (cioè l’obbligazione principale) “per conseguire, al tempo stesso, la rata costante e il pagamento anticipato ad ogni scadenza degli interessi maturati in ragione semplice – come ordinariamente riportato nei piani di ammortamento – basterebbe non riferire il tasso convenuto ad uno scaglionamento esponenziale dei rimborsi (peculiare e più oneroso)”.

⁴⁷ Così A.A. DOLMETTA, *A margine dell’ammortamento «alla francese»*, cit.

⁴⁸ A detta di F. CACIAFESTA, *op. ult. cit.*, “...il problema non è di interessi pagati in anticipo rispetto alla loro generazione (qui, non ve ne sono); ma di interessi che, in quanto commisurati a tutto il debito residuo, sono pagati – per la parte generatasi – in anticipo rispetto al rimborso del capitale cui si riferiscono”.

⁴⁹ Si veda ancora R. NATOLI, *L’ammortamento “alla francese”: una questione di trasparenza*, cit., p. 210 ss.; nella stessa direzione si veda, altresì, M. SEMERARO, *Alle Sezioni Unite l’ammortamento alla francese: molti equivoci e un fondo di verità*, in *Riv. dir. banc.*, 10, 2023, la quale evidenzia come l’art. 821 c.c. Secondo G. MUCCIARONE, *Ammortamento alla francese: meritevolezza e trasparenza*, cit., p. 608 s., il piano di ammortamento alla francese non contiene neanche un deroga alla disciplina dell’imputazione dei pagamenti, recando, piuttosto una disciplina delle scadenze.

⁵⁰ In tal senso, N. DE LUCA, *Mutuo alla francese: anatocismo, indeterminatezza od altro*, cit., p. 237, il quale richiama in proposito l’esempio della pattuizione di interessi di cd. preammortamento. In ordine alla possibilità di una divaricazione tra interessi maturati ed interessi esigibili anche G.B. BARILLÀ, F. NARDINI, *Legittimità dell’ammortamento alla francese*, cit., laddove si ammette la possibilità dell’addebito di una quota di interessi anche superiore a quella corrispondente al capitale oggetto di rimborso purché non eccedente quelli complessivamente dovuti. In detta

L'incongruenza che ne discende – per cui si estende ai valori dei rimborsi espressi nel piano di ammortamento la convenzione fra le parti – non permette, conseguentemente, di rilevare il maggior costo dell'obbligazione accessoria inclusa nella rata pattuita: si rischia di confondere il piano della maturazione degli interessi con quello delle modalità di corresponsione, sovrapponendo indebitamente la spettanza della prestazione accessoria alla sua imputazione temporale.

Occorre, peraltro, precisare che l'equivalenza finanziaria riguarda esclusivamente il capitale riferito a tempi diversi e non si estende automaticamente ai tempi di corresponsione degli interessi⁵¹. Dal punto di vista matematico, il medesimo tasso esprime valori differenti a seconda che venga riferito alla rata costante o alla componente interessi in essa inclusa, trattandosi di grandezze misurate secondo metriche temporali diverse. Ne consegue che, mentre la componente interessi rimane commisurata alla proporzionalità del capitale e al tempo del suo utilizzo, il relativo pagamento può essere convenuto anche in forma anticipata rispetto alla scadenza del capitale, purché riferito a interessi effettivamente maturati⁵².

È dunque possibile legittimare l'equivalenza fra importi di capitale esigibili in tempi diversi, informata al regime dell'interesse composto e incorporata nella determinazione della rata, senza per questo confondere tale equivalenza con i rimborsi effettivi del

affermazione sembra cogliersi il concetto di equivalenza, proprio della tecnica matematica, su cui si veda F. CACCIAFESTA, *Risposte al Prof. de Luca. Con una osservazione in tema di interessi anticipati*, cit., p. 646 s. Su posizioni diverse R. NATOLI, *L'ammortamento "alla francese": una questione di trasparenza*, cit., p. 212, per il quale "la maturazione degli interessi consegue al semplice fatto che il mutuante si è privato della somma che è andata, dunque, nella disponibilità del mutuatario, rinvenendo, da quello stesso istante, il debito di interessi la propria causa in ragione del mancato godimento del capitale messo a disposizione del mutuatario".

⁵¹ Spesso quando si parla di maggiore o minore onerosità mettendo a confronto (in relazione) due importi, si prescinde dal concetto di equivalenza finanziaria, indispensabile per scambiare (*rectius*, equiparare) gli importi monetari disponibili in epoche diverse: lo stesso importo ha valore diverso in relazione al momento in cui è disponibile.

⁵² Come chiarisce F. CACCIAFESTA, *Risposte al Prof. de Luca. Con una osservazione in tema di interessi anticipati*, cit., "...il prezzo da pagare anticipatamente non può, per equità, coincidere con quello da corrispondere posticipatamente: le due somme non devono ("non possono") essere uguali, ma devono essere 'equivalenti'".

Queste condizioni di equivalenza finanziaria, che attengono alla capitalizzazione semplice, possono tuttavia ricrearsi anche nella capitalizzazione composta a patto che venga inserito nella formula di calcolo un artificio (aggiustamento) che consenta la "depurazione" degli interessi su interessi. Ciò è possibile attraverso la conversione del tasso effettivo annuale in tasso effettivo periodale così da rendere il tasso applicato equivalente finanziariamente a quello convenuto, il tutto nel rispetto del principio di equità (che va riferito ai capitali).

capitale risultanti dal piano di ammortamento. Difatti, l'imputazione anticipata degli interessi maturati sul debito residuo determina, sul piano dell'adempimento, una composizione della rata temporalmente invertita, che incide direttamente sulla velocità di rimborso del capitale, rallentandola in modo significativo⁵³.

In realtà, questa assonanza “forzosa” tra ammortamento alla francese e capitalizzazione composta non trova alcuna rispondenza nella letteratura matematica, secondo la quale è perfettamente ammissibile che l'ammortamento alla francese (c.d. “*standard*”) possa svilupparsi secondo le regole dell'interesse semplice⁵⁴.

In effetti è proprio il meccanismo dell'interesse composto ad assumere un rilievo improprio e dirimente nell'importo della *spettanza* degli interessi inclusi nella rata pattuita⁵⁵. A fronte dell'enfasi con cui spesso si parla di maggiore o minore onerosità mettendo in relazione due importi, si cade nell'errore di non tener conto (prescindere) dalla equivalenza temporale, indispensabile per “scambiare” (*rectius*, equiparare) gli importi monetari. E, d'altra parte, la matematica finanziaria si occupa proprio dello scambio tra importi monetari tra diverse epoche in cui i capitali sono disponibili. Nel senso che lo stesso importo ha un valore diverso in relazione al momento in cui è disponibile.

L'errore ricorrente, infatti, consiste nel confrontare importi nominali senza tener conto dell'equivalenza temporale, che costituisce il presupposto indispensabile per equiparare valori monetari riferiti a epoche diverse. La matematica finanziaria si occupa, in via esclusiva, di questo scambio intertemporale: lo stesso importo ha un valore diverso a seconda del momento in cui è disponibile. Un'operazione di credito è in equilibrio

⁵³ La menzionata inversione matematicamente è consentita, ma giuridicamente è illegittima. Essa passa inosservata ai non introdotti alla matematica finanziaria, risultando le rate di pari valore, tanto più che i rimborsi del capitale non vengono esplicitamente riportati in contratto, ma solo implicitamente impiegati nella menzionata equivalenza finanziaria espressa nella rata.

⁵⁴ Si veda, in proposito, F. CACCIAFESTA, *L'ammortamento alla francese: leggende dure a morire*, cit., par. 6, il quale osserva che tale regime finanziario (Capitalizzazione semplice) non è idoneo a “*stabilire [...] quando due somme di denaro disponibili in tempi diversi vadano considerate equivalenti [...] non consente di definire in modo univoco il tasso effettivo di un'operazione [...] che può ragionevolmente determinarsi solo se si impiega l'interesse composto*”, sicché, prosegue l'A., “*la sua applicabilità si ferma, in definitiva, alla gestione infraannuale di un conto corrente, e poco più*”, giacché darebbe luogo ad “*...un modello largamente irrealistico ed insoddisfacente per la maggior parte degli operatori*”.

⁵⁵ La questione concernente la divaricazione tra maturazione e debenza degli interessi era stata, in verità, posta da Cass. civ., sez. VI, 24 maggio 2021, n. 14166,

quando il valore attuale della somma finanziata è equivalente al valore della somma rimborsata a termine. In tale prospettiva, l'equivalenza finanziaria tra capitale a pronti e capitale a termine è espressa, nel nostro ordinamento, attraverso il tasso di interesse, informato – ai sensi degli artt. 820, 821 e 1284 c.c. – a una metrica lineare, propria del regime dell'interesse semplice. L'obbligazione principale rimane così definita nei valori iniziali e nei valori periodici di utilizzo del capitale residuo, mentre l'obbligazione accessoria mantiene una funzione distinta e ancillare, operando sul piano dell'imputazione periodica degli interessi⁵⁶.

Pertanto, mentre l'obbligazione principale espressa nella pattuizione rimane definita nel valore iniziale e nei valori periodici di utilizzo del capitale che residuano dallo scaglionamento dei rimborsi convenuti, l'adempimento dell'obbligazione accessoria rimane distinto e separato, esplicando rispetto all'equilibrio contrattuale scaturente della pattuizione iniziale, una funzione ancillare-operativa che, di fatto, viene a riguardare esclusivamente l'imputazione periodica degli interessi, rimessa alla volontà delle parti. Tale imputazione può essere convenuta nelle modalità più diverse, sottoposta, secondo dottrina e giurisprudenza prevalente, all'unica condizione che l'esigibilità riguardi interessi già venuti ad esistere, cioè maturati⁵⁷. Diversamente, l'equivalenza informata al regime dell'interesse composto finisce per inglobare, nel montante finale, anche la dimensione temporale della corresponsione degli interessi, attribuendo a questi ultimi una capacità produttiva ulteriore che incide in modo decisivo sulla spettanza inclusa nella rata dell'ammortamento alla francese.

7. Regime di capitalizzazione composta e rata costante: quali effetti sulla (in)determinatezza dell'oggetto?

⁵⁶ In merito a tali aspetti cfr. V. FARINA, *Piano di ammortamento alla francese: liceità, meritevolezza e trasparenza della relativa clausola*, in *Riv. dir. banc.*, 1, 2023; G. OLIVIERI, in un incontro (30 novembre 2023) in Banca d'Italia curato dalla Scuola Superiore di Magistratura, ha affermato che nel contratto di mutuo dove vengono fissate le rate costanti, "la condizione da soddisfare è che la somma data in prestito deve essere "finanziariamente" equivalente alle rate che ci si impegna a versare".

⁵⁷ Per inciso, mentre l'equivalenza informata all'interesse semplice è posta fra il capitale finanziato e il corrispondente rimborso al termine, l'equivalenza informata all'interesse composto è posta fra il capitale finanziato e il montante corrisposto al termine, dove i tempi di corresponsione degli interessi sono implicati nell'equivalenza stessa, nel senso che, oltre ad aggiungersi, producono interessi secondari: questo aspetto assume un rilievo dirimente nella determinazione della spettanza inclusa nella rata dell'ammortamento alla francese.

La questione che assume rilievo centrale ai fini della valutazione della legittimità degli schemi di mutuo in esame – e che è stata sottoposta all’attenzione della Suprema Corte in sede di ordinanza – concerne la mancata indicazione del regime di capitalizzazione adottato dall’intermediario creditizio, con particolare riferimento alla distinzione tra interesse semplice e interesse composto. L’assunto da cui muove il dibattito è che un piano di ammortamento costruito secondo la logica della capitalizzazione composta possa risultare, a parità di condizioni nominali, più oneroso per il mutuatario rispetto a un piano fondato su criteri alternativi.

Occorre precisare, tuttavia, che l’affermazione, frequentemente rinvenibile nella giurisprudenza di merito, secondo cui l’ammortamento c.d. alla francese implicherebbe automaticamente l’applicazione di un meccanismo di interesse composto, non trova un espresso fondamento né nelle fonti normative del diritto bancario, né nel codice civile. Le nozioni di “capitalizzazione composta” e di “ammortamento alla francese” appartengono, infatti, al linguaggio tecnico-finanziario e non costituiscono categorie giuridiche tipizzate⁵⁸, con la conseguenza che il loro utilizzo in sede interpretativa richiede particolare cautela, onde evitare sovrapposizioni concettuali tra pattuizione contrattuale e modalità di adempimento.

In tale prospettiva, va rilevato come la prassi bancaria che costruisce il piano di ammortamento alla francese mediante il ricorso alla legge dell’interesse composto sia

⁵⁸ Le dizioni “alla francese” e “all’italiana” vengono ormai da lungo tempo impiegate come sinonimi, rispettivamente, di “a rata costante” e “a quota capitale costante”; non è infrequente, infatti, riscontrare nei contratti l’impiego alternativo di questa seconda dizione, o le locuzioni parimenti dirimenti “alla francese o a rata costante”, “all’italiana o a quota capitale costante”. Ancor più generica risulta la definizione riportata nelle Disposizioni di Trasparenza della Banca d’Italia: incorrendo in una palese imprecisione, si identifica, più semplicemente, l’ammortamento “alla francese” con la rata che prevede la quota capitale crescente e la quota interessi decrescente, senza indicazione alcuna della ragione di crescita. La definizione risulta sistematicamente ripresa e riportata nei glossari e nelle legende dei contratti che – a norma delle prescrizioni della Banca d’Italia – devono spiegare “con un linguaggio preciso e semplice” i termini tecnici. Anche l’ABF Milano, n. 3569/2015, preceduto dal Collegio di Coordinamento n. 6167/2014, ha avuto modo di rilevare l’uso promiscuo del termine “alla francese”, valutando che: “Tale piano non risulta espressamente definito ‘alla francese’, né ciò invero potrebbe assumere decisa rilevanza, atteso che non pare esistere nella prassi un unico tipo di ammortamento ‘alla francese’ (come parrebbe ritenere la parte ricorrente)”.

stata ricondotta dalle Sezioni Unite a un modello definito “standard tradizionale”, senza che da ciò discenda, tuttavia, un’automatica qualificazione giuridica del regime degli interessi applicati. L’impiego di tale modello, infatti, produce effetti sullo scaglionamento dei rimborsi e sulla distribuzione temporale della quota interessi, ma non è di per sé sufficiente a integrare una violazione del divieto di anatocismo, ove gli interessi siano calcolati esclusivamente sul capitale residuo e corrisposti alle singole scadenze.

Sotto il profilo strutturale, l’ammortamento alla francese si caratterizza per la presenza di una rata costante, all’interno della quale la quota interessi è determinata in funzione del solo debito capitale residuo, mentre gli interessi maturati nei periodi precedenti vengono estinti con il pagamento delle singole rate, senza essere ulteriormente capitalizzati. In tale schema, il valore della rata non costituisce un elemento essenziale del contratto, ma assolve prevalentemente a una funzione informativa, risultando determinato, in termini di equivalenza finanziaria⁵⁹, dal tasso di interesse convenuto ai sensi dell’art. 1284 c.c. e dalla durata del finanziamento.

Le differenze tra i vari modelli di ammortamento riguardano dunque la modulazione temporale del rimborso del capitale, non la debenza degli interessi in sé. Nell’ammortamento all’italiana, il capitale è rimborsato in modo costante, mentre nell’ammortamento alla francese esso cresce progressivamente, con un peso maggiore della quota interessi nelle prime rate. Tale configurazione non è incompatibile con il divieto di interessi su interessi, a condizione che non si traduca in capitalizzazione di interessi scaduti⁶⁰. In questa prospettiva, la mancata specificazione del regime di capitalizzazione non assume rilievo tanto sul piano dell’anatocismo in senso tecnico⁶¹,

⁵⁹ Si badi che l’equivalenza riguarda esclusivamente il capitale riferito a tempi diversi e non ricomprende i tempi di corresponsione degli interessi. Matematicamente, il medesimo tasso esprime due valori distinti, per la rata costante e per gli interessi inclusi, in corrispondenza alle diverse metriche nelle quali risulta espresso il tasso convenuto. Ciò significa che la componente interessi rimane commisurata alla proporzionalità del capitale e al tempo del suo utilizzo, mentre il relativo pagamento, per la parte maturata, può essere convenuto con modalità anticipate rispetto alla scadenza del capitale.

⁶⁰ Preme, al riguardo, sottolineare che le condizioni di equivalenza finanziaria, che attengono alla capitalizzazione semplice, possono tuttavia ricrearsi anche nella capitalizzazione composta a patto che venga inserito nella formula di calcolo un artificio (aggiustamento) che consenta la “depurazione” degli interessi su interessi. Ciò è possibile attraverso la conversione del tasso effettivo annuale in tasso effettivo periodale così da rendere il tasso applicato equivalente finanziariamente a quello convenuto, il tutto nel rispetto del principio di equità (che va riferito ai capitali).

⁶¹ Sul tema, le posizioni espresse in dottrina, pur segnalando la persistenza alcuni aspetti ed elementi problematici in merito alla concreta costruzione del piano di ammortamento,

quanto sotto il profilo della determinatezza dell'oggetto e come richiesto dall'art. 117 T.U.B. e dalla normativa secondaria. Il rischio è l'opacità nella comprensione, da parte del cliente, delle modalità con cui si realizza l'equivalenza finanziaria sottesa al piano di ammortamento.

Pertanto, una lettura sistematicamente orientata consente di ritenere che l'ammortamento alla francese, in quanto tale, non sia contrario ai principi dell'ordinamento, ma che la sua legittimità concreta debba essere valutata alla luce della completezza e chiarezza dell'informazione contrattuale resa al mutuatario, specie con riferimento ai criteri di calcolo della rata e alla dinamica del rimborso del capitale nel tempo.

Dal canto suo, la Corte sembra assumere che il piano di ammortamento alla francese si sviluppi univocamente a partire dal calcolo della quota interessi sul debito residuo, facendo discendere da ciò la determinazione della rata. Tale approccio pone un presupposto matematico non perfettamente definito, elevando il meccanismo tecnico-contabile a dato primario e anticipando l'equilibrio contrattuale che, invece, nasce dall'equivalenza finanziaria incorporata nella rata convenuta. In tal modo, il piano di ammortamento viene trattato come parametro fondante dell'assetto negoziale, anziché

convergono sull'esclusione della violazione del divieto di anatocismo posto dall'art. 1283 c.c. Cfr. R. NATOLI, *L'ammortamento "alla francese": una questione di trasparenza*, cit., p. 2011 ss.; nella stessa direzione anche N. DE LUCA, *Mutuo alla francese: anatocismo, indeterminatezza od altro. Di sicuro, c'è qualcosa che non va*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2, 2021, p. 233 ss. Si veda, in aggiunta, quanto osservato da A.A. DOLMETTA, *A margine dell'ammortamento «alla francese»*, cit., secondo il quale, pur reputando non del tutto convincente la tesi della violazione dell'art. 1283 c.c., suggerisce una più attenta valutazione del piano di ammortamento alla francese sul, per il vero differente, terreno del giudizio di meritevolezza e della causa in concreto che dovrebbero sorreggere detto meccanismo in termini di maggiore severità. Per R. MARCELLI, *L'anatocismo nei finanziamenti con ammortamento graduale: italiano e francese. Nella conformazione dell'oggetto del contratto si consuma la criticità posta sul crinale fra trasparenza e violazione degli artt. 1284 e 1283 c.c.*, in *ilcaso.it*, 2021, le pronunce che hanno negato la ricorrenza del fenomeno dell'anatocismo nei piani di ammortamento alla francese non hanno tenuto in debito conto gli effetti legati alle modalità di pattuizione della rata. Parimenti, anche nella più recente giurisprudenza di merito l'orientamento più diffuso tende, oramai, ad escludere che il piano di ammortamento alla francese comporti la violazione del divieto di anatocismo previsto dall'art. 1283 c.c. quest'ultimo "...frettolosamente assimilato all'impiego del regime composto". Trattasi, per vero, di un orientamento affermato anche da Cass. civ., sez. I, 19 maggio 2023, n. 13888, ined.

come modalità esecutiva di un equilibrio previamente pattuito.

Nel momento della pattuizione della rata alla francese non si specificano né i criteri di composizione della stessa, né il criterio di rimborso del capitale⁶⁹. Quest'ultimo non può essere dedotto automaticamente dalla rata costante, neanche assumendo l'imputazione anticipata degli interessi⁷⁴. Con gli stessi parametri contrattuali, è possibile costruire due piani alternativi a rata costante: uno con capitalizzazione semplice e uno con capitalizzazione composta. Anche nell'interesse semplice, l'equilibrio finanziario può essere riferito a momenti diversi del rapporto (stipula o conclusione), con effetti differenti sullo scaglionamento dei rimborsi⁶².

Ne consegue che la sola previsione di rate costanti non determina in modo univoco il regime di capitalizzazione applicato. Pertanto, gli elementi tradizionalmente

⁶² Il Supremo Collegio riconosce, dunque, che la *vexata quaestio* della compatibilità tra piani di ammortamento “alla francese” (in regime composto) e divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c. non può risolversi in astratto, ma che essa debba essere valutata in concreto, caso per caso, verificando, sulla base delle specifiche allegazioni e dimostrazioni che la parte interessata è chiamata a fornire, se tale tipologia di rimborso conduca o meno al fenomeno vietato dalla legge. Non vi è chi non veda come una siffatta affermazione, data la sua autorevolezza, apra un nuovo ed inedito scenario in relazione alle contestazioni giudiziarie di questo tipo, imponendo al giudice del merito di eseguire, di volta in volta, tutte le verifiche. la Corte, richiamando un proprio precedente (Cass. civ., sez. I, 15 maggio 2023, n. 13144), non esclude che l'ammortamento “alla francese” possa condurre ad un “risultato anatocistico” ed afferma che, a tal fine, la parte che deduca una siffatta censura sia onerata dal formulare “specifiche deduzioni ed argomentazioni volte a dimostrare l'avvenuta concreta produzione, nella specie, di un tale risultato”. Nel par. 13 del provvedimento, la Corte, dichiarando di recepire le osservazioni della Procura Generale, afferma che: “*deve escludersi che la quota di interessi in ciascuna rata sia il risultato di un calcolo che li determini sugli interessi relativi al periodo precedente o che generi a sua volta la produzione di interessi nel periodo successivo*”. Ed ancora: “*nel regime composto, la quota di interessi è calcolata applicando il tasso convenuto solo sul capitale residuo, il che esclude l'anatocismo*” (viene, all'uopo, citato il precedente di cui Cass. n. 34677/2022). Ed infine: “*la capitalizzazione composta è del tutto eterogenea rispetto all'anatocismo ed è solo un modo per calcolare la somma dovuta da una parte all'altra in esecuzione del contratto concluso tra loro; è, in altre parole, una forma di quantificazione di una prestazione o una modalità di espressione del tasso di interesse applicabile ad un capitale dato*” (viene citato, qui, il precedente di cui Cass. n. 27823/2023, in materia fiscale). E d'altro canto, come osservato in maniera condivisibile in giurisprudenza (Trib. Torino 31 maggio 2019, n. 2676), la produzione di interessi su interessi è elemento, certamente, necessario del divieto di anatocismo, ma da solo non sufficiente in quanto “*...determinanti nella considerazione legislativa del divieto sono: dal lato del creditore, l'esigibilità immediata dell'interesse prima; dal lato del debitore, il pericolo di indefinita crescita del debito d'interessi, incalcolabile ex ante, prima che l'inadempimento si sia verificato...*”. Senonché “*...nel mutuo con ammortamento francese, o a rata costante, mancano entrambe le caratteristiche determinanti del divieto di anatocismo – rischio di crescita indefinita e incalcolabile ex ante del debito d'interessi dal lato del debitore; esigenza immediata del pagamento degli interessi primari dal lato del creditore – anche a considerare la circostanza che il calcolo della rata utilizza l'interesse composto*”. D'altronde, come precisato da Trib. Torino n. 747/2022, non può farsi applicazione al caso di specie né dell'art. 1283 c.c., né dell'art. 120 T.U.B., anche perché tal tipo di applicazione si tradurrebbe in un'applicazione analogica (o quanto meno estensivo) rispetto a norme di divieto di stretta applicazione in quanto eccezionali in assenza di qualsivoglia intento elusivo della norma imperativa ex art. 1344 c.c. Sull'operatività anatocistica, con il suo portare a capitale il debito per interessi, cfr. pure ABF Napoli, n. 5822, 8 aprile 2022.

valorizzati dalla dottrina e dalla giurisprudenza di merito non possono da soli garantire la determinazione dell'oggetto contrattuale, come invece si vorrebbe sostenere per esonerare la banca dall'indicare chiaramente il regime di ammortamento.

In sostanza, non sembra porsi semplicemente un problema di determinatezza dell'interesse pattuito, perché lo stesso è indicato e perché, anche nella metrica dell'interesse composto, è quel tasso ad essere utilizzato; l'elemento che però può ritenersi non correttamente indicato in relazione alla quota di interessi dovuta, è la modalità di determinazione di ciascuna rata in relazione al regime di capitalizzazione utilizzato; circostanza che di fatto impedisce al mutuatario di conoscere il meccanismo applicativo degli interessi.

Pur non versandosi in una "intrinseca" ipotesi di nullità del tasso o di mancata indicazione dello stesso, ad essere sanzionata è, dunque, l'opacità dell'operazione complessiva in cui la volontà del mutuatario si forma su un tasso di interesse, ma non sulle modalità in cui lo stesso è declinato e che possono condurre – in ragione delle modalità concretamente seguite nella costruzione della rata con l'impiego del regime composto – ad un aumento del montante interessi da corrispondere.

8. Maggiore onerosità dell'ammortamento standardizzato "alla francese" e assenza di anatocismo.

Uno dei quesiti affrontato dalle Sezioni Unite riguarda gli "interessi non scaduti che generano altri interessi", spesso definiti in dottrina come "costo occulto per il mutuatario", connesso alla determinabilità dell'oggetto del contratto e alla trasparenza bancaria.

Come già osservato, la maggiore onerosità dell'ammortamento alla francese rispetto a quello all'italiana deriva dalla pattuizione anticipata degli interessi all'interno della rata costante, che rallenta il rimborso del capitale residuo. Tale meccanismo emerge soprattutto se si utilizza il regime di capitalizzazione composto; al contrario, nel regime

semplice gli interessi rimangono proporzionali al capitale e al tempo, senza generare interessi su interessi.

indicazione non compromette i requisiti di determinatezza e trasparenza necessari per la validità del contratto²²³.

Né, il ricorso al suddetto metodo di ammortamento appare sanzionabile con un negativo giudizio di meritevolezza o per il tramite dell'applicazione della previsione di cui all'art. 1344 c.c. ("contratto in frode alla legge"), potendosi escludere una sua intrinseca contrarietà all'ordinamento.

A ben guardare, v'è un ulteriore passaggio della pronuncia delle Sezioni Unite che potrebbe risultare non allineato con quanto pocanzi sostenuto. Secondo i giudici della S.C., "il maggior carico di interessi scaturente dalla tipologia di ammortamento in questione non deriva da un fenomeno di moltiplicazione in senso tecnico degli interessi che non maturano su altri interessi e non si traduce in una maggiore voce di costo, prezzo o esborso da esplicitare nel contratto, non incidendo sul TAN e sul TAEG, ma costituisce il naturale effetto della scelta concordata di prevedere che il piano di rimborso si articoli nel pagamento di una rata costante (inizialmente calmierata) e non decrescente", che ritarda la restituzione del capitale per mantenere la rata costante²²⁴.

Occorre, a tal proposito, precisare che, in sede di adempimento, il ricorso al regime dell'interesse composto può ritenersi ammissibile solo nella misura in cui esso si limiti a dare attuazione all'obbligazione accessoria già insita nella pattuizione originaria, e segnatamente alla convenzione sulla velocità di maturazione degli interessi, purché quest'ultima resti informata al criterio di proporzionalità proprio del regime dell'interesse semplice. In altri termini, la capitalizzazione composta è consentita soltanto quale tecnica di attualizzazione o di scomposizione del debito, e non già quale meccanismo idoneo a generare una autonoma e ulteriore produzione di interessi²²⁵.

²²³ In base alla tesi portata avanti dal Tribunale di Salerno, e non condivisa dalla Corte, la mancata esplicitazione nel contratto del regime «alla francese» di capitalizzazione degli interessi porterebbe a ritenere come indeterminato il tasso d'interesse con conseguente una violazione della forma *ad substantiam* e, dunque, nullità del contratto, ai sensi degli artt. 1346, 1418, comma 2, e 117 T.U.B.

²²⁴ Si veda, sul punto, F. CACCIAFESTA, *Una proposta per superare il dialogo tra sordi in corso sull'ammortamento alla francese, con alcune osservazioni sul TAEG e sul TAN*, in *Riv. dir. comm.*, 2019, II, p. 374 ss.

²²⁵ Secondo V. CARLOMAGNO, *L'ammortamento alla francese verso l'esame delle Sezioni Unite, fra la matematica e il diritto*, in *dirittobancario.it*, gennaio 2024, con riferimento agli interessi convenuti: "...il mero differimento del pagamento al termine finale determina una discesa del valore del tasso effettivo rispetto a quello del tasso

Cionondimeno, la pronuncia delle Sezioni Unite non individua alcuna criticità nell'impiego, in fase di adempimento, di un regime di interesse composto – annuale o infrannuale – che risulti “improprio” sul piano finanziario, in quanto incorporato in una rata di importo più elevato ma associato a un TAE complessivamente inferiore al tasso legale di cui all'art. 1284 c.c. La Corte, infatti, non coglie in tale ipotesi l'inversione temporale dello scaglionamento dei rimborsi che deriva dall'equivalenza finanziaria sottesa alla rata pattuita, e dunque non ravvisa una violazione sul piano dell'assetto causale dell'adempimento.

Diversamente, la patologia viene individuata dalle Sezioni Unite nel caso in cui il TAE risulti superiore al TAN nominale rilevante ai sensi dell'art. 1284 c.c., evenienza che, di regola, accompagna la previsione di una periodicità infrannuale delle rate. In tali ipotesi, infatti, l'intermediario, mutando la capitalizzazione degli interessi da annuale a infrannuale, consegue una maggiorazione del carico degli interessi che non si limita a esplicitare la spettanza già incorporata nella rata pattuita, ma introduce un incremento ulteriore, già preordinato e non giustificato dall'originaria equivalenza finanziaria²²⁶.

Nel rispetto dei principi del nostro ordinamento – e dunque indipendentemente dalle concrete modalità di pagamento adottate nel piano di ammortamento – la rata costante e, con essa, la correlata obbligazione accessoria di interessi devono essere necessariamente determinate secondo il regime dell'interesse semplice. Ciò non già per comprimere l'autonomia contrattuale o il funzionamento del mercato del credito, ma, al

nominale, in misura crescente con la durata del finanziamento, con la conseguenza che per mantenere un tasso effettivo dato occorrerebbe pattuire un tasso contrattuale sempre crescente, sino a raggiungere valori spropositati”.

²²⁶ Nella pronuncia si riporta: “Non potrebbe escludersi in astratto che l'operazione di finanziamento si realizzi mediante la produzione di interessi su interessi per effetto della quale il tasso effettivo risulti maggiore di quello nominale e sfugga alla rilevazione nel TAEG, ma tale evenienza sarebbe una patologia da affrontare caso per caso, nel quadro delle domande ed eccezioni delle parti, attraverso indagini contabili volte a verificare se nella singola fattispecie siano pretesi o siano stati pagati interessi superiori a quelli pattuiti. Pertanto, al principio che si chiede di enunciare, nel senso di dichiarare in generale la invalidità dei piani di ammortamento «alla francese», può risponderci avendo riguardo ai piani standardizzati tradizionali, rispetto ai quali deve escludersi che si verifichi la situazione patologica poc'anzi descritta”. È coerente con tale impostazione l'affermazione per cui stabilire in concreto se vi sia, o no, produzione di interessi su interessi, è questione di fatto incensurabile in sede di legittimità (cfr. Cass. n. 9237/2020, n. 8382/2022, n. 13144/2023).

contrario, per preservarne la neutralità, senza incidere né sul costo complessivo del finanziamento né sulla remunerazione legittimamente richiesta dall'intermediario⁴⁵.

In tale prospettiva, la libertà di mercato rimane integralmente salvaguardata: le parti possono infatti convenire la struttura del rimborso facendo riferimento a uno scaglionamento temporale dei pagamenti liberamente prescelto, che può assumere forme differenti rispetto a quelle tradizionalmente adottate nella prassi. Nulla osta, ad esempio, a un piano di rientro caratterizzato da rate crescenti secondo un andamento lineare, anziché esponenziale, purché resti fermo che la misura dell'obbligazione accessoria sia definita in termini di interesse semplice e non venga surrettiziamente alterata attraverso meccanismi di capitalizzazione composta⁴⁶.

9. Maggiore onerosità e rispetto delle regole di trasparenza.

Uno dei quesiti affrontati dalle Sezioni Unite riguarda gli “interessi non scaduti che generano altri interessi”, spesso qualificati in dottrina come “costo occulto per il mutuatario”, in quanto connessi ai profili della determinabilità dell'oggetto del contratto e della trasparenza bancaria.

Come già osservato, la maggiore onerosità dell'ammortamento alla francese rispetto a quello all'italiana discende dalla pattuizione anticipata degli interessi all'interno della rata costante, circostanza che rallenta il rimborso del capitale residuo. Tale meccanismo emerge in modo particolare ove si faccia ricorso a un regime di capitalizzazione composta, nel quale gli interessi maturati concorrono alla determinazione della rata successiva; al contrario, nel regime di capitalizzazione semplice, gli interessi rimangono proporzionali al capitale e al tempo, senza dar luogo a interessi su interessi²²⁷.

²²⁷ Secondo la tesi portata avanti dal Tribunale di Salerno, e non condivisa dalla Corte, la mancata esplicitazione nel contratto del regime «alla francese» di capitalizzazione degli interessi porterebbe a ritenere come indeterminato il tasso d'interesse con conseguente una violazione della forma *ad substantiam* e, dunque, nullità del contratto, ai sensi degli artt. 1346, 1418, comma 2, e 117 T.U.B.

Nel regime composto, gli interessi secondari possono così trasformarsi in interessi primari in sede di adempimento, determinando un tasso effettivo — inteso come tasso proporzionale ai sensi dell'art. 1284 c.c. — superiore a quello nominalmente convenuto. Tuttavia, secondo un orientamento ormai consolidato, l'adozione dell'ammortamento alla francese non integra di per sé una violazione del divieto di anatocismo *ex* art. 1283 c.c., né contrasta con il principio di proporzionalità desumibile dagli artt. 821 e 1284 c.c., poiché l'eventuale capitalizzazione degli interessi opera esclusivamente nella misura necessaria a dare attuazione all'obbligazione accessoria originariamente assunta dal mutuatario²²⁸.

Secondo la Corte, infatti, quando il contratto di mutuo contiene le indicazioni proprie del tipo legale di cui agli artt. 1813 ss. c.c. — ossia la chiara e inequivoca indicazione dell'importo erogato, della durata del finanziamento, della periodicità del rimborso e del tasso di interesse predeterminato — e quando nel piano di ammortamento risultano indicati anche il numero e la composizione delle rate costanti, con la specificazione delle quote capitale e interessi, non sussiste alcuna ipotesi di nullità ai sensi degli artt. 1346 e 1418, comma 2, c.c. In presenza di tali elementi informativi, non è dunque necessaria, ai fini della validità del contratto, l'ulteriore indicazione della tipologia del piano di ammortamento adottato (nella specie, alla francese) né del regime di capitalizzazione sottostante.

²²⁸ Sul piano della trasparenza e della validità del mutuo, le Sezioni Unite stabiliscono che anche se un'operazione di finanziamento può comportare la produzione di interessi su interessi, questa eventualità deve essere "valutata caso per caso" sulla base delle domande e delle eccezioni delle parti, attraverso apposita indagine "volta a verificare se nella singola fattispecie siano pretesi o siano stati pagati interessi superiori a quelli pattuiti", trattandosi di "questione di fatto incensurabile in sede di legittimità". Per i giudici non vi è alcun timore di pregiudicare il corretto funzionamento del mercato, come paventato dalla sentenza ove si sostiene che "Condizionare la esigibilità degli interessi alla esigibilità dell'intero capitale metterebbe in crisi il funzionamento della regola, coerente con l'ordinato svolgimento della vita economica e sociale, della remunerazione periodica del capitale e della conseguente esigibilità periodica degli interessi". La mancata esplicitazione nel contratto del maggior costo del prestito non incide sulla trasparenza delle condizioni contrattuali in quanto la valutazione della rispondenza alle proprie esigenze dell'offerta sottoscritta è onere che resta a carico del consumatore, bastando all'istituto di credito l'allegazione del piano di ammortamento al contratto per assolvere ai propri obblighi informativi, che consistono appunto nel rendere "le informazioni necessarie per consentire il confronto delle diverse offerte di credito sul mercato" (art. 120-*novies*, comma 2, T.U.B.). La S.C. fa notare, inoltre, che la giurisprudenza europea ribadisce l'importanza della trasparenza nei contratti, pur sottolineando che la responsabilità di comprendere appieno le informazioni rimane al consumatore. Di talché, le eventuali mancanze informative possono comportare responsabilità per l'istituto di credito, senza però invalidare il contratto stesso, a meno che non creino un significativo squilibrio contrattuale.

Nel rigettare la tesi dell'indeterminatezza dell'oggetto del contratto per la presenza di un costo o "prezzo" occulto quale effetto del regime composto di capitalizzazione degli interessi, le Sezioni Unite osservano tuttavia che l'eventuale omissione di un elemento tipizzante ai sensi dell'art. 117, comma 4, T.u.b. potrebbe semmai dar luogo a una nullità testuale per la mancata indicazione di un prezzo o di un costo aggiuntivo del finanziamento, con conseguente applicazione del tasso sostitutivo di cui al comma 7 della medesima disposizione²²⁹. Del resto, attraverso l'art. 117, comma 4, T.u.b., il legislatore impone che il contratto enunci in modo chiaro e completo tutte le condizioni economiche del finanziamento.

Ne consegue che il profilo critico non risiede tanto nella mancata esplicitazione del regime di capitalizzazione composto in quanto tale, quanto piuttosto nell'eventuale omissione dell'indicazione del maggior costo che da esso deriva, il quale dovrebbe trovare autonoma e trasparente menzione nel contratto mediante l'indicazione del più elevato tasso proporzionale effettivamente espresso dagli interessi inclusi nella rata pattuita, ai sensi dell'art. 1284 c.c.²³⁰.

Se, pertanto, si prescinde dalle implicazioni attinenti alla determinabilità dell'oggetto del contratto, la questione finisce per concentrarsi prevalentemente sul piano della trasparenza dell'onerosità complessiva del rapporto. In questa prospettiva, è evidente che, ove il regime finanziario adottato e la conseguente modalità di costruzione della rata comportino un maggior onere per il mutuatario, ci si trovi in presenza di una di quelle "altre condizioni" che, ai sensi dell'art. 117, comma 4, T.u.b., devono essere specificamente indicate nel contratto.

In fondo, per la stessa Cassazione la trasparenza è un "valore in sé per sé", che "merita di essere considerato per la sua idoneità ad incidere sull'equilibrio delle relazioni contrattuali"; trasparenza è, quindi, "solo il contratto corredato di clausole la cui giustificazione economica risulti comprensibile, di talché senza tale trasparenza a

²²⁹ Argomenti a sostegno della tesi che esclude la nullità testuale si rinvencono in Cass. civ., sez. V, ord. 2 ottobre 2023, n. 27823. Come ricorda il Supremo Collegio, la possibilità di raffronto tra prodotti diversi è lo scopo della trasparenza, rinvenendosi nell'art. 124, comma 1, T.U.B., una indicazione sistematica in tal senso, mentre "ipotizzando in astratto che tra gli obblighi comportamentali dell'istituto di credito vi sia anche quello di esplicitare nel contratto il regime di ammortamento o la modalità di capitalizzazione degli interessi, ne potrebbero discendere, semmai, in caso di violazione, eventuali conseguenze sul piano della responsabilità dell'istituto di credito e non della validità del contratto",

²³⁰ Cfr. A. NERVI, *L'ammortamento alla francese*, cit., p. 368 ss.; F. CACCIAFESTA, *L'ammortamento alla francese. Leggendo dure a morire*, cit., p. 10 ss.

risultar opaco è il costo totale del credito, donde una rilevanza di rimbalzo della trasparenza sull'equilibrio economico del contratto"²³¹. E, in effetti, l'art. 117 T.u.b. "richiede un *quid pluris* rispetto all'usuale dovere di lealtà e salvaguardia discendente dal combinato disposto degli artt. 1175 e 1375 c.c."²³².

In effetti, sarebbe piuttosto difficile sostenere che l'operatività di un regime finanziario idoneo a comportare un innalzamento del montante degli interessi non costituisca un "prezzo" o una "condizione".

Ne consegue che risulta difficilmente sostenibile l'idea secondo cui l'adozione di un regime finanziario idoneo a determinare un incremento del montante degli interessi non integri un vero e proprio "prezzo" o una "condizione" del contratto. Pur in presenza di un oggetto contrattuale sufficientemente determinato ai sensi dell'art. 1346 c.c., ciò non implica automaticamente il rispetto degli obblighi di chiarezza imposti dalla disciplina speciale del T.u.b., soprattutto in un contesto — quale quello del credito bancario — caratterizzato da una marcata asimmetria informativa che si traduce inevitabilmente in un'asimmetria contrattuale²³³.

In altri termini, non è sufficiente che l'oggetto del contratto sia astrattamente determinabile, ma occorre, ai fini della trasparenza bancaria, che il contratto renda

²³¹ Così C. ROMANO, *L'ammortamento a rata costante: anatocismo e trasparenza. Nuovi sviluppi della dottrina e della giurisprudenza*, Convegno Assoctu 21 maggio 2021, in *assoctu.it*. Secondo F. TRONCONE, *Posizione del problema: gli orientamenti di legittimità e di merito a confronto*, relazione al Convegno *Mutuo bancario con ammortamento alla francese*, in *cassazione.it*, 31/01/2024, la disciplina di trasparenza può ritenersi precipitato dell'obbligo di buona fede, interazione del dovere inderogabile di solidarietà di stretta discendenza costituzionale (endiadi artt. 2-3 cost.). Sempre per l'A. "Il legislatore con la previsione dell'art. 117 T.U.B. ha inteso assicurare al cliente un elemento semplificato in grado di combinarsi in modo intuitivo con gli altri strumenti predisposti dall'ordinamento, che apprestano misure di controllo e di riequilibrio a tutela del contraente debole, in modo da formare con queste un corpo unico che ruota e ragiona su dati uniformi e omogenei". Per R. NATOLI, *L'ammortamento "alla francese": istruzioni per l'uso*, cit., p. 285 ss., "a venire in gioco sarebbe la trasparenza precontrattuale prevista dagli artt. 120-novies e 124 T.U.B. ed il principio in essi espresso per cui il finanziatore deve consentire al mutuatario di valutare le implicazioni del contratto di credito e di comprendere quale sia più adeguato alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria. Nondimeno, anche a voler dare per seguire tale impostazione, l'eventuale rimedio per la violazione di tale obbligo non dovrebbe essere quello previsto dall'art. 117 T.U.B. ma, a tutto concedere, un rimedio risarcitorio)".

²³² Così F. TRONCONE, *Posizione del problema: gli orientamenti di legittimità e di merito a confronto*, cit. Per A.A. DOLMETTA, *Efficienza del mercato e "favor naturalis" per le imprese bancarie*, in *Riv. dir. civ.*, 5, 2018, p. 1238 s., la presenza di una disciplina della trasparenza per definizione presuppone il riconoscimento della disparità strutturale delle relative posizioni e della diversità funzionale tra chi il prodotto crea, o assembla, e chi il prodotto, invece, consuma.

²³³ In giurisprudenza, si rinviengono pronunce che dichiarano la nullità della clausola di interessi per la mancata indicazione del tasso, applicando l'art. 117 T.U.B. (App. Bari, 13 gennaio 2023, in *Ilcaso.it*), mentre altre escludono ogni sorta di patologia, riconoscendo la determinabilità del tasso effettivo in ragione della presenza in contratto dell'ISC o del TAEG (così, Trib. Rimini, 6 giugno 2022, n. 579, in *dejure*; App. Bari, 7 maggio 2021, n. 866, *ivi*).

esplicita anche la regola economica e matematica sottostante alla determinazione della rata, segnatamente l'adozione di un regime di capitalizzazione semplice o composta²³⁴.

10. L'informazione sul regime finanziario come presidio di validità negoziale. *De Jure condendo*.

Per vero, l'illegittimità non si ravvisa, propriamente, nel piano di ammortamento, all'interno del quale gli interessi assumono esclusivamente natura primaria, bensì a monte, nella pattuizione dell'obbligazione accessoria (inclusa nella rata pattuita), per la quale l'impiego dell'interesse composto al tasso convenuto esprime la produzione di interessi su interessi. Come si è già chiarito, il presidio posto dalla normativa, in particolare agli artt. 821, 1283, 1284 c.c., viene riferito ai termini della pattuizione e non a quelli dell'adempimento.

Il ricarico degli interessi, non più su una funzione lineare (capitalizzazione semplice), ma esponenziale (capitalizzazione composta), accuratamente celato dall'ermetica e omissiva formulazione contrattuale, può tradursi in una significativa e sostanziale 'sorpresa' per il debitore che configura a vizio negoziale *ex art.* 1195 c.c.²³⁵. Il dovere di informazione discende direttamente dall'art. 1337 c.c. che sancisce la responsabilità del creditore reticente, tanto più che, trattandosi di contratti predisposti, va applicata la

²³⁴ In tal senso F. TRONCONE, *Posizione del problema: gli orientamenti di legittimità e di merito a confronto*, cit., per il quale "l'art. 117 si pone in termini ampliativi del requisito della determinatezza dell'oggetto contrattuale di cui all'art. 1346 c.c., oltre che in termini eliminativi di ogni rilevanza delle c.d. pratiche d'uso (1340 c.c.). E questo spiega la comminatoria della loro esclusione e dell'applicazione dei tassi sostitutivi di cui al comma 7, lett. a), dell'art. 117 medesimo".

²³⁵ Emblematico è il caso, come segnalato da A. NERVI, *L'ammortamento alla francese*, cit., p. 373 s., dell'estinzione anticipata in cui il mutuatario resta "sorpreso" per il cospicuo ammontare del debito residuo, risultante dalla menzionata inversione. Per sostenere l'immeritevolezza del piano di ammortamento alla francese A.A. DOLMETTA, *Debolezza delle Sezioni Unite sull'ammortamento alla francese*, in *dirittobancario.it*, giugno 2024, richiama l'esigenza dettata dall'art. 1195 c.c., "là dove indica che la materia dell'imputazione dei pagamenti possiede in via fisiologica un'elevata possibilità di confondere e 'sorprendere' il debitore: e che, quindi, a quest'ultimo soggetto le cose debbono essere spiegate proprio per bene". Per M. SEMERARO, *Alle Sezioni Unite l'ammortamento alla francese: molti equivoci e un fondo di verità*, cit., p. 12, "la previsione di cui all'art. 1195 c.c. copre soltanto una ipotesi: quella della mancata allegazione del piano. Ove quest'ultimo ci sia, infatti, non si potrebbe parlare di effetto sorpresa, almeno nei casi in cui il cliente prenda visione del piano prima della stipulazione del contratto. Con riferimento ai rimedi azionabili, poi, l'applicazione di detto articolo può consentire l'impugnazione del piano di ammortamento per ottenerne una rimodulazione. Il rischio è tuttavia che non si possa andare al di là di una rimodulazione secondo le regole proprie del piano c.d. all'italiana. Si tratterebbe dunque di una tutela diminuita se posta a confronto con quanto previsto dall'art. 117 T.U.B.".

regola di semplice conoscibilità di cui all'art. 1341, comma 1, c.c.²³⁶.

Se, come recita il comma 4 dell'art. 117 T.u.b., gli istituti di credito sono tenuti a rendere edotti i clienti del tasso di interesse e anche del prezzo e delle condizioni praticati in modo da consentire agli stessi, specie se consumatori, di orientare le proprie scelte, non si può negare che il regime finanziario impiegato costituisca più di altri l'elemento che concorre concretamente ad incidere sul costo o sul prezzo.

La mera indicazione della "nomenclatura" relativa alla metodologia di ammortamento concretamente utilizzata ("alla francese" ovvero "all'italiana"), se priva di altre informazioni, non può spostare gli equilibri della valutazione di legittimità o meno del piano di ammortamento o meglio della metodologia di ammortamento e del regime finanziario ad essa sotteso, né sul piano della trasparenza né tanto meno su quello della determinatezza del regolamento contrattuale.

E del resto, tra le informazioni da inserire nei contratti, le disposizioni di trasparenza della Banca d'Italia del 29 luglio 2009, richiamate dalla stessa sentenza delle Sezioni Unite, prevedono espressamente *"il tasso debitore e le condizioni che ne disciplinano l'applicazione, ..."*.

²³⁶ Per Cass. n. 3096/1999, la conformazione negoziale, uniformemente adottata dagli intermediari, appare risolversi in una celata ed onerosa condizione generale di contratto, soggetta al disposto dell'art. 1341 c.c., patita dal mutuatario quale "presupposto indefettibile per accedere ai servizi bancari. Atteggiamento psicologico ben lontano da quella spontanea adesione ad un precetto giuridico in cui, sostanzialmente, consiste l'*opinio iuris ac necessitatis*".

In egual misura molte pronunce – anche della stessa Cassazione – hanno statuito che, fatta salva la diversità e l'autonomia delle obbligazioni (capitale e interesse), nel momento in cui il contratto rechi l'indicazione del capitale, del tasso di interesse nominale e del numero delle rate, non può esservi dubbio alcuno circa la determinatezza del tasso di interesse che risulterebbe, pertanto, espresso in modo univoco¹.

Per effetto di questa interpretazione, conclusioni di eguale tenore sembrano valere anche per l'ipotesi in cui il piano di ammortamento non sia allegato, purché risultino riportati i dati economici del contratto, da cui poter desumere, per l'appunto, la maggiore onerosità del finanziamento in ragione del meccanismo di capitalizzazione composta espressa dal valore del TAE superiore al TAN.

Lo stesso dicasi allorché si voglia rendere esplicito – ai fini della chiara e trasparente modalità di formazione delle rate e di determinazione degli importi dovuti a titolo di interessi – anche quell'elemento che esprime le modalità matematiche e finanziarie di costruzione della rata (*recte*, l'algoritmo) e, prima ancora, l'applicazione dei parametri che conducono a quel determinato risultato, secondo quanto disposto l'art. 6 della delibera C.I.C.R. del 9 febbraio del 2000².

Sembra, dunque, che vi sia ampia convergenza nel ritenere che il contratto debba indicare il TAN, riferire del regime di capitalizzazione che si adotta, se semplice o composto, e riportare il TAE quando differente dal TAN³.

¹ Così Cass. n. 28824 del 17.10.2023, secondo cui non c'è indeterminatezza del tasso d'interesse – e neppure violazione dell'art. 117 T.u.b. – laddove “*i dati forniti con il contratto siano idonei a consentire un calcolo adeguatamente trasparente sui costi dell'operazione economica*”. Nel caso di specie, era stata esclusa dai giudici la nullità della clausola interessi di un contratto di *leasing* essendo state espresse “in modo ben definito” le modalità di rimborso del finanziamento, “con la precisazione, tanto dell'ammontare dei canoni da corrispondere, quanto del relativo numero e della relativa scadenza, nonché del prezzo di riscatto”.

² Per Cass., sez. I, 3 luglio 2023, n. 18664, «In tal senso, non appare concludente il parallelismo operato dalla stessa banca con altri elementi, quali l'ISC (indicatore sintetico di costo) o il TAEG (tasso effettivo globale): l'ISC o il TAEG è un dato che definisce il costo complessivo dell'operazione di finanziamento e che non rientra tra i tassi, prezzi ed altre condizioni, la cui mancata indicazione nella forma scritta è sanzionata con la nullità *ex art.* 117 T.U.B. (per tutte Cass. 14 febbraio 2023, n. 4597 del 14/02/2023); il tasso annuo effettivo (TAE) risultante dalla capitalizzazione degli interessi invece rappresenta, sia per gli interessi a debito del cliente che per quelli a credito, un elemento di cui è necessaria l'indicazione, pena la non attuabilità dell'anatocismo».

³ In questo senso si è espressa la Corte di Giustizia Europea, nella decisione del 20.09.2018, C-448/17, in relazione ad un caso in cui il TAEG era stato indicato contrattualmente mediante un'equazione matematica di calcolo, in un contratto regolato dalla disciplina di recepimento della Direttiva 87/102/CEE, ritenendo (sempre nella logica che permea la disciplina del credito al consumo di tutela del consumatore, finalità perseguita anche dalla suddetta Direttiva al fine di assicurarli di avere piena conoscenza delle condizioni di futura esecuzione del contratto) che viola l'art. 4, paragrafo 2, della Direttiva 93/13/CEE, in quanto è priva di chiarezza, la clausola che non consente al consumatore di avere piena contezza delle condizioni della futura esecuzione del

Tuttavia, l'indicazione del *quantum*, senza specificazione alcuna del *quomodo*, viene a costituire un indebito ostacolo alla consapevolezza delle condizioni sottostanti il rapporto negoziale. Va tenuto presente, in proposito, che per i contratti predisposti dall'intermediario, in presenza di una insufficiente chiarezza che permea la pattuizione dei rimborsi del capitale, soccorre l'art. 1370 c.c.

Venendo meno, per effetto della stessa pattuizione, l'uniforme gradualità dei rimborsi del capitale, non esplicitare in contratto la penalizzante progressività dei rimborsi e limitare l'assenso semplicemente al valore della rata, significa tacere della maggiore onerosità della relativa spettanza degli interessi. L'aspetto che pregiudica in maniera significativa la formulazione (oggetto) contrattuale, è l'opacità con cui un elemento sostanziale del sinallagma, costituito dal criterio di rimborso del capitale, viene indebitamente sottratto alla pattuizione per poi affiorare nell'adempimento-esecuzione, dove il capitale viene relegato a variabile che dipende dal criterio di imputazione degli interessi.

Per converso, l'esplicita indicazione dello scaglionamento dei rimborsi del capitale secondo una progressione esponenziale, congiuntamente alla convenzione dell'anticipato pagamento degli interessi maturati, consente di evitare una rappresentazione temporalmente distorta degli impegni finanziari assunti dal prenditore. Tale trasparenza, specie in presenza di un regime di interesse composto, non solo rende più intellegibile il costo effettivo dell'operazione e la dinamica del debito nel tempo, ma agevola anche un più consapevole percorso di emancipazione finanziaria del mutuatario, scongiurando, al contempo, profili di indeterminatezza dell'oggetto e di carenza di trasparenza.

Preso atto che la matematica finanziaria offre una pluralità di modelli alternativi di costruzione del piano di ammortamento, e considerato che l'impiego del regime dell'interesse semplice discende direttamente dagli artt. 821 e 1284 c.c., oltre a risultare funzionale al rispetto dei presidi posti dall'art. 1283 c.c. e dall'art. 120 T.U.B., appare dunque legittimo attendersi che i valori economici pattuiti

contratto sottoscritto, al momento della sua conclusione e, di conseguenza, di essere in possesso di tutti gli elementi idonei ad incidere sulla portata – specie economica – del suo impegno. Sempre al riguardo, la CGUE, 9 novembre 2016, causa C-42/15, *Home Credit Slovakia*, ha ritenuto che “l'art. 10, par. 2, lett. h) e i), Dir. 2008/48 dev'essere interpretato nel senso che il contratto di credito a tempo determinato, che prevede l'ammortamento del capitale mediante versamenti consecutivi di rate, non deve precisare, sotto forma di tabella di ammortamento, quale parte di ogni rata sarà destinata al rimborso di tale capitale. Siffatte disposizioni, in combinato disposto con l'art. 22, par. 1, della direttiva in parola, ostano a che uno Stato membro preveda un obbligo del genere nella sua normativa nazionale”.

risultino coerenti con tale regime, senza che il ricorso a tecniche di capitalizzazione composta produca effetti distorsivi occultati nella fase esecutiva del rapporto.

11. Riflessioni conclusive.

Nonostante l'apparente affermazione di una serie di postulati destinati a fungere da coordinate interpretative stabili, l'arresto della Suprema Corte presenta passaggi tecnici e argomentazioni giuridiche che non sembrano risolvere in modo pienamente soddisfacente le obiezioni sollevate, in più sedi e con crescente convergenza, da una qualificata dottrina. In particolare, i meccanismi propri dell'ammortamento alla francese – che dalla pattuizione della rata costante in rapporto al tasso convenuto si proiettano nella fase esecutiva attraverso il piano di ammortamento – risultano nella motivazione in parte trascurati e, per altri profili, ricostruiti in modo non del tutto aderente alla loro effettiva dinamica finanziaria.

La pronuncia delle Sezioni Unite chiarisce che la mancata indicazione del regime di ammortamento (alla francese) e della legge di capitalizzazione (composta) degli interessi debitori non comporta la nullità parziale del contratto di mutuo. Ne discende, in termini sistematici, la conferma della validità dei contratti stipulati secondo tali criteri, accompagnata tuttavia da un richiamo all'esigenza di una trasparenza adeguata e di una chiara comunicazione delle condizioni contrattuali, quali presupposti indispensabili per garantire stabilità e certezza nei rapporti tra intermediari e clienti.

Da qui la necessità di recuperare una nozione sostanziale di trasparenza, capace di operare come cerniera tra disciplina dell'oggetto, struttura del sinallagma e tutela del consenso. In questa chiave, l'informazione sul regime finanziario non si configura come un obbligo meramente accessorio o precontrattuale, ma come un elemento intrinseco alla validità del contratto, in quanto condizione della stessa intelligibilità dell'assetto di interessi programmato dalle parti⁴. Solo riconoscendo rilievo giuridico a tale dimensione sostanziale

⁴ Cfr. T. DI MARCELLO, *Il mutuo con ammortamento "alla francese" tra norme attuali e prospettive future*, in *Riv. dir. banc.*, 2024, p. 48 ss.

dell'informazione è possibile evitare che la standardizzazione contrattuale si traduca in una neutralizzazione del controllo sull'equilibrio effettivo del rapporto.

L'unificazione interpretativa realizzata dalle Sezioni Unite, pur apprezzabile sul piano della certezza del diritto, lascia dunque irrisolto il nodo di fondo: se e fino a che punto la stabilità dei modelli finanziari standardizzati possa giustificare una compressione del controllo sull'oggetto e sul sinallagma del contratto di mutuo. È su questo crinale — tra tecnica finanziaria e dogmatica civilistica — che si apre uno spazio di riflessione ulteriore, destinato a interrogare il ruolo della trasparenza non come mero presidio formale, ma come criterio ordinante della validità negoziale nel diritto dei contratti bancari contemporaneo.

Il passaggio ad una nozione “nuova” di trasparenza è riconducibile, in larga misura, all'elaborazione della giurisprudenza unionale, che ne ha progressivamente sancito l'elevazione a parametro di ordine pubblico. Tale evoluzione determina un superamento dell'equilibrio meramente formale, fondato sulla completezza testuale delle previsioni contrattuali, in favore di un equilibrio sostanziale, orientato a ristabilire una reale uguaglianza tra le parti contraenti, in termini di diritti e obblighi reciproci. Affinché, infatti, la trasparenza possa dirsi effettivamente rispettata, essa non può ridursi ad un requisito formale, soddisfatto dalla mera indicazione per iscritto delle condizioni economiche, ma deve tradursi in un'esigenza di intellegibilità sostanziale, intesa come comprensione della portata e dell'incidenza economica concreta del regolamento contrattuale che il cliente è chiamato a sottoscrivere⁵.

Le criticità emerse nel corso dell'analisi suggeriscono, pertanto, l'opportunità di adottare un'impostazione più lineare e onnicomprensiva nella qualificazione

⁵ Cfr. CGUE, 21.12.2016, C-154/15, C-307/15 e C-308/15. Più di recente tale necessità ha trovato recente riscontro nella giurisprudenza unionale (CGUE, 03.03.2020, C-125/18), che ha delimitato in modo netto e rigoroso in che termini possa ritenersi rispettato l'obbligo di trasparenza, di derivazione sovranazionale, nei rapporti di credito. Sia pure in ambito consumeristico, per la Corte di Lussemburgo, onde rispettare l'obbligo di trasparenza di cui alla Direttiva 93/13/CEE, una clausola che fissa un tasso d'interesse variabile contenuta in un contratto di mutuo ipotecario deve non solo essere intelligibile sui piani formale e grammaticale, ma anche consentire che un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto, sia posto in grado di comprendere il funzionamento concreto della modalità di calcolo di tale tasso e di valutare in tal modo, sul fondamento di criteri precisi e intelligibili, le conseguenze economiche, potenzialmente significative, di una tale clausola sulle sue obbligazioni finanziarie. Ne consegue che i giudici nazionali sono sempre tenuti a verificare la chiarezza e comprensibilità di una pattuizione negoziale che incida sull'oggetto del contratto.

delle fattispecie di finanziamento ad ammortamento progressivo comunemente impiegate dagli intermediari. Un approccio meno criptico consentirebbe di colmare le carenze pattizie relative all'esplicitazione degli elementi indispensabili per una determinazione chiara e univoca del contenuto contrattuale, riducendo lo scarto che frequentemente si registra tra quanto convenuto sul piano genetico e quanto si manifesta nella fase di adempimento.

In questa prospettiva, deve ritenersi elemento essenziale del contenuto contrattuale – sotto il duplice profilo della determinabilità/determinatezza dell'oggetto e del rispetto delle norme di trasparenza – l'esplicita indicazione della metodologia di ammortamento adottata e del regime finanziario ad essa sotteso. Tali elementi devono essere resi conoscibili al cliente, costituire oggetto di effettiva trattativa e risultare da una espressa pattuizione.

La prassi contrattuale mostra, invece, come il mutuatario non sia posto nella condizione di scegliere consapevolmente la modalità di rimborso del capitale, né di percepirne le implicazioni economiche: egli non si avvede dell'impiego del regime composto, funzionale alla costruzione di una rata più elevata rispetto a quella che deriverebbe dal regime semplice; né dell'inversione temporale dello scaglionamento dei rimborsi del capitale che si realizza nel passaggio dalla pattuizione all'adempimento; né, infine, del pagamento anticipato degli interessi maturati⁶.

Alla luce della pronuncia delle Sezioni Unite, il dibattito dottrinale e il confronto giurisprudenziale sono dunque destinati a proseguire. Una conclusione, tuttavia, può ritenersi acquisita: le problematiche connesse all'ammortamento alla francese con capitalizzazione composta si collocano a pieno titolo all'interno di un diritto in divenire, che si modella sull'evoluzione delle pratiche economiche e dei bisogni sociali che esse esprimono. In questa prospettiva, il diritto non si esaurisce nel dato normativo, né si identifica esclusivamente nell'opera del legislatore, ma si configura come il precipitato dell'esperienza concreta. È proprio in vicende come

⁶ Come sostiene R. MARCELLI, *Finanziamento con ammortamento alla francese. Le tematiche oggetto del rinvio pregiudiziale (ex art. 363-bis) alla Cassazione S.U. Prime considerazioni: la pattuizione distinta dall'adempimento*, cit., p. 47, “[p]er conseguire, al tempo stesso, la rata costante e il pagamento anticipato ad ogni scadenza degli interessi maturati in ragione semplice – come ordinariamente riportato nei piani di ammortamento – si deve propriamente rimuovere nella pattuizione l'impiego del regime composto, riferendo il tasso ex art. 1284 c.c. direttamente alla peculiare ed onerosa velocità di rimborso sopra indicata”.

questa che trova particolare conferma l'idea secondo cui il diritto vivente si forma nel quotidiano operare degli interpreti.

L'adeguata protezione del cliente al cospetto delle nuove tecnologie: la trasparenza assicurativa "algoritmica".

Di Cesare Valentino

This paper offers a review of the main implications regarding protection arising from the progressive digitalization of the insurance market. Particular attention will be given to the concrete implementation of ex ante protection based on the rule of transparency, as a set of informational duties aimed at rebalancing a relationship, such as the insurance one, which is naturally asymmetrical. The aim is to demonstrate, based on the current regulatory framework, the need for "algorithmic" transparency, intended to ensure adequate understanding even of the algorithms often used for the creation, placement, and execution through new technologies of contractual regulations related to insurance products.

Con il presente elaborato é offerta una disamina delle principali implicazioni in punto di tutela derivanti dalla progressiva digitalizzazione del mercato assicurativo.

Ci si soffermerà in particolare sul concreto atteggiarsi della tutela ex ante imperniata sulla regola di trasparenza, quale complesso di doveri informativi volti a riequilibrare un rapporto, come quello assicurativo, fisiologicamente asimmetrico. Si cercherà di dimostrare, sulla base dell'attuale architettura normativa, la necessità di una trasparenza "algoritmica", volta a garantire un'adeguata conoscenza finanche degli algoritmi sovente adoperati per la produzione, collocazione ed esecuzione tramite nuove tecnologie dei regolamenti contrattuali afferenti prodotti assicurativi.

SOMMARIO: 1. Trasparenza assicurativa e nuove tecnologie: profili generali. - 2. La produzione algoritmica del prodotto assicurativo. - 3. La trasparenza nella fase di distribuzione algoritmica: 3.1. La sottoscrizione digitale del contratto assicurativo. - 3.2. Canone di trasparenza e contratto assicurativo telematico: in particolare la sottoscrizione autografa della polizza e l'applicazione dell'art. 1341, comma 2, cod. civ. - 3.3. La profilazione "algoritmica". - 4. Trasparenza ed esecuzione del contratto di assicurazione. 5. Il concetto di trasparenza algoritmica. - 6. L'educazione "tecnologica" del potenziale sottoscrittore. - 7. La gestione telematica della polizza assicurativa.

1. Trasparenza assicurativa e nuove tecnologie: profili generali

Nel "nuovo" diritto delle assicurazioni private, quale risultante degli influssi di matrice sovranazionale, la protezione del cliente assicurativo poggia sulla sinergia tra il canone di trasparenza assicurativa e le regole generali di buona fede e correttezza, equità, adeguatezza e diligenza professionale.

Ci si propone in questa sede di verificare se tali regole, ed in particolare quelle di trasparenza, che si concretano in un complesso di doveri informativi afferenti non solo il contratto assicurativo idoneo a realizzare le esigenze del cliente (c.d. contratto "adeguato"), ma finanche l'assetto organizzativo e patrimoniale dell'impresa di assicurazione, risultano effettivamente idonee a salvaguardare l'assicurato anche a fronte dell'avvento delle nuove tecnologie o se, viceversa, le medesime necessitano di adattamenti o correttivi. Il quesito origina in particolare dall'avvenuta constatazione della pervasiva complessità e opacità dei *softwares* algoritmici che connotano l'*InsurTech*¹, espressione con cui si indica l'impiego di nuove tecnologie non solo per la produzione e distribuzione dei prodotti assicurativi, ma finanche per l'esecuzione dei contratti con cui tali prodotti sono

¹ E. BATTELLI, *Le nuove frontiere dell'automatizzazione contrattuale tra codici algoritmici e big data: gli smart contract in ambito assicurativo, bancario e finanziario*, in *Giust. Civ.*, 2020, p. 706 ss.; ID., *Gli smart contract nel mercato delle assicurazioni: limiti e opportunità*, in *Ass.*, 2022, p. 516; D. PORRINI, *Big data, personalizzazione delle polizze ed effetti nel mercato assicurativo*, in *Informazione e big data tra innovazione e concorrenza*, a cura di V. Falce - G. Ghidini - G. Olivieri, Milano, 2018, p. 319 ss.; S. NITTI, *"InsurTech": suggestione e dubbi dal mondo assicurativo*, in *Percorsi di diritto comparato*, a cura di R.E. Cerchia, Milano, 2021, p. 123 ss.

allocati.

A tal proposito, giova ricordare che l'algoritmo costituisce, in generale, un sistema di elaborazione oggettiva di dati, munito di capacità sintattica ma non già di capacità semantica, non essendo in grado di attribuire significato alcuno ai dati elaborati². Come si avrà modo di rilevare, in materia assicurativa possono essere distinte diverse forme di algoritmi: i) algoritmi c.d. "costitutivi", rilevanti nel processo di ideazione del prodotto assicurativo; ii) algoritmi c.d. "di profilatura", operanti nella fase di distribuzione del prodotto assicurativo; iii) algoritmi c.d. "esecutivi o decisionali", che renderebbero possibile l'esecuzione delle prestazioni contrattuali allorquando si ritenesse praticabile la via dell'automazione dell'esecuzione del contratto assicurativo. L'oggetto dell'elaborazione algoritmica è costituito dai *big data*³, ossia complessi di dati⁴, anche personali, provenienti da

² Sulla nozione di algoritmo sia consentito rinviare a R. BORRUSO - C. TIBERI, *L'informatica per il giurista. Dal bit a internet*, Milano, 2001, p. 247 ss.

³ La letteratura in materia di *big data* è particolarmente cospicua. Al riguardo, senza pretese di esaustività si segnalano: D. PORRINI, *Big data*, cit., p. 319 ss.; E. BATTELLI, *Le nuove frontiere dell'automatizzazione contrattuale tra codici algoritmici e big data: gli smart contracts in ambito assicurativo, bancario e finanziario*, in *Giust. Civ.*, 2020, p. 706 ss.; M. DEL MASTRO-A. NICITA, *Big data. Come stanno cambiando il nostro mondo*, Bologna, 2019; M. MAGGIOLINO, *I big data e il diritto antitrust*, Milano, 2018; ID., *Big data e prezzi personalizzati*, in *Concorrenza e mercato*, 2016, p. 95 ss.; M. OREFICE, *I big data e gli effetti su privacy, trasparenza e iniziativa economica*, Roma, 2018; G. PITRUZZELLA, *Big data, competition and privacy: a look from the antitrust perspective*, in *Concorrenza e mercato*, 2016, p. 15 ss.; G. DE GREGORIO - R. TORINO, *Privacy, protezione dei dati personali e big data*, in *Privacy digitale*, a cura di E. Tosi, Milano, 2019, p. 449 ss.

⁴ Sulla definizione di *big data* v. I. RAPISARDA, *Ricerca scientifica e circolazione dei dati personali. Verso il definitivo superamento del paradigma privatistico?*, in *Europa e Diritto Privato*, 2021, p. 301, nt. 1, secondo cui "in assenza di definizioni normativamente vincolanti con tal locuzione suole descriversi il fenomeno di raccolta, analisi e accumulo di ingenti quantità di dati, tra i quali possono essere ricompresi dati di natura personale (...), in ipotesi provenienti anche da fonti diverse. La natura massiva delle operazioni di trattamento reca con sé la necessità che tali insiemi di informazioni (sia memorizzate, sia in streaming), siano oggetto di trattamento automatizzato, mediante algoritmi e altre tecniche avanzate, al fine di individuare correlazioni di natura (per lo più) probabilistica, tendenze e/o modelli". Sul punto anche C. TABARRINI, *Comprendere la "big mind": il GDPR sana il divario di intellegibilità uomo-macchina?*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2019, p. 555, secondo cui tale espressione indica la raccolta, l'archiviazione e l'analisi di dati strutturati e non strutturati, caratterizzati da un volume e da una varietà senza precedenti, e generati ad un ritmo in costante crescita. Il parametro delle "tre V" (Volume, Velocità e Varietà) è generalmente integrato da altre due V, ossia Veridicità e Variabilità, ad indicare il grado di accuratezza e di pressoché quotidiano aggiornamento del flusso informativo. Al riguardo v. anche F. VESSIA, *Big data: dai vantaggi competitivi alle pratiche abusive*, in *Giur. Comm.*, 2018, I, p. 1065 nonché M. BARBANO, *Verso un antitrust italiano 4.0? I gafam e i big data all'esame dell'Agcm*, in *Rivista del commercio internazionale*, 2021, p. 959, nt. 1. Come rileva F. FERRARI, *Le concentrazioni nei mercati data-driven: la privacy rinnegata*, in *Rivista del commercio internazionale*, 2021, p. 1021 "nell'economia digitale è ormai pacificamente riconosciuto che i dati degli utenti finali costituiscono una risorsa concorrenziale fondamentale. Il loro valore economico si rivela, in particolare, nel momento della loro elaborazione al fine della personalizzazione dei servizi offerti in rete".

fonti⁵ diverse o dalla medesima fonte, dal cui utilizzo⁶, in materia assicurativa, derivano vantaggi non solo per le imprese assicurative ma finanche per i potenziali clienti. Quanto alle prime, i “*big data analytics*” consentono di aumentare l’efficienza organizzativa interna e di strutturare al meglio non solo l’offerta ma anche l’ideazione dei propri prodotti⁸. In ordine ai potenziali contraenti, l’analisi algoritmica di *big data* dovrebbe consentire una personalizzazione dell’offerta di prodotti assicurativi, coerentemente con le esigenze e le richieste degli stessi.

2. La produzione algoritmica del prodotto assicurativo.

Come anticipato, la funzionalità degli algoritmi si irradia lungo le diverse fasi che possono interessare il prodotto assicurativo.

Senonché, alla fase di ideazione del prodotto assicurativo può concorrere l’algoritmo c.d. “*costitutivo*”, la cui concreta operatività necessita di un coordinamento con la disciplina della *product governance*, secondo cui, prima che il prodotto sia distribuito, l’impresa produttrice deve elaborare e attuare un *processo di approvazione* al fine di individuare per ciascun prodotto non solo un mercato di

⁵ Sulla *fonte* dei *big data* si soffermano A. M. GAMBINO - C. BOMPRESZI, *Blockchain e protezione dei dati personali*, in *Il diritto dell’informazione e dell’informatica*, 2019, p. 619 nonché C. TABARRINI, *Comprendere la big mind*, cit., p. 555 ss., che le individua negli *user-generated contents* prodotti automaticamente dagli utenti con il loro comportamento *online*, come le interazioni sui *social network* o le ricerche effettuate a mezzo *browser* e *l’Internet of Things*, ossia il complesso di dispositivi ad alta intensità tecnologica che, nel servire specifiche esigenze di vita quotidiana, sono contemporaneamente in grado di raccogliere e trasmettere dati (es. sensori telematici inseriti nelle auto). Non è escluso tuttavia che i *big data* siano forniti da società terze (“*data companies*”).

⁶ I *big data* possono assolvere ad una diversa funzione a seconda dell’oggetto dell’attività economica svolta. Ed infatti per talune imprese, come quelle assicurative, i dati raccolti costituiscono un *input* della produzione, in quanto fattore concorrente nella creazione ed implementazione del prodotto. Per altre imprese invece i dati possono essere il risultato stesso dell’attività economica, se la medesima ha ad oggetto la raccolta e la rivendita di dati. Sul punto cfr. F. VESSIA, *Big data*, cit., p. 1068.

⁷ Sull’analisi algoritmica di *big data* (“*big data analytics*”) v. A. MORETTI, *Algoritmi e diritti fondamentali della persona. Il contributo del regolamento (Ue) 2016/679*, in *Il diritto dell’informazione e dell’informatica*, 2018, p. 800 nonché G. BIFERALI, *Big data e valutazione del merito creditizio per l’accesso al peer to peer lending*, in *Il diritto dell’informazione e dell’informatica*, 2018, p. 488.

⁸ Secondo E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1523, l’utilizzo di algoritmi predittivi che gestiscono enormi quantità di dati si rivela uno strumento di grande interesse per l’impresa assicurativa, in quanto le consentirebbe di “prevedere” con maggiore accuratezza e precisione il verificarsi di un rischio. Secondo l’A. “*tali sistemi ben si integrano con l’attività assicurativa al fine di meglio calcolare i costi, adempiere ai requisiti della nuova disciplina prudenziale e fornire servizi e assistenza in un’ottica “customer centrica”*”.

riferimento, ma anche categorie di clienti cui lo stesso non può essere distribuito⁹.

L'obbligo di adozione del processo *de quo* è diretto alla realizzazione di una *valutazione preventiva* di adeguatezza¹⁰, giacché l'ideatore deve congegnare il prodotto sulla base delle esigenze del mercato di riferimento cui lo stesso è destinato: esigenze che ben potrebbero esser perimetrare sulla base dell'elaborazione algoritmica di dati, che di regola verranno forniti da società terze.

Ebbene, in questa specifica fase, il rispetto delle regole di trasparenza assicurativa passa attraverso la predisposizione, ad opera del produttore, del documento informativo precontrattuale e del documento informativo aggiuntivo, ai sensi dell'art. 185 cod. ass. priv.

In particolare, nel documento informativo precontrattuale il produttore dovrà menzionare il concorso dell'algoritmo costitutivo nell'ideazione del prodotto assicurativo, indicando anche i *dati* sulla base dei quali è possibile ritenere che lo stesso sia adeguato rispetto alle esigenze di un certo *target* di mercato. Il documento informativo aggiuntivo invece sembra poter assicurare il canone della "*trasparenza organizzativa*", atteso che nello stesso è contemplato il riferimento alla relazione *ex art. 47-septies*, attraverso cui l'impresa di assicurazione rende un'informativa al pubblico afferente all'adozione di adeguati presidi organizzativi volti al monitoraggio e alla supervisione dei sistemi di intelligenza artificiale che concorrono alla predisposizione del prodotto assicurativo.

3. La trasparenza nella fase di distribuzione algoritmica.

3.1. La sottoscrizione digitale del contratto assicurativo.

Particolarmente discusso è il concreto atteggiarsi delle regole di trasparenza nella fase di distribuzione del prodotto assicurativo¹¹, che allo stato risulta quella

⁹ Cfr. S. LANDINI, *InsurTech: innovation in production, distribution, governance, and supervision in the insurance market*, in *Ass.*, 2021, p. 436 ss.

¹⁰ A. CAMEDDA, *La product oversight and governance nel sistema di governo societario dell'impresa di assicurazione*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2021, p. 241; V. RIZZO, *Principio di trasparenza e tutela del contraente debole*, in *La Banca-assicurazione*, Napoli, 2017, p. 73; A. SCIARRONE ALIBRANDI, *Mercato assicurativo e tutela del cliente*, in *La Banca - Assicurazione*, Napoli, 2017, p. 83.

¹¹ O. CALLIANO, *I diritti dell'acquirente online e dell'utente di servizi telematici. Dalla normativa comunitaria al diritto europeo telematico*, in *La tutela dei consumatori in Internet e nel commercio elettronico*, a cura di E. Tosi, Milano, 2012, p. 74 ss.

maggiormente esposta agli influssi delle nuove tecnologie. Il che implica una previa delimitazione del campo d'indagine alla distribuzione tramite piattaforme telematiche del prodotto assicurativo e alla distribuzione assicurativa, anche non telematica, accompagnata da una profilazione algoritmica.

In ordine alla *distribuzione telematica* tramite piattaforme¹², rientrante nell'ampia categoria della collocazione "a distanza" di prodotti assicurativi¹³, si può ritenere che l'ammissibilità della stessa possa desumersi in generale dall'art. 121 cod. ass. priv.¹⁴. Tale norma in particolare, al fine di apprestare un'adeguata tutela al potenziale contraente "a distanza", prevede un contenuto minimo dell'informativa precontrattuale, che deve contemplare "almeno" l'identità del distributore, una descrizione delle principali caratteristiche del prodotto, il prezzo totale e le ulteriori informazioni di cui all'art. 67-*quater* ss. cod. cons. La *ratio* di tale contenuto minimo si ricollega verosimilmente alla circostanza che l'assenza fisica del professionista rende necessario chiarire anzitutto oggetto e regolamento contrattuale¹⁵.

Relativamente alle modalità di trasmissione di tale informativa, che va fornita prima della conclusione del contratto, occorre rilevare che dall'art. 121, comma 2, cod. ass. priv. sembra potersi inferire la necessità che la stessa rivesta *forma scritta*, potendo esser resa verbalmente solo in presenza di un'espressa richiesta del contraente nelle ipotesi in cui è necessaria una copertura immediata del rischio. Nondimeno, atteso il riferimento espresso di tale norma all'art. 120-*quater*, commi 1 e 2, è possibile profilare finanche una *digitalizzazione* della prefata informativa precontrattuale, beninteso a condizione che non solo tale modalità di comunicazione risulti adeguata rispetto alle peculiarità della contrattazione, ma

¹² A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, in *Commentario cod. civ., Leggi collegate*, a cura di D. Valentino, 2020, Milano, p. 375 ss.; E. PIRAS, *Collocamento dei prodotti assicurativi tramite internet e tutela del contraente*, in *Resp. civ. prev.*, 2007, p. 1505 ss.; A. MONTI - A. BORGO, *Contratti assicurativi telematici*, in *La tutela dei consumatori in internet e nel commercio elettronico*, Milano, 2012, p. 553 ss.; M. IASELLI, *Il collocamento di prodotti assicurativi tramite internet*, in *Diritto delle assicurazioni*, (a cura di) G. Cassano, Milano, 2017, p. 1261 ss.

¹³ Se la sottoscrizione della polizza avviene via *web*, il contratto deve ritenersi concluso allorché l'impulso generato dal completamento delle procedure telematiche è disponibile sul *server* dell'impresa di assicurazione, come è dato inferire dal combinato disposto di cui agli artt. 45, comma 1 e comma 2 d.lgs. n. 82/2005.

¹⁴ S. LANDINI, *Sub art. 117 - 121 octies*, in *Le assicurazioni*, a cura di A. La Torre, Milano, 2019, p. 1751.

¹⁵ R. NATOLI, *Il contratto adeguato*, Milano, 2012, p. 9.

che sussista finanche una scelta in tal senso del contraente.

A tale disciplina generale si affiancano, con funzione di specificazione, le previsioni normative contemplate nel regolamento Ivass n. 40/2018, ricomprese nella parte III, Titolo II, capo III, che in forza dell'art. 69, comma 1, reg. *de quo*, trovano applicazione sia alle assicurazioni danni che alle assicurazioni vita¹⁶.

Con specifico riferimento alla collocazione tramite *piattaforme informatiche* del prodotto assicurativo il regolatore, sulla scorta dell'ampio potere riconosciuto all'art. 121, comma 3, cod. ass. priv., al fine di assicurare una più ampia tutela al potenziale sottoscrittore, ha rafforzato i doveri di informativa precontrattuale gravanti sull'intermediario, che si aggiungono a quelli in precedenza tratteggiati. In tale prospettiva, oltre ad un'articolata informativa afferente il distributore, che quest'ultimo deve rendere facilmente accessibile dalla *home page* del sito¹⁷, lo stesso, ai sensi dell'art. 81, comma 1, reg. n. 40/2018, deve rendere disponibili (sul proprio sito) informazioni concernenti le diverse fasi da seguire per la conclusione del contratto e le modalità per individuare e correggere gli errori di inserimento dei dati prima della conclusione del contratto.

Ed inoltre, una volta disposta la commercializzazione a distanza di un nuovo prodotto, sul distributore grava l'obbligo di pubblicare, sul proprio sito *internet*, il *set* informativo costituito dai documenti precontrattuali previsti e disciplinati agli artt. 185 ss. cod. ass. priv.¹⁸ Purtuttavia, il mero adempimento di siffatto obbligo non è necessariamente sinonimo di comprensibilità del regolamento contrattuale,

¹⁶ Per effetto dell'art. 74 del succitato regolamento invece finanche la collocazione a distanza dei prodotti assicurativi soggiace alle regole generali di comportamento imposte alle imprese di assicurazione. Con la conseguenza che le stesse, allorquando adoperano siffatta tecnica di distribuzione, devono: i) comportarsi con equità, onestà, professionalità, trasparenza, correttezza, nel miglior interesse dei contraenti; ii) agire evitando che eventuali conflitti di interesse risultino pregiudizievoli per gli assicurati; iii) proporre contratti coerenti con le richieste ed esigenze dei contraenti, rispetto ai quali l'informazione "adeguata", finanche digitale, deve esser resa in modo chiaro e completo. Particolare rilievo sistematico assume il divieto di polizze automatiche (c.d. *opt out*), per effetto del quale le imprese di assicurazione non possono collocare a distanza prodotti se non vi è un consenso espresso del contraente. La norma sancisce inoltre l'irrelevanza del silenzio serbato da quest'ultimo in ordine all'eventuale collocazione a distanza di prodotti assicurativi. In ordine alla *ratio* del divieto *de quo*, occorre rilevare che lo stesso è volto ad evitare che il contraente si trovi ad acquistare inconsapevolmente un'assicurazione per il solo fatto di non averla deselezionata mentre procedeva all'acquisto di un determinato prodotto o servizio.

¹⁷ O da apposita pagina direttamente accessibile dalla *home page*.

¹⁸ L'obbligo di pubblicazione del *set* informativo sul sito *internet* dell'impresa è mantenuta per tutta la durata della commercializzazione, come è dato desumere dalla inequivoca formulazione degli artt. 10, 20 e 27 reg. Ivass n. 41/2018, dedicati rispettivamente alle polizze vita, ai prodotti di investimento assicurativi e alle polizze danni.

non di rado complesso, proposto al potenziale sottoscrittore, la cui tutela dovrebbe pertanto poggiare su presidi ulteriori, che solo l'Autorità di vigilanza potrebbe approntare¹⁹. Presidi che potrebbero consistere o in una dichiarazione di ricezione del *set* informativo da parte del sottoscrittore, o in un sistema di registrazione telematico attraverso cui verificare se il cliente ha provveduto al *download* della documentazione informativa precontrattuale²⁰.

Soltanto in tal modo il canone della trasparenza assicurativa (precontrattuale), funzionale a garantire la formazione di un consenso consapevole e responsabile del sottoscrittore, può mantenere intatta la propria potenzialità applicativa, anche a fronte della distribuzione *online* del prodotto. Nondimeno, salvi i casi di impossibilità tecnica nello scaricare il suddetto *set* informativo, la mancata segnalazione di ricezione dello stesso o il rilievo ad opera del sistema del mancato *download* comportano la piena operatività del principio di *autoresponsabilità*. Con la conseguenza che al sottoscrittore “telematico” negligente sarà preclusa qualsivoglia azione nei confronti dell'impresa distributrice per eventuali “difetti informativi”.

Allorquando il contratto assicurativo è stipulato a distanza da un soggetto qualificabile come consumatore, sarà possibile procedere all'applicazione della specifica disciplina prefigurata agli artt. 67-*bis* e ss. cod. cons.²¹

In particolare, ai sensi dell'art. 67-*quater*, comma 1, è prevista, a tutela del

¹⁹ In tal senso depone del resto la lettera dell'art. 183, comma 2, cod. ass. priv., che in quanto espressione del principio generale di adeguata protezione degli assicurati, legittima l'IVASS a dettare disposizioni regolamentari volte a garantire siffatta protezione.

²⁰ A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *op. cit.*, p. 377.

²¹ Parte della dottrina (V. BELLOMIA, *La responsabilità precontrattuale tra contrattazione civile, del consumatore e di impresa*, Milano, 2012, p. 223 ss.), rileva che la *ratio* di tale disciplina si ricollega ad una forte esigenza di tutela del consumatore, legata non solo alla distanza tra le parti trattanti, ma anche all'oggetto del contratto, connotato da una certa tecnicità. Ed inoltre secondo l'A., in relazione a tale tipologia di contratti, risulta particolarmente importante, per garantire un maggior sviluppo del mercato assicurativo, predisporre meccanismi protettivi che instillino fiducia al consumatore-assicurato, “*spingendolo ad agire sul mercato medesimo*”. Sul punto v. anche C. GIUSTOLISI, *Sub art. 67-bis*, in *Codice del consumo*, a cura di V. Cuffaro, Milano, 2019, p. 615 ss.

potenziale sottoscrittore, un'informativa precontrattuale²² che involge²³: i) il fornitore del servizio assicurativo; ii) tale tipo di servizio²⁴; iii) il contratto assicurativo stipulato a distanza²⁵; iv) le procedure di tutela²⁶.

In ordine al rapporto tra la succitata disciplina di trasparenza di matrice consumeristica e il summenzionato regime informativo tratteggiato dal codice delle assicurazioni private, occorre rilevare che il legislatore, per il tramite dell'art. 67-*decies*, comma 1, al fine di garantire una più ampia protezione del sottoscrittore “a distanza”, prevede che le due normative possano operare congiuntamente. Ed infatti, tramite la norma *de qua*, è previsto che oltre ai succitati obblighi informativi prefigurati nel codice del consumo, possano trovare applicazione i più rigorosi doveri informativi previsti dal codice delle assicurazioni.

L'adeguata protezione dei sottoscrittori “a distanza” è perseguita inoltre dal legislatore consumeristico prevedendo, sulla falsariga di quanto disposto dal dall'art. 121, comma 2, cod. ass., una specifica forma per la trasmissione delle informazioni precontrattuali e delle condizioni contrattuali²⁷: ed infatti le stesse,

²² Tale informativa, in forza dell'art. 67-*quater*, comma 2, deve esser resa in forma chiara e comprensibile. Purtroppo parte della dottrina (F. TOTARO, *Sub art. 67-quater*, in *Codice del consumo*, a cura di V. Cuffaro, p. 633), rileva che la norma *de qua* non risolve la problematica afferente le informazioni successive alla conclusione del contratto, regolando solo quelle preliminari, ossia precontrattuali. Per tale ragione, al fine di evitare che durante la fase esecutiva il consumatore rimanga esposto agli abusi del professionista, auspica che gli operatori del settore disciplinino autonomamente, ad esempio attraverso il ricorso a codici di condotta, sia l'oggetto che le modalità di comunicazione delle informazioni contrattuali.

²³ V. SANGIOVANNI, *L'informazione del consumatore nella commercializzazione a distanza di servizi finanziari*, in *Dir. internet*, 2008, p. 399 ss.

²⁴ Relativamente all'informativa sul servizio assicurativo, l'art. 67-*sexies*, comma 1, prevede in particolare che la stessa verta sulle *principali caratteristiche* dello stesso e sui costi che il potenziale assicurato dovrà sostenere, essendo questi i termini giuridici ed economici che possono incidere sulla prestazione di un consenso realmente consapevole da parte del sottoscrittore.

²⁵ In ordine all'informativa sul contratto tramite cui tale servizio è acquisito a distanza, occorre rilevare che la stessa, in ossequio all'art. 67-*septies*, comma 1, involge non solo l'esistenza o la mancanza del diritto di recesso (e nel primo caso, finanche le modalità di esercizio di tale diritto), ma altresì la durata minima del contratto assicurativo “a distanza”. In ordine al suddetto rimedio caducatorio, non è superfluo rilevare che l'esercizio dello stesso non necessita di alcuna giustificazione, né comporta alcuna penalità (Cfr. E. TOSI, *Contratti informatici*, cit., p. 290 ss.). Discussa è non solo la funzione ma finanche la natura del rimedio *de quo*, comportante lo scioglimento del vincolo contrattuale. Ci si chiede in particolare se lo stesso operi facendo venir meno un contratto già concluso o se invece lo stesso si attegga ad elemento che impedisce il perfezionamento della fattispecie contrattuale. Sul punto v., tra gli altri: M.C. CHERUBINI, *Sul c.d. diritto di ripensamento*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, p. 695 ss.; V. BELLONIA, *Responsabilità precontrattuale*, cit., p. 295-296; F. MACARIO, *Il recesso del consumatore*, in *La tutela dei consumatori in Internet e nel commercio elettronico*, a cura di E. Tosi, Milano, 2012, p. 237 ss.

²⁶ Cfr. V. BELLONIA, *Responsabilità precontrattuale*, cit., p. 224.

²⁷ Secondo parte della dottrina (E. TOSI, *Contratti informatici, telematici e virtuali*, Milano, 2010, p. 301 ss.) le forme previste per il soddisfacimento degli obblighi informativi nella contrattazione

ai sensi dell'art. 67-*undecies*, comma 1, vanno comunicate di regola su supporto cartaceo o su "*altro supporto durevole*". Ed il mutamento di tale modalità di trasmissione delle informazioni, in forza dell'art. 67-*undecies*, comma 3, compete esclusivamente al consumatore, essendo il suseposto requisito formale volto a tutelare adeguatamente lo stesso.

3.2. Canone di trasparenza e contratto assicurativo telematico: in particolare la sottoscrizione autografa della polizza e l'applicazione dell'art. 1341, comma 2, cod. civ.

Ciò posto, occorre rilevare che il contratto assicurativo telematico pone diverse problematiche, ulteriori a quelle afferenti la succitata informativa precontrattuale, che involgono la concreta attuazione del canone di trasparenza assicurativa.

In particolare, relativamente ai requisiti formali, benché l'assenza della forma scritta non incide sulla validità del contratto assicurativo, a destare problemi è la polizza, che in quanto scrittura privata necessita della sottoscrizione autografa. Si tratta dunque di comprendere come soddisfare il requisito *de quo*.

Al riguardo, muovendo da un coordinamento sistematico tra gli artt. 1, 20 e 71 d.lgs. n. 82/2005, è possibile ritenere che per la soddisfazione di tale requisito occorra la sottoscrizione del documento informatico contemplante l'accordo con firma elettronica qualificata o con firma digitale²⁸, giacché solo in tal modo è garantita l'identificazione dell'autore.

Oggetto di discussione in relazione al contratto assicurativo telematico è anche la modalità attraverso cui soddisfare il succitato requisito della specifica approvazione per iscritto *ex* art. 1341, comma 2, cod. civ., nell'ipotesi in cui lo stesso contempla clausole vessatorie²⁹.

Al riguardo, occorre rammentare che è prassi diffusa far approvare al potenziale

asimmetrica rientrano nell'ambito delle c.d. forme di protezione, ossia delle forme con funzione di protezione del contraente debole.

²⁸ Cfr. E. TOSI, *Contratti informatici*, cit., p. 133 ss. nonché M. ORLANDI - G. ANDREOTTI, *Firma digitale e firme elettroniche nei contratti con i consumatori*, in *La tutela dei consumatori in Internet e nel commercio elettronico*, a cura di E. Tosi, Milano, 2012, p. 282 ss.

²⁹ G. PEDRAZZI, *Le clausole vessatorie nei contratti telematici con i consumatori*, in *La tutela dei consumatori in Internet e nel commercio elettronico*, a cura di E. Tosi, Milano, 2012, p. 331 ss.

sottoscrittore le clausole vessatorie selezionando l'opzione "accetto" o simili in apposito modulo informatico, nel quale è contemplato un richiamo alle clausole *de quibus*.

Occorre chiedersi dunque se tale tecnica è idonea a soddisfare il requisito della forma scritta prescritto dalla norma *de qua*. Ed infatti la mera approvazione di una clausola e la sottoscrizione della stessa non sembrano coincidere, operando su differenti piani: la prima sul piano della manifestazione di volontà, la seconda sul versante della provenienza soggettiva della dichiarazione.

Se così stanno le cose, è possibile ritenere che il requisito della specifica approvazione per iscritto potrà dirsi integrato solo se la clausola risulta sottoscritta con l'utilizzo della firma digitale o della firma elettronica qualificata. Purtuttavia, allorquando il sottoscrittore è privo di firma digitale, la specifica approvazione dovrà avvenire per iscritto, previo recapito del contratto in forma cartacea.

Ciò posto, occorre chiedersi quali conseguenze si producono allorquando il contraente approva *online* una clausola vessatoria, ma poi non la sottoscrive digitalmente o manualmente (allorquando sprovvisto di firma digitale).

Al riguardo, è fuor di dubbio che il sottoscrittore abbia avuto conoscenza della clausola approvata. Tale conoscenza, pur non potendo giammai rilevare in punto di validità ed efficacia della clausola *de qua*³⁰, potrà tuttavia operare in punto di individuazione di un'eventuale responsabilità a carico dell'aderente. Ed infatti, l'approvazione tramite *form* della clausola vessatoria ingenera un affidamento nell'intermediario circa la sottoscrizione digitale o manuale della stessa, necessaria al fine di cristallizzare l'accordo contrattuale. In tale prospettiva dalla mancata sottoscrizione, che integra condotta violativa della regola buona fede *ex art. 1337* cod. civ., potrebbe farsi discendere, a carico del contraente, una responsabilità precontrattuale da lesione dell'affidamento.

3.3. La profilazione "algoritmica".

All'ambito della fase distributiva del prodotto assicurativo attiene altresì la

³⁰ Con conseguente estraneità della stessa al regolamento contrattuale.

dibattuta questione afferente la compatibilità con il canone di trasparenza assicurativa della c.d. profilazione algoritmica, intendendo con tale espressione il procedimento tramite cui, attraverso le informazioni raccolte dall'interazione di un apposito *software* con il cliente, si perimetrano le esigenze e richieste dello stesso che vincolano *ex art. 119-ter*, comma 2, cod. ass., il distributore nell'individuazione del contratto più consono al perseguimento delle stesse.

In proposito occorre rilevare che tale forma di profilazione rientra nella più generale valutazione di adeguatezza che il distributore, ai sensi del succitato art. 119-ter, deve condurre allorquando offre un prodotto assicurativo.

Pertanto una profilazione algoritmica potrà aver luogo sia nell'ipotesi di distribuzione non accompagnata da attività consulenziale, sia nel caso di allocazione del prodotto assicurativo accompagnata da tale attività. In tale ultima ipotesi si distingue in particolare tra *robo advisor* ibrido e puro, a seconda che sia automatizzata la sola fase di profilazione algoritmica e dunque la raccolta di informazioni dal cliente e la costruzione di un profilo dello stesso, o anche la fase di emissione della raccomandazione personalizzata.

Ciò premesso, particolarmente discussa è l'ammissibilità di tale forma di profilazione.

Le prime indagini sul tema forniscono a tale ultima questione soluzione affermativa, muovendo dalla considerazione che la stessa, modulata sull'elaborazione di *big data*, consentirebbe un migliore inquadramento della categoria di rischio cui il potenziale cliente appartiene, rendendo possibile l'applicazione al medesimo di un premio "appropriato", o meglio, "personalizzato".

Al contempo, al fine di evitare che la profilazione algoritmica ridondi in danno del potenziale contraente³¹, è necessario che la stessa risponda ai canoni di *non discriminazione e trasparenza*³². Sotto tale profilo, nell'individuazione della categoria di rischio di appartenenza tale forma di profilazione deve fondarsi su dati

³¹ Sui danni algoritmici in materia assicurativa E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1519; G. D'IPPOLITO - E.M. INCUTTI, *I processi interamente automatizzati nel settore assicurativo*, in *Riv. dir. impr.*, 2019, p. 738.

³² Cfr. E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1521, secondo cui la profilazione automatica può esser poco trasparente. Ed infatti secondo l'A. "le persone fisiche potrebbero non sapere di esser profilate o non comprenderne le conseguenze".

che non siano suscettibili di fenomeni discriminatori³³. In particolare non potranno essere processati dati afferenti l'etnia, il sesso, la religione. Sembra deporre in tal senso l'art. 119-ter, comma 1, cod. ass. priv. che, nel delineare gli obblighi cui è tenuto il distributore di prodotti assicurativi, circoscrive l'onere di acquisizione delle informazioni rilevanti per la valutazione di adeguatezza alle sole informazioni "utili", tra le quali non sembrano ricomprese le informazioni potenzialmente foriere di fenomeni discriminatori³⁴, come quelle dianzi indicate³⁵.

In secondo luogo, quanto alla compatibilità della profilazione algoritmica con il canone di trasparenza assicurativa, occorre rilevare l'esigenza che il potenziale contraente sia reso edotto non solo circa i *dati* adoperati per l'individuazione della categoria di rischio di appartenenza, ma anche in ordine alle *modalità* di trattamento degli stessi, trattandosi di informazioni rilevanti nell'ottica della

³³ P. MANES, *Credit scoring assicurativo, machine learning e profilo di rischio: nuove prospettive*, in *Contr. Impr.*, 2021, p. 482 ss.; E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1518 nonché p. 1525.

³⁴ Secondo E. BATTELLI, *Le nuove frontiere*, cit., p. 709, forme di discriminazione sarebbero "causate proprio dalla perfetta conoscibilità del soggetto contraente, delle sue capacità di spesa e delle sue esigenze di vita".

³⁵ Particolarmente discussa è l'ammissibilità della profilazione algoritmica relativamente alle polizze sanitarie digitali (c.d. *digital health insurance*), categoria ampia ricomprendente diverse figure accomunate dalla funzione, consistente nella copertura di eventi, come la malattia o l'infortunio, che potrebbero colpire l'assicurato. Al riguardo, una prima corrente interpretativa (A. CAMEDDA, *La digitalizzazione del mercato assicurativo*, in *Riv. dir. banc.*, 2018, p. 581) sembra propendere per la soluzione in senso negativo del quesito, muovendo dall'assunto secondo cui ad un'eventuale profilazione algoritmica in materia di polizze sanitarie si ricollegerebbe il rischio di precludere l'accesso al servizio assicurativo a soggetti i cui dati sanitari o comportamentali lasciano presagire una elevata probabilità di verificazione dell'evento pregiudizievole per la salute. Il riferimento è ai soggetti affetti da patologie o disabilità, rispetto ai quali l'aumento del premio, ricollegato alla maggior probabilità di verificazione del rischio, può concretare per gli stessi l'impossibilità di sottoscrivere la polizza, realizzando veri e propri fenomeni di discriminazione individuale sulla base delle condizioni sanitarie e/o genetiche dell'assicurando. A tale considerazione si può tuttavia replicare rilevando che la profilazione, finanche algoritmica, e la correlata valutazione dei rischi, è pur sempre una caratteristica intrinseca dell'operazione assicurativa, che non necessariamente si traduce in una discriminazione. Ed infatti in tale fase l'impresa ha *piena autonomia*, per cui la selezione dei rischi può sortire effetti discriminatori solo se effettuata in modo distorto e arbitrario, come nel caso in cui l'impresa applichi, nei confronti di un soggetto affetto da patologie croniche, premi sproporzionati rispetto al rischio da garantire. Per un'inquadramento generale sulle polizze "sanitarie", anche in versione "digital", si segnalano, senza pretese di esaustività: F. CASCINI, *Digitalizzazione sanità e sicurezza delle cure*, in *Responsabilità, rischio e danno in sanità*, a cura di F. Gelli - M. Hazan - D. Zorzi - F. Cascini, Milano, 2022, p. 1066; L. GREMIGNI - FRANCINI, *Assicurazioni sanitarie e prestazione diretta di assistenza: il caso delle polizze long term care*, in *Prestazioni di facere e contratto di assicurazioni*, a cura di P. Corrias - G. Racugno, Milano, 2013, p. 39 ss.; P. CORRIAS, *Diritto alla salute e contratto di assicurazione: premessa ad un'indagine*, in *Resp. civ. e prev.*, 2019, p. 758 ss.; ID., *Il contratto di assicurazione. Profili funzionali e strutturali*, Napoli, 2016, p. 58; IVASS, *Le nuove polizze sulla salute: la digital health insurance*, a cura del Servizio tutela del consumatore, 2016, p. 4; M. SAVINI NICCI - G. VETRUGNO, *Intelligenza artificiale e responsabilità nel settore sanitario*, in *Intelligenza artificiale*, a cura di U. Ruffolo, Milano, 2020, p. 603 e ss.

prestazione di un consenso informato e consapevole. In tale prospettiva, occorre chiedersi quale sia il *veicolo* tramite cui fornire tale informativa precontrattuale. Si impone, al riguardo, un necessario coordinamento tra attività di produzione e attività di distribuzione del prodotto assicurativo, in sintonia con la necessità che l'impresa ideatrice provveda alla creazione di un prodotto assicurativo adeguato rispetto ad un determinato *target* di mercato e ad una determinata categoria di rischio, e dunque idoneo e coerente con le esigenze degli appartenenti alla stessa. Trattandosi di una valutazione di adeguatezza *"ex ante"*, la medesima riceve completamento, come dianzi rilevato, attraverso la valutazione di adeguatezza compiuta dal distributore ai sensi dell'art. 119-ter cod. ass. priv., cui spetta il compito di individuare "in concreto", sulla base di dati, la categoria di rischio cui appartiene il potenziale cliente. Pertanto, l'informativa relativa ai dati adoperati per tale individuazione compete al distributore, che vi provvederà, almeno di regola, ai sensi dell'art. 120-quater, comma 1, lett. a), cod. ass. priv., tramite *supporto cartaceo*, rendendo tali informazioni in modo corretto, esauriente e facilmente comprensibile. Nondimeno, nel caso in cui la profilazione algoritmica acceda ad una distribuzione digitalizzata del prodotto assicurativo, l'informativa precontrattuale potrà esser resa tramite *supporto digitale*, ma alle condizioni in precedenza evocate. Allorquando la profilazione algoritmica è ricompresa in una più generale attività consulenziale, invece, sia quando è automatizzata la sola fase di raccolta ed elaborazione delle informazioni (*robo advisor* "ibrido"), sia quando l'automazione involge altresì l'emissione della raccomandazione personalizzata (*robo advisor* "puro"), è necessario, in ossequio all'ampia ed elastica formulazione letterale dell'art. 120 cod. ass. priv., che l'intermediario, anche digitalmente, renda edotto il cliente circa l'automazione parziale o totale dell'attività consulenziale.

Per di più, la profilazione algoritmica³⁶, oltre ai suindicati problemi di discriminazione e di trasparenza, potrebbe presentare punti di frizione con la

³⁶ Evidenziano i rischi da profilazione algoritmica G. D'IPPOLITO - E.M. INCUTTI, *I processi interamente automatizzati*, cit., p. 738. Rischi che potrebbero derivare dall'utilizzo di dati errati o da valutazioni erronee dell'algoritmo di profilazione. Nella prima ipotesi l'utente potrebbe vedersi applicare un premio non corrispondente alle sue necessità/possibilità. Nella seconda ipotesi invece potrebbe non esser accordata copertura assicurativa al potenziale cliente. Sui rischi da profilazione algoritmica si sofferma anche E. BATTELLI, *Le nuove frontiere*, cit., p. 708. Per l'A. un potenziale rischio derivante dall'uso di algoritmi predittivi nel settore assicurativo può esser costituito dalla mancata offerta di una copertura assicurativa in relazione a soggetti che l'algoritmo considera "troppo rischiosi". Rischio che si accentuerebbe in negativo nell'ipotesi di assicurazioni obbligatorie.

disciplina in materia di *privacy* in quanto il più delle volte involge dati di natura *personale*, come è dato desumere dall'art. 58 reg. n. 40/2018, attuativo dei principi cristallizzati all'art. 119-ter, comma 1, lett. a), cod. ass. priv.

Al riguardo, qualora si ritenesse praticabile la via della profilazione “algoritmica”, quest’ultima, allorquando fosse interamente automatizzata, andrebbe incontro al *limite* di cui all'art. 22 Gdpr³⁷, in quanto idonea ad incidere in modo significativo sulla sfera giuridica dell’interessato³⁸. Limite consistente in un divieto generale di profilazione automatizzata con “effetti significativi”³⁹, a meno che non ricorrano le condizioni per derogare al divieto *de quo* in forza dell'art. 22, par. 2. La disposizione citata ammette infatti la profilazione automatizzata solo se la medesima⁴⁰: a) é necessaria per la conclusione o l’esecuzione di un contratto tra l’interessato e il titolare del trattamento; b) é autorizzata dal diritto dell’Unione o dello Stato membro cui é soggetto il titolare del trattamento; c) si basa sul *consenso esplicito* dell’interessato⁴¹.

Dal tenore letterale della norma si può inferire che la deroga al divieto generale di cui all'art. 22, par. 1, é ammissibile a condizione che sussistano cumulativamente i suindicati requisiti. Beninteso, importanza decisiva sarà assunta dal requisito *ex* art. 22, par. 2, lett. c), consistente nella necessità della decisione automatizzata ai

³⁷ Sulla *ratio* del Reg. 2016/679 v. A. MORETTI, *Algoritmi e diritti*, cit., p. 806, secondo cui tale articolato normativo é volto ad implementare le garanzie poste a tutela dell’autodeterminazione informativa della persona alla luce dell’evoluzione tecnologica, ponendo particolare attenzione ai potenziali rischi per i diritti e le libertà fondamentali della persona derivanti dall’elaborazione algoritmica di dati.

³⁸ Parte della dottrina (E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1521) rileva che l'art. 22 Gdpr palesa, nel complesso, “*il tentativo di trovare un bilanciamento tra le posizioni e gli interessi dei soggetti coinvolti*”.

³⁹ Il divieto *ex* art. 22 GDPR involge le decisioni automatizzate prive di coinvolgimento umano. Sul punto A. MORETTI, *Algoritmi e diritti*, cit., p. 808 nonché M.C. GAETA, *La protezione dei dati personali nell'internet of things: l'esempio dei veicoli autonomi*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2018, p. 160. Sulla *ratio* dell'art. 22, par. 1, Reg. 2016/679 v. anche G. BIFERALI, *Big data e valutazione del merito creditizio*, cit., 489, secondo cui “*tale disposizione sembra rispecchiare la volontà del legislatore europeo di frenare l'utilizzo incontrollato dei Big data analytics o comunque di arginare i rischi di danno agli interessati*” nonché F. FAINI, *Blockchain e diritto: la catena del valore tra documenti informatici, smart contract e data protection*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2020, p. 313 e M. TRESKA, *Big data, open data e algoritmi: i dati al servizio della pubblica amministrazione*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 2021, p. 555.

⁴⁰ Si sofferma sulla nozione di profilazione M.C. GAETA, *La protezione dei dati personali*, cit., p. 159, secondo cui la stessa costituisce una forma di trattamento automatizzata di differenti tipi di dati personali mediante algoritmi. Scopo della profilazione é, secondo l’Autrice, la creazione di un profilo digitale dell’utente, che costituisce “*un’ulteriore forma di rappresentazione dell’individuo rispetto all’identità personale*”.

⁴¹ Per una completa disamina dei diritti che l'art. 22 Gdpr riconosce all’interessato si rinvia all’analitica disamina di E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1522.

fini della conclusione o dell'esecuzione di un contratto. Al riguardo, non è superfluo rilevare che di tale requisito occorrerà fornire un'interpretazione che consenta di coniugare il divieto generale di trattamento automatizzato *ex art. 22*, par. 1, e l'esigenza di una profilazione automatizzata, che assicuri in ogni caso la *coerenza* del prodotto assicurativo con le richieste e le esigenze del contraente (art. 119-ter, comma 2, cod. ass. priv.)⁴². Muovendo da tale premessa, si può ritenere che il requisito *de quo* potrà dirsi integrato allorquando una valutazione non automatizzata risulti impraticabile o impossibile a causa dell'imponente quantità di dati da trattare⁴³.

4. Trasparenza ed esecuzione del contratto di assicurazione.

La digitalizzazione, come dianzi rilevato, non ha investito la sola fase di ideazione e distribuzione del prodotto assicurativo, avendo toccato finanche il momento esecutivo del contratto attraverso cui tale prodotto è allocato. Occorre dunque indagare il concreto atteggiarsi del canone di trasparenza assicurativa nell'ipotesi di automazione dell'esecuzione delle prestazioni contrattuali tramite *smart contracts*⁴⁴ o nel caso di modifica automatizzata delle originarie condizioni contrattuali (c.d. *ius variandi* "algoritmico"). Il che impone una preliminare disamina dei succitati istituti.

⁴² Una soluzione per mitigare i rischi derivanti dall'utilizzo di algoritmi nel settore assicurativo potrebbe esser costituita dalla "qualità del dato", che per usare le parole di una parte della dottrina (E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1525) significa "garantire che i dati forniti all'algoritmo siano corretti, completi e aggiornati". Per assicurare la qualità del dato ed eventuali danni da valutazione di dati erronei l'A. fa leva sul diritto di rettifica di cui all'art. 16 Gdpr, che riconosce all'interessato la possibilità di ottenere, senza ingiustificato ritardo, la rettifica dei propri dati e/o l'integrazione di quelli incompleti. Sul punto si vedano anche G. D'IPPOLITO - E.M. INCUTTI, *I processi interamente automatizzati*, cit., p. 746.

⁴³ Necessità che andrà comprovata dal titolare del trattamento.

⁴⁴ La letteratura in materia di *smart contract* è cospicua. Senza pretese di esaustività si consenta il rinvio ai seguenti contributi: G. NUZZO, *Gli smart contract tra esigenze di "calcolabilità" e gestione delle "sopravvenienze"*, in *Contenuto e limiti dell'autonomia privata in Germania e in Italia*, a cura di F. Bordiga e H. Wais, Torino, 2021; S.A. CERRATO, *Appunti su smart contract e diritto dei contratti*, in *Banca, borsa, e titoli di credito*, 2020, p. 370 ss.; M. CRISAFULLI, *L'era degli Smart Contracts: potenzialità e limiti di uno strumento rivoluzionario*, in *Diritto, Mercato, Tecnologia*, 2021; M. FARINA, *Smart contract tra automazione contrattuale e disumanizzazione dei rapporti giuridici*, in *GiustiziaCivile.com*, 2020; G. FINOCCHIARO, *Riflessioni sugli smart contract e sull'intelligenza artificiale*, in *www.GiustiziaCivile.com*, 2020; A. CINQUE, *Gli smart contract nell'ambito del FinTech e dell'InsurTech*, in *Juscivile*, 2021, p. 187 ss.; A.U. JANSSEN - F.P. PATTI, *Demistificare gli smart contracts*, in *Osservatorio del diritto civile e commerciale*, 2020, p. 31 ss.; L. PAROLA - P. MERATI - G. GAVOTTI, *Blockchain e smart contract: questioni giuridiche aperte*, in *Contratti*, 2018, p. 681 ss.; T. PELLEGRINI, *Prestazioni auto-esecutive. Smart contract e dintorni*, in *Comparazione e diritto civile*, 2019, p. 843 ss.; M.F. TOMMASINI, *Lo smart contract e il diritto dei contratti*, in *JusCivile*, 2022, p. 831 ss. Sulla definizione di *smart contract* v. anche N. SZABO, in *Smart Contracts: Building Blocks for digital markets*, 1996.

In particolare, con l'espressione *smart contract* si intende il *software* che consente la realizzazione di un programma negoziale in modo autonomo, senza l'intervento delle parti contrattuali o di un soggetto terzo⁴⁵. Alla base del funzionamento di tale *software* si colloca strutturalmente l'algoritmo "*if...then*"⁴⁶, secondo cui alla verifica di determinati eventi, segnalati da fonti terze (oracoli⁴⁷) o indicati nel *software* medesimo, segue l'esecuzione delle prestazioni contrattuali.

Discussa è non solo la *natura*, ma finanche l'ambito applicativo degli *smart contracts*.

In ordine alla *natura*, la prevalente impostazione rileva che gli stessi, lungi dal costituire un contratto, andrebbero considerati alla stregua di meri strumenti di esercizio dell'autonomia contrattuale⁴⁸, attraverso cui le parti contraenti affidano ad un algoritmo⁴⁹ (c.d. "decisionale") l'esecuzione⁵⁰ di un programma

⁴⁵ Morfologicamente lo *smart contract* si connota per le seguenti *caratteristiche*: automaticità dell'esecuzione, irremovibilità, immodificabilità e inarrestabilità. L'automacità dell'esecuzione costituisce il tratto qualificante di tale strumento, in cui l'esecuzione di quanto previsto avviene, come dianzi indicato, senza l'intervento delle parti o di un terzo. Il che consentirebbe un annullamento o un'attenuazione del rischio di inadempimento. Nondimeno, l'esecuzione automatica del regolamento contrattuale preclude il fenomeno dell'"inadempimento efficiente", configurabile allorché la mancata esecuzione della prestazione risulta più conveniente, in quanto meno "costosa", rispetto ad un eventuale adempimento. L'irremovibilità sta ad indicare che lo *smart contract*, a seguito dell'esecuzione di quanto previsto, è suscettivo di rimozione dalla catena solo se è stata programmata la funzione "*kill*". L'immodificabilità esprime l'impossibilità di emendare il regolamento contrattuale implementato sul *software* una volta che sia avvenuta la trascrizione sulla *blockchain*. Infine l'inarrestabilità indica l'impossibilità di bloccare o annullare l'esecuzione automatizzata una volta che sia integrato l'evento costituente presupposto dell'esecuzione *de qua*.

⁴⁶ In ordine alla logica sottesa all'algoritmo "*if...then*" cfr. G. NUZZO, *Gli smart contract*, cit., p. 119 nonché L. PAROLA - P. MERATI - G. GAVOTTI, *Blockachain e smart contract*, cit., p. 684. Sulla riconduzione dell'algoritmo *de quo* al termine o alla condizione di matrice codicistica v. S.A. CERRATO, *Appunti su smart contract*, cit., p. 381, secondo cui lo stesso si presta ad un utilizzo molto più ampio rispetto alla condizione e al termine apposti ad un contratto "tradizionale".

⁴⁷ Sul concetto di oracolo si soffermano L. PAROLA - P. MERATI - G. GAVOTTI, *Blockachain e smart contract*, cit., p. 684 nonché S.A. CERRATO, *Appunti su smart contract*, cit., p. 380, secondo cui lo stesso "*è un intermediario (se umano) o un programma elaborato o gestito da un intermediario umano*".

⁴⁸ Sul concetto di autonomia contrattuale sia consentito rinviare alle opere monografiche di C.M. BIANCA, *Diritto civile 3. Il contratto*, Milano, 2019, p. 21 ss. e di V. ROPPO, *Il contratto*, Milano, 2011, p. 24.

⁴⁹ L'utilizzo di un linguaggio informatico in luogo del linguaggio umano è inoltre l'elemento che consente di distinguere lo *smart contract* dal *contratto telematico*, ossia il contratto concluso a distanza tramite piattaforme informatiche, che come il contratto non telematico è strutturalmente modulato sull'impiego del *linguaggio umano*. Ed infatti, l'*input* espresso con linguaggio umano è tradotto in istruzioni telematiche, che sono poi riconvertite in linguaggio umano sul terminale del ricevente.

⁵⁰ L'automazione dell'esecuzione contrattuale tramite *smart contract* è preceduta da due fasi, ossia l'elaborazione del regolamento contrattuale ad opera delle parti e la trascrizione sulla *blockchain*. Nella fase di *elaborazione* si assiste alla redazione in linguaggio informatico delle clausole contrattuali. Questa è l'unica fase in cui è possibile modificare o correggere le previsioni contrattuali implementate sul sistema informatico, in quanto a seguito della trascrizione sulla *blockchain* lo *smart contract* diviene tendenzialmente immodificabile. La *trascrizione* sulla *blockchain*, oltre all'immutabilità, comporta la trasparenza del registro dei blocchi, atteso che ogni operazione

contrattuale⁵¹.

In relazione all'*ambito applicativo*⁵², si ritiene che l'automazione dell'esecuzione contrattuale risulti compatibile con i contratti che involgono prestazioni pecuniarie o che prevedono il trasferimento di beni dematerializzati. Nondimeno, al di fuori del perimetro dell'esecuzione automatizzata si collocherebbero non solo i contratti ad efficacia istantanea rispetto ai quali non residuano ulteriori obbligazioni da adempiere, ma anche i contratti che prevedono prestazioni di *fare*.

Allo stato, particolarmente discussa è l'ammissibilità di un'esecuzione automatizzata tramite *smart contract* del contratto assicurativo⁵³.

Al riguardo non sembra possibile fornire una soluzione univoca, attesa la pluralità di obbligazioni che innervano il contratto *de quo*. All'obbligazione pecuniaria dell'assicurato consistente nel pagamento del premio, si accompagna infatti l'obbligazione pecuniaria dell'assicuratore consistente nella liquidazione dell'indennizzo se e quando si verifica il rischio assunto contrattualmente dallo stesso.

Ciò premesso, non paiono esservi ostacoli ad ammettere l'esecuzione automatizzata dell'obbligazione gravante sull'assicurato e consistente, come dianzi

è tracciata e oggetto di consultazione da parte di chiunque. La fase dell'*esecuzione* algoritmica invece si concreta nell'attivazione del *software* al verificarsi dell'evento indicato dal programmatore come presupposto di esecuzione. Evento che può consistere tanto nella scadenza di un termine quanto nella verifica di un fatto accertato da una fonte esterna, l'oracolo. Vi è infine la fase terminale, che involge la sorte dello *smart contract* a seguito dell'esecuzione. Lo stesso infatti può tanto rimanere sul blocco nel quale era stato inserito, quanto essere eliminato nel caso in cui sia stata programmata la soppressione tramite la previsione all'interno del *software* dell'istruzione "*kill*".

⁵¹ In ordine al funzionamento dello *smart contract* v. L. PAROLA - P. MERATI - G. GAVOTTI, *Blockchain e smart contract*, cit., p. 684.

⁵² Discussa è la possibilità di adoperare tale strumento per automatizzare finanche la fase di formazione del contratto assicurativo. Al riguardo non è superfluo rilevare gli evidenti limiti che potrebbero derivare da una tale estensione applicativa. Ed infatti, per automatizzare la fase formativa del contratto assicurativo occorrerebbe passare attraverso un tortuoso *iter*, in quanto: i) il proponente dovrebbe tradurre la proposta contrattuale in linguaggio informatico; ii) l'oblatore, ossia il destinatario della proposta, non solo dovrebbe decodificare lo *smart contract* al fine di comprendere i termini della proposta, ma dovrebbe trasmettere l'eventuale accettazione mediante uno *smart contract*, e dunque tradurre la stessa in linguaggio informatico. Procedendo in tal modo non solo si assisterebbe ad un prolungamento delle tempistiche per addivenire alla conclusione del contratto, ma vi sarebbe anche un esponenziale aumento dei costi della negoziazione. Altra parte della dottrina (A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 367, nt. 20) invece, sembra propendere per tale estensione applicativa, muovendo dalla considerazione che "*implementare un contratto assicurativo su una piattaforma blockchain attribuirebbe standardizzazione e velocità all'intera operazione. Infatti, inserendo le singole clausole contrattuali nel sistema dei blocchi, si renderebbe possibile sia la conclusione che l'esecuzione del contratto completamente automatizzate*".

⁵³ E. BATTELLI, *Le nuove frontiere*, cit., p. 709 ss.

rilevato, nel pagamento del premio. Tanto si deduce anzitutto dalla natura dell'obbligazione *de qua*, riconducibile al novero delle obbligazioni pecuniarie *di valuta*, nonché dalla predeterminazione della stessa in misura fissa, salvi i casi di riaggiustamento di cui si dirà a breve.

Maggiori dubbi possono nutrirsi invece circa un'eventuale esecuzione automatizzata della prestazione indennitaria a carico dell'assicuratore. Si tratta, infatti, salvo le esigue eccezioni di cui si dirà, di un'obbligazione pecuniaria di valore il cui concreto ammontare non è fisso e determinato⁵⁴, necessitando di un'attività di liquidazione⁵⁵, che allo stato attuale può esser supportata, ma non svolta integralmente da un algoritmo. Ed infatti, la liquidazione della prestazione indennitaria, sebbene possa esser agevolata dall'utilizzo di dispositivi, come ad esempio la c.d. scatola nera⁵⁶, richiede il più delle volte un'attività interpretativa

⁵⁴ A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 393.

⁵⁵ Secondo A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 392 ss., l'inserzione dei dati relativi ai profili di liquidazione nella *blockchain* non solo consente di elaborare più velocemente l'entità del danno, ma può evidenziare alcune anomalie che possono celare frodi (es. ricorrenza frequente di sinistri).

⁵⁶ Le scatole nere costituiscono dispositivi digitali attraverso cui l'impresa di assicurazione offre al cliente servizi ulteriori in abbinamento alla sottoscrizione di polizze rca. Una disciplina di tali dispositivi è contemplata agli artt. 132-ter e 145-bis cod. ass. In particolare, l'art. 132-ter, comma 1, lett. b), oltre a definire la scatola nera in termini di meccanismo elettronico che registra l'attività del veicolo, prevede che dall'installazione della stessa discenda l'applicazione di sconti da parte delle compagnie di assicurazione, sia all'atto di stipula che di rinnovo di una polizza rca. L'art. 145-bis invece è dedicato al valore probatorio di tale meccanismo. In particolare, ai sensi del comma 1 della norma *de qua*, le risultanze della scatola nera, installata su uno dei veicoli coinvolti in un incidente, formano "piena prova", nei procedimenti civili, dei fatti cui la stessa si riferisce. Con la conseguenza che gli stessi non potranno formare oggetto di un libero convincimento da parte del giudice. Ed inoltre il valore di piena prova di tali dati preclude il ricorso alla prova testimoniale al fine di sconfessarli. Occorre dunque comprendere come si articoli, nel caso di specie, il diritto alla prova contraria, espressamente riconosciuto dalla norma in commento. In proposito giova rammentare che la stessa non può consistere in una querela di falso avverso i dati della scatola nera acquisiti in giudizio, giacché tale dispositivo non assurge ad atto proveniente da un p.u., quale imprescindibile presupposto applicativo dello strumento processuale evocato. Né può concretarsi nella formulazione di un'istanza di disconoscimento, posto che la scatola nera strutturalmente non è assimilabile ad una scrittura privata sottoscritta ai sensi dell'art. 214 c.p.c. Sulla base dell'art. 145-bis il cliente danneggiato che intende contestare tali informazioni dovrebbe richiedere l'espletamento di una consulenza tecnica, ma non per procedere ad una ricostruzione alternativa del sinistro, bensì al fine di fornire la dimostrazione del mancato funzionamento, del difetto o della manomissione della scatola nera. Purtuttavia, affinché possa procedersi all'espletamento di una ctu, è necessaria la previa deduzione di elementi probatori "minimi" volti a giustificarla. Diversamente tale strumento andrebbe incontro alla sanzione della inammissibilità in quanto "meramente esplorativo". Per un inquadramento generale di tali dispositivi, v., tra gli altri: A. PANZAROLA, *Le nuove tecnologie, la scatola nera e il cuore del processo*, in *Scatole nere e infortunistica stradale*, a cura di A. Panzarola - S. Preziosi - R. Giordano, Milano, 2019, p. 5 ss.; S. LANDINI, *Assicurazioni contro la responsabilità civile automobilistica e strumenti privatistici nella lotta alle frodi assicurative*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, p. 268 ss.; E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1520; G. D'IPPOLITO - E.M. INCUTTI, *I processi interamente automatizzati*, cit., p. 740.

che come dianzi rilevato, almeno allo stadio attuale, è preclusa agli algoritmi⁵⁷.

Purtuttavia, una possibile esecuzione automatizzata della prestazione indennitaria può aver luogo allorquando sussista una determinazione *ex ante* della stessa tale da configurarla quale obbligazione pecuniaria di valuta, o allorquando la medesima, sebbene non determinata *ex ante*, è determinabile *ex post* in modo certo, essendo parametrata a indici univoci.

È quanto accade in relazione alle assicurazioni parametriche (c.d. *index based*)⁵⁸, la cui esecuzione può aver luogo tramite *smart contract*⁵⁹ proprio in quanto strutturalmente modulate sulla predeterminazione convenzionale e forfettaria dell'indennizzo⁶⁰, la cui corresponsione avrà luogo automaticamente allorquando risulta integrato il parametro sottostante⁶¹. Nel quale caso l'applicazione del canone di trasparenza comporta che il cliente sia adeguatamente informato, in modo chiaro e completo, relativamente alle clausole afferenti: i) l'importo dell'indennizzo predeterminato forfettariamente; ii) il parametro la cui integrazione attiva il diritto all'indennizzo, che deve risultare facilmente misurabile e sufficientemente predeterminato, giacché incidente sulla concreta operatività della polizza; iii) il soggetto terzo, ossia un'Agenzia o un istituto

⁵⁷ Come rilevano A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 395 ss., la difficoltà di automatizzare la prestazione indennitaria discende dalla circostanza che la stessa di regola non è fissa (salvi i casi di rimborso determinato *ex ante*), ma va determinata tenuto conto di diversi dati, come i rilievi di periti, massimali, franchigie. Sicuramente i dispositivi mobili possono dare un ausilio nel calcolo della prestazione indennitaria, riducendo per l'assicuratore i costi di liquidazione. Trattandosi comunque di assicurazione, si impone il rispetto del *principio indennitario*, secondo cui l'indennizzo assicurativo deve esser parametrato all'entità del danno in concreto patito dall'assicurato.

⁵⁸ In argomento v. anche N. DE LUCA, *Stima accettata, polizza stimata e assicurazione parametrica. Spunti di riflessione*, in *Ass.*, 2023, p. 446 ss.

⁵⁹ Nello stesso senso A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 396. Purtuttavia controversa è la linea di confine tra polizze parametriche e fattispecie contrattuali contigue, come i derivati c.d. *di copertura*, che secondo parte della dottrina (R. SANTAGATA, *Polizze assicurative parametriche (o index - based) e principio indennitario*, in *Riv. dir. civ.*, 2022, p. 138 ss.) risiederebbe nella circostanza che solo le prime sono soggette al principio indennitario, con conseguente impossibilità di adoperare le stesse per mere finalità speculative, diversamente da tale tipologia di derivati.

⁶⁰ Sulla base del medesimo principio sembrano compatibili con lo schema dell'automazione dell'esecuzione non solo le polizze infortuni, giacché prevedenti la corresponsione di una somma di denaro predeterminata, ma finanche le assicurazioni per spese mediche e sanitarie, rispetto alle quali la prestazione dell'assicuratore è facilmente determinabile sulla base delle spese sostenute e documentate, anche digitalmente, da parte dell'assicurato.

⁶¹ Tra le applicazioni, seppur sperimentali, di assicurazioni parametriche automatizzate rientra ad esempio il c.d. *smart flight insurance product*, funzionale ad ottenere un'automatica commisurazione e corresponsione di indennizzi nel caso di ritardi o cancellazione di voli. In tali ipotesi il *quantum* indennitario è facilmente determinabile in quanto ancorato a dati certi come il valore del biglietto di viaggio o il numero di minuti o di ore di ritardo patiti dal viaggiatore.

governativo o non governativo, preposto alla rilevazione dell'integrazione di tale parametro⁶².

Come si avrà modo di rilevare a breve, allorquando lo schema parametrico è implementato su un sistema algoritmico al fine di automatizzare l'esecuzione delle prestazioni, si rende tuttavia necessario assicurare la "trasparenza dell'algoritmo", ossia garantire all'assicurato la conoscenza non solo dei meccanismi di funzionamento dei sistemi di elaborazione algoritmica adoperati ma anche dei dati elaborati, ed in particolare di quelli aventi particolare rilevanza in ordine all'operatività "algoritmica" della polizza.

Una possibile applicazione dell'automazione contrattuale in materia assicurativa è costituita dai *meccanismi di riaggiustamento*⁶³ del premio originariamente convenuto sulla base di comportamenti tenuti dall'assicurato e rilevati tramite dispositivi di monitoraggio⁶⁴. Siffatti meccanismi, in particolare, potrebbero costituire un rimedio avverso i fenomeni di "*azzardo morale*"⁶⁵, formula con cui si allude all'atteggiamento dell'assicurato che, sapendo di poter contare su una copertura assicurativa, tende ad assumere comportamenti imprudenti, aumentando per l'assicuratore le probabilità di dover corrispondere gli indennizzi.

In un'ottica di sistema i meccanismi in analisi sembrano strutturalmente riconducibili al paradigma dello *ius variandi*⁶⁶, ossia al diritto potestativo, esercitabile tramite negozio di secondo grado, attraverso cui uno dei contraenti può modificare unilateralmente le originarie condizioni contrattuali. Tale

⁶² Cfr. R. SANTAGATA, *Polizze assicurative parametriche*, cit., p. 160.

⁶³ A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 399.

⁶⁴ Secondo E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1523, dal prefato monitoraggio delle attività dell'assicurato consegue un duplice effetto. Innanzitutto verrebbe ridotta l'asimmetria informativa che tradizionalmente affligge il rapporto assicuratore-assicurato. In secondo luogo tale monitoraggio renderebbe l'assicurato "*consapevole di poter influire con le proprie azioni sulle condizioni del contratto di assicurazione*". Tra i dispositivi di monitoraggio più noti rientrano quelli abbinati alle polizze *payd* (*pay as you drive*), nelle quali l'entità del premio si riconnette al comportamento tenuto dall'assicurato alla guida, che può condurre ad un adeguamento della prestazione gravante su quest'ultimo, in aumento o in diminuzione a seconda che il comportamento sia "virtuoso" o meno. In argomento v., tra gli altri, A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *op. cit.*, p. 401; V. CUOCCI, *Dall'assicurazione obbligatoria r.c. auto alla no-fault insurance*, Milano, 2012, p. 203; D. PORRINI, *Big data*, cit., p. 329.

⁶⁵ Sul concetto di *moral hazard* cfr. A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *op. cit.*, p. 397.

⁶⁶ Sullo *ius variandi* in generale si segnalano, senza pretese di esaustività: F. DI MARZIO, *Ius variandi e nuovo diritto dei contratti*, in *Diritto e giurisprudenza agraria alimentare e dell'ambiente*, 2016, reperibile su www.rivistadga.it; R. GRISAFI, *Soppravvenienze, squilibri contrattuali e ruolo della presupposizione*, Milano, 2016, p. 111 ss.; G. IORIO, *Le clausole attributive dello ius variandi*, Milano, 2008.

qualificazione, lungi dall'esser meramente nominalistica, reca con sé evidenti ricadute sul piano disciplinare, giacché consente l'applicazione ai meccanismi di riaggiustamento del premio dei principi generali desumibili dagli artt. 120, comma 3, e 172 cod. ass. priv., integrata dalla disciplina dello *ius variandi* "consumeristico" allorquando l'assicurato sia qualificabile in termini di consumatore (art. 33, comma 1, lett. m) e lett. o)⁶⁷.

La prima delle suindicate disposizioni, applicabile a differenza dell'art. 172 cod. ass. priv. sia ai contratti assicurativi "ramo danni" sia a quelli "ramo vita"⁶⁸, prevede che il distributore, in caso di *successive modifiche di rilievo*, ossia "*rilevanti*"⁶⁹, e dunque idonee ad alterare l'originario equilibrio sussistente tra premio e rischio, consegna all'assicurato la documentazione informativa di cui agli artt. 185 ss. cod. ass. priv.

L'art. 172 cod. ass. priv.⁷⁰ in materia di assicurazione danni⁷¹ riconosce invece all'assicurato, nel caso di variazioni tariffarie superiori al tasso di inflazione, la tutela di "*exit*" consistente nel diritto di recedere dal contratto. Come dianzi rilevato, a tali norme, nel caso in cui l'assicurato sia qualificabile come consumatore, si aggiunge la disciplina dello *ius variandi* "consumeristico", ricavabile dall'art. 33, comma 1, lett. m) e o) cod. cons.⁷², che legittimano lo *ius variandi* del professionista a condizione che lo stesso sia sorretto da un giustificato motivo e sempre che la modifica peggiorativa del premio sia accompagnata, in linea con l'art. 172 cod. ass. priv., dal riconoscimento del *diritto di recesso* all'assicurato - consumatore.

Tracciato il quadro normativo in tema *ius variandi* assicurativo, cui sembrano riconducibili, come dianzi rilevato, i suesposti meccanismi automatizzati di riaggiustamento del premio, rimane da chiedersi come si atteggia, rispetto a questi ultimi, il canone di trasparenza assicurativa.

⁶⁷ A. BARENGHI, *Sub art. 33*, in *Codice del consumo*, a cura di V. Cuffaro, Milano, 2019, p. 345-346.

⁶⁸ In quanto contemplante un generico riferimento al contratto assicurativo senza specificazione alcuna.

⁶⁹ Con conseguente inapplicabilità di tali regole di trasparenza formale in presenza di modifiche irrilevanti.

⁷⁰ A. PISU, *L'adeguamento dei contratti tra ius variandi e rinegoziazione*, Napoli, 2017, p. 251 e ss.

⁷¹ Stante la collocazione nel Capo II, Titolo XII, cod. ass. priv.

⁷² Sul punto v. V. ROPPO, *Il contratto*, Milano, 2011, p. 525.

La risoluzione del quesito impone di distinguere tra riaggiustamento *in melius* e riaggiustamento *in pejus*. La prima figura, proprio in quanto si risolve in una *diminuzione* del premio, e dunque in un vantaggio per l'assicurato, non necessita di particolari cautele informative e non sembra incompatibile con lo schema dell'automazione contrattuale.

Diverso discorso vale invece per il riaggiustamento *in pejus*. Ed infatti l'ammissibilità dello stesso nell'ipotesi di automazione dell'esecuzione imporrebbe non solo l'assolvimento di un'adeguata informativa precontrattuale, - tesa a rendere in modo chiaro, completo e adeguato la possibile modifica peggiorativa e le condizioni per il realizzarsi della stessa -, ma anche il riconoscimento all'assicurato della tutela di *exit* consistente nel diritto di recedere dal contratto, come è dato inferire dai suindicati artt. 172 cod. ass. e 33, comma 1, lett. m) e o) cod. cons., applicabili, in forza dell'assimilazione allo *ius variandi* assicurativo, anche ai suddetti meccanismi di riaggiustamento del premio. Tutela che tuttavia, allo stato, non risulta attivabile, attesa l'incompatibilità dei rimedi caducatori, come il recesso, con lo schema dell'automazione dell'esecuzione contrattuale⁷³. Dal che discende, quale logico corollario, l'impossibilità di un riaggiustamento automatizzato "*in pejus*"⁷⁴ del premio⁷⁵.

5. Il concetto di trasparenza algoritmica.

Poste tali premesse generali, nelle ipotesi in cui sia possibile automatizzare l'esecuzione di un contratto di assicurazione o la modifica delle originarie condizioni contrattuali, o più in generale, una fase dell'attività assicurativa, come quella consulenziale, rimane da chiedersi in che modo si atteggia il canone della

⁷³ M. MAUGERI, voce *Smart contract*, in *Enc. dir., Il contratto*, Milano, 2021, p. 1147.

⁷⁴ La problematica è particolarmente avvertita in tema di polizze salute, ove talvolta l'offerta assicurativa ricomprende meccanismi di *riaggiustamento in pejus* del premio ricollegati alla rilevazione di comportamenti "*non healthy*" dell'assicurato.

⁷⁵ Non sembrano compatibili con lo schema dell'automazione contrattuale le fattispecie codicistiche che consentono di assicurare la costante proporzione tra rischio e premio, come quelle tratteggiate agli artt. 1897 e 1898 cod. civ., operanti rispettivamente nei casi di diminuzione o aggravamento del rischio. Al riguardo occorre rilevare che l'incompatibilità non sembra discendere dagli obblighi di comunicazione degli eventi determinanti la diminuzione o l'aggravamento del rischio, che ben potrebbero esser assolti tramite la trasmissione di dati da parte di fonti terze nel caso in cui si decidesse di implementare il regolamento contrattuale su un *software* informatico. L'ostacolo sembra esser costituito, a dire il vero, dalla asserita incompatibilità tra il rimedio caducatorio previsto da tali fattispecie (recesso dell'assicuratore) e il meccanismo sotteso agli *smarts contract*, per definizione incompatibile con rimedi di tale natura. Sul punto si veda anche A. CINQUE, *Gli smart contract*, cit., p. 200.

trasparenza assicurativa, la cui attuazione è rimessa essenzialmente al distributore.

Al riguardo si impone un rafforzamento dei succitati obblighi di trasparenza informativa⁷⁶, al fine di garantire un'adeguata protezione del cliente a fronte dell'irruzione nella scena giuridica di *software* algoritmici che non di rado presentano un'evidente *complessità*⁷⁷, legata, come nell'ipotesi di *robo advisor* "puro", adoperato per automatizzare l'intera attività consulenziale, alla perspicua autonomia e alla pervasiva imprevedibilità decisionale che connota gli stessi.

In tale prospettiva si potrebbe ipotizzare un ampliamento del canone di trasparenza, conferendo cittadinanza giuridica alla c.d. trasparenza algoritmica⁷⁸, ricomprendente un'informativa afferente non solo il prodotto "adeguato" e l'assetto (organizzativo e patrimoniale) dell'impresa di assicurazione, ma finanche la logica sottesa al funzionamento di tali *softwares*, in modo tale da poter ripercorrere l'*iter* logico seguito dagli stessi per pervenire ad una determinata decisione⁷⁹. Il che sembra assumere particolare rilievo ad esempio nelle ipotesi in cui il cliente assicurativo, a fronte di una completa automazione del servizio consulenziale, contesti l'adeguatezza rispetto alle proprie esigenze del prodotto veicolato tramite i sistemi in analisi.

Purtuttavia, si discute non solo sul fondamento normativo, ma finanche sulla portata applicativa della trasparenza algoritmica, ed in particolare sull'interesse alla conoscenza della logica sottesa al funzionamento dell'algoritmo, variamente

⁷⁶ Rileva un'esigenza di comprensione e di trasparenza del funzionamento degli algoritmi predittivi anche E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1524.

⁷⁷ Sull'asimmetria informativa derivante dagli algoritmi, discendente dalle difficoltà di comprensione della logica sottesa agli stessi v. B. PONTI, *La mediazione informativa nel regime giuridico della trasparenza*, in *Dir. inf.*, 2019, p. 393.

⁷⁸ Propende per una rilettura del canone di trasparenza alla luce delle nuove tecnologie anche A. DAVOLA, *Algoritmi decisionali e trasparenza bancaria*, Milano, 2020, p. 177, che con particolare riferimento al mercato bancario e finanziario rileva che la funzione del canone *de quo*, che l'A. qualifica in termini di "principio", non è limitato alla mera compensazione dell'asimmetria informativa, posto che obiettivo della trasparenza in senso moderno è anche quello di prevenire criticità di natura sistemica derivanti da una mal strutturata allocazione del rischio, suscettibile di creare vuoti di responsabilità, come nell'ipotesi del *software developer*.

⁷⁹ Evidenzia il problema legato alla comprensibilità dell'algoritmo in materia assicurativa anche una parte della dottrina (E. BATTELLI, *Gli smart contract*, cit., p. 509 ss.). Si rileva infatti che nel contesto del mercato assicurativo, che si connota tradizionalmente per la sussistenza di asimmetrie, si inserisce l'ulteriore questione afferente la comprensibilità dei processi automatizzati, che evoca la c.d. asimmetria "informatica", ossia la carenza cognitiva consistente nella non adeguata conoscenza del linguaggio informatico da parte del consumatore - assicurato, che potrebbe incidere sulla prestazione di un consenso realmente consapevole.

indicato come diritto alla spiegazione o alla leggibilità.

In relazione alla prima questione, occorre rilevare che un ancoraggio normativo espresso che potrebbe conferire cittadinanza giuridica a tale specificazione del canone di trasparenza assicurativa sembra potersi desumere dall'impianto complessivo della proposta di regolamento della Commissione Europea del 21 aprile 2021 (cd. *Artificial Intelligence Act*), ed in particolare: dall'art. 1, par. 1, lett. c), che costituisce il fondamento normativo espresso delle regole di trasparenza algoritmica afferenti i sistemi di a.i.; dall'art. 13, par. 1, che pone l'esigenza di trasparenza relativamente al funzionamento dei sistemi ad alto rischio; dall'art. 52, che prescrive regole di trasparenza finanche per i sistemi a rischio non alto, tra cui rientrano altresì, come si avrà modo di rilevare, i sistemi di a.i. adoperati dalle imprese di assicurazione.

Non meno rilevante, nella prospettiva di offrire un ancoraggio normativo alla trasparenza algoritmica, è il principio desumibile dall'art. 15, par. 1, lett. h), reg. 2016/679 ("Gdpr"), che riconosce agli interessati il diritto ad esser informati circa eventuali processi decisionali automatizzati, compresa la profilazione condotta tramite sistemi di a.i.

Invero, pur in assenza di tali norme di matrice sovranazionale, la sussistenza del canone di trasparenza algoritmica potrebbe esser affermata muovendo non solo dalla clausola generale di buona fede e correttezza, ma finanche dalla regola di adeguatezza. Dalla prima in particolare, possono farsi discendere doveri informativi ulteriori rispetto a quelli espressamente previsti, allorquando ciò risulti necessario al fine di garantire un'adeguata protezione del cliente assicurativo, ed in particolare una corretta formazione del consenso negoziale dello stesso.

La regola di adeguatezza invece consente di plasmare l'informativa in considerazione della portata sostanziale dell'operazione assicurativa, e dunque anche alla luce delle modalità di espletamento della stessa.

Per quanto concerne invece la seconda *quaestio iuris*, afferente la *portata*

dell'interesse alla conoscenza del *funzionamento* dell'algoritmo⁸⁰, indicato anche come diritto alla spiegazione⁸¹, occorre rilevare che non si può appiattare siffatto concetto di trasparenza in senso sostanziale in termini di generica *comprensibilità* del meccanismo di elaborazione algoritmica da parte del potenziale cliente, talvolta oscuro agli stessi operatori del mercato che di esso si servono⁸². In tale prospettiva il canone di *trasparenza algoritmica*⁸³ impone di fornire al potenziale cliente non solo informazioni *adeguate* sul prodotto assicurativo offerto e sull'assetto (patrimoniale e organizzativo) dell'impresa di assicurazione, ma finanche informazioni afferenti il *funzionamento* dell'algoritmo e informazioni relative alle *conseguenze* che possono discendere dal sistema di elaborazione algoritmica di dati⁸⁴.

Al riguardo, al fine di non gravare l'intermediario di adempimenti di difficile attuazione e di discutibile rilevanza pratica, che potrebbero del resto ingessare il mercato assicurativo, è possibile ritenere che, per la soddisfazione dell'interesse *de quo*, può risultare sufficiente un'*informativa significativa* sulla *logica* adoperata dall'algoritmo⁸⁵, senza che si renda necessaria una complessa spiegazione del codice sorgente⁸⁶.

Ciò implica che il sottoscrittore sia informato in ordine ai *dati* trattati, al valore attribuito a ciascun *input* di partenza e alle modalità operative del sistema di elaborazione. Particolare importanza assumeranno i dati aventi "*impatto rilevante*" nel processo di elaborazione algoritmica⁸⁷, in quanto nell'economia del rapporto

⁸⁰ Sul punto v. E. PELLECCIA, *Privacy, decisioni automatizzate e algoritmi*, in *Privacy digitale*, a cura di E. Tosi, Milano, 2019, p. 440 ss.

⁸¹ In ordine al *fondamento normativo* del diritto alla spiegazione si veda E. FALLETTI, *Decisioni automatizzate e diritto alla spiegazione: alcune riflessioni comparatistiche*, in *Dir. inf. inform.*, 2020, p. 182, che lo ricava da un coordinamento sistematico tra l'art. 22, par. 3, e il considerando n. 71 Gdpr, nonostante nelle due previsioni non vi è identità terminologica.

⁸² Sul punto E. BATTELLI, *Big data*, cit., p. 1524.

⁸³ F. CASTAGNA, *Trasparenza algoritmica e validità del consenso al trattamento dei dati personali*, in *Resp. civ. prev.*, 2022, p. 508.

⁸⁴ Cfr. A. DAVOLA, *Algoritmi decisionali*, cit., p. 178.

⁸⁵ Autorevole dottrina (R. SANTAGATA, *Polizze assicurative*, cit., p. 160) valorizza il ruolo della consulenza per garantire la corretta attuazione della c.d. trasparenza algoritmica, specie in relazione alle polizze a copertura dei rischi catastrofali, ove il pericolo di oscurità dell'algoritmo, a detta dell'Autore, "*è forse accentuato*".

⁸⁶ Per quanto concerne i rapporti tra codice sorgente e algoritmo, occorre rilevare che mentre il primo indica il complesso di misure necessarie per l'esecuzione di un determinato algoritmo, quest'ultimo può esser definito come l'insieme di istruzioni volte al raggiungimento di un determinato risultato. Sulla distinzione cfr. F. BRAVO, *Rating reputazionale e trasparenza dell'algoritmo. Il caso Mevaluate*, in *Dir. inf. inform.*, 2021, p. 1018.

⁸⁷ Secondo parte della dottrina (A. DAVOLA, *Algoritmi decisionali*, cit., p. 243 ss.) il perseguimento del massimo interesse del cliente a fronte dell'utilizzo in ambito finanziario delle nuove tecnologie

contrattuale risultano determinanti ai fini della prestazione di un consenso consapevole e comunque incidenti sul complessivo equilibrio contrattuale⁸⁸.

Il che presuppone a monte che lo sviluppatore del *software*, anche interno all'impresa di assicurazione, prefiguri lo stesso in modo da rendere possibile una *categorizzazione* dei dati suscettivi di elaborazione. Soltanto così l'impresa di assicurazione potrà garantire il rispetto del canone di trasparenza algoritmica: per tale via infatti si garantisce al sottoscrittore anche la necessaria conoscenza delle *conseguenze* che possono discendere da un sistema di elaborazione automatizzata, giacché il canone *de quo* esige che lo stesso sia informato non solo sui meccanismi logici di interrelazione tra gli *input* considerati, ma anche del livello di incidenza di ciascuno di essi sull'*output* finale. Il che consente di carpire altresì le motivazioni sottese alla decisione e se del caso di contestare⁸⁹ la legittimità della stessa o richiedere un intervento umano⁹⁰.

6. L'educazione "tecnologica" del potenziale sottoscrittore.

Si è detto che a fronte delle nuove tecnologie adoperate in ambito assicurativo si rende necessario rafforzare, nella prospettiva della concreta attuazione del principio di adeguata protezione degli assicurati, il canone di trasparenza. Si è così pervenuti all'enucleazione della c.d. trasparenza algoritmica, che costituisce una specificazione della più generale trasparenza assicurativa: all'esigenza di somministrare al potenziale assicurato informazioni corrette, adeguate e trasparenti sul prodotto idoneo alla realizzazione delle esigenze dello stesso, e sull'assetto organizzativo e patrimoniale dell'impresa di assicurazione, si somma la necessità di fornire alla parte debole del rapporto contrattuale una spiegazione

richiede una accurata selezione delle informazioni da comunicare. Secondo l'A., in ossequio al principio di inerenza, occorre trasmettere al cliente non tutte le informazioni utilizzate o utilizzabili dall'algoritmo, ma solo quelle essenziali, in quanto aventi un valore rilevante nella determinazione dell'*output* finale. Il che implica una previa categorizzazione delle informazioni, anche sulla base del contenuto delle stesse.

⁸⁸ Sulla comprensibilità degli algoritmi sottesi allo *smart contract* assicurativo v. A.C. NAZZARO - S. LANDINI, *Blockchain e assicurazioni*, cit., p. 414, secondo cui il cliente che sottoscrive una polizza "dovrebbe padroneggiare alcune abilità di programmazione per ben comprendere il codice di programmazione dello *smart contract*".

⁸⁹ E. FALLETTI, *Decisioni automatizzate*, cit., p. 183.

⁹⁰ Sulla necessaria trasparenza dell'algoritmo è intervenuta anche la giurisprudenza amministrativa che in diverse occasioni ha ribadito che deve esser garantita all'interessato la possibilità di contestare la decisione finale o di richiedere l'intervento umano. Si vd. in particolare Cons. St., 8 aprile 2019, n. 2270, reperibile su *DeJure on line*.

delle modalità di funzionamento dei *softwares* adoperati dalle imprese di assicurazione per automatizzare in tutto o in parte l'attività consulenziale, la fase distributiva o l'esecuzione delle prestazioni contrattuali.

Della trasparenza algoritmica, oltre al fondamento normativo e all'effettiva portata, è particolarmente discusso il rapporto con l'educazione "tecnologica" dei potenziali sottoscrittori⁹¹, espressione con cui si intende il complesso di misure volte ad accrescere le conoscenze informatiche di questi ultimi al fine di consentire agli stessi una piena comprensione delle modalità di funzionamento dei *softwares* adoperati dalle imprese di assicurazione nell'espletamento della propria attività.

In proposito, non è superfluo rilevare che ad una maggiore educazione tecnologica corrisponda una maggior probabilità di attuazione del succitato canone di trasparenza algoritmica. Purtroppo sussistono dubbi in ordine al contenuto effettivo dell'educazione tecnologica, specie in relazione al soggetto che dovrebbe somministrare al potenziale sottoscrittore le nozioni necessarie a comprendere le modalità di funzionamento dei sistemi di intelligenza artificiale adoperati dalle imprese di assicurazione. Al riguardo, dovrebbe esser lo stesso distributore a somministrare al potenziale sottoscrittore i necessari rudimenti informatici, magari a seguito di apposite richieste di chiarimenti da parte di quest'ultimo in sede di prestazione di attività consulenziale, posto che il bisogno di conoscenza degli stessi si appalesa in tutta la sua estensione proprio all'atto di stipulazione o di rinnovo del contratto assicurativo mediante una totale o parziale partecipazione di strumenti di intelligenza artificiale. Purtroppo, affinché l'educazione tecnologica possa assolvere appieno alla sua funzione, è necessario che la logica di funzionamento degli algoritmi adoperati per l'espletamento di attività assicurativa sia nota agli stessi operatori del settore. Il dovere di informarsi, che precede e si riflette su quello di informare il potenziale assicurato, costituisce infatti una proiezione della regola di diligenza professionale, che concorre, assieme alle regole di trasparenza, correttezza, equità e adeguatezza all'attuazione del principio di adeguata protezione dei clienti assicurativi.

Ciò posto, occorre rilevare che educazione tecnologica non è sinonimo di

⁹¹ L'utilizzo dell'espressione educazione tecnologica si deve alle riflessioni di R. SANTAGATA, *Polizze assicurative*, cit., p. 160 - 161.

educazione assicurativa, giacché operanti su piani distinti, sebbene rilevino congiuntamente relativamente allo svolgimento di attività assicurativa tramite nuove tecnologie. Ed infatti la prima, a differenza di quest'ultima, involge il possesso non di adeguate conoscenze che migliorano la comprensione dei termini giuridici ed economici dell'operazione, ma di conoscenze afferenti le modalità "informatiche" tramite cui l'operazione assicurativa è posta in essere. Nondimeno, lo svolgimento di attività assicurativa tramite sistemi di intelligenza artificiale comporta un operare congiunto dei due canoni, rendendosi necessaria la somministrazione al potenziale assicurato, specie a seguito di richieste di chiarimenti, delle necessarie nozioni volte a comprendere appieno la sostanza del prodotto acquistato e le modalità di funzionamento degli strumenti "non tradizionali" tramite cui lo stesso è allocato.

7. La gestione telematica della polizza assicurativa.

La digitalizzazione può involgere anche la fase prettamente esecutiva del rapporto contrattuale assicurativo. Gli artt. 41 e ss. reg. Ivass n. 41/2018 consentono infatti la *gestione telematica*⁹² di tale rapporto tramite appositi sistemi informatici, che tuttavia devono rispettare talune condizioni prescritte dalle norme *de quibus*. In particolare tali sistemi devono consentire di effettuare almeno talune operazioni, come ad esempio: il pagamento del premio successivo al primo; la richiesta di liquidazione del sinistro; la richiesta di modifica dei propri dati personali; la richiesta di riscatto, nell'ipotesi di polizza vita o di prodotto di investimento assicurativo; la richiesta di sospensione della garanzia se prevista dal contratto e la relativa riattivazione.

I sistemi informatici per la gestione telematica dei rapporti assicurativi devono inoltre consentire almeno la consultazione di informazioni afferenti: le coperture assicurative sottoscritte e le relative condizioni; lo stato di pagamento dei premi e le relative scadenze; il valore di riscatto in ordine alle polizze vita e ai prodotti di investimento assicurativo.

Peculiare è l'atteggiarsi della trasparenza assicurativa (contrattuale) in presenza di una gestione telematica del rapporto assicurativo. Ed infatti, l'art. 42, comma 4,

⁹² S. LANDINI, *L'assicurazione della responsabilità civile*, Milano, 2021, p. 154.

reg. Ivass n. 41/2018 cristallizza il principio per cui l'impresa di assicurazione può assolvere agli obblighi di informativa durante l'esecuzione del contratto attraverso la pubblicazione di comunicazioni e documenti nell'area riservata⁹³. Tale possibilità è subordinata tuttavia ad una *specificata richiesta* del contraente, ed involge solo le modalità di comunicazione dell'informazione, e non già le modalità di redazione della stessa, che deve dunque conformarsi in ogni caso ai principi di chiarezza, completezza e comprensibilità, che in quanto proiezioni del canone di trasparenza trovano applicazione anche durante la fase di esecuzione "telematica" del contratto, ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. a), cod. ass. priv.

⁹³ Nell'ipotesi di trasmissione dell'informativa contrattuale tramite comunicazione in area riservata potrebbe tuttavia accadere che, sulla base di informazioni erronee o incomplete, l'assicurato rinnovi una polizza che ove adeguatamente informato non avrebbe confermato. Cfr. M. ROSSETTI, *Trasparenza dei premi e delle condizioni di contratto*, in *Le assicurazioni*, a cura di A. La Torre, Milano, 2019, p. 1046.

Revoca degli amministratori ex art. 120bis, comma 4, CCII.

Di Milena Faggiano

The article examines the removal of directors under Article 120-bis, paragraph 4, of the Italian Code of Business Crisis and Insolvency (CCII), taking as its starting point one of the few judicial decisions so far delivered on the issue. The analysis shows how this provision centralizes in the management body the power to decide on access to crisis regulation instruments and on the content of the plan, thereby compressing shareholders' prerogatives, a solution justified by the need to ensure speed and effectiveness in the restructuring process in the paramount interest of creditors. Within this framework, "just cause" for removal takes on an objective character and cannot be identified either with the mere dissent of the shareholders or with the decision to seek access to a crisis regulation instrument; rather, it must be found in serious breaches by the management body capable of adversely affecting the prospects of restructuring. In this respect, particular importance attaches to the breach of the duty to inform under paragraph 3 of Article 120-bis CCII, which constitutes an essential means of rebalancing the position of shareholders.

Il contributo analizza la revoca degli amministratori ex art. 120-bis, comma 4, CCII, prendendo le mosse da una delle poche pronunce finora intervenute sul tema. L'indagine evidenzia come la disposizione accentri in capo all'organo gestorio la decisione sull'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e sul contenuto del piano, con conseguente compressione delle prerogative dei soci, giustificata dall'esigenza di assicurare rapidità ed effettività al risanamento nell'interesse prioritario dei creditori. In tale quadro, la "giusta causa" di revoca assume una connotazione oggettiva e non può identificarsi né nel mero dissenso dei soci né nella scelta di accedere allo strumento di regolazione, ma deve ravvisarsi in gravi inadempimenti dell'organo gestorio, idonei a incidere sulle prospettive di risanamento. Particolare rilievo assume, a tal fine, la violazione dell'obbligo informativo di cui al comma 3 dell'art. 120-bis CCII, quale essenziale forma di riequilibrio della posizione dei soci.

Trib. Catanzaro, Sez. Impr. 24 aprile 2025, n. 315 (Pres. Ferraro – Rel. Damiani)

TRIBUNALE ORDINARIO DI
CATANZARO
SEZIONE SPECIALIZZATA IN
MATERIA DI IMPRESA

Il Tribunale di Catanzaro, Sezione Specializzata in materia di Impresa, riunito in camera di consiglio e così composto: dott.ssa Adele Ferraro (Presidente) dott.ssa Song Damiani (Giudice relatore) dott.ssa Alessia Dattilo (Giudice) a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 26 febbraio 2025; all'esito della camera di consiglio tenutasi in data 26 marzo 2025; letti gli atti ed esaminati i documenti; udito il Giudice relatore; ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento ex art. 120 -bis, comma 4, CCII iscritto al OMISSIS

PROMOSSO DA

OMISSIS Ricorrente

NEI CONFRONTI DI

OMISSIS Resistente

OSSERVA E RILEVA

1. La OMISSIS, in persona dell'Amministratore Giudiziario, ha adito l'intestato Tribunale, ai sensi dell'art. 120-bis del Codice della Crisi e dell'Insolvenza, per la ratifica e/o l'approvazione della delibera adottata dall'assemblea dei soci in data xx/x/2024, con cui è stata disposta la revoca dell'Amministratore Unico, OMISSIS, dalla carica rivestita. A tal fine ha premesso in fatto quanto segue:

- che la OMISSIS, costituita in data xx.x.1998, è una società che opera nel settore del trasporto di lunga percorrenza sul territorio nazionale ed internazionale, il cui capitale sociale è così ripartito: il 98 % delle quote sociali, dal valore nominale di € 76.440,00 (il cui 46 % è stato concesso in pegno a OMISSIS), appartiene a

OMISSIS; il restante 2 % ad OMISSIS, per un valore di € 1.560,00;

- che l'amministrazione è affidata ad un Amministratore Unico che, fino al xx/x/2024, è stato il dott. OMISSIS;

- che, in data xx/x/2024, la Polizia Giudiziaria ha eseguito il decreto di sequestro preventivo finalizzato alla confisca emesso, ai sensi dell'art. 321 c.p.p. dal G.I.P. del Tribunale di Palmi, con cui è stato disposto "il sequestro preventivo di somme di danaro depositate su conti correnti bancari intestati o cointestati a OMISSIS e/o alla società OMISSIS e OMISSIS nonché dei Libretti di risparmio, titoli azionali fondi e altri simili strumenti di investimento, di beni mobili registrati e di beni immobili a lui e/o alle società intestati, nonché di qualsiasi altro bene avente valore economico nella disponibilità Sua e/o delle società";

- che, in forza di tale provvedimento, si procedeva al sequestro preventivo per equivalente delle quote pari al 98 % del capitale sociale della OMISSIS e, contestualmente, è stato nominato quale Amministratore Giudiziario delle suddette quote la dott.ssa OMISSIS;

- che, successivamente, in data 15/2/2024, il GIP, rilevato che il valore nominale delle quote sottoposte a sequestro non era idoneo a soddisfare l'esigenza di tutela perseguita con l'applicazione della misura cautelare, ha disposto l'estensione del sequestro all'intero patrimonio aziendale;

- che, sin dall'assunzione dell'incarico, l'Amministratore Giudiziario, si è attivato per ottenere dall'Organo Amministrativo ogni informazione utile a conoscere la condizione della società senza però alcun riscontro;

- che, dal verbale d'assemblea redatto dal Notaio OMISSIS, iscritto nel Registro delle Imprese in data xx/x/2024, si evince la volontà dell'A.U. di voler accedere ad uno strumento di definizione della crisi e dell'insolvenza, ciò nonostante, alla data del x/x/2024, a seguito di una interrogazione presso il Tribunale di Palmi, non è risultata l'iscrizione di alcun ricorso unitario da parte della Società, anzi, al contrario, si è appreso della pendenza di una istanza di liquidazione giudiziale la cui udienza era fissata per il successivo xx.x.2024;

- che, con p.e.c. del x/x/2024, l'amministratore giudiziario ha chiesto formalmente che l'Amministratore procedesse all'immediata convocazione dell'assemblea per aggiornare i soci in ordine alle decisioni strategiche assunte o da assumere per contrastare a grave crisi aziendale; per consentire agli stessi di conoscere la situazione debitoria complessiva nei confronti dell'Erario e dei dipendenti; per conoscere l'esistenza di eventuali giudizi pendenti e azioni esecutive poste in essere; per verificare il rispetto degli obblighi contributivi, contrattuali e sanitari nei confronti dei dipendenti e, infine, per ottenere informazioni circa il ricorso unitario che la società avrebbe dovuto presentare; tuttavia, detta istanza rimaneva priva di riscontro e, con messaggio del xx/x/2024, veniva reiterata ancora una volta senza alcun esito; - che, al contempo, in ragione della condotta perpetrata dall'A.U., l'Amministratore Giudiziario e Custode della società sequestrata, in data x/x/2024 trasmetteva al GIP di Palmi, una relazione informativa, descrivendo puntualmente gli sforzi profusi per ottenere notizie e documenti da parte dell'Amministratore, e chiedendo, altresì, l'autorizzazione alla convocazione dell'Assemblea sociale per disporre la revoca per giusta causa;

- che il GIP, con provvedimento del xx/x/2024, ha accolto la suddetta istanza,

concedendo l'autorizzazione al compimento di tutte le azioni necessarie a garanzia della società;

- che, pertanto, con raccomandata del x/x/2024, ricevuta dal dott. OMISSIS il successivo x/x/2024, è stata convocata dal socio, ai sensi dell'art. 2479 c.c., l'assemblea OMISSIS per il giorno xx/x/2024 e medesima comunicazione è stata trasmessa al socio di minoranza OMISSIS ed a OMISSIS, titolare di pegno sulle quote del OMISSIS;

- che, nel corso della suddetta assemblea, la dott.ssa OMISSIS, dopo aver elencato e descritto tutte le condotte omissive perpetrate dall'Amministratore Unico, anche alla luce della relazione informativa e del provvedimento del GIP di Palmi, entrambi allegati al verbale di assemblea, ha espresso il proprio voto favorevole alla revoca dell'Organo Amministrativo che l'assemblea ha deliberato in conformità, nominando la stessa dott.ssa OMISSIS quale nuovo Amministratore.

In punto di diritto, la ricorrente ha esposto che il dott. OMISSIS, all'epoca in cui ha rivestito la carica di Amministratore della società, ha manifestato la volontà di accedere ad uno strumento di definizione della crisi e dell'insolvenza, annotando la relativa decisione presso il registro delle imprese, talché, ai sensi dell'art.120 bis CCII, l'Organo Amministrativo non può essere rimosso, salvo che non sussista una giusta causa. Ha dedotto, inoltre, che la condotta tenuta dall'amministratore OMISSIS, di rilievo anche penale, che ha portato al sequestro preventivo prima delle quote e poi dell'intera azienda, integrerebbe gli estremi della giusta causa di revoca, anche in considerazione del comportamento ostruzionistico assunto nei confronti dell'amministratore giudiziario sottraendosi volutamente ad ogni forma di interlocuzione con la compagine sociale, omettendo di fornire riscontro ad ogni richiesta e di consegnare la documentazione sociale.

Secondo l'assunto della ricorrente, il dott. OMISSIS avrebbe quindi manifestato la volontà di ricorrere agli strumenti del Codice della Crisi, al solo scopo di garantirsi il mantenimento della governance aziendale, strumentalizzando il rimedio previsto dal codice della crisi al fine di assicurare l'intangibilità della propria carica.

Tale circostanza sarebbe comprovata dal fatto che, a distanza di nove mesi dall'assemblea del xx/x/2024, non è stato depositato alcun ricorso per l'adozione di strumenti di risoluzione della crisi, nonostante la società fosse già in grave condizione economico – finanziaria, come emerge anche dal bilancio del 2022, e tali allarmi non sono stati colti tanto che la società ha raggiunto una esposizione debitoria nei confronti dell'Erario di circa € 9.666.102,29.

Infine, la ricorrente ha aggiunto che il dott. OMISSIS, nel primo trimestre del 2024, ha deciso arbitrariamente di interrompere l'attività di trasporto svolto dalla OMISSIS e di procedere all'immediato licenziamento di tutta la forza lavoro, rendendo così inoperativa la società.

Dopo un rinvio per verificare l'avvenuto perfezionamento della notifica nei confronti del resistente, si è costituito OMISSIS e, alla successiva udienza del 22 gennaio 2025, è stato disposto un ulteriore rinvio per impegni professionali di uno dei difensori e per consentire l'esame della memoria difensiva e della documentazione allegata, depositata soltanto il giorno precedente.

Nella propria memoria, il OMISSIS ha eccepito, preliminarmente, la carenza di interesse della ricorrente alla ratifica della revoca dell'amministratore essendo pendente procedura di dichiarazione di liquidazione giudiziale della OMISSIS; ha dedotto che la crisi della società è da attribuirsi alla emergenza pandemica da covid 19; ha contestato, nel merito, la sussistenza della giusta causa di revoca

dell'amministratore, eccependo, inoltre, la illegittimità della delibera oggetto di ratifica in quanto non vengono in essa esplicitate le ragioni della giusta causa di revoca. Ha chiesto, pertanto, il rigetto del ricorso, vinte le spese.

Così, all'udienza del 26 febbraio 2025, le parti hanno discusso il ricorso e il Tribunale ha riservato la decisione.

Anzitutto deve darsi atto che il Tribunale di Palmi, con sentenza n. x del xx/x/2025, ha dichiarato l'apertura della liquidazione giudiziale della OMISSIS nell'ambito del procedimento iscritto al n. xx/2024. Tale circostanza determina il venir meno dell'interesse ad ottenere la ratifica della delibera di revoca dell'amministratore per giusta causa. La carenza di interesse si evince dal tenore letterale della norma di cui è chiesta l'applicazione, secondo cui *“Dalla iscrizione della decisione [di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, n.d.r.] nel registro delle imprese e fino alla omologazione, la revoca degli amministratori è inefficace se non ricorre una giusta causa. Non costituisce giusta causa la presentazione di una domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza in presenza delle condizioni di legge. La deliberazione di revoca deve essere approvata con decreto dalla sezione specializzata del tribunale delle imprese competente, sentiti gli interessati”*.

Si osserva preliminarmente che l'articolo 120-bis CCII, introdotto dal D. Lgs. 17 giugno 2022, n. 83 e recentemente modificato dal D.lgs. 13 settembre 2024, n. 136, ha previsto una significativa modifica nell'ambito del diritto della crisi d'impresa, nel senso che non solo individua l'organo investito della competenza decisionale in merito all'accesso della società ad una procedura di regolazione della crisi e al tipo di strumento da impiegarsi ed alle modalità di superamento della crisi ma, al fine di garantire la tempestiva risoluzione della crisi, contiene delle disposizioni atte a

superare eventuali comportamenti ostruzionistici dei soci. Difatti, l'art. 120 bis CCII accentra le competenze decisionali per la risoluzione della crisi in capo all'organo amministrativo, tant'è vero che il secondo comma assegna agli amministratori competenze decisorie che, nel regime di diritto comune, sono rimesse all'apprezzamento necessario dell'assemblea straordinaria. Sempre nell'ottica di superare eventuali resistenze da parte dei soci, i quali potrebbero comunque impedire la ristrutturazione avviata dagli amministratori, laddove sia indispensabile procedere ad operazioni di riorganizzazione della società che devono necessariamente essere decise dai soci, la norma assegna agli amministratori il potere di definire in autonomia i contenuti del piano e della proposta (sia nel concordato che negli ADR), nonché di includervi anche operazioni (come le operazioni straordinarie; l'aumento di capitale) che determinano una modificazione dello statuto e che normalmente richiedono, dunque, l'approvazione dell'assemblea straordinaria. In questa cornice normativa ben si comprende la disposizione secondo cui gli amministratori, in pendenza di una domanda d'accesso ad uno strumento di regolazione della crisi, possano essere revocati solo per giusta causa, con l'ulteriore precisazione che *“non costituisce giusta causa la presentazione di una domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza in presenza delle condizioni di legge”* e tale tutela viene rafforzata dalla previsione che *“la deliberazione di revoca deve essere approvata con decreto dalla sezione specializzata del tribunale delle imprese competente, sentiti gli interessati”*. L'accertamento che il tribunale deve condurre in ordine alla ricorrenza della giusta causa di revoca opera quindi come condizione di efficacia della estinzione del rapporto che lega l'amministratore alla società e si pone come disciplina

derogatoria rispetto a quella prevista dal mandato irrevocabile di cui all'art. 1723 e ss. c.c.

Se quindi la *ratio legis* è quella di favorire la regolamentazione della crisi concentrando il potere decisionale in una fase così delicata della vita dell'impresa in capo alla governance, si comprende che tale *deminutio* dei poteri dell'assemblea dei soci ha ragion d'essere esclusivamente nell'arco temporale che va *“dalla iscrizione della decisione nel registro delle imprese e fino alla omologazione”*.

Una volta definito lo strumento di regolazione della crisi, il riparto di competenze e l'equilibrio interno tra l'organo gestorio e quello assembleare viene ristabilito, così come viene meno quell'ulteriore forma di *“tutela rafforzata”* delle delibere di revoca degli amministratori consistente nel vaglio del Tribunale delle Imprese.

Sull'intento perseguito dalla norma la dottrina più attenta si è espressa nel senso che *“l'interesse protetto dalle due norme è quello di assicurare un regolare funzionamento della società, nonché, nel contesto della crisi, di assicurare che l'attività gestoria, collegata all'accesso agli strumenti per la sua definizione, resti indipendente rispetto agli interessi dei soci e finalizzata alla tutela dei creditori”* e ciò in aderenza con il Considerando 96 della Direttiva UE Insolvency 2019/1023, secondo cui *“l'efficacia del processo di adozione e di attuazione del piano di ristrutturazione non dovrebbe essere compromesso dalle norme di diritto societario”* e come previsto dall'art. 12 della Direttiva UE Insolvency, secondo cui *“gli Stati membri provvedono altresì affinché ai detentori di strumenti di capitale non sia consentito di impedire o di ostacolare irragionevolmente l'adozione e l'omologazione di un piano di ristrutturazione”*.

Così sinteticamente tratteggiata la *ratio* della norma, sebbene il quarto comma dell'art. 120 bis CCII faccia espresso riferimento - come termine finale di applicazione- alla omologazione, appare

evidente che la tutela rafforzata delle delibere di revoca dell'organo amministrativo cessi anche nelle ulteriori ipotesi di definizione del procedimento di accesso agli strumenti di regolazione della crisi e, quindi, anche nel caso di apertura della liquidazione giudiziale della società in crisi.

Del resto, la disposizione derogatoria delle regole di diritto comune societario finalizzata al risanamento dell'impresa non troverebbe alcuna giustificazione nel caso di liquidazione giudiziale, come nel caso di specie. Né può ritenersi il permanere in capo all'amministratore nominato con la delibera di revoca del precedente di un interesse ad una pronuncia dichiarativa della sussistenza della giusta causa per due ordini di ragioni: a) in quanto, con la sentenza dichiarativa dell'apertura della liquidazione giudiziale, gli organi societari cessano le loro funzioni in conseguenza della nomina del liquidatore giudiziale e ciò comporta, inoltre, la perdita in capo all'amministratore della legittimazione attiva; b) poiché l'eventuale assenza della giusta causa, così come rappresentata nella delibera di revoca, potrebbe essere fatta valere - in sede di cognizione ordinaria - ai fini risarcitori ma solamente dall'interessato, quindi dall'amministratore ingiustamente revocato, ma non dall'amministratore nominato in sostituzione con la delibera di revoca.

Per quanto esposto, si dichiara l'improcedibilità del presente procedimento per sopravvenuta carenza d'interesse in capo alla ricorrente in ragione dell'intervenuta apertura della liquidazione giudiziale della OMISSIS con sentenza n. x/2025 del Tribunale di Palmi, successiva al deposito del ricorso ex art. 120 bis CCII. La declaratoria di improcedibilità sopravvenuta rende ultroneo l'esame delle censure mosse dalle parti.

L'esito del procedimento giustifica la compensazione integrale delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Catanzaro, Sezione Specializzata in materia di Impresa, sul ricorso di cui in epigrafe, così provvede:

- dichiara l'improcedibilità del presente procedimento per sopravvenuta carenza d'interesse;

- dichiara interamente compensate tra le parti le spese di lite;

manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio del 26 marzo 2025

Revoca degli amministratori ex art. 120*bis*, comma 4, CCII.

SOMMARIO: 1. La vicenda processuale. – 2. Il limite al potere decisionale dell'assemblea. – 3. La “stabilità rafforzata” dell'organo amministrativo e “giusta causa” di revoca nel contesto della crisi. - 4. Il dovere di informazione.

1. La vicenda processuale.

La vicenda che ha dato luogo alla decisione in commento trae origine dalla gestione di una società a responsabilità limitata caratterizzata da una marcata concentrazione proprietaria, con una partecipazione pari al 98% del capitale detenuta dal socio investito altresì della carica di amministratore unico. In un distinto procedimento penale veniva disposta, dal giudice per le indagini preliminari, ai sensi dell'art. 321 c.p.p., una misura cautelare che, per quanto qui rileva unicamente in funzione ricostruttiva, incideva sulla partecipazione di controllo e, in seguito, sull'intero compendio aziendale, con nomina di un amministratore giudiziario.

A seguito dell'adozione della misura penale, l'amministratore unico depositava e faceva iscrivere nel registro delle imprese un verbale assembleare dal quale risultava la decisione di accedere a uno strumento di regolazione della crisi previsto dal CCII. Tale determinazione, tuttavia, non era seguita dall'avvio effettivo del percorso di risanamento, né da interlocuzioni informative con l'amministratore giudiziario, il quale, con reiterate richieste formalizzate, sollecitava la convocazione dell'assemblea per acquisire dati essenziali sulla situazione economico-finanziaria e sulle iniziative di regolazione della crisi concretamente programmate.

Nel perdurare dell'inerzia dell'organo gestorio e nel contestuale aggravamento della situazione aziendale – culminato nella sospensione dell'attività e nella cessazione dei rapporti di lavoro con l'intera forza occupazionale – l'amministratore giudiziario chiedeva e otteneva dal GIP l'autorizzazione a convocare l'assemblea dei soci avente ad oggetto la revoca per giusta causa dell'amministratore unico. L'assemblea, ritualmente convocata in data 6 agosto 2024, deliberava la revoca e, contestualmente, nominava quale nuovo amministratore della società il medesimo amministratore giudiziario. La deliberazione veniva quindi sottoposta al vaglio del Tribunale delle imprese ai sensi dell'art. 120-bis, comma 4, CCII, al fine di ottenerne la ratifica e/o l'approvazione.

Tuttavia, nel corso del procedimento emergeva la sopravvenuta apertura della liquidazione giudiziale della società, dichiarata con sentenza del 10 febbraio 2025 dal Tribunale di Palmi, all'esito dell'udienza camerale celebrata nel settembre 2024.

Il giudice adito in sede di art 120 bis, comma 4, CCII, dichiarava pertanto l'improcedibilità dell'istanza per sopravvenuta carenza d'interesse, con conseguente assorbimento di ogni valutazione nel merito circa la legittimità della revoca.

La decisione in commento si inserisce nel quadro applicativo dell'art. 120 bis del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (d'ora in poi CCII)¹ e assume particolare rilievo poiché, a fronte di un intenso dibattito dottrinale², costituisce ad oggi una delle poche pronunce intervenute sul tema³.

Sebbene il provvedimento si concluda con una formula di rito, esso riveste comunque significativo interesse, in quanto offre un utile punto di osservazione per riflettere sulla nozione di "giusta causa" di revoca nel contesto della crisi d'impresa. A tal fine, prodromica è l'individuazione della portata e della funzione dell'art 120 bis CCII in ragione del depotenziamento che detta norma determina sul piano della posizione dei soci.

2. Il limite al potere decisionale dell'assemblea.

L'art. 120 bis, CCII, rappresenta una delle novità più rilevanti ed indagate del c.d. "diritto societario della crisi"⁴, in quanto introduce significative deroghe alla disciplina

¹ Introdotto dall'art 25 del d.lgs. 17 giugno 2022, n. 83, in attuazione della cd. *Direttiva Insolvency*, e integrato, da ultimo, dal d.lgs. 136/2024. Detto intervento normativo ha introdotto la nuova sezione VI-bis, della parte I, titolo IV, capo III (nello specifico, gli articoli dal 120-bis al 120-quinquies), rubricata "strumenti di regolazione della crisi e della insolvenza".

² Tra i molti, e senza alcuna pretesa di esaustività, si leggano: O. CAGNASSO, *L'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza delle società: la posizione degli amministratori*, in *Diritto della Crisi*, 1 febbraio 2023; L. PANZANI, E. LA MARCA, *Impresa vs. soci nella regolazione della crisi. Osservazioni preliminari su alcune principali novità introdotte con l'attuazione della Direttiva Insolvency*, in *Nuovo Dir. Soc.*, 8/2022; G. FAUCEGLIA, *Osservazioni sull'art 120 bis, comma 4, CCII e su qualche pericolosa aporia interpretativa*, in *Dir. Fall.* 1/2025; S. AMBROSINI, *Il sacrificio dei soci sull'altare della ristrutturazione: definitivo tramonto della shareholder primacy*, in *Dir. Fall.* 3-4/2025; F. GRIECO, *Il ruolo degli amministratori nella gestione della crisi ex art 120 bis CCII*, in *Dir. Fall.* 1/2025; G. D. MOSCO, S. LOPREIATO, *Gli amministratori, il tribunale e il convitato di pietra negli artt. 120 bis e 120 quinquies del codice della crisi*, in *AGE*, 1-2/2023; M.S. SPOLIDORO, *I soci dopo l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi*, in *Riv. Soc.*, 5-6/2022; R. BROGI, *I soci e gli strumenti di regolazione della crisi*, in *Il Fall.*, 10/2022.

³ Trib. di L'Aquila, Sez. Impr., 18 aprile 2023; Trib. Ancona, Sez. Impr., 23 luglio 2025.

⁴ Espressione utilizzata da S. AMBROSINI, *Il sacrificio dei soci sull'altare della ristrutturazione: definitivo tramonto della shareholder's primacy*, *op.cit.*, p. 500. L'A. sostiene, infatti che, "proprio per effetto delle norme in parola pare ormai alquanto disagevole negare che il codice racchiuda e declini un vero e proprio diritto societario della crisi, inteso come autonomo e organico statuto giuridico delle società in crisi o insolventi, connotato da profonde differenze rispetto alla normativa societaria di diritto comune e destinato

delle società con riguardo, in particolare, al riparto di competenze tra organo gestorio e soci⁵. La disposizione, infatti, nel prevedere che *“l’accesso a uno strumento di regolazione delle crisi e dell’insolvenza (...) è deciso, in via esclusiva, dagli amministratori o dai liquidatori, i quali determinano anche il contenuto della proposta e le condizioni del piano”*, sembra segnare una netta cesura rispetto alle disposizioni della previgente legge fallimentare, nella quale, specie in presenza di operazioni sul capitale e modifiche statutarie, la volontà dei soci manteneva un ruolo centrale nelle scelte attinenti alla gestione della crisi⁶. Nel nuovo impianto del CCII, invece, l’assemblea non è più la sede in cui si decide se e in quali termini affrontare la crisi: la competenza è attribuita in via esclusiva⁷ ed inderogabile⁸ all’organo amministrativo – e, se del caso, ai liquidatori⁹ – sia con riferimento all’*an* dell’accesso ad uno strumento di regolazione della crisi, sia con riferimento al *quomodo* della proposta e del piano¹⁰, senza possibilità che detta competenza possa essere limitata o condizionata da previsioni statutarie o da delibere assembleari adottate *ad hoc*¹¹.

a trovare applicazione – e a prevalere su disposizioni generali di segno contrario – appunto quando queste versino in stato di crisi o di insolvenza.”

⁵ G.D. MOSCO, S. LOPREIATO, *Gli amministratori, il tribunale e il convitato di pietra* negli artt. 120 bis e 120 quinquies del codice della crisi, *op. cit.*, p.187 ss.

⁶ O. CAGNASSO, G. POLICARO, *Concordato preventivo in continuità diretta e tecniche previsionali*, in *Nuovo Dir. Soc.*, 3/2024, p. 378.

⁷ Cfr. G. FAUCEGLIA, *Osservazioni sull’art 120 bis, comma 4, CCII e su qualche pericolosa aporia interpretativa*, *op.cit.*, p.28. Secondo l’A., “nel nuovo contesto del CCII, non si assiste solo ad un arretramento della posizione dei soci, ma all’affermazione di una regola generale (perché richiamata per tutte le società) di una competenza attribuita esclusivamente agli amministratori (...)”.

⁸ Cfr. G. BEZZI, *Riflessi sull’attività notarile nel novellato art. 120 bis. CCII*, in *Ristrutturazioni Aziendali*, 11 giugno 2025, p. 11. Secondo il quale: “Attesa la (...) competenza “esclusiva”, deve considerarsi nulla una clausola statutaria che attribuisca ai soci – in luogo dell’organo amministrativo o dei liquidatori – la competenza a decidere in merito all’accesso ad uno strumento di regolazione della crisi”.

⁹ Invero, ancor prima del correttivo 2024, parte della dottrina riteneva applicabile l’art. 120 bis CCII anche ai liquidatori, nell’ipotesi in cui la società versasse in stato di liquidazione volontaria. Cfr., a tal proposito, O. CAGNASSO, G.M. MICELI, C.F. GIULIANI, *L’accesso delle società al concordato preventivo*, in *Le Società*, 2023; S. D’ORSI, *La revoca degli amministratori negli strumenti di regolazione della crisi e dell’insolvenza*, in *Dir. Fall.*, 1/2025;

¹⁰ Va, peraltro, ricordato come il progressivo ridimensionamento della posizione dei soci non origini nel CCII, rappresentando piuttosto l’esito di un percorso evolutivo già avviato nella disciplina previgente. Nell’impianto originario della legge fallimentare, infatti, l’approvazione della proposta e delle condizioni del concordato fallimentare e preventivo era rimessa, a seconda del tipo societario, ai soci ovvero all’assemblea straordinaria, ferma restando la possibilità, di delegare tali poteri agli amministratori ex art 152, comma 2, legge fall. La riforma del 2006 ha inciso su tale assetto, modificandolo in parte: salva diversa disposizione dell’atto costitutivo o dello statuto per le società di capitali e per le cooperative la proposta e le condizioni del concordato venivano deliberate dagli amministratori, mentre per le società di persone continuava a richiedersi l’approvazione dei soci rappresentanti la maggioranza del capitale sociale

¹¹ S. AMBROSINI, *Amministratori e soci di società di capitali in crisi: Una sintesi delle questioni intorno all’art.120 bis CCII*, in *Ristrutturazioni Aziendali*, 3/2025, p. 67.

In particolare, gli amministratori possono prevedere - in deroga al dettato normativo dell'art. 2365 c.c. - modifiche statutarie anche significative, quali aumenti e riduzioni di capitale e altre modifiche incidenti sui diritti di partecipazione dei soci; possono altresì programmare operazioni straordinarie funzionali alla risoluzione della crisi, quali fusioni, scissioni e trasformazioni¹². Ne discende una limitazione delle prerogative assembleari, con conseguente riduzione dell'intervento dei soci nelle scelte di risanamento, ferma restando la garanzia del diritto a un'informazione corretta e tempestiva ai sensi dell'art. 120-bis, comma 3, CCII, nonché la residua esperibilità di strumenti di reazione, quali la presentazione di proposte concorrenti (art. 120-bis, comma 5, CCII) e l'opposizione all'omologazione del Tribunale da parte del socio.¹³

La scelta si giustifica in nome della rapidità e dell'efficienza della governance nel frangente della crisi¹⁴, muovendo da un duplice presupposto: da un lato, non appare opportuno che i soci concorrano all'adozione di decisioni potenzialmente pregiudizievoli per il ceto creditorio¹⁵; dall'altro, si valorizza l'assunto secondo cui l'organo amministrativo, in ragione delle competenze tecniche e del correlato regime di responsabilità¹⁶, risulti maggiormente qualificato a reagire tempestivamente allo stato di crisi¹⁷.

La *ratio* suesposta risulta ancora più evidente nella fattispecie esaminata dal Tribunale di Catanzaro, ove la concentrazione del 98% delle azioni nelle mani di un unico socio accresce, in concreto, la probabilità che le prerogative partecipative possano essere esercitate in chiave opportunistica, ovvero secondo logiche non propriamente allineate all'interesse prioritario dei creditori e alla tempestiva attuazione del percorso di risanamento. In simili assetti proprietari, infatti, il *moral hazard* si intensifica proprio perché l'elevato potere di influenza del socio può tradursi in iniziative o resistenze idonee a ostacolare scelte gestorie funzionali al risanamento. Essa si colloca, inoltre, in

¹² Art. 120 bis, comma 2, CCII.

¹³ G. FAUCEGLIA, *Osservazioni sulla giusta causa di revoca dell'amministratore o del liquidatore ai sensi dell'art 120 bis, comma 4, CCII, e sopravvenuta sentenza di liquidazione giudiziale della società*, in *Dir Fall.*, 1/2025, p. 29; C. VASTA, *I rapporti tra gli amministratori e l'assemblea dei soci nella nuova disciplina del CCII*, in *Giur. Comm.*, 5/2024, p. 1015.

¹⁴ S. LEUZZI, *L'impatto sistematico dell'art 120 bis CCII e la revoca degli amministratori dopo l'accesso allo strumento*, in *Diritto della Crisi*, 16 aprile 2025, p.2

¹⁵ L. PANZANI, E. LA MARCA, *Impresa vs. soci nella regolazione della crisi. Osservazioni preliminari su alcune principali novità introdotte con l'attuazione della Direttiva Insolvency*, *op.cit.*, p. 1473

¹⁶ C. VASTA, *I rapporti tra gli amministratori e l'assemblea dei soci nella nuova disciplina del CCII*, *op.cit.*, p. 1012

¹⁷ G. FAUCEGLIA, *Osservazioni sull'art 120 bis, comma 4, CCII e su qualche pericolosa aporia interpretativa*, *op.cit.*, p.28

linea con il dettato dell'art 2086 del c.c. che impone agli amministratori di “*attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale*”¹⁸. Tuttavia, la rapidità non deve essere vista come un valore “in sé”, bensì come strumentale alla preservazione dell'impresa nell'interesse prioritario dei creditori. Ne consegue che la competenza esclusiva degli amministratori deve essere interpretata come potere-dovere funzionalizzato alla soluzione della crisi. Se, come nel caso in esame, l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi si esaurisce in una decisione meramente formalizzata e non è seguito da condotte tese al risanamento, la deroga alle norme generali circa la neutralità organizzativa¹⁹ perde il proprio fondamento giustificativo.

3. La “stabilità rafforzata” dell'organo amministrativo e “giusta causa” di revoca nel contesto della crisi.

Nel peculiare assetto delineato dall'art. 120 bis CCII, il comma 4 riveste un rilievo dirimente poiché incide su uno dei principi del diritto societario comune - vale a dire la revocabilità *ad nutum* degli amministratori ex art. 2383 c.c. - al fine di sottrarre l'iniziativa di risanamento a ingerenze assembleari potenzialmente suscettibili di assumere valenza ostruzionistica. La disposizione stabilisce, infatti, che, “*dalla iscrizione della decisione nel registro delle imprese e fino all'omologazione, la revoca degli amministratori è inefficace se non ricorre una giusta causa*” e che “*la deliberazione di revoca deve essere approvata con decreto dalla sezione specializzata del tribunale delle imprese competente, sentiti gli interessati*”, aggiungendo che “*non costituisce giusta causa la presentazione di una domanda di accesso (...) in presenza delle condizioni di legge*”. Ne discende un meccanismo di stabilizzazione della carica di amministratore, nell'arco temporale considerato dalla norma, “assimilabile”²⁰ alla disciplina dettata in tema di revoca dei sindaci di società per azioni, ex art. 2400,

¹⁸ La relazione illustrativa al decreto correttivo del 2022, consultabile al seguente link: https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_2_1.page?contentId=SAN394530#rel, chiarisce a tal proposito che “*l'avvio della ristrutturazione, e la determinazione del contenuto del piano, costituiscono esecuzione degli obblighi di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale, previsti dall'articolo 2086, secondo comma, del codice civile.*”

¹⁹ S. LEUZZI, *Ibidem.*; S. D'ORSI, *La revoca degli amministratori negli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza*, op.cit., p. 40; R. BROGI, *I soci e gli strumenti di regolazione della crisi*, op.cit., p. 1291.

²⁰ G. FAUCEGLIA, *Osservazioni sull'art 120 bis, comma 4, CCII e su qualche pericolosa aporia interpretativa*, op.cit., p.32 “*(...) entrambe le ipotesi di revoca non solo presuppongono una giusta causa, tale da essere specificamente indicata nella relativa delibera assembleare, ma soprattutto entrambe dispongono che la revoca è priva di efficacia se non viene accertata dal tribunale, con conseguente definitività del relativo provvedimento camerale.*”

comma 2, c.c.²¹, nel quale l'avvicendamento dell'organo gestorio non è rimesso alla sola determinazione della maggioranza, ma è subordinato a un vaglio esterno - affidato al "tribunale delle imprese competente" - sulla ricorrenza del presupposto legittimante ("giusta causa").

La *ratio* della previsione trova fondamento nella Direttiva 2019/1023/UE (cd. Direttiva *Insolvency*). In particolare, l'art. 12 impone agli Stati membri di adottare misure idonee a prevenire condotte dei detentori di strumenti di capitale²² atte a "impedire o ostacolare irragionevolmente l'adozione e l'omologazione di un piano di ristrutturazione"²³; e il Considerando 96 chiarisce, in termini consequenziali, che l'effettività del processo non deve essere compromessa dalle regole societarie laddove esse, in concreto, si traducano in un ostacolo alla realizzazione del piano di risanamento²⁴. La finalità è, dunque, quella di evitare che l'esercizio delle prerogative partecipative impedisca la realizzazione "di un progetto di ristrutturazione dell'impresa idoneo – in tesi – a tutelare gli interessi dei creditori (e di altri stakeholder) in misura maggiore a quanto accadrebbe in caso di liquidazione giudiziale"²⁵.

In tale quadro, la nozione di "giusta causa" richiamata dal comma 4 sembra discostarsi dalla corrispondente figura civilistica. Se, nel regime ordinario, la facoltà di revoca degli

²¹ G. FERRI JR., *Revoca degli amministratori e domanda di ammissione al concordato preventivo*, in *RDS*, 4/2025, p. 771, norma "introdotta, come si legge nella Relazione al Re (n. 983), a garanzia dell'indipendenza della funzione sindacale, non anche dei soli interessi di chi attualmente ricopre la carica"; S. AMBROSINI, *Il sacrificio dei soci sull'altare della ristrutturazione: definitivo tramonto della shareholder's primacy*, *op.cit.*, p. 499;

²² Definiti ai sensi dell'art. 2, n.3, della Direttiva 2019/1023/UE, come "una persona che detiene una partecipazione al capitale di un debitore o di un'impresa del debitore, compreso un azionista, nella misura in cui tale persona non sia un creditore".

²³ Art. 12 Direttiva 2019/1023/UE (cd. Direttiva *Insolvency*).

²⁴ Così si legge al Considerando 96 della Direttiva 2019/1023/UE: "L'efficacia del processo di adozione e attuazione del piano di ristrutturazione non dovrebbe essere compromessa dalle norme del diritto societario. Pertanto gli Stati membri dovrebbero poter derogare ai requisiti di cui alla direttiva (UE) 2017/1132 del Parlamento europeo e del Consiglio (21) riguardanti l'obbligo di convocare l'assemblea e di offrire in prelazione le azioni agli azionisti, nella misura e per il periodo necessari a garantire che questi non vanifichino gli sforzi di ristrutturazione abusando dei diritti di cui a tale direttiva. Per gli Stati membri potrebbe essere necessario, ad esempio, predisporre deroghe all'obbligo di convocare l'assemblea degli azionisti o ai termini normalmente previsti, nel caso in cui sia necessario un intervento urgente da parte della dirigenza per salvaguardare gli attivi della società, chiedendo ad esempio la sospensione delle azioni esecutive individuali, e qualora vi sia una perdita grave e improvvisa del capitale sottoscritto e sussista la probabilità di insolvenza. Potrebbero essere necessarie anche deroghe al diritto societario qualora il piano di ristrutturazione preveda anche l'emissione di nuove azioni che potrebbero essere offerte in via prioritaria ai creditori come conversione del debito in capitale, o la riduzione dell'importo del capitale sottoscritto in caso di trasferimento di parti di impresa. Tali deroghe dovrebbero essere limitate nel tempo, nella misura in cui gli Stati membri ritengono tali deroghe necessarie per l'istituzione del quadro di ristrutturazione preventiva. (...) Gli Stati membri dovrebbero disporre di un margine di discrezionalità nel valutare quali deroghe sono necessarie nel contesto del diritto societario nazionale al fine di attuare efficacemente la presente direttiva (...)."

²⁵ S. AMBROSINI, *Il sacrificio dei soci sull'altare della ristrutturazione: definitivo tramonto della shareholder primacy*, *op.cit.*, p.501

amministratori ha carattere ampio – spettante all’assemblea in qualunque momento, senza che la derivazione della nomina dall’atto costitutivo ne limiti la revocabilità²⁶ – e l’eventuale assenza di giusta causa incide prevalentemente sul piano risarcitorio a tutela dell’amministratore rimosso dalla carica, nel contesto della regolazione della crisi essa opera invece come una vera e propria “*condizione di efficacia della estinzione del rapporto che lega l’amministratore alla società*”²⁷, poiché la revoca resta priva di effetti sino all’approvazione giudiziale. Si configura, in tal modo, una “*stabilità rafforzata*” dell’incarico²⁸ funzionale a preservare l’autonomia dell’organo gestorio rispetto al gruppo che lo ha nominato, proprio nella fase in cui l’assetto degli interessi si riconfigura e si orienta, in via prioritaria, alla tutela del ceto creditorio, in conformità a quanto previsto dall’art 4, comma 2, lett. c) CCII, che individua tra i doveri del debitore quello di “*gestire il patrimonio o l’impresa durante i procedimenti nell’interesse prioritario dei creditori*”²⁹. In tale prospettiva si colloca, del resto, anche il ragionamento logico-giuridico del Tribunale nella decisione in commento, laddove richiama l’esigenza di garantire “*il regolare funzionamento della società*” e, segnatamente nel contesto della crisi, di assicurare che l’attività gestoria “*resti indipendente rispetto agli interessi dei soci e finalizzata alla tutela dei creditori*”³⁰.

Da tutto ciò si può dedurre che si è realizzato un processo di “*oggettivizzazione*”³¹ del concetto di giusta causa, intendendosi con detta espressione che il relativo accertamento deve fondarsi su elementi oggettivi e verificabili, e non può esaurirsi nella mera constatazione di una frattura del rapporto fiduciario tra soci e organo gestorio. Coerentemente, la giusta causa non può risiedere nel mero dissenso dei soci rispetto alla scelta dello strumento di risanamento o al contenuto del piano, ambiti che il comma 1 dell’art 120 bis CCII, attribuisce in via esclusiva agli amministratori; né può identificarsi con la presentazione della domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi, che la norma esclude espressamente dal novero delle ipotesi

²⁶ E. RIMINI, *Osservazioni in tema di revoca per giusta causa degli amministratori di società di capitali*, in *Giur. Comm.*, 4/2022, p. 535 ss.

²⁷ Trib. Catanzaro, Sez. impr., 26 marzo 2025, in *Diritto della crisi*.

²⁸ G. FERRI JR., *Revoca degli amministratori e domanda di ammissione al concordato preventivo*, in *op. cit.*, p.770

²⁹ S. AMBROSINI, *Amministratori e soci di società di capitali in crisi: Una sintesi delle questioni intorno all’art.120 bis CCII*, *op.cit.*, p. 68 “(...) risulta definitivamente sancito il tramonto, in materia di crisi dell’impresa societaria, della c.d. shareholder’s primacy, anche perché con il manifestarsi della crisi i doveri degli amministratori sono rivolti, più ancora che ai soci, ai creditori e agli stakeholders.”

³⁰ Trib. Catanzaro, Sez. impr., 26 marzo 2025, *cit.*

³¹ S. LEUZZI, *L’impatto sistematico dell’art 120 bis CCII e la revoca degli amministratori dopo l’accesso allo strumento*, *op.cit.*, p.16

rilevanti. La giusta causa dovrebbe piuttosto, rinvenirsi non nella scelta concorsuale in sé³², ma in inadempimenti di particolare gravità, imputabili all'organo gestorio, tali da incidere negativamente sulle prospettive di risanamento della società. Preme ricordare che, il controllo del Tribunale, seppur intrinseco³³, non può trasformarsi in un sindacato sul merito delle scelte gestorie, che restano in linea di principio coperte dalla *business judgement rule* e, dunque, non valutabili *ex post* sotto il profilo della convenienza, dell'opportunità o della pretesa erroneità³⁴; la norma stessa, del resto, chiarisce che la scelta di accedere ad uno strumento di regolazione della crisi non integra giusta causa. Ne consegue che il sindacato giudiziale, anche nel periodo compreso tra "iscrizione" e "omologazione", debba collocarsi sul terreno della diligenza professionale richiesta dalla natura dell'incarico e dalla coerenza dell'azione gestoria rispetto il percorso intrapreso³⁵. In altri termini, il giudice è chiamato a verificare se l'amministratore abbia dato seguito alla decisione assunta, se abbia operato nel rispetto delle norme di legge e degli obblighi organizzativi imposti dalla disciplina della crisi e se abbia mantenuto un comportamento complessivamente conforme alla funzione del potere-dovere conferitogli³⁶.

³² Profilo che rientra nell'alveo delle scelte gestionali riservate agli amministratori, salvo l'ipotesi in cui le determinazioni circa lo strumento adottato non appaiono palesemente irragionevoli e irrazionali. Diversamente, l'irrevocabilità (ex art 120 bis, comma 4, CCII) finirebbe per essere interpretata come una vera e propria immunità in favore dell'organo gestorio, esonerandolo di fatto da ogni scrutinio di correttezza e diligenza nell'esercizio delle sue funzioni.

³³ Cfr. R. BROGI, *I soci e gli strumenti di regolazione della crisi*, op.cit., p. 1292; S. AMBROSINI, *Il sacrificio dei soci sull'altare della ristrutturazione: definitivo tramonto della shareholder's primacy*, op.cit., p. 512, i quali osservano che il controllo demandato al tribunale non si esaurisce in una verifica meramente estrinseca, ma sia funzionale a una valutazione nel merito della deliberazione assunta. *Contra*: E. RIMINI, *Osservazioni in tema di revoca per giusta causa degli amministratori di società di capitali*, op.cit., p. 335.

³⁴ G. D'ATTORRE, *Scelta dello strumento di gestione della crisi e business judgement rule*, in AGE, 1-2/2023, p.164. Secondo l'A. "L'applicabilità della *business judgement rule* determinerebbe l'insindacabilità nel merito della decisione assunta dagli amministratori, di cui non si potrebbe valutare *ex post* la convenienza, l'opportunità o l'erroneità, salvo che si tratti di scelte compiute in assenza di istruttoria, in conflitto d'interessi o che appaiono palesemente avventate, irragionevoli ed irrazionali." Nello stesso senso, S. FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, in Riv. Soc., 2019, p.991 "La Business Judgement Rule ha modo di esplicarsi in tutto l'arco della crisi d'impresa, genericamente intesa, ferma la sindacabilità della correttezza del processo decisionale"; S. LEUZZI, *L'impatto sistematico dell'art 120 bis CCII e la revoca degli amministratori dopo l'accesso allo strumento*, op.cit., p.13.

³⁵ G. MEO, "Business Judgement Rule" e crisi, in Riv. Soc., 4/2024, p. 576.

³⁶ S. FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, in Op.cit.; S. LEUZZI, *L'impatto sistematico dell'art 120 bis CCII e la revoca degli amministratori dopo l'accesso allo strumento*, op.cit., p.15.

4. Il dovere di informazione.

Particolare rilievo assume, ai fini dell'individuazione della giusta causa, la violazione da parte degli amministratori dell'obbligo informativo previsto dal comma 3 dell'art 120 bis CCII. In un sistema che concentra sull'organo gestorio la decisione sull'accesso e sul contenuto dello strumento di regolazione della crisi, il dovere di informare la compagine sociale dell'avvenuta determinazione assunta e di riferire periodicamente sull'andamento della procedura si configura quale mezzo finalizzato a riequilibrare la posizione dei soci nell'ambito della crisi. È proprio in ragione di tale funzione, che si avverte l'esigenza di delimitare l'ambito temporale e di verificare se l'obbligo informativo richieda un coinvolgimento dei soci già nella fase che precede l'iscrizione della domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi, oppure se, coerentemente con l'impianto normativo, sia destinato a operare soltanto successivamente, ossia a decisione assunta e iscritta nel registro delle imprese. Si tratta di un tema che meriterebbe ulteriori riflessioni che non possono trovare adeguato spazio in questa sede; tuttavia, la ratio della disposizione induce a privilegiare la seconda lettura, poiché, diversamente, la convocazione assembleare finirebbe per attribuire ai soci un ruolo nella formazione della volontà degli amministratori³⁷, con l'effetto di attenuare, se non addirittura snaturare, la scelta legislativa di concentrare in via esclusiva sull'organo gestorio tanto la decisione di accesso quanto la definizione del contenuto del piano di risanamento³⁸.

Su tali premesse, l'obbligo d'informazione gravante sugli amministratori va inteso come conseguente alla iscrizione della decisione nel registro delle imprese. Ne deriva che la sua violazione non sembra esaurirsi in una mera irregolarità endosocietaria, bensì rileva quale indice dell'adempimento diligente del potere-dovere gestorio nel periodo protetto³⁹. Del resto, proprio perché ai soci è sottratto l'*an* e il *quomodo* dell'accesso, l'informazione costituisce la condizione minima affinché essi possano esercitare le residue forme di reazione previste dalla disciplina, quali la presentazione di proposte concorrenti (ex art. 120 bis, comma 5) e l'opposizione all'omologazione del Tribunale (ex art. 120 quater, comma3).

³⁷ F. VIOLA, *Sul problematico coinvolgimento dei soci nella decisione di accedere ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza*, in *ODC*, 3/2023, p. 989

³⁸ In senso opposto, *Ibidem*.

³⁹ M.S. SPOLIDORO, *I soci dopo l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi*, *op.cit.*, p.1257

In tale prospettiva sembra collocarsi la vicenda posta all'attenzione del Tribunale di Catanzaro. L'amministratore unico, pur avendo formalizzato la decisione di accesso a uno strumento di regolazione della crisi, ometteva di darvi seguito mediante il deposito della domanda e, soprattutto, non forniva riscontro alle reiterate istanze dell'amministratore giudiziario volte ad acquisire informazioni essenziali sulla situazione debitoria, con particolare riguardo all'esposizione tributaria. Una simile combinazione di inerzia e "ostruzionismo informativo" finisce per incidere direttamente sui parametri di diligenza e coerenza richiesti dalla natura dell'incarico non solo perché frustra la funzione stessa dell'accesso allo strumento, riducendolo ad un dato meramente formale e dilatorio, ma anche perché impedisce alla compagine sociale di attivare le forme di tutela residuale previste dal legislatore. Nel contesto della crisi, la "stabilità rafforzata" dell'incarico, seppur finalizzata a impedire revoche strumentali, non può essere letta come un'area di impunità e irresponsabilità⁴⁰. Essa presuppone, al contrario, che l'organo gestorio eserciti con diligenza professionale gli ampi poteri conferiti nel periodo protetto e adempia agli obblighi informativi, che costituiscono parte integrante della corretta gestione della crisi.

Resta, tuttavia, una perplessità che merita di essere segnalata in chiusura poiché solleva un interrogativo di coerenza sistematica. Ci si chiede, infatti, se sia davvero coerente con la ratio di stabilizzazione sottesa all'art. 120 bis CCII ritenere che, una volta intervenuta l'omologazione del Tribunale, torni a trovare applicazione il regime ordinario di revoca di cui all'art. 2383 c.c., come parrebbe suggerire il dato letterale. Una simile conclusione desta qualche dubbio, ove si consideri che il "*ritorno*" alla disciplina comune si collocherebbe proprio nella fase esecutiva del piano, vale a dire nel frangente in cui, forse più che in altri, la stabilità dell'organo gestorio appare ancora necessaria per garantire la concreta

⁴⁰ G. FERRI JR., *Revoca degli amministratori e domanda di ammissione al concordato preventivo*, in *op. cit.*, p.772.

Breve excursus sulla più recente giurisprudenza in materia di capitalizzazione composta degli interessi nei contratti di mutuo.

Di Gian Luca De Angelis

This article analyzes the most recent rulings by the Court of Cassation and other lower courts regarding the problems of mortgage contracts in which the compound interest capitalization regime is applied surreptitiously (i.e., without any explicit explanation in the contractual regulations).

L'articolo analizza le più recenti pronunce della Cassazione e della Giurisprudenza di merito relative alle patologie dei contratti di mutuo in cui sia applicata in maniera surrettizia (ossia senza alcuna esplicitazione nel regolamento negoziale) il regime della capitalizzazione composta degli interessi.

SOMMARIO: 1. Le condizioni di liceità dei mutui (anche a tasso variabile) cui è applicato il regime di capitalizzazione composta degli interessi sotto il profilo della determinatezza dell'oggetto contrattuale e del rispetto della normativa bancaria in materia di trasparenza. – 2. Le conseguenze derivanti dalla mancata esplicitazione nel regolamento contrattuale dell'adozione del regime di capitalizzazione composta degli interessi: nullità testuale ai sensi del comma 4 dell'art. 117 del TUB.

1. Le condizioni di liceità dei mutui (anche a tasso variabile) cui è applicato il regime di capitalizzazione composta degli interessi sotto il profilo della determinatezza dell'oggetto contrattuale e del rispetto della normativa bancaria in materia di trasparenza.

Le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza n. 15130 del 29.5.2024, chiamate a pronunciarsi sul quesito se, in caso di mancata esplicitazione nel contratto di mutuo dell'adozione del c.d. regime di capitalizzazione composta degli interessi [cui consegue, per espresso riconoscimento delle stesse Sezioni Unite (oltre che della totalità degli esperti nel settore della matematica finanziaria), un significativo incremento degli interessi pagati dal mutuatario rispetto all'ipotesi dell'adozione del regime di capitalizzazione semplice)¹, tale difetto di esplicitazione comporti una indeterminatezza dell'oggetto contrattuale con conseguente nullità del mutuo per effetto del combinato disposto degli artt. 1418 e 1346 c.c., nonché sul quesito se il medesimo difetto di esplicitazione comporti la violazione della normativa in tema di trasparenza bancaria e, in particolare, dell'art. 117 del TUB, con conseguente

¹ In particolare, la Cassazione nella sentenza n. 15130/2024, come già fatto in numerose precedenti pronunce (si veda, ad esempio, Cass. n. 430/2019), esclude che l'adozione del regime di capitalizzazione composta degli interessi determini di per sé un fenomeno di anatocismo (ossia di produzione di interessi su interessi) e, pur riconoscendo che tale regime produce senz'altro e sempre un maggior costo a carico del mutuatario a titolo di interessi, riconduce tale circostanza alla maggiore durata del piano di ammortamento, ossia alla più ampia estensione del periodo previsto per la restituzione del finanziamento da parte del mutuatario. In buona sostanza, cioè, secondo la Cassazione e una parte della dottrina matematico-finanziaria, mentre nella capitalizzazione semplice gli interessi maturano in maniera lineare rispetto al tempo pattuito per la restituzione del finanziamento e al capitale finanziato (ovvero in conformità al principio enunciato dal comma 3 dell'art. 821 c.c., che stabilisce che *"I frutti civili si acquistano giorno per giorno, in ragione della durata del diritto"*), nella capitalizzazione composta, al contrario, gli interessi maturano in maniera esponenziale rispetto ai suddetti parametri (periodo di ammortamento del finanziamento e capitale erogato), con conseguente (e spesso significativo) incremento della somma complessiva a tale titolo corrisposta dal soggetto sovvenzionato al finanziatore. Va, però, segnalato che ci sono anche una parte non indifferente della dottrina matematico-finanziaria e una parte minoritaria della Giurisprudenza di merito che ritengono che nella capitalizzazione composta non si realizzi soltanto il predetto fenomeno di incremento esponenziale del monte interessi, bensì una vera e propria ipotesi di produzione di interessi su interessi, ossia di anatocismo, che, laddove non esplicitato e regolamentato nel contratto di finanziamento, determina la violazione dell'art. 1283 c.c.

sostituzione del tasso di interesse pattuito dalle parti con il c.d. tasso BOT di cui al comma 7 della predetta disposizione, premettendo che *“queste sezioni non sono chiamate a pronunciarsi con riferimento ai piani di ammortamento relativi ai contratti di mutuo a tasso variabile”* (e, quindi, limitando la propria pronuncia ai soli mutui a tasso fisso), hanno enunciato i seguenti principi:

a) sulla nullità ai sensi degli artt. 1418-1346 c.c.: *“Il maggior carico di interessi del prestito [in caso di adozione del regime di capitalizzazione composta degli interessi – ndr] non dipende – e comunque non è stato accertato dal giudice di merito in causa e non è una caratteristica propria dei piani di ammortamento «alla francese» standardizzati – da un fenomeno di produzione di «interessi su interessi», cioè di calcolo degli interessi sul capitale incrementato di interessi né su interessi «scaduti» (propriamente anatocistici), ma dal fatto che nel piano concordato tra le parti la restituzione del capitale è ritardata per la necessità di assicurare la rata costante (calmierata nei primi anni) in equilibrio finanziario, il che comporta la debenza di più interessi corrispettivi da parte del mutuatario a favore del mutuante per il differimento del termine per la restituzione dell'equivalente del capitale ricevuto”*; e su tale presupposto, le Sezioni Unite hanno raggiunto la seguente conclusione: *“deve escludersi che la mancata indicazione nel contratto di mutuo bancario, a tasso fisso, della modalità di ammortamento c.d. «alla francese» e del regime di capitalizzazione «composto» degli interessi incida negativamente sui requisiti di determinatezza e determinabilità dell'oggetto del contratto causandone la nullità parziale”*;

b) sulla nullità per violazione della normativa in materia di trasparenza bancaria: il contratto di mutuo è *“trasparente”*, ovvero rispettoso della predetta normativa, quando *“lascia intuire o prevedere il livello di rischio o di spesa del contratto (cfr. Cass. n. 28824/2023), consentendo al consumatore di avere piena contezza delle condizioni della futura esecuzione del contratto sottoscritto, al momento della sua conclusione, e di essere in possesso di tutti gli elementi idonei a incidere sulla portata del suo impegno”*, realizzandosi tali condizioni laddove il piano di ammortamento allegato al contratto di mutuo riporti *“in modo dettagliato, la chiara e inequivoca indicazione dell'importo erogato, della durata del prestito, del tasso di interesse nominale (TAN) ed effettivo (TAEG), della periodicità (numero e composizione) delle rate di rimborso con la loro ripartizione per quote di capitale e di interessi”*.

Tali principi sono stati ribaditi dalla Cassazione in successive pronunce e nell'ordinanza n. 7382 della Sezione I del 19.3.2025 la Suprema Corte non solo ha riaffermato la correttezza delle suesposte conclusioni delle Sezioni Unite, ma le ha espressamente estese anche ai mutui a tasso variabile: *“Orbene, tali principi [ossia quelli*

enunciati dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 15130 del 29.5.2024 – ndr] *trovano parimenti applicazione anche nel caso in cui il tasso convenuto nel piano di ammortamento standardizzato non sia fisso ma variabile, ancorato ovviamente ad un indice predeterminato, dal momento che, laddove la quota di interessi dovuta per ciascuna rata sia calcolata applicando il tasso convenuto solo sul capitale residuo, è perciò stesso escluso l'anatocismo, e ciò che cambierà sarà solo la quantificazione degli interessi dovuti: e cioè, se il tasso previsto nel mutuo con piano di ammortamento standardizzato alla francese è variabile, l'importo complessivo della rata, con la cadenza temporale di volta in volta prevista, varierà, in positivo o in negativo, in base all'andamento del tasso di interesse di riferimento, comportando di conseguenza un aumento o una riduzione della quota di interessi della rata medesima. Ricapitolando, nel mutuo con piano di ammortamento alla francese standardizzato a tasso variabile: i) non si determina alcuna capitalizzazione degli interessi perché la quota di interessi di ogni rata viene egualmente calcolata, come nel tasso fisso, sul debito residuo del periodo precedente, costituito dalla quota capitale ancora dovuta, detratto l'importo già pagato in linea capitale con le rate precedenti; ii) se il piano di ammortamento riporta <<la chiara e inequivoca indicazione dell'importo erogato, della durata del prestito, del tasso di interesse nominale (TAN) ed effettivo (TAEG), della periodicità (numero e composizione) delle rate di rimborso con la loro ripartizione per quote di capitale e interessi>>, neppure sorge alcun vulnus in termini di trasparenza, giacché il mutuatario ha integrale cognizione, nei limiti di ciò che è possibile, degli elementi, giuridici ed economici, del contratto. Né rileva, in senso contrario, che, per sua natura, il piano di ammortamento di un mutuo a tasso variabile non possa che essere indicativo, recando una mera ipotesi proiettiva dell'ammontare finale dell'importo da restituire, sulla base del tasso individuato al momento della conclusione del contratto: il mutuatario, entro detti limiti, può difatti rappresentarsi quale sarà la somma finale da restituire per interessi sulla base dell'unico parametro noto e disponibile al momento della pattuizione, effettuando quella comparazione tra le possibili offerte sul mercato, che è la principale delle facoltà in funzione delle quali il presidio della trasparenza delle condizioni opera"* (in modo pressoché testualmente identico, si è pronunciata, sempre in tema di mutui a tasso variabile, anche l'ordinanza della Sez. I della Cassazione n. 8322 del 29.3.2025).

Pertanto, secondo la Cassazione, qualora in un contratto di mutuo sia applicato il regime finanziario della capitalizzazione composta senza che l'adozione di siffatto regime, assai più gravoso per il mutuatario sotto il profilo economico, sia stata esplicitata nel testo contrattuale, perché si possa reputare determinato l'oggetto del negozio ai sensi dell'art. 1346 c.c. e, soprattutto, perché possa essere reputata rispettata la normativa in materia di trasparenza bancaria, è necessario che il piano di ammortamento allegato al contratto indichi in maniera puntuale, oltre all'importo

erogato, alla durata del prestito e al tasso di interesse nominale e a quello effettivo applicati (laddove il TAE sarà maggiore del TAN proprio in conseguenza della capitalizzazione composta infrannuale degli interessi), anche e soprattutto il numero delle rate, la periodicità della scadenza di ciascuna di esse e, in particolare, la composizione della singola rata, ossia che contenga l'indicazione puntuale, per ogni rata, della quota-parte di essa costituita da capitale e di quella costituita da interessi; e tali principi, ha espressamente precisato la Cassazione, si applicano non soltanto ai mutui a tasso fisso (ipotesi oggetto della sentenza delle Sezioni Unite n. 15130/2024), ma anche ai mutui a tasso variabile, a nulla rilevando, in tale ultima ipotesi, che il piano di ammortamento di un finanziamento a tasso variabile stilato al momento della sottoscrizione del medesimo contratto non possa che avere un valore meramente indicativo, in quanto costruito applicando il tasso di interesse individuato al momento della sottoscrizione (il c.d. 'tasso di entrata'), sebbene tale tasso, con ogni probabilità, sarà destinato a fluttuare, in rialzo o in ribasso, nel corso del lasso temporale previsto per la restituzione rateizzata del finanziamento in conseguenza delle fluttuazioni del tasso di riferimento (come, ad esempio, l'Euribor); anche con tali limiti, infatti, un piano di ammortamento di un mutuo a tasso variabile stilato applicando il tasso 'cristallizzato' al momento della sottoscrizione del finanziamento, sebbene meramente indicativo – *“recando una mera ipotesi proiettiva dell'ammontare finale dell'importo da restituire, sulla base del tasso individuato al momento della conclusione del contratto”* –, sarà comunque idoneo a far sì che il mutuatario – *“entro detti limiti”* – possa *“rappresentarsi quale sarà la somma finale da restituire per interessi sulla base dell'unico parametro noto e disponibile al momento della pattuizione, effettuando quella comparazione tra le possibili offerte sul mercato, che è la principale delle facoltà in funzione delle quali il presidio della trasparenza delle condizioni opera”*.

In questo senso, oltre alle citate pronunce della Corte di Cassazione, si è pronunciata anche la Giurisprudenza di merito e, in particolare, il Tribunale di Padova con la sentenza del 14.4.2025, in cui si legge quanto segue: *“Ritiene il Tribunale che, nonostante la Corte precisi di occuparsi del solo mutuo con tasso debitorio fisso, le conclusioni tratte si adattino anche al mutuo con tasso di interesse debitorio variabile* [come espressamente stabilito dalla Sez. I della Corte di Cassazione nella sopra riportata ordinanza n. 7382 del 19.3.2025 nonché nella successiva ordinanza della medesima Sezione n. 8322 del 29.3.2025 – ndr], *giacché, fintantoché il piano di rimborso riporta "la chiara e inequivoca indicazione dell'importo erogato, della durata del prestito, del tasso di interesse nominale (TAN) ed effettivo (TAEG), della periodicità (numero e composizione) delle rate di rimborso con la loro ripartizione per quote di capitale e di*

interessi", il mutuatario ha piena cognizione degli elementi contrattuali giuridici ed economici che gli consentono di ricostruire quale sarà l'esborso finale e di condurre eventuali comparazioni con altre soluzioni di finanziamento. Il fatto che per sua natura il piano di ammortamento di un mutuo a tasso variabile possa contenere solo una ipotesi di ammontare finale delle restituzioni (c.d. piano di ammortamento indicativo), basandosi sul tasso cristallizzato al momento della conclusione del contratto, non esclude infatti che il mutuatario possa farsi una concreta idea della somma finale da restituire per interessi sulla base dell'unico parametro noto al momento della pattuizione e che - soprattutto - possa condurre quella comparazione tra le possibili offerte sul mercato, che è una delle facoltà per il cui presidio è raccomandata la trasparenza di condizioni.

[...]

Effettivamente va evidenziato che entrambi i contratti di mutuo all'origine della pretesa (doc.ti n. 4 e n. 6 fascicolo monitorio) risultano privi di quel corredo informativo minimo che avrebbe consentito al mutuatario di ricostruire esattamente la modalità di addebito degli interessi debitori: è vero che il piano di ammortamento non configura un elemento informativo necessario del contratto, ma - in assenza di altre precisazioni nei contratti in ordine alla modalità di maturazione e costruzione del debito per interessi - il documento avrebbe consentito di ricostruire l'ammontare delle rate distinto tra capitale ed interessi, permettendo così la previsione puntuale delle somme complessive che il mutuatario avrebbe dovuto versare per il rimborso dei finanziamenti.

Nel caso concreto infatti ai due mutui era allegato un piano di ammortamento che conteneva l'indicazione della sola componente di capitale ma nulla indicava in ordine all'ammontare della rata e quindi non consentiva di desumere il totale degli interessi dovuti: come evidenzia lo stesso opponente, manca anche l'indicazione dell'ammontare della prima rata, che avrebbe consentito di costruire le rate successive. Ciò, peraltro, nonostante l'art. 1 di entrambi i contratti faccia riferimento ad un piano di ammortamento allegato sub A, che riporti l'indicazione per ciascuna rata sia della quota di capitale che della quota di interessi dovuti.

Cosicché deve concludersi sul punto nel senso che i due contratti di mutuo non contenevano il corredo informativo minimo per consentire la ricostruzione degli oneri dovuti dalla debitrice", in quanto i "piani di ammortamento riportavano l'indicazione della sola quota di capitale dovuto per ciascuna rata ma non le rispettive quote di interesse, neppure - si ripete - con riferimento alla prima rata per cui, pur in presenza di un tasso di interesse variabile, sarebbe stata matematicamente possibile l'esatta indicazione.

In conclusione sul punto, emerge l'indeterminatezza della clausola contrattuale relativa agli oneri addebitati al soggetto finanziato con conseguente nullità della pattuizione ai sensi dell'art. 1346 c.c.

("l'oggetto del contratto deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile"): questione di nullità che, per quanto rilevabile officiosamente, è stata sollevata ritualmente dalla parte in giudizio nel momento in cui lamenta l'indeterminatezza degli oneri. Ne consegue l'applicazione dell'art. 117/VII tub per violazione del comma quarto della medesima disposizione.

È stato quindi incaricato il CTU di ricostruire entrambi i rapporti di finanziamento secondo il regime di ammortamento alla francese, previa sostituzione dell'interesse debitorio contrattualizzato col tasso nominale minimo dei BOT, con un doppio conteggio che valorizzasse sia la capitalizzazione semplice che quella composta: va peraltro chiarito in questa sede che, nel momento in cui il contratto nulla precisi in proposito, la capitalizzazione da applicare è quella semplice, che riduce gli oneri dovuti dal mutuatario”.

Tra le tante sentenze della Giurisprudenza di merito conformi alle citate pronunce della Cassazione e del Tribunale di Padova, vanno altresì segnalate:

- Tribunale di Brescia del 3.12.2025: *“Il contratto di mutuo non indica che l'ammortamento deve avvenire con il metodo alla francese con rata costante e, pertanto, con capitalizzazione composta, né tale pattuizione si evince dal contenuto delle pattuizioni contrattuali. Nello specifico la clausola contrattuale prevede una "rata crescente" e, in allegato al contratto di mutuo, vi è solo un piano di ammortamento che indica la quota capitale (effettivamente crescente) in restituzione per singola rata, ma non indica la quota interessi, neppure nel suo sviluppo presunto sulla base del tasso di interesse vigente alla data di conclusione del contratto. In sostanza, pur essendo evidente che non si è in presenza di un piano di ammortamento "all'italiana" (in cui la rata capitale per singola quota è costante) il contratto non specifica le modalità di calcolo della quota parte degli interessi: se in regime di capitalizzazione semplice o composta, né tale emergenza si può ricavare dallo sviluppo presuntivo del piano di ammortamento (che come visto non era completo nella parte relativa agli interessi) o dalla pattuizione in merito ad una rata costante (che nel caso in esame non sussiste).*

[...]

Ad avviso di questo Giudice è fuorviante il richiamo alla giurisprudenza che ha statuito che il piano di ammortamento non è elemento essenziale del contratto di mutuo. Tale assunto è certamente condivisibile ma, nel caso in esame, l'indeterminatezza del contratto non risiede nel fatto che è stato allegato un piano di ammortamento incompleto, quando nel fatto che, dal contenuto delle clausole contrattuali complessivamente interpretate non può evincersi il regime di capitalizzazione applicato e, conseguentemente, l'importo dovuto a titolo di interessi. Allega la resistente che il piano di ammortamento "- in quanto mero sviluppo del tasso e delle condizioni pattuite nel contratto - non costituisce un ulteriore "tasso", "prezzo" o "condizione" da indicare nel contratto, a pena di nullità,

ai sensi della predetta norma". Ciò è certamente vero ma, nel caso in esame, come già visto, l'indeterminatezza non deriva dalla redazione di un piano di ammortamento incompleto ma del fatto che le condizioni pattuite nel contratto non permettono lo sviluppo di un unico piano di ammortamento e quindi la predeterminazione dell'entità degli interessi o quantomeno, trattandosi di mutuo a tasso variabile, della formula matematica da utilizzare al fine di determinare l'interesse dovuto alla variazione del parametro di riferimento. La domanda di dichiarazione di nullità delle condizioni contrattuali nella parte in cui non permettono univocamente di determinare gli interessi dovuti deve pertanto trovare accoglimento.

[...]

Ai sensi dell'art. 117 comma IV TUB i contratti bancari devono indicare il tasso di interesse "e ogni altro prezzo e condizione praticati" prevedendo, in caso di mancata pattuizione, l'applicazione del tasso di interesse sostitutivo ex art. 117 comma VII TUB.

Si tratta di una norma chiaramente sanzionatoria che trova applicazione anche nel caso in cui il tasso di interesse sia correttamente pattuito (come nel caso in esame) ma siano omesse altre "condizioni" quale la metodologia di sviluppo del piano di ammortamento. Tanto premesso la domanda di condanna della resistente alla rideterminazione del piano di ammortamento applicando il tasso di interesse sostitutivo ex art. 117 comma VII TUB in regime di capitalizzazione semplice deve trovare accoglimento”;

- Tribunale di Teramo, sentenza n. 1234 del 27.10.2025: *“Con riferimento al piano di ammortamento allegato al contratto di mutuo (sotto la lett. "C"), deve evidenziarsi che per le prime 24 rate (con scadenza dal 31 / 07/2010 al 30/06/2012) il piano riporta la quota capitale conglobata nell'importo della rata, che va da euro 351,87 per la rata n. I a euro 365,24 per la rata n. 24. Trattandosi, per le prime 24 rate, di un finanziamento a tasso variabile, risultano non determinate — e neppure determinabili — nel piano di ammortamento la quota di interessi e l'importo totale della rata. Viene invece indicato il capitale da restituire che va da euro 135.506,13 all'esito del pagamento della rata n. I a euro 127.253,65 all'esito del pagamento della rata n. 24. In ogni caso, per le prime 24 rate il contratto per cui è causa non sviluppa, neppure a scopo meramente illustrativo-informativo, l'eventuale importo della prima rata e degli interessi prodotti, mantenendo fermo il tasso iniziale.*

[...]

“Così enucleato il concetto normativo di trasparenza bancaria e ricostruita la funzione della forma scritta ad informationem, è possibile rispondere all'interrogativo se, in un contratto di mutuo come quello per cui è causa, le cui caratteristiche sono state enucleate supra, il mancato riferimento del tipo

di regime di capitalizzazione con cui si è proceduto allo sviluppo del piano di ammortamento delle prime 24 rate sia idoneo a vulnerare la ratio sottesa alla previsione degli oneri formali ex art. 117 T.U.B. A tale interrogativo, ritiene il Tribunale, non può che risponderci positivamente. Il contratto trasparente è tale se, date le sue caratteristiche intrinseche — nel caso di specie la variabilità del saggio degli interessi delle prime 24 rate —, prevede in modo chiaro ed espresso tutte le informazioni idonee ad orientare la scelta negoziale del cliente. Ebbene, nel caso di specie è chiaro che, per le prime 24 rate, né il contratto, né l'allegato piano di ammortamento, contengono indicazioni puntuali e chiare, idonee a veicolare al cliente l'informazione che per i primi due anni, il finanziamento è sviluppato mediante un regime di capitalizzazione in concreto più favorevole alla Banca. Sviluppando infatti l'ammortamento del contratto in regime di capitalizzazione composto, il cliente è stato chiamato a versare, per i primi due anni, un monte interessi circa 20 volte superiore rispetto a quello che avrebbe corrisposto in regime semplice (euro 6.544,23 anziché euro 330,58, cfr. p. 6 ss. — comparsa conclusionale di parte attrice). La mancanza di idonei elementi informativi, nella scheda negoziale e nell'allegato piano di ammortamento — che, come detto, neppure sviluppa a scopo meramente esemplificativo l'andamento delle prime 24 rate sulla scorta del tasso iniziale, da cui trarre una condizione economica che ha comportato l'applicazione di un monte interessi di molto superiore a quello cui si sarebbe giunti mediante l'applicazione del regime alternativo tecnicamente applicabile, ha sicuramente vulnerato la funzione informativa che il contratto di mutuo avrebbe dovuto assolvere a tenore dell'art. 117 T.U.B. Tale vulnus neppure risulta rimediato dall'indicazione del TAE. Tale grandezza, infatti, sarebbe stata idonea ad esprimere l'incremento degli interessi che il regime di capitalizzazione composta produce rispetto al regime semplice, allorché i pagamenti siano previsti con cadenza infrannuale. Ne è risultato il confezionamento di un contratto bancario non trasparente e, dunque, nullo in quanto violativo dell'art. 117, comma 4, T.U.B., con conseguente sostituzione del tasso convenzionale a mente del comma 7 della citata disposizione. [...] In secondo luogo, ritiene il Tribunale di dover tener conto della modalità di conteggio "a capitalizzazione semplice", tenuto conto della Insussistenza di un esplicito accordo tra le parti per il diverso e più gravoso regime composto, che ha peraltro dato la stura alla accertata nullità contrattuale".

In conclusione, come stabilito dalla Cassazione e dalla Giurisprudenza di merito:

(i) in un contratto di mutuo, sia esso a tasso fisso o a tasso variabile, in cui sia applicato il regime finanziario della capitalizzazione composta senza che tale applicazione sia stata esplicitata nel testo contrattuale, perché l'oggetto del contratto possa essere considerato determinato o determinabile e perché possa essere reputata rispettata la normativa in materia di trasparenza bancaria, in particolare l'art. 117 del

TUB, è necessario che il piano di ammortamento allegato al contratto indichi il numero complessivo delle rate e la periodicità delle stesse e, soprattutto, che per ogni rata sia indicata la quota-parte di essa costituita da capitale e quella costituita da interessi;

(ii) laddove tale piano di ammortamento non rechi l'indicazione per ciascuna rata della ripartita composizione di essa tra capitale e interessi, non sono soddisfatte le condizioni alla cui ricorrenza la Cassazione ha subordinato la liceità dei finanziamenti in cui il regime della capitalizzazione composta venga applicato in maniera surrettizia, ossia senza alcuna esplicitazione nelle clausole contrattuali;

(iii) ove sussista il menzionato *deficit* informativo del piano di ammortamento e del contratto di mutuo cui esso è allegato, tale contratto è parzialmente nullo sia per indeterminatezza dell'oggetto ai sensi del combinato disposto degli artt. 1346/1418 c.c., sia per violazione della prescrizione del comma 4 dell'art. 117 del TUB e tale parziale nullità determina: (a) la sostituzione del regime di capitalizzazione composta con quello della capitalizzazione semplice; (b) la sostituzione del tasso di interesse pattuito in contratto con quello c.d. BOT di cui al comma 7 dell'art. 117 del TUB (che stabilisce che, in caso di inosservanza delle prescrizioni del comma 4 della medesima norma, trova applicazione, in sostituzione del tasso di interesse contrattualmente pattuito, *“il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione”*).

2. Le conseguenze derivanti dalla mancata esplicitazione nel regolamento contrattuale dell'adozione del regime di capitalizzazione composta degli interessi: nullità testuale ai sensi del comma 4 dell'art. 117 del TUB.

Come anticipato, con la suindicata sentenza n. 15130/2024, le Sezioni Unite della Cassazione si sono pronunciate su un quesito ben circoscritto, ossia, come sopra più ampiamente rappresentato, sul fatto se la surrettizia applicazione (in quanto non esplicitata nel regolamento negoziale) del regime finanziario di capitalizzazione composta degli interessi produca la indeterminatezza dell'oggetto contrattuale nonché se la medesima circostanza concreti una violazione della normativa in materia di trasparenza bancaria.

E, come sopra evidenziato, le Sezioni Unite hanno risposto negativamente al

predetto, duplice quesito laddove – come era nel caso esaminato dalle stesse Sezioni Unite – al contratto di mutuo sia allegato un piano di ammortamento con le caratteristiche sopra evidenziate (ossia un piano di ammortamento che indichi per ciascuna rata sia la quota di capitale rimborsata con tale rata che la quota di interessi corrisposta con il saldo della medesima rata); le Sezioni Unite della Cassazione, però, non si sono pronunciate, perché tale quesito esondava dall’oggetto del rinvio pregiudiziale *ex art. 363-bis c.p.c.* che aveva determinato il loro intervento, su un altro profilo, ossia sulla circostanza se, a prescindere dalla determinatezza o meno dell’oggetto contrattuale o dal rispetto della normativa sulla trasparenza bancaria, la suindicata surrettizia applicazione del regime di capitalizzazione composta degli interessi integri una violazione diretta del comma 4 dell’art. 117 del TUB, che stabilisce che *“I contratti indicano il tasso d’interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora”*.

Ed, infatti, nella menzionata sentenza n. 15130/2024, si legge espressamente che *“La doglianza concernente la mancata esplicitazione nel contratto del maggior costo del prestito come effetto del sistema «composto» di capitalizzazione degli interessi non evidenzia un problema di determinatezza o indeterminatezza dell’oggetto del contratto ma, in ipotesi, di eventuale mancanza di un elemento tipizzante del contratto, previsto dall’art. 117, comma 4, T.u.b. («I contratti indicano il tasso di interesse e ogni altro prezzo e condizioni praticati»), che darebbe luogo, semmai, a nullità testuale per la mancata indicazione di un «prezzo» o costo aggiuntivo del prestito e all’applicazione del tasso sostitutivo (comma 7)”* (cfr. pag. 23 della sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 15130/2024).

Ebbene, proprio partendo dal citato spunto offerto dalle Sezioni Unite, tale profilo è stato affrontato dalla Giurisprudenza di merito successiva alla menzionata pronuncia delle medesime Sezioni Unite della Cassazione, che si è occupata di stabilire se e quando la mancata esplicitazione nel contratto dell’adozione del regime di capitalizzazione composta degli interessi e del maggior costo a titolo di interessi che tale regime inevitabilmente comporta per il mutuatario determini la mancanza di uno degli elementi indefettibili dei contratti bancari previsti dal citato comma 4 dell’art. 117 del TUB.

In particolare, la Corte di Appello di Bari, con sentenza del 18.7.2025, ha così risposto al predetto quesito: *“In breve, gli oppositori (oggi appellanti) si dolgono della circostanza che il tasso degli interessi concretamente applicato fosse superiore a quello indicato nel contratto e che*

tale difformità derivasse dall'applicazione di un metodo di calcolo occulto, nel senso che poiché il tasso di interesse indicato in contratto (e, quindi, oggetto di convenzione) ed inserito nelle diverse formule matematiche non cambia, ciò che altera il risultato (la rata da pagare mensilmente) è la diversa formula di matematica finanziaria applicata. La questione di nullità, dunque, era basata sulla difformità tra il tasso indicato in contratto e quello realmente applicato, derivandone, secondo la prospettazione degli appellanti, la nullità del tasso per indeterminatezza, stante la impossibilità di conoscere la formula di calcolo (se quella dell'interesse semplice o dell'interesse composto). Investita del rinvio pregiudiziale ex art. 363 c.p.c. sul punto, la Suprema Corte di Cassazione con la richiamata pronuncia ha affermato che "in tema di mutuo bancario, a tasso fisso, con rimborso rateale del prestito regolato da un piano di ammortamento "alla francese" di tipo standardizzato tradizionale, non è causa di nullità parziale del contratto la mancata indicazione della modalità di ammortamento e del regime di capitalizzazione "composto" degli interessi debitori, per indeterminatezza o indeterminabilità dell'oggetto del contratto né per violazione della normativa in tema di trasparenza delle condizioni contrattuali e dei rapporti tra gli istituti di credito e i clienti". Per questa ragione, questa Corte aveva ritenuto di invitare le parti a prendere posizione rispetto agli esiti del rinvio pregiudiziale. Va considerato, tuttavia, che il Supremo Consesso a Sezioni Unite, nella citata pronuncia ha anche affermato che <<non potrebbe escludersi in astratto che l'operazione di finanziamento si realizzi mediante la produzione di interessi su interessi per effetto della quale il tasso effettivo risulti maggiore di quello nominale e sfugga alla rilevazione nel TAEG, ma tale evenienza sarebbe una patologia da affrontare caso per caso, nel quadro delle domande ed eccezioni delle parti, attraverso indagini contabili volte a verificare se nella singola fattispecie siano pretesi o siano stati pagati interessi superiori a quelli pattuiti (è coerente l'affermazione per cui stabilire in concreto se vi sia, o no, produzione di interessi su interessi, è questione di fatto incensurabile in sede di legittimità, cfr. Cass. n. 9237/2020, n. 8382/2022, n. 13144/2023 cit.)>>. In altre parole, il giudice di legittimità, pur precisando che l'eventualità descritta non incide sull'affermazione oggetto del rinvio pregiudiziale, dovendosi escludere un vizio di indeterminatezza del tasso per effetto della mancata rappresentazione della formula di calcolo degli interessi sottostante, non ha potuto fare a meno di osservare che l'applicazione di tale formula (non esplicitata tra le parti) potrebbe comportare una difformità tra il tasso annuo nominale (TAN) ed il tasso annuo effettivo (TAE) che altro non sarebbe che il tasso (espresso in termini percentuali) risultante dall'applicazione della formula dell'interesse composto e che tale difformità, laddove non esplicitata comporterebbe la violazione dell'art. 117 co. 4 TUB, che prevede che "I contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati", con l'inevitabile conseguenza dell'applicazione del tasso sostitutivo di cui al co. 7 dell'art. 117 cit. Rientra, dunque, nell'accertamento di fatto, rimesso esplicitamente a questo giudice, la verifica se il TAE, nel caso di specie, risulti difforme e superiore al TAN e se tale

tasso effettivo sia stato espressamente previsto in contratto, ovvero, in altri termini, se il tasso indicato in contratto sia quello effettivamente applicato.

[...]

Ciò posto, afferma il consulente d'ufficio che <<l'adozione, nella predisposizione del piano di ammortamento alla francese, del TAN contrattuale in regime di capitalizzazione composta ai fini della determinazione delle rate, in mancanza di esplicita menzione in contratto del ricorso a detto regime finanziario, ha comportato un'obiettivo divergenza tra il TAN previsto in contratto e il TAE, di modo che il tasso di interesse risulta non chiaramente determinato, posto che ad un medesimo TAN possono corrispondere interessi di diversa entità a seconda del regime finanziario adottato>>. Sebbene, dunque, l'incarico peritale fosse stato conferito nell'ottica di verificare la determinatezza del tasso, in relazione all'esplicitazione del criterio di calcolo degli interessi (secondo la formula dell'interesse semplice o composto), gli esiti della stessa consentono di affermare che, nel caso di specie, il TAN contrattuale (indicato nell'art. 4 del regolamento del mutuo) era difforme dal TAEG, rappresentato dall'interesse – in termini percentuali – applicato concretamente ed ottenuto dallo sviluppo del piano di ammortamento, secondo la formula dell'interesse composto. Si è, dunque, verificata la condizione di fatto prevista dalla Suprema Corte e dalla quale deriva la sanzione di nullità non per indeterminatezza ma per la violazione dell'art. 117 TUB per non essere stato previsto per iscritto in tasso di interesse applicato, ma soltanto quello nominale, diverso ed inferiore a quello effettivo. Come noto, è possibile per il giudicante rilevare un profilo di nullità diverso da quello prospettato, purché gli elementi su cui si fonda la nullità (come nel caso di specie) emergano dagli atti. La relazione del ctu, come confermata a seguito delle osservazioni della banca appellata, - e le cui argomentazioni appaiono immuni da vizi logici e motivazionali e vanno fatte proprie dalla Corte - consente di effettuare il ricalcolo del residuo dovuto, mediante la sostituzione del tasso BOT indicato dall'art. 117 TUB e con capitalizzazione semplice degli interessi, che conduce all'adozione della soluzione sub. 2a) con un residuo a debito della società correntista e dei fideiussori di €. 394.201,792 (<<poiché deve ritenersi che la capitalizzazione composta degli interessi, in quanto costituisce una specifica forma di calcolo degli interessi stessi e dunque una condizione economica del rapporto, ed in quanto tale avrebbe dovuto essere prevista per iscritto, e non lo è stata, e poiché neppure risulta che fosse una condizione pubblicizzata quando venne stipulato il contratto, se ne deve concludere che nulla è dovuto a tale titolo e il rapporto va ricalcolato in regime di capitalizzazione semplice>> Tribunale di Napoli, 15 novembre 2022)".

La medesima Corte di Appello di Bari è poi tornata a pronunciarsi sulla medesima questione con la più recente sentenza del 16.1.2026, con la quale ha ribadito i principi

già formulati con la precedente pronuncia del 18.7.2025: *“Come già si è avuto modo di precisare, la questione è stata recentemente affrontata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione in sede di rinvio pregiudiziale che, pur avendo escluso un vizio di indeterminatezza del tasso per effetto della mancata rappresentazione della formula di calcolo degli interessi sottostante, non hanno potuto fare a meno di osservare che l'applicazione della formula di capitalizzazione composta per il calcolo degli interessi debitori potrebbe comportare una difformità tra il tasso annuo nominale (TAN) ed il tasso annuo effettivo (TAE) che altro non sarebbe che il tasso (espresso in termini percentuali) risultante dall'applicazione della formula dell'interesse composto e che tale difformità, laddove non esplicitata tra le parti, comporterebbe la violazione dell'art. 117 co. 4 TUB secondo cui «i contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati», con l'inevitabile conseguenza dell'applicazione del tasso sostitutivo di cui al co. 7 della norma citata. [...] Può dunque ritenersi che, nella specie, la discrasia rilevata dal consulente, risolvendosi in una inesatta indicazione del tasso in concreto applicato, che per effetto dell'ammortamento alla francese è superiore al TAN (anche se inferiore al TAEG), si sia tradotta nell'applicazione di un valore su cui non vi è stata espressa pattuizione né accordo tra le parti. Conseguentemente, deve ritenersi sussistente rispetto ad entrambi i rapporti contrattuali la nullità per violazione dell'art. 117 TUB per non essere stato previsto per iscritto il tasso di interesse applicato, ma soltanto quello nominale, diverso ed inferiore a quello effettivo, con la conseguenza che si rende necessario procedere al ricalcolo di quanto effettivamente dovuto mediante la sostituzione del tasso BOT indicato dall'art. 117 TUB e con capitalizzazione semplice degli interessi”.*

Nello stesso senso della Corte di Appello di Bari, si è pronunciato anche il Tribunale di Ancona con la sentenza n. 1312 del 21.7.2025: *“Ci si interroga quindi sulla validità, ai sensi dell'art. 117 del Tub, di un patto che indichi soltanto il tasso annuo nominale, omettendo la precisazione del regime di capitalizzazione da adottare in sede di rimborso. Il tutto anche in considerazione del fatto che il contratto non reca pattuizione sul tasso effettivo, il TAE, quale esprime (rispetto al TAN) l'incremento degli interessi che il regime di capitalizzazione composta produce rispetto al regime di capitalizzazione semplice quando i pagamenti sono previsti con cadenza infrannuale. Se il regime finanziario adottato modifica, in melius od in peius per il cliente, il costo dell'operazione finanziaria andando ad incidere sull'ammontare degli interessi, logico corollario è che esso ha attitudine a condizionare il prezzo del contratto, circostanza, questa, che ne impone una contrattazione formale (vedasi comma 4 art. 117 tub). [...] Occorre allora affermare che valido è un accordo sul prezzo in quanto rispetti il canone di legge, che non è quello della "sola" forma scritta (ex art. 1284 c.c.) ma quello della forma informativa, in ossequio al comma 4 del 117 t.u.b.. Se, come affermato e riscontrato dal ctu, il regime finanziario adottato imprime un diverso costo al contratto in*

termini di conteggio degli interessi, esso deve essere oggetto di accordo formale ex art. 117 t.u.b. incidendo sul prezzo, a nulla valendo il fatto che, pur con un'operazione di calcolo più o meno complessa e con l'ausilio del piano di ammortamento, si possa giungere ad individuare gli importi dovuti. [...] Nel caso di specie si riscontra allora la nullità formale dell'accordo identificativo degli interessi, poiché non rispetta il requisito strutturale della forma informativa di cui all'art. 117 del Tub. [...] In conclusione, dovendo dare lettura delle riferite pronunce della Suprema Corte in coerenza con il sistema normativo, deve ritenersi che il fondamentale requisito del tasso effettivo deve essere individuato nel TAE, tasso effettivo annuo, che, tuttavia, non è presente nel contratto di finanziamento in disamina, così come in contratto non è specificato il regime finanziario adottato, regime finanziario che il ctu ha individuato in quello a capitalizzazione composta. [...] Partendo da tale tracciato deve reputarsi che il contratto di finanziamento di cui al presente giudizio manca di pattuizione espressa su di un elemento attinente al prezzo e per tale via deve ritenersi nullo per violazione della forma prescritta dal 117 t.u.b., nella sua tipica finalità. Il vizio della forma scritta costituisce motivo di nullità del contratto per espressa previsione del comma 4 dell'articolo 117 t.u.b., nullità da cui discende l'obbligatorietà della sostituzione del tasso convenzionale con quella del tasso bot, come comminata ex art. 117 c. 7 tub” (si vedano, inoltre, anche il Tribunale di Frosinone con sentenza del 17.3.2026 e il Tribunale di Massa con la sentenza dell’8.1.2026 e con la successiva sentenza del 28.2.2026).

Nello stesso senso e ancora più recentemente, si è pronunciato anche il Tribunale di Salerno con sentenza del 21.11.2025, in cui si legge quanto segue: “Invero, occorre considerare che, come stabilito dalla Corte di Cassazione Civile a Sezioni Unite con la sentenza n. 15130 del 2024 (cfr. pag. 23) - i cui principi sono stati ritenuti applicabili altresì ai mutui “a tasso variabile” (Cass. Civ., Sez. I, ord. n. 7382/2025), essendo quello contestato pattuito “a tasso fisso” per i primi 12 mesi e poi ancorato al parametro “Euribor” dal tredicesimo mese in poi - “La doglianza concernente la mancata esplicitazione nel contratto del maggior costo del prestito come effetto del sistema «composto» di capitalizzazione degli interessi non evidenzia un problema di determinatezza o indeterminatezza dell'oggetto del contratto ma, in ipotesi, di eventuale mancanza di un elemento tipizzante del contratto, previsto dall'art. 117, comma 4, T.u.b. («I contratti indicano il tasso di interesse e ogni altro prezzo e condizioni praticati»), che darebbe luogo, semmai, a nullità testuale per la mancata indicazione di un «prezzo» o costo aggiuntivo del prestito e all'applicazione del tasso sostitutivo (comma 7)”. Dunque, laddove si accerti in concreto che sia stato applicato il sistema “composto” di capitalizzazione degli interessi debitori – anche tramite consulenza tecnica d’ufficio contabile, laddove la contestazione sul punto della parte attrice sia sufficientemente specifica e suffragata da una consulenza tecnica di parte, come nel caso di specie (cfr. CTP allegata alla produzione di parte

attrice) - costituendo esso un “altro prezzo” o “condizione praticata” che incide sul costo del contratto bancario di mutuo stipulato ai sensi dell’articolo 117, comma 4, T.U.B., la mancata indicazione o pattuizione espressa della modalità di capitalizzazione “composta” degli interessi determina quale conseguenza la nullità parziale del contratto bancario di cui all’articolo 117, comma 7, T.U.B., con operatività del meccanismo “ortopedico” di eterointegrazione (artt. 1339 e 1419, co. 2, c.c.) consistente non già nell’esclusione della debenza di qualsiasi interesse passivo, bensì nella rideterminazione del piano di ammortamento con sostituzione del saggio degli interessi passivi pattuiti in misura ultralegale per iscritto con quello di cui all’articolo 117, comma 7, T.U.B., “operante anche per i mutui “a tasso variabile” (in termini Cass. Civ., Sez. I, ord. n. 26532/2025). Orbene, nella vicenda in esame il C.T.U. nominato ha proceduto rilevando che “L’analisi condotta ha evidenziato che il contratto ed il piano di ammortamento allegato non indicano il regime di capitalizzazione concordato dalle parti, pertanto la scrivente ha proceduto ad effettuare una serie di tentativi di calcolo volti ad individuare il regime finanziario applicato; il piano di ammortamento alla francese, infatti, si caratterizza per la rata costante, quest’ultima può essere determinata applicando formule di matematica finanziaria differenti a seconda del regime finanziario scelto, il quale può contemplare la capitalizzazione semplice o la capitalizzazione composta. I due differenti regimi finanziari, a parità di condizioni di partenza (capitale, TAN e numero di rate), portano a risultati completamente differenti, ossia la rata che verrà determinata sarà differente a seconda del regime adottato, con conseguente differenza nei risultati che si otterranno nella determinazione degli interessi da corrispondere. Dalle indagini condotte è emerso che la prima quota capitale del mutuo è quella che viene determinata applicando il regime composto al tasso di interesse del 3,276% (tasso fisso per i primi 12 mesi del contratto). Si può affermare, pertanto, che il regime applicato dalla banca è quello composto, detto regime non risulta espressamente concordato tra le parti”. Pertanto l’ausiliario nominato, in ossequio al quesito conferito, ha provveduto correttamente a rideterminare il piano di ammortamento del mutuo contestato applicando il tasso “B.O.T.” minimo rilevato nei dodici mesi precedenti la sottoscrizione del contratto in luogo di quello ultralegale pattuito tra le parti ed escludendo la capitalizzazione composta degli interessi, non oggetto di pattuizione tra i contraenti” [da segnalare che il Tribunale di Salerno è poi tornato a pronunciarsi nel senso di cui alla sentenza sopra trascritta con una cospicua serie di pronunce, ossia precisamente con le seguenti sentenze: Tribunale di Salerno, Sez. I, Sent. 01/10/2025 n. 3880 (G.U. Faracchio); Tribunale di Salerno, Sez. I, Sent. 08/01/2026 n. 82 (G.U. Caputo); Tribunale di Salerno, Sez. I, Sent. 23/01/2026 n. 439 (G.U. Caputo); Tribunale di Salerno, Sez. I, Sent. 24/02/2024 n. 1167 (G.U. Ferrara); Tribunale di Salerno, Sez. I, Sent. 21/11/2025 n. 4708 (G.U. Caputo);

Tribunale di Salerno, Sez. I, Ord. 05/03/2026 (G.U. Ferrara)]²

E, cioè a dire: a prescindere dai profili di indeterminatezza dell'oggetto contrattuale e dalla violazione della normativa in materia di trasparenza bancaria suscettivi di derivare dalla applicazione surrettizia del regime di capitalizzazione composta, in ogni caso la mancata esplicitazione dell'adozione di tale regime nel regolamento contrattuale, poiché siffatto regime importa un notevole aggravio degli oneri a carico del mutuatario a titolo di interessi dovuti, concreta la violazione del comma 4 dell'art. 117 del TUB ogniqualvolta – come sempre accade laddove il mutuo sia sviluppato con la capitalizzazione composta degli interessi – non vi sia una coincidenza tra il TAN (tasso annuo nominale) e il TAE (tasso annuo effettivo) e laddove l'incremento subito da quest'ultimo sia proprio conseguenza dell'applicazione del regime di capitalizzazione composta degli interessi: in tali casi, infatti, come si legge anche a pag. 23 della sentenza delle Sezioni della Cassazione n. 15130/2024, si concretizza una ipotesi di *“nullità testuale per la mancata indicazione di un <<prezzo>> o costo aggiuntivo del prestito”*; dal che discende, in via ulteriore, sempre ai sensi del comma 4 dell'art. 117 del TUB, la nullità parziale della clausola del mutuo che prevede il tasso di interesse e la conseguente applicazione, in funzione sostitutiva, del tasso BOT di cui al comma 7 del medesimo art. 117 in regime di capitalizzazione semplice.

In conclusione, si ritiene che i sopra rappresentati orientamenti giurisprudenziali segnino una chiara presa di posizione a favore della tutela dei mutuatari che abbiano subito, senza esserne messi al corrente mediante esplicitazione nel testo del contratto di finanziamento da essi sottoscritto, il maggior aggravio del costo del medesimo finanziamento per effetto della surrettizia applicazione del regime di capitalizzazione composta degli interessi: tali contratti, infatti, o sono parzialmente nulli a causa dell'incompletezza del piano di ammortamento (come spesso si verifica nei mutui a tasso variabile, in cui quasi mai viene indicata nel piano di ammortamento la quota di interessi pagata in corrispondenza del saldo di ogni rata sviluppando il medesimo piano in ragione del tasso di interesse di entrata, ossia cristallizzato al momento della firma del contratto), o sono parzialmente nulli perché non esplicitano l'adozione del regime della capitalizzazione composta, mentre quest'ultima va invece considerata come

² Tra le sentenze che si sono pronunciate in maniera sostanzialmente conforme, vanno segnalate anche: Tribunale di Frosinone, 17.3.2026; Tribunale di Massa, 8.1.2026; Tribunale di Massa, 28.2.2026; Tribunale di Pesaro, 21.3.2026.

elemento essenziale di ogni contratto bancario ai sensi del comma 4 dell'art. 117 del TUB, rappresentando una ipotesi di *“ogni altro prezzo e condizioni praticati”*.

Approfondimenti

Fondazioni di origine bancaria: il nuovo “addendum” al Protocollo di intesa ACRI-MEF

Di Daniele Capolupo

SOMMARIO: 1. *L’addendum* al Protocollo di intesa - 2. La gestione del patrimonio delle Fondazioni e le operazioni in strumenti finanziari derivati - 3. Mandati degli Organi della Fondazione e compensi - 4. Conclusioni.

1. *L’addendum* al Protocollo di intesa del 2015.

In data 28 ottobre 2025 risulta essere stato sottoscritto il cosiddetto “*addendum*” al Protocollo di intesa ACRI-MEF originariamente sottoscritto il 22 aprile 2015¹. L’intervento novativo, da più parti auspicato, si è reso necessario al fine di fornire una cornice normativa, seppur pattizia, ad alcuni aspetti economici-patrimoniali delle Fondazioni di Origine Bancaria che negli ultimi anni, complice il rialzo dei valori delle quote azionarie, hanno assunto un’importanza strategica per le Fondazioni ma che di converso avrebbero potuto portare ad una violazione del Protocollo del 2015 e segnatamente dell’art. 2 commi 4 e 5².

Con l’*addendum* che si aggiunge al Protocollo del 2015 modificandolo e/ integrandolo in alcune sue parti ma non lo sostituisce, si è stabilito un nuovo limite agli investimenti delle Fondazioni verso un singolo soggetto e nuove regole sulla *governance* delle stesse³.

Come meglio si vedrà *infra*, gli articoli 1 e 2 dell’*addendum* vanno ad incidere sulla gestione del patrimonio delle Fondazioni e sugli investimenti in strumenti finanziari derivati.

¹ Il Protocollo di intesa ACR-MEF del 2015 e il nuovo *Addendum* può rinvenirsi sul sito ACRI in <https://www.acri.it/normative/normativa/> e in <https://www.acri.it/normative/addendum-protocollo-acri-mef/>.

² Negli ultimi tempi il forte rialzo azionario dei titoli bancari ha comportato che il valore delle partecipazioni in portafoglio delle Fondazioni abbia oltrepassato il limite previsto dall’art. 2 del protocollo del 2015. Il mancato intervento avrebbe comportato la necessità di dismissione delle partecipazioni e alla rinuncia ad importanti dividendi.

³ Sul sito del MEF è pubblicato il seguente comunicato stampa: “*L’addendum al Protocollo Acric-MEF è il frutto di un percorso che si è sviluppato in un clima di piena condivisione tra l’Autorità di vigilanza e le Fondazioni di origine bancaria, nel rispetto della loro autonomia, sul duplice obiettivo di bilanciare: da un lato, la continuità strategica di governo delle Fondazioni con il necessario ricambio degli organi; dall’altro, il processo di diversificazione con l’esigenza di salvaguardia del patrimonio, in funzione delle diverse caratteristiche delle Fondazioni*”.

<https://www.mef.gov.it/ufficio-stampa/comunicati/2025/ACRI-e-MEF-sottoscrivono-un-addendum-al-protocollo/>

Le altre modifiche introdotte dall'*addendum* concernono, invece, i mandati degli organi di rappresentanza, indirizzo e controllo delle Fondazioni e i corrispettivi per i componenti dei citati organi.

Anche in questo caso, le modifiche si sono rese necessarie per garantire una continuità strategica nella *governance* delle Fondazioni temperandola, però, con una logica di trasparenza e ricambio.

Come si vedrà, vengono introdotti anche dei limiti agli emolumenti degli organi delle Fondazioni che assumono cariche in società o entri strumentali alle stesse di cui all'art. 6 comma 1 del D.lgs. n. 153 del 1999⁴.

Il nuovo *addendum* al Protocollo, come detto è stato ufficialmente sottoscritto il 28 ottobre 2025 e le Fondazioni avranno 12 mesi per adeguare i loro statuti alle nuove disposizioni⁵.

2. La gestione del patrimonio delle Fondazioni e le operazioni in strumenti finanziari derivati.

L'articolo 1 dell'*addendum* interviene in materia di esposizione delle Fondazioni nei confronti di un singolo soggetto.

In particolare, fino all'entrata in vigore del citato articolo, l'articolo 2 comma 4 del Protocollo di intesa del 2015 prevedeva come l'esposizione patrimoniale delle Fondazioni verso un singolo soggetto potesse essere per un ammontare complessivamente determinato non superiore a un terzo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale della Fondazione valutando a *fair value* esposizioni e componenti dell'attivo patrimoniale.

Il comma 5 del citato articolo precisava come ai fini del suddetto limite, il valore dell'esposizione più rilevante dell'attivo patrimoniale dovesse essere calcolata come media di valori nell'arco di sei mesi.

⁴ Ai sensi dell'art. 6 del citato D.lgs. n. 153 del 1999 le Fondazioni possono detenere partecipazioni di controllo solamente in enti e società che abbiano per oggetto esclusivo l'esercizio di imprese strumentali.

Ai sensi del comma 4 del citato articolo a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto le Fondazioni non possono acquisire nuove partecipazioni di controllo in società diverse da quelle di cui al comma 1 né conservare le partecipazioni di controllo già detenute nelle società stesse [...].

⁵ La Fondazione Cassa di Risparmio della Provincia dell'Aquila non avrebbe firmato perché in disaccordo proprio sui punti legati alla *governance* e alla remunerazione.
https://www.lastampa.it/economia/2025/10/28/news/protocollo_acri_mef_azzione-15371306/amp/

L'articolo 1 dell'*addendum* interviene sensibilmente sul predetto limite sancendo come, nel caso di esposizioni verso un singolo soggetto superiori al limite di cui all'art 2 comma 4 del Protocollo 2025, la Fondazione possa [*rectius* debba?] prevedere un ricalcolo di tale esposizione attraverso l'applicazione di un coefficiente determinato in connessione al grado di rischio del soggetto nei cui confronti vi è l'esposizione superiore a un terzo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale.

In altri termini, l'*addendum* prevede un meccanismo per proporzionare le esposizioni calibrato sul soggetto verso il quale la Fondazione è esposta.

Ne discende che i coefficienti applicati variano a seconda del soggetto nei confronti del quale vi è l'esposizione superiore a un terzo del totale dell'attivo dello stato patrimoniale.

L'*addendum* prevede, infatti, nel caso in cui l'esposizione sia nei confronti della Banca d'Italia e Cassa Depositi e Prestiti che il coefficiente da applicare sia di 0,75. Stesso coefficiente anche nel caso in cui l'esposizione superiore al limite previsto dall'art. 2 comma 4 del Protocollo 2015 sia nei confronti di banche aventi CET ⁶ superiore a 11%, LCR⁷ superiore a 115% e contemporaneamente soggette a vigilanza rafforzata.

Nel caso in cui, invece, l'esposizione sia nei confronti di banche aventi CET 1 superiore a 11%, LCR superiore a 115% ma non soggette a vigilanza rafforzata e con rating non inferiore a quello dell'Italia il coefficiente da applicare sarà di 0,85. Stesso coefficiente anche nel caso in cui l'esposizione sia nei confronti di soggetto non bancario con rating non inferiore a quello dell'Italia.

Nel caso in cui una Fondazione, con l'applicazione dei coefficienti di cui sopra, abbia un'esposizione inferiore a quanto previsto dall'art. 2 comma 4 del Protocollo

⁶ CET 1 Common Equity Tier 1 o anche coefficiente di capitale primario di classe 1, è il capitale di qualità primaria, come definito dall'art. 4 del regolamento UE/2013/575 (Capital Requirements Regulation, CRR vedasi <https://www.bancaditalia.it/footer/glossario/index.html?letter=c>). È costituito dagli elementi e strumenti di capitale computabili, al netto delle rettifiche e detrazioni previste. Il coefficiente indica il grado di patrimonializzazione delle banche. Un CET1 alto indica come l'istituto abbia maggiori risorse per assorbire perdite inattese, garantendo stabilità.

⁷ LCR Liquidity Coverage Ratio consiste nel rapporto tra la counterbalancing capacity ed i flussi di cassa cumulati netti in uscita nei 30 giorni successivi. L'indicatore misura la presenza di liquidità nel breve termine.

2015 è obbligata a verificare semestralmente il permanere di tale condizione e rende tempestiva informativa all'autorità di vigilanza ⁸.

L'*addendum* al protocollo prevede poi il divieto per la Fondazione che applica i predetti coefficienti, di effettuare nuovi investimenti in titoli azionari, fondi, ETF, obbligazioni o altri prodotti che esponano l'Ente e il suo portafoglio all'andamento dei titoli dei soggetti di cui sopra (esclusa Banca d'Italia e Cassa Depositi e Prestiti) e nei confronti dei quali l'esposizione è superiore ad un terzo dell'attivo dello stato patrimoniale.

Nel caso in cui la Fondazione, anche con l'applicazione dei coefficienti di cui sopra, abbia un'esposizione eccedente quella massima consentita dall'art. 2 comma 4 del Protocollo, dovrà necessariamente predisporre un piano di rientro che permetta la riduzione dell'esposizione entro e non oltre tre anni salvaguardando al contempo il patrimonio, le condizioni di mercato e gli effetti delle cessioni sullo stesso.

Nella versione definitiva dell'*addendum* si precisa che per le Fondazioni con patrimonio netto contabile, risultante dall'ultimo bilancio approvato, non superiore a 200 milioni di euro, nonché per quelle con sedi operative prevalentemente in regioni a statuto speciale⁹, in ragione delle specifiche esigenze economiche e sociali relative ai territori in cui operano queste fondazioni, anche nel caso in cui con l'applicazione dei coefficienti di rettifica, risultino detenere una esposizione nella società bancaria conferitaria eccedente il limite di cui all'art. 2 comma 4 del Protocollo, MEF ed ACRI definiranno d'intesa ulteriori criteri per la predisposizione di un piano di rientro che consenta la riduzione dell'eccedenza entro tre anni.

Il piano di rientro sarà oggetto di monitoraggio da parte dell'Autorità di Vigilanza¹⁰, dovrà essere debitamente motivato in caso di mancato rispetto e tempestivamente aggiornato nel caso non fosse idoneo al raggiungimento dell'obiettivo in modo da rispettare la tempistica di rientro.

In seguito all'applicazione del piano di rientro e dell'effettiva riduzione dell'eccedenza, la Fondazione che applica i coefficienti continuerà a porre in essere sia le verifiche semestrali sull'applicabilità degli stessi sia gli adempimenti

⁸ Annualmente è, invece, previsto l'invio all'Autorità di Vigilanza di una relazione circa il portafoglio della Fondazione comprensivo dell'allocazione per gruppi di imprese, settori di attività e aree geografiche.

⁹ Nell'*addendum* viene richiamato esplicitamente l'art. 25 comma 3 bis D.lgs. n. 153 del 1999.

¹⁰ L'Autorità di Vigilanza delle Fondazioni di Origine Bancaria è il Ministero dell'Economia.

informativi nei confronti dell'Autorità di Vigilanza e non potrà effettuare nuovi investimenti in titoli azionari, fondi, ETF, obbligazioni o altri prodotti che esponcano l'Ente e il suo portafoglio all'andamento dei titoli dei soggetti nei confronti dei quali l'esposizione è superiore ad un terzo dell'attivo dello stato patrimoniale.

L'*addendum* specifica come, fino al momento dell'effettivo rientro, la Fondazione non potrà prevedere ulteriori investimenti (*asset allocation*) nel medesimo comparto e area geografica del soggetto partecipato in misura eccedente valutando l'opportunità di diversificare gli investimenti e privilegiando profili maggiormente efficienti in termini di diversificazione e di rapporto rischio/rendimento.

Nel caso in cui, invece, la Fondazione dovesse superare la massima esposizione prevista (anche a seguito dell'applicazione dei coefficienti) a causa dell'andamento favorevole del mercato, il valore dell'esposizione dovrà essere sottoposto a osservazione per i dodici mesi successivi al fine di verificare il carattere durevole dell'esposizione e in quest'ultimo caso dovranno predisporre il piano di rientro della durata massima di ventiquattro mesi dandone tempestiva comunicazione all'Autorità di Vigilanza.

In ultimo, l'articolo 2 dell'*addendum* prevede, fermo quanto previsto dall'art. 4 comma 1 del Protocollo,¹¹ come sia preclusa la sottoscrizione di contratti e strumenti finanziari derivati in cui siano presenti rischi di perdite patrimoniali anche se gli stessi prevedono dei rischi di perdite patrimoniali inferiori a quelle previste con strumenti alternativi non derivati.

3. Mandati degli Organi della Fondazione e compensi.

Un altro tema particolarmente delicato e sentito, soprattutto negli ultimi tempi e su cui l'*addendum* interviene è quello relativo ai mandati degli Organi della Fondazione e sui compensi dei componenti degli stessi.

Il Protocollo MEF - ACRI prevedeva come non fosse possibile per il soggetto che avesse svolto due mandati consecutivi negli Organi della Fondazione essere nuovamente nominato se non dopo un periodo c.d. di "*decantazione*" di tre anni.

¹¹ L'Art. 4 comma 1 del Protocollo del 2025 prevede che i contratti e gli strumenti finanziari derivati sono utilizzati dalle Fondazioni con finalità di copertura oppure in operazioni in cui non siano presenti rischi di perdite patrimoniali

Tale norma attuava quanto previsto dall'articolo 4, comma 1, lett. i), del D.lgs. 153 del 1999 che prevede tutt'ora che i componenti degli Organi della Fondazione siano nominati per periodi di tempo delimitati e possono essere confermati per una sola volta.

L'*addendum* interviene sul punto specificando come, il soggetto che abbia svolto due mandati consecutivi negli Organi della Fondazione di cui almeno uno nell'Organo di Amministrazione o nell'Organo di Controllo o da Presidente, non possa assumere nell'anno successivo alla cessazione della carica nuovi incarichi di indirizzo, amministrazione, controllo e direzione in **altre Fondazioni di Origine Bancaria**, in società ed enti strumentali alle stesse di cui all'art 6 comma 1 D.lgs. n. 153 del 1999 ovvero iniziare con la medesima Fondazione o le predette società ed enti rapporti di collaborazione di qualunque tipologia compreso rapporti di lavoro subordinato. Restano esclusi solo mandati per singole prestazioni professionali e fermo quanto previsto dall'articolo 7, comma 2, lett. c), del Protocollo MEF - ACRI¹².

Il secondo comma dell'articolo 3 estende il divieto per l'arco temporale di tre anni anche all'assunzione di incarichi in società ed enti strumentali della **Fondazione di provenienza** di cui all'art 6 comma 1 D.lgs. 153 del 1999.

Al contempo si fa divieto di iniziare per lo stesso arco temporale con la medesima **Fondazione di provenienza** o con le predette società ed enti rapporti di collaborazione di qualunque tipologia compresi rapporti di lavoro subordinato.

Si prevede, inoltre, che il soggetto che abbia svolto due mandati consecutivi nell'Organo di Indirizzo non possa, nell'anno successivo alla cessazione della carica, assumere nuovi incarichi ovvero iniziare rapporti di collaborazione con la medesima Fondazione e che, a far data dal recepimento delle modifiche statutarie successive all'*addendum*, gli statuti della Fondazioni non potranno prevedere la carica di Presidente onorario o emerito¹³.

¹² L'articolo 7, comma 2, lett. c) del Protocollo MEF – ACRI richiamando anche la lettera b) del medesimo articolo prevede espressamente come le cariche negli organi statutari delle Fondazioni non possano essere ricoperte per più di due mandati consecutivi e che, ai fini del computo, non è computato il mandato espletato per una durata inferiore alla metà del tempo statutariamente previsto, purchè per causa diversa dalle dimissioni volontarie e, ogni caso, non si può escludere dal computo dei mandati complessivi, più di un mandato parziale.

¹³ Ferma la validità degli incarichi in corso fino alla naturale scadenza.

Il comma 5 dell'articolo 3 prevede la possibilità, fermo quanto previsto dall'art. 7 comma 1 lett. b) e c) del Protocollo¹⁴, per gli Statuti delle Fondazioni di disporre che il Presidente della Fondazione, ancorché componente dell'Organo di Amministrazione e in alternativa a quanto disposto dalla lettera a) del Protocollo¹⁵, nonché per i componenti degli Organi della Fondazione, con esclusione di quello di controllo e quello di amministrazione, possano ricoprire consecutivamente incarichi per un periodo non superiore a dodici anni con durata del singolo mandato non eccedente anni sei¹⁶. E' in ogni caso prevista la possibilità, fermi i citati limiti temporali, che l'ACRI, previa intesa con il MEF, possa prevedere ulteriori principi ai quali possano conformarsi gli statuti delle Fondazioni con riferimento ai mandati degli Organi.

Si stabilisce, inoltre, per il soggetto che abbia svolto due mandati consecutivi negli Organi della Fondazione di cui almeno uno da Presidente, di durata superiore al limite previsto dall'art. 7 comma 1 lett a) del Protocollo (quattro anni), il divieto di assumere per la durata del tempo corrispondente a quella statutariamente prevista per l'ultimo mandato ricoperto nella Fondazione o con le società ed enti strumentali della Fondazione di provenienza di cui all'art 6 comma 1 D.Lgs 153 del 1999, nuovi incarichi di indirizzo, amministrazione, controllo e direzione ovvero iniziare con la medesima Fondazione o con le predette società o enti rapporti di collaborazione anche subordinata e, nelle Fondazioni di origine associativa, non potrà ricoprire la carica di Presidente dell'Assemblea dei soci.

Nella versione definitiva dell'*addendum* è stato inserito un settimo ed ultimo comma che precisa come ai fini di cui ai commi precedenti gli incarichi di indirizzo, amministrazione, controllo e direzione di Fondazioni di Origine Bancaria, società ed Enti strumentali nonché i rapporti di collaborazione anche subordinati in corso

¹⁴ L'art. 7 comma 1 lett b) del Protocollo MEF – ACRI prevede che le cariche negli organi statuari delle Fondazioni, compreso il Presidente, non possono essere ricoperte per più di due mandati consecutivi, indipendentemente dall'organo e la lettera c) precisa che ai fini della lettera b) non è computato il mandato espletato per una durata inferiore alla metà del tempo statutariamente previsto, purchè per causa diversa dalle dimissioni volontarie, in ogni caso non si può escludere dal computo dei mandati complessivi più di un mandato parziale.

¹⁵ L'art. 7 comma 1 lett a) del Protocollo MEF – ACRI prevedeva una durata massima di anni 4 per i mandati dell'Organo di Amministrazione, il Presidente e l'Organo di Controllo delle Fondazioni.

¹⁶ L'art. 7 comma 1 lett a) del Protocollo MEF – ACRI come detto prevedeva una durata massima di anni 4 per i mandati dell'Organo di Amministrazione, il Presidente, l'Organo di Controllo con un massimo di due mandati.

con i predetti soggetti alla data di sottoscrizione dell'*addendum* potranno proseguire fino alla naturale scadenza e comunque non oltre il 31 dicembre 2020. L'ultimo articolo dell'*addendum* (art. 4) prevede, infine, un limite al cumulo dei compensi per i componenti degli organi della Fondazioni che assumono anche cariche nelle società o enti strumentali e il termine di dodici mesi per le Fondazioni per attuare le modifiche statutarie previste nell'*addendum*.

In particolare, fermo quanto stabilito dall'art. 9 del Protocollo, i componenti degli organi della Fondazioni che assumono anche cariche nelle società o enti strumentali possono cumulare compensi ulteriori fino ad un massimo di Euro 20.000.

Nel caso in cui tale soglia venisse superata, gli interessati saranno costretti a riversare quanto percepito alla Fondazione tramite appositi meccanismi, preventivamente determinati, che tengano indenne il singolo soggetto da maggiori oneri fiscali o aggravii di qualsivoglia natura.

L'*addendum*, si chiude all'art. 5 che sancisce come le disposizioni dell'*addendum* integrano e sostituiscono le previsioni contenute nel Protocollo e che le Fondazioni dovranno adottare le modifiche statutarie di adeguamento all'*addendum* nei termini previsti dall'art. 13 comma 2 del Protocollo e, quindi, nel termine di mesi dodici.

4. Conclusioni.

Dall'analisi delle norme introdotte con l'*addendum* relative alle esposizioni verso un singolo soggetto si evince chiara la volontà delle parti di cercare di conciliare la tutela patrimoniale delle Fondazioni, la diversificazione degli investimenti delle stesse con l'esigenza, particolarmente avvertita negli ultimi anni, di non disperdere il valore delle partecipazioni bancarie che negli ultimi anni hanno visto un aumento significativo del loro valore comportando per molte Fondazioni il superamento del limite di un terzo del totale dell'attivo patrimoniale all'esposizione verso un singolo soggetto previsto nel Protocollo del 2015.

Un mancato intervento avrebbe comportato per le Fondazioni un'obbligatoria rinuncia alle partecipazioni con conseguente perdita di consistenti dividendi.

Allo stesso temo la dismissione di queste partecipazioni avrebbe anche potuto incidere sull'equilibrio azionario degli istituti di credito con conseguenze imprevedibili sul sistema creditizio italiano.

Le modifiche appaiono di buon senso ed oggettivamente obbligate dal contesto storico attuale anche se non appaiono in linea con la volontà originaria di creare enti - le attuali Fondazioni di Origine Bancaria – nettamente separati dalle aziende bancarie originarie¹⁷.

In relazione ai mandati degli Organi della Fondazione, tralasciando gli interventi che impongono periodi di decantazione tra una nomina e un'altra, risulta di sicuro interesse la possibilità per gli Statuti delle Fondazioni di disporre che i componenti degli Organi della Fondazione, con esclusione di quello di controllo e quello di amministrazione, possano ricoprire consecutivamente incarichi per un periodo non superiore a dodici anni con durata del singolo mandato non eccedente anni sei.

In altre parole il Presidente e i membri dell'Organo di Indirizzo potranno rimanere in carica complessivamente dodici anni, per un massimo quindi di due mandati non eccedenti sei anni ciascuno.

La norma, se da una parte rafforza la *governance* della Fondazione permettendo al Presidente di rimanere in carica dodici anni così da consentire un lavoro nel medio lungo periodo, dall'altra ingessa, forse troppo¹⁸, il ricambio nell'Organo di vertice della Fondazione sacrificando sull'altare della stabilità il doveroso ricambio dell'Organo in Enti, le Fondazioni di Origine Bancaria che dovrebbero essere espressione del territorio che rappresentano.

Il rischio è che cariche di così lunga durata sfocino in una amministrazione troppo personalistica dell'Ente.

L'ultima norma di rilievo in tema di tetto ai corrispettivi per i componenti degli Organi della Fondazione che assumono incarichi anche in società o Enti strumentali appare utile ma forse troppo timida.

Ad avviso di chi scrive sarebbe stato, forse, opportuno vietare integralmente i doppi ruoli o nel caso escludere del tutto il doppio compenso lasciando al soggetto nominato la scelta tra l'emolumento erogato dalla Fondazione e quello erogato dalla società o dall'Ente strumentale.

¹⁷ Tramite lo scorporo originario in due soggetti, l'Ente Conferente, che non poteva (e non può) esercitare attività bancaria, e la società per azioni conferitaria dell'azienda bancaria, le Fondazioni sono andate ad assumere nel corso degli anni soggettività distinte e ben separate.

¹⁸ In un paese come l'Italia dove il cumulo di cariche in determinati settori appare francamente eccessivo, forse non si sentiva una così forte necessità dell'ampliamento della durata dei mandati. Ricordiamo che le Fondazioni dovrebbero essere campioni del Terzo Settore non istituti finanziari governati da una esclusiva logica di impresa.

Una battuta potrà rendere l'idea: Il Presidente degli Stati Uniti d'America dura in carica quattro anni e per un massimo di due mandati (quindi per complessivi anni 8).

Le Fondazioni avranno tempo dodici mesi per adeguare i propri statuti alle nuove disposizioni previste nell'*addendum*.

In conclusione solo il tempo e l'applicazione nella pratica quotidiana ci dirà se le modifiche apportate dall'*addendum* si riveleranno virtuose e permetteranno alle Fondazioni di Origine Bancaria di compiersi pienamente e concretamente diventando quello che da anni affermano di voler essere e che la legge stessa impone loro di essere, ossia, un punto di riferimento per il terzo settore¹⁹.

¹⁹ Nel 2010 un importante autore scriveva: “*la nascita delle fondazioni bancarie aveva dato luogo ad un singolare paradosso, di vago sapore pirandelliano: esse erano patrimoni alla ricerca di uno scopo, in un contesto nazionale caratterizzato da una moltitudine di scopi - quelli, soprattutto, degli enti territoriali - alla costante ricerca, spesso vana, di un patrimonio con il quale realizzarli*”. FRANCESCO GALGANO, *Le fondazioni bancarie: un piede nel mondo della cultura e l'altro nel mondo bancario*, in *Contratto e impresa*, 2010, 1044 ss.

Buoni postali, Cassazione e tutela del consumatore: la protezione tradita del risparmio italiano.

Di Rita Persico

The article critically analyses judgment no. 3868/2026 of the Court of Cassation on postal bonds, highlighting how it consolidates an approach that outlines a derogatory and less protective regime for savers compared to the general principles of investor protection. The decision is based on four main pillars: the classification of postal bonds as mere securities of legitimacy and not as credit instruments; the presumption of knowledge of the rules laid down by ministerial decrees published in the Official Gazette; the irrelevance of the failure to deliver the Analytical Information Sheet for the purposes of the limitation period and compensation for damages; and the limitation of the interruption of the limitation period to the debtor's wilful misconduct alone, excluding mere fault or negligence.

The article highlights the contrast between this approach and other strands of the legal system: the consumerist orientation of the AGCM and the Lazio Regional Administrative Court, which considers Poste Italiane as a professional and the subscriber as a consumer, sanctioning omissions of information; the enhanced protection provided by the Court of Cassation in relation to financial investments regulated by the TUF; the European principles of effectiveness and transparency of EU law; and the constitutional guarantees of protection of savings and reasonableness. The article thus denounces a “two-speed” protection system, which leaves postal savings bond holders at a disadvantage compared to other investors, and proposes a preliminary ruling by the Court of Justice of the European Union in order to ensure uniform and effective consumer protection.

L'articolo analizza criticamente la sentenza n. 3868/2026 della Corte di Cassazione in materia di buoni postali, evidenziando come essa consolidi un orientamento che delinea un regime derogatorio e meno protettivo per i risparmiatori rispetto ai principi generali di tutela dell'investitore. La decisione si fonda su quattro pilastri principali: la qualificazione dei buoni postali come meri titoli di legittimazione e non titoli di credito; la presunzione di conoscenza delle norme fissate da decreti ministeriali pubblicati in Gazzetta Ufficiale; l'irrilevanza della mancata consegna del Foglio Informativo Analitico ai fini del decorso della prescrizione e del risarcimento del danno; e la limitazione dell'interruzione della prescrizione al solo dolo del debitore, escludendo la mera colpa o negligenza.

L'articolo mette in luce la contrapposizione di tale approccio rispetto ad altri filoni dell'ordinamento: l'orientamento consumeristico dell'AGCM e del TAR Lazio, che considera Poste Italiane come professionista e il sottoscrittore come consumatore, sanzionando le omissioni informative; la tutela rafforzata prevista dalla Cassazione in materia di investimenti finanziari regolati dal TUF; i principi europei di effettività e trasparenza del diritto UE; e le garanzie

costituzionali di tutela del risparmio e di ragionevolezza. L'articolo denuncia così una tutela "a doppia velocità", che lascia i risparmiatori di buoni postali in una posizione svantaggiata rispetto ad altri investitori, e propone una rimessione pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea al fine di garantire una protezione uniforme ed effettiva dei consumatori.

SOMMARIO: 1. I caposaldi della motivazione della sentenza. - 2. Il dissenso dell'ordinamento "parallelo": AGCM, TAR e diritto dei consumatori. - 3. La centralità dell'obbligo informativo tra regola generale e statuto speciale dei buoni postali. - 4. La "doppia velocità" come frattura sistematica: la posizione privilegiata di Poste Italiane. - 5. La tutela dei consumatori alla prova del diritto dell'Unione: incompatibilità con l'approccio formalistico della Cassazione. - 6. Tutela costituzionale del risparmio e squilibri derivanti dalla prescrizione dei buoni fruttiferi postali.

1. I capisaldi della motivazione della sentenza.

La sentenza n. 3868/2026 della Corte di Cassazione, seguita immediatamente il giorno successivo dalle ordinanze decisorie n. 3687, 3788 e 3789, emanate dalla stessa sezione e con lo stesso giudice relatore, si inserisce in un orientamento ormai consolidato in materia di buoni fruttiferi postali (BFP). Tuttavia, essa ne accentua e radicalizza le conclusioni, arrivando a delineare per questa specifica categoria di strumenti di risparmio un vero e proprio regime derogatorio rispetto al paradigma generale della tutela dell'investitore.

L'analisi della pronuncia evidenzia i seguenti capisaldi:

- natura giuridica dei BFP: la Corte ribadisce che i BFP non sono titoli di credito in senso stretto (dotati di letteralità e astrattezza), ma meri titoli di legittimazione ai sensi dell'art. 2002 c.c., con la conseguenza che il loro contenuto non è determinato esclusivamente da quanto scritto sul documento, ma è soggetto a eterointegrazione;
- principio di eterointegrazione e conoscibilità della disciplina: la disciplina dei BFP, incluse le condizioni di rendimento, la durata, la data di scadenza e, di conseguenza, il termine di decorrenza della prescrizione, è stabilita da decreti ministeriali.

La Corte afferma che la pubblicazione di tali decreti sulla Gazzetta Ufficiale è lo strumento legale di conoscenza che rende la normativa opponibile *erga omnes*, inclusi i sottoscrittori. Si presume, quindi, che il risparmiatore sia in grado di conoscere le condizioni del proprio investimento tramite questo canale ufficiale, senza che sussistano ulteriori obblighi informativi specifici a carico dell'emittente;

- irrilevanza della mancata consegna del Foglio Informativo Analitico (FIA): la Corte statuisce che la mancata consegna del FIA al momento della sottoscrizione, sebbene prevista dal D.M. 19 dicembre 2000, non fonda un diritto al risarcimento del danno per il sottoscrittore il cui diritto al rimborso si sia estinto per prescrizione. Il ragionamento

è che le informazioni essenziali per evitare la prescrizione (durata e scadenza) erano comunque conoscibili tramite la normativa pubblicata in Gazzetta Ufficiale;

- natura oggettiva della prescrizione: la prescrizione, secondo la Cassazione, opera per il mero fatto oggettivo dell'inerzia del creditore, a prescindere dalle ragioni soggettive di tale inerzia. L'art. 2935 c.c., che lega la decorrenza della prescrizione alla possibilità di far valere il diritto, si riferisce esclusivamente a impedimenti di natura giuridica e non a ostacoli di fatto, come l'ignoranza o la difficoltà di reperire le informazioni. Anche se tale difficoltà fosse riconducibile a una condotta colposa del debitore (come la mancata consegna del FIA), ciò non impedirebbe il decorso del termine prescrizionale;
- rilevanza esclusiva del dolo: l'unica condotta del debitore idonea a incidere sulla prescrizione è il dolo, ovvero l'occultamento del debito (art. 2941, n. 8, c.c.), che ne determina la sospensione.

Una condotta meramente colposa o negligente non è sufficiente;

- ininfluenza del provvedimento AGCM, così come confermato dal TAR Lazio, sede di Roma: la Corte declassa la rilevanza dei provvedimenti dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) in sede di giudizio civile per responsabilità contrattuale. La valutazione dell'AGCM sulla scorrettezza di una pratica commerciale si basa su un parametro astratto (il "consumatore medio") e non costituisce prova legale della scorrettezza nel singolo rapporto contrattuale, né può fondare di per sé una pretesa risarcitoria per il danno da prescrizione.

In sintesi, la Cassazione adotta un'interpretazione formalistica e rigorosa, ponendo l'onere della vigilanza interamente sul risparmiatore, la cui inerzia è considerata l'unica causa giuridicamente rilevante dell'estinzione del diritto.

In conclusione la motivazione enuncia due distinti principi di diritto.

Il primo che «l'art. 2941, n. 8, cod. civ. prevede quale causa di sospensione della prescrizione esclusivamente il comportamento doloso del debitore di occultamento del debito, e non anche condotte colpose di costui che abbiano ostacolato l'esercizio tempestivo del diritto, sicché non è configurabile quale fatto costitutivo di una pretesa risarcitoria, avente come contenuto l'oggetto del diritto non esercitato nel termine di prescrizione, il comportamento inadempiente del debitore ad obblighi contrattuali che abbia costituito l'ostacolo di fatto, o l'impedimento soggettivo, all'esercizio tempestivo del diritto» (cfr. p. 27).

Una simile affermazione, tuttavia, esige di essere rettammente intesa.

La giurisprudenza più recente della Corte di Cassazione – da ultimo Cass., n. 11067 del 27 aprile 2025 – ha chiarito che il doloso occultamento può assumere anche forma omissiva, purché l’omissione concerna un atto che il debitore era giuridicamente tenuto a compiere. In termini non dissimili si era già espressa Cass., n. 19567/2016, riconoscendo che può integrare occultamento doloso la mancata comunicazione del maturare del presupposto per la riscossione del credito. E ancora, Cass., ord. n. 5413/2020 ha ribadito che è necessario un comportamento intenzionalmente diretto a sottrarre al creditore la conoscenza dell’obbligazione.

Il punto, dunque, non è – né potrebbe essere – quello di dilatare l’area applicativa dell’art. 2941, n. 8, c.c. sino a ricomprendervi la mera colpa. La colpa non basta. Ma altra cosa è l’omissione sistematica e consapevole di un’informazione che la legge impone di rendere: in tal caso, l’inerzia non è neutra, bensì si carica di significato funzionale, potendo integrare proprio quel dolo di occultamento richiesto dalla norma.

Nel caso di specie, Poste Italiane era destinataria di uno specifico obbligo legale, derivante dal D.M. 19 dicembre 2000, di consegnare al sottoscrittore dei buoni postali un foglio informativo recante le caratteristiche dell’investimento, ivi comprese durata e regime prescrizione. L’omessa consegna di tale documento integra l’omissione di un atto dovuto. E l’omessa indicazione della durata del titolo e della sua scadenza si traduce, sul piano funzionale, nella sottrazione al risparmiatore della conoscibilità del dies a quo di esercizio del diritto e, successivamente, della decorrenza della prescrizione.

Non si tratta, dunque, di un mero ostacolo di fatto, ma di una situazione di impedimento riconducibile al comportamento del debitore, il quale – non adempiendo a un obbligo informativo legalmente imposto – priva il creditore degli elementi necessari per l’esercizio consapevole della propria pretesa.

Ciò posto, non si comprende come l’art. 2941, n. 8, c.c. possa essere evocato per produrre un effetto diverso dalla sospensione: la norma disciplina, per l’appunto, una causa di sospensione della prescrizione fondata sul dolo di occultamento.

Ma nel caso in esame il tema non è, in via principale, quello della sospensione, bensì quello dell’inadempimento di un obbligo informativo specifico. Il dolo, nell’economia dell’art. 2941, n. 8, c.c., rileva quale presupposto della sospensione; qui, invece, viene in rilievo come modalità qualificata della violazione di un obbligo giuridico. Non si discute, pertanto, di estendere surrettiziamente l’area della sospensione, bensì di accertare la

responsabilità per l'inadempimento di un obbligo chiaramente delineato dalla normativa di settore – lo stesso D.M. 19 dicembre 2000 richiamato dalla Corte – e di trarne le conseguenze sul piano risarcitorio.

La questione, in altri termini, non è di “traslazione” della prescrizione, ma di corretto inquadramento della fattispecie: se vi è obbligo legale di informare, e se tale obbligo è stato consapevolmente disatteso in modo da impedire l'esercizio del diritto, il problema non è quello di supplire alla prescrizione, bensì di qualificare giuridicamente la condotta e le sue conseguenze.

Il secondo principio di diritto enuncia *«in tema di buoni postali fruttiferi, la cui disciplina normativa concernente il regime giuridico ad essi concretamente applicabile va ricercata nei decreti ministeriali istitutivi delle corrispondenti serie, la mancata consegna del Foglio Informativo Analitico di cui all'art. 3 del d.m. Tesoro 19 dicembre 2000 all'acquirente dei buoni, da parte di Poste Italiane s.p.a., che, successivamente, eccepisca di non poter rimborsare questi ultimi a causa dell'intervenuta prescrizione ordinaria decennale ai sensi dell'articolo 2946 cod. civ., non determina l'insorgere di un diritto risarcitorio, che abbia per contenuto l'oggetto del diritto non esercitato tempestivamente, in favore del sottoscrittore, il quale lamenti che la prescrizione predetta e, dunque, l'estinzione del suo diritto di credito al rimborso dei buoni medesimi, sia imputabile alla mancata conoscenza della loro scadenza derivante dal deficit informativo cagionatogli dalla mancata consegna del Foglio suddetto»* (cfr. pp. 27 e ss.)

L'assunto muove dall'idea che la disciplina speciale dei buoni fruttiferi postali, in quanto pubblicata nei decreti ministeriali e dunque conoscibile *aliunde*, non escluderebbe la possibilità per il risparmiatore di attivarsi autonomamente, anche mediante consultazione della Gazzetta Ufficiale, per verificare durata e regime prescrizione del titolo.

Una simile impostazione, tuttavia, opera una indebita sovrapposizione tra piano della conoscibilità astratta della fonte normativa e piano dell'obbligazione informativa gravante sull'intermediario. Che la disciplina sia pubblicata non vale, di per sé, a neutralizzare l'obbligo legale di informazione specificamente posto a carico del soggetto emittente o collocatore. L'obbligo di consegna del Foglio Informativo non è una formalità meramente accessoria, ma costituisce il precipitato di un più ampio paradigma di correttezza e trasparenza nei rapporti con il risparmiatore, specie quando si tratta di strumenti destinati al pubblico indistinto.

In altri termini, la conoscibilità legale non equivale a conoscenza effettiva, né può trasformarsi in un onere generalizzato di auto-informazione tecnica a carico del sottoscrittore. Il sistema non pretende che il risparmiatore supplisca, mediante autonoma ricerca delle fonti normative, all'inadempimento dell'intermediario.

Ne consegue che la disciplina speciale dei buoni non elide l'obbligo informativo, né consente di degradarne la violazione a circostanza irrilevante sul piano della responsabilità. La questione non si trasforma, per ciò solo, in un problema di prescrizione in senso stretto; resta, piuttosto, il tema dell'inadempimento di un obbligo giuridico specifico e delle conseguenze risarcitorie che da tale inadempimento possono derivare, secondo le regole generali del sistema.

2. Il dissenso dell'ordinamento "parallelo": AGCM, TAR e diritto dei consumatori.

La posizione della Corte di Cassazione si pone in netto contrasto con l'approccio sostanzialistico adottato dall'AGCM e confermato dalla giurisprudenza amministrativa, come emerge dalla posizione dell'AGCM e del TAR Lazio, sede di Roma.

Il provvedimento AGCM del 18 ottobre 2022 e la successiva sentenza del TAR Lazio che lo ha confermato partono da un presupposto opposto a quello della Cassazione. Essi qualificano Poste Italiane come "professionista" e il sottoscrittore di BFP come "consumatore" ai sensi del Codice del Consumo.

Questa qualificazione è fondamentale, in quanto attiva un apparato di tutele speciali. L'AGCM ha sanzionato Poste per due pratiche commerciali scorrette: la c.d. «Pratica A» costituita dalle omissioni e ambiguità informative in fase di collocamento riguardo a scadenza e prescrizione e la c.d. «Pratica B», consistente nella mancata adozione di iniziative per avvisare i titolari dell'imminente prescrizione dei loro titoli.

Il TAR Lazio, nel respingere il ricorso di Poste, ha affermato che il rispetto della normativa di settore (i decreti ministeriali) non esaurisce gli obblighi del professionista, il quale è comunque tenuto a rispettare i doveri di diligenza, correttezza e buona fede imposti dal Codice del Consumo. La dicitura «Capitale sempre rimborsabile» è stata giudicata ingannevole, e l'omissione di chiare avvertenze sulla prescrizione è stata ritenuta una pratica scorretta idonea a ledere la libertà di scelta e il comportamento economico del consumatore medio.

Si delinea un evidente conflitto tra due logiche giuridiche. Da un lato, la logica civilistica della Cassazione, che si fonda sulla presunzione di conoscenza della legge ("*ignorantia legis non excusat*"), sull'auto-responsabilità del creditore e su una visione formale del contratto. Dall'altro, la logica consumeristica dell'AGCM e del TAR, di derivazione europea, che si fonda sulla tutela della parte debole del rapporto (il consumatore), sull'asimmetria informativa e su obblighi di trasparenza e correttezza che vanno oltre il mero rispetto formale delle norme di settore.

La giurisprudenza di merito prevalente, valorizzando la violazione degli obblighi informativi, riconosce il diritto al risarcimento del danno in capo al risparmiatore (tra le tante, Corte di appello di Milano, sentenza 1128/2025).

3. La centralità dell'obbligo informativo tra regola generale e statuto speciale dei buoni postali.

Merita, a questo punto, di essere presa in considerazione la giurisprudenza di legittimità formatasi in materia di obblighi informativi nei servizi di investimento, la quale offre coordinate sistematiche di non secondario rilievo.

La Corte di cassazione ha da tempo chiarito che l'intermediario finanziario è gravato da un obbligo primario di informazione piena e specifica circa la natura dello strumento, il suo rendimento, i rischi connessi e, più in generale, ogni elemento idoneo a orientare consapevolmente la scelta dell'investitore (cfr. Cass., n. 18153/2020). Tale obbligo non si esaurisce in un adempimento formale o documentale, ma si atteggia quale dovere sostanziale di protezione, funzionale a colmare l'asimmetria informativa strutturalmente insita nel rapporto tra professionista e cliente.

In questa prospettiva, la Suprema Corte ha altresì puntualizzato che l'intensità dell'obbligo informativo non viene meno neppure in presenza di un investitore esperto o abitualmente dedito a operazioni ad elevato rischio. È stato infatti affermato che l'intermediario non è esonerato dall'assolvimento dei propri doveri informativi neanche «in presenza di un investitore pur aduso ad operazioni finanziarie a rischio elevato che risultino dalla sua condotta pregressa». La *ratio* di tale affermazione risiede nell'esigenza di presidiare uno squilibrio informativo che non si dissolve per effetto della mera esperienza empirica del cliente, giacché la competenza tecnica dell'intermediario permane, per definizione, su un piano differenziato.

Particolarmente significativo è, poi, l'approdo secondo cui, pur non potendosi configurare il danno come in re ipsa, l'inadempimento degli obblighi informativi è assistito da una presunzione in ordine al nesso causale tra la violazione e la scelta di investimento pregiudizievole. In altri termini, l'ordinamento assume che, ove adeguatamente informato, l'investitore avrebbe verosimilmente evitato l'operazione o l'avrebbe conclusa a condizioni diverse. Ne deriva uno spostamento dell'onere probatorio in capo all'intermediario, il quale, per sottrarsi a responsabilità, deve dimostrare che il cliente avrebbe comunque effettuato l'investimento anche in presenza di un'informazione completa e corretta.

La violazione degli obblighi informativi viene così qualificata dalla giurisprudenza come inadempimento di non scarsa importanza, idoneo a legittimare la risoluzione del contratto di investimento ai sensi dell'art. 1453 c.c. Non a caso, in plurime occasioni, i giudici di merito – sulla scorta dei principi enunciati dalla Corte regolatrice – hanno dichiarato la risoluzione di operazioni di acquisto di strumenti finanziari, ivi comprese azioni di banche popolari, in presenza di un grave deficit informativo imputabile all'intermediario (Tribunale di Bari, sent. 52/2025).

Il quadro che ne emerge è coerente: l'obbligo di informazione non costituisce un accessorio del rapporto, ma ne rappresenta un elemento strutturale, la cui violazione incide direttamente sulla validità funzionale della scelta di investimento e sulle conseguenze rimediali che l'ordinamento appronta.

In netto contrasto con i principi generali sopra esposti, la giurisprudenza della Cassazione relativa ai BFP, come cristallizzata nella sentenza 3868/2026, delinea un regime di NON tutela per il risparmiatore.

Il presupposto fondamentale è la qualificazione dei BFP non come prodotti finanziari soggetti al TUF, ma come "titoli di legittimazione" (art. 2002 c.c.). Questa qualificazione esclude l'applicazione del robusto apparato di tutele previste dall'art. 21 del TUF e dalla normativa Consob.

Mentre nella disciplina generale l'accento è posto sulla trasparenza sostanziale e sulla comprensione effettiva da parte del cliente, nel caso dei BFP la Cassazione ritiene che la pubblicazione dei decreti ministeriali in Gazzetta Ufficiale costituisca lo strumento di conoscenza legale sufficiente a rendere la disciplina (inclusa scadenza e prescrizione) opponibile *erga omnes*.

La Corte Costituzionale ha ritenuto conforme a Costituzione tale impostazione, valorizzando la peculiare «soggettività statutale del soggetto emittente», quale elemento idoneo a giustificare un meccanismo di integrazione eteronoma del regolamento contrattuale mediante fonte secondaria, e segnatamente mediante decreto ministeriale (sent. n. 26/2020). In questa prospettiva, la riconducibilità dell'emissione a un soggetto espressivo dell'apparato statutale legittimerebbe una conformazione del contenuto del rapporto anche *ab externo*, secondo una logica non integralmente sovrapponibile a quella del contratto di diritto comune.

È tuttavia necessario puntualizzare che la vicenda qui in esame concerne buoni postali emessi a partire dagli anni Duemila, e non titoli collocati negli anni Ottanta, in un contesto ordinamentale sensibilmente diverso. Nel frattempo, infatti, il quadro normativo ha conosciuto una trasformazione profonda, anche per effetto dell'incidenza della disciplina di matrice europea in materia di trasparenza, tutela del risparmio e protezione dell'investitore.

Ne consegue che il richiamo a precedenti assetti regolatori non può avvenire in modo meccanico, senza tener conto del mutato ambiente sistematico entro il quale l'operazione economica si colloca; ambiente nel quale gli obblighi informativi e le regole di correttezza hanno assunto una centralità ben più marcata rispetto al passato, incidendo in modo significativo sulla stessa configurazione del rapporto.

La conseguenza più dirompente di questo approccio è il rovesciamento della logica sul nesso di causalità. Se nella disciplina generale la mancata informazione presume il nesso causale con il danno, nel caso dei BFP la Cassazione afferma che non è configurabile un nesso di causalità tra la mancata consegna del Foglio Informativo Analitico (FIA) e il danno da prescrizione, poiché l'informazione era comunque legalmente conoscibile. L'inerzia del risparmiatore diventa l'unica causa giuridicamente rilevante del danno. Ma la condotta sistematicamente omissiva e fuorviante della spa Poste?

4. La “doppia velocità” come frattura sistematica: la posizione privilegiata di Poste Italiane.

Il confronto tra i due filoni giurisprudenziali della stessa Corte di Cassazione evidenzia l'esistenza di una tutela a "doppia velocità" per il risparmiatore, a seconda della natura del prodotto sottoscritto.

Criterio di Confronto	Investimenti Finanziari (TUF)	Buoni Fruttiferi Postali (BFP)
Fonte della Tutela	Art. 21 TUF, Regolamenti Consob	Codice Civile, Decreti Ministeriali
Natura dell'Obbligo Informativo	Obbligo sostanziale di trasparenza per riequilibrare l'asimmetria informativa	Obbligo formale, assolto con la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale
Valore dell'Esperienza del Cliente	Irrilevante; l'obbligo informativo permane	Non considerato rilevante; la conoscenza legale è presunta per tutti
Conseguenza della Violazione	Presunzione di nesso causale tra violazione e danno; possibile risoluzione del contratto	Irrilevanza ai fini del decorso della prescrizione; nessun risarcimento per danno da prescrizione in assenza di dolo
Posizione del Risparmiatore	Soggetto debole da proteggere con obblighi proattivi dell'intermediario	Creditore onerato di un dovere di diligenza e di conoscenza delle fonti normative

Questa dicotomia appare problematica.

Se la *ratio* della tutela dell'investitore è proteggerlo dall'asimmetria informativa, non è chiaro perché tale asimmetria sia considerata determinante per un'azione quotata e irrilevante per un buono postale, prodotto spesso percepito dal pubblico come ancora più sicuro e quindi sottoscritto con un livello di attenzione inferiore.

Da un lato, la Corte di Cassazione ha elaborato principi di altissima tutela per il risparmiatore nel mercato finanziario generale, fondati sulla trasparenza sostanziale e sulla presunzione del nesso causale. Dall'altro, la stessa Corte, per i buoni fruttiferi postali, adotta un criterio formalistico che offre una tutela significativamente maggiore alla condotta di Poste Italiane, basandosi su una presunzione di conoscenza legale che appare anacronistica nel contesto del moderno diritto dei consumatori.

5. La tutela dei consumatori alla prova del diritto dell'Unione: incompatibilità con l'approccio formalistico della Cassazione.

Giunti a questo snodo argomentativo, si impone – anche in vista di una possibile rimessione pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea delle questioni attualmente pendenti dinanzi ai giudici di merito – un riesame della problematica alla luce dei principi del diritto unionale.

L'attenzione deve, in particolare, concentrarsi sulle direttive in materia di tutela dei consumatori, le quali hanno progressivamente introdotto nel sistema un paradigma fondato sulla trasparenza sostanziale, sull'effettività della protezione e sul riequilibrio dell'asimmetria informativa. Si tratta di coordinate che non si esauriscono in un livello meramente formale di conoscibilità della disciplina, ma esigono che il consumatore sia posto in condizione di comprendere, in modo chiaro e concreto, le caratteristiche essenziali del rapporto e le relative conseguenze giuridiche.

In tale prospettiva, l'interpretazione rigidamente ancorata alla presunzione di conoscenza legale derivante dalla pubblicazione della fonte normativa potrebbe rivelarsi non pienamente coerente con i principi unionali di effettività e di tutela adeguata del contraente debole. Il diritto dell'Unione, infatti, tende a valorizzare la posizione sostanziale del consumatore e a scrutinare con particolare severità assetti che, pur formalmente corretti, finiscano per comprimere in concreto la possibilità di esercizio consapevole dei diritti.

Ne deriva che la questione non può essere confinata entro i soli confini del diritto interno, ma deve essere collocata nel più ampio orizzonte del diritto dell'Unione, il quale potrebbe offrire parametri idonei a riconsiderare la tenuta sistematica dell'orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità.

In questa prospettiva, assume rilievo anzitutto la direttiva 2005/29/CE, che persegue l'obiettivo di assicurare un livello elevato di tutela dei consumatori mediante il divieto delle pratiche commerciali sleali idonee ad alterare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio. La logica della direttiva – recepita nel Codice del consumo – è chiaramente orientata a una protezione sostanziale, che non si arresta alla correttezza formale del dato informativo, ma ne valuta l'idoneità concreta a incidere sulle scelte economiche del destinatario.

Non è privo di significato che l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato abbia sanzionato Poste Italiane proprio in applicazione di tale disciplina; né può trascurarsi che la giurisprudenza amministrativa – segnatamente il TAR Lazio – abbia richiamato la pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 30 gennaio 2025, la quale, interpretando gli artt. 11 e 13 della direttiva 2005/29/CE, ha ribadito che la normativa nazionale non può compromettere il principio di effettività del diritto dell'Unione, rendendone l'attuazione «praticamente impossibile o eccessivamente difficile».

In quel contesto, la Corte ha ritenuto che termini procedurali nazionali eccessivamente restrittivi per l'avvio delle istruttorie potessero incidere negativamente sull'effettività della tutela. Il principio, tuttavia, presenta una portata generale: esso non tollera che l'assetto interno, pur formalmente coerente, finisca per neutralizzare in concreto la protezione voluta dal legislatore unionale. Se, dunque, l'interpretazione nazionale della prescrizione – ancorché dogmaticamente lineare – producesse l'effetto di vanificare la tutela del consumatore avverso pratiche informative scorrette già accertate in sede amministrativa, si porrebbe un problema non marginale di compatibilità con il principio di effettività.

La stessa Comunicazione della Commissione sugli orientamenti relativi alla direttiva 2005/29/CE sottolinea che l'obiettivo è la salvaguardia degli interessi economici dei consumatori e che gli Stati membri ben possono introdurre obblighi informativi più stringenti, al fine di garantire un livello più elevato di protezione dei diritti contrattuali individuali. Ne discende che un'interpretazione riduttiva dell'obbligo informativo – fondata sulla mera conoscibilità legale della disciplina – rischia di collocarsi in tensione con la ratio dell'intervento unionale.

Particolarmente significativa è poi la sentenza della Quinta Sezione della Corte di giustizia del 20 marzo 2025 (causa C-365/23, ARCE), relativa all'art. 5 della direttiva 93/13/CEE. La Corte ha affermato che una clausola non può dirsi redatta in modo chiaro e comprensibile ove non siano comunicate al consumatore, prima della conclusione del contratto, tutte le informazioni necessarie a consentirgli di valutare le conseguenze economiche del proprio impegno. Il principio che ne emerge – la centralità della comprensione effettiva delle ricadute economiche dell'operazione – appare suscettibile di applicazione anche al tema dei buoni fruttiferi postali: la mancata o insufficiente informazione sulla scadenza e sul dies a quo della prescrizione, che può

determinare la perdita integrale dell'investimento, incide direttamente sulla possibilità di una valutazione consapevole dell'impegno economico assunto.

Ulteriore conferma proviene dalla sentenza della Grande Sezione del 24 giugno 2025, che, interpretando gli artt. 6, par. 1, e 7, par. 1, della direttiva 93/13/CEE alla luce degli artt. 7 e 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ha escluso la compatibilità con il diritto dell'Unione di una normativa nazionale che consenta il proseguimento di un'esecuzione forzata nonostante indizi concordanti circa la possibile abusività della clausola posta a fondamento dell'azione, senza offrire strumenti effettivi di tutela giurisdizionale. Pur in un diverso contesto fattuale, il principio è omogeneo: l'ordinamento interno non può frapporre ostacoli tali da rendere ineffettiva la protezione del consumatore contro conseguenze pregiudizievoli derivanti da assetti contrattuali (o para-contrattuali) viziati da carenze informative.

In definitiva, i principi di equivalenza ed effettività, come costantemente elaborati dalla Corte di giustizia, impongono che le norme procedurali e sostanziali nazionali non rendano «virtualmente o praticamente impossibile o eccessivamente difficile» l'esercizio dei diritti riconosciuti dal diritto dell'Unione. Sotto tale angolo visuale, un'interpretazione che escluda in radice la rilevanza delle carenze informative accertate e neghi qualsiasi rimedio risarcitorio in presenza di una prescrizione maturata in un contesto di informazione inadeguata rischia di tradursi in un ostacolo sistemico all'effettività della tutela consumeristica, con conseguente possibile frizione rispetto ai parametri unionali.

6. Tutela costituzionale del risparmio e squilibri derivanti dalla prescrizione dei buoni fruttiferi postali.

L'interpretazione adottata dalla Corte di Cassazione suscita legittimi interrogativi di compatibilità con il principio costituzionale di tutela del risparmio, sancito dall'art. 47 Cost. La Repubblica, infatti, «incoraggia e tutela il risparmio in tutte le sue forme». La sistematica attribuzione al risparmiatore dell'intero rischio derivante dalla prescrizione dei buoni fruttiferi, anche in presenza di comprovate carenze informative da parte dell'intermediario, così come documentato dall'AGCM (con centinaia di migliaia di casi e consistenti perdite economiche), appare potenzialmente in conflitto con il mandato costituzionale volto a garantire una protezione attiva e concreta del capitale conferito

dai cittadini. Non è la norma in astratto a porsi in contrasto con la Costituzione, bensì la sua interpretazione restrittiva, che svuota di efficacia la tutela sostanziale del risparmio.

L'orientamento della Cassazione genera una disparità sostanziale: il professionista, ossia Poste Italiane, può venir meno ai propri obblighi di trasparenza, come accertato dall'AGCM e confermato dal TAR, senza subire conseguenze civili dirette; al contrario, il risparmiatore-consumatore, la cui ignoranza è spesso determinata o favorita dalla condotta dell'intermediario, sopporta l'effetto più gravoso, ossia la perdita integrale del capitale. Tale squilibrio, fondato su una presunzione di conoscenza che difficilmente corrisponde alla realtà sociale e informativa del risparmiatore medio, rischia di risultare irragionevole e di ledere il principio di uguaglianza nella distribuzione dei rischi e delle responsabilità contrattuali.

Sebbene la Cassazione interpreti l'art. 2935 c.c. in senso formale e strettamente giuridico, si può sostenere che le pratiche commerciali ingannevoli, in particolare quelle che occultano o rendono estremamente difficile la conoscenza di un elemento essenziale per l'esercizio del diritto – quale il termine di scadenza del buono fruttifero – costituiscano un ostacolo di fatto talmente pregnante da compromettere la sostanza stessa del diritto di azione. In altri termini, l'effettiva possibilità di esercitare il diritto è pregiudicata, configurando una compressione della garanzia costituzionale dell'accesso alla giustizia.

* * *

La sentenza della Corte di Cassazione 3868/2026, pur consolidata nel diritto civile alla luce delle successive ordinanze già pubblicate, privilegia in maniera netta la certezza formale dei rapporti giuridici e l'onere di diligenza del creditore, trascurando però le conseguenze reali delle omissioni dell'intermediario. In tal modo, l'orientamento della Cassazione si pone in evidente tensione con il quadro normativo europeo e nazionale in materia di tutela dei consumatori, fondato sulla trasparenza sostanziale, sulla correttezza professionale e sull'effettività della protezione.

La sostanziale irrilevanza civile delle carenze informative accertate a carico di Poste Italiane – nonostante le sanzioni amministrative comminate dall'AGCM – svuota di efficacia il diritto del risparmiatore, producendo un danno concreto che ricade esclusivamente sul consumatore. Tale approccio appare in contrasto con i principi costituzionali di tutela del risparmio (art. 47 Cost.) e di ragionevolezza e uguaglianza

(art. 3 Cost.), generando uno squilibrio strutturale tra le posizioni delle parti e favorendo l'impunità dell'intermediario a discapito del soggetto debole.

Ne consegue che l'attuale orientamento della Cassazione, pur formalmente coerente con il codice civile, manifesta una grave frattura sistemica: da un lato, l'illiceità della condotta di Poste Italiane viene accertata in sede amministrativa; dall'altro, la stessa condotta rimane sostanzialmente irrilevante in sede civile, con effetti devastanti sul risparmio dei cittadini.

Appare quindi non solo opportuno, ma necessario auspicare una rimessione pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, al fine di chiarire l'applicazione dei principi di effettività e trasparenza sostanziale del diritto dell'Unione in materia di tutela dei consumatori. Come recentemente illustrato dalla Corte di Appello di Cagliari sul tema della manipolazione dell'Euribor, un intervento europeo potrebbe finalmente ridurre le divergenze interpretative, garantire il rispetto effettivo dei diritti dei risparmiatori e porre un freno all'inerzia e alle omissioni di operatori come Poste Italiane.

Capitale Residuo o Debito Residuo? Questo è il problema!

Equivoci matematici nella Giurisprudenza di Legittimità in tema di ammortamenti.

Di Graziano Aretusi

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. Equivoci e vizi logici nella Cassazione tributaria n.27823/2023 - 3. Fallacie logiche nelle Sezioni Unite n. 15130/2024: metamorfosi del “montante” in “capitale puro” - 4. Costituzione del capitale vs Ammortamento del debito: la distinzione scientifica tra capitale residuo e debito residuo, tra quote di capitale e quote di ammortamento - 5. Considerazioni finali.

1. Introduzione.

Nel complesso panorama del contenzioso bancario italiano, il dibattito sulla legittimità dell'ammortamento “alla francese” ha raggiunto una fase di apparente consolidamento con le recenti pronunce della Suprema Corte. Tuttavia, un'analisi attenta dei pilastri tecnici su cui poggiano tali decisioni rivela una preoccupante fragilità nelle fondamenta matematiche utilizzate dai giudicanti.

La questione non è puramente accademica o semantica; essa tocca l'essenza stessa del contratto di prestito: la determinazione del suo prezzo. Il cuore del problema risiede in un **equivoco sistematico** che attraversa le aule di giustizia: la confusione tra **capitale residuo** e **debito residuo**, tra **quote di capitale** e **quote di ammortamento**.

L'equivoco si riscontra già con l'ordinanza di Cassazione n. 27823/2023, richiamata dalla nota Sentenza delle Sezioni Unite n. 15130/2024 che, a leggere bene, ha messo in brutale evidenza l'ambiguità Capitale-Debito: da un lato il Debito residuo viene definito come un montante finanziario, per sua natura costituito da capitale e interessi, dall'altro il Debito diviene per i giudicanti Capitale puro in cui gli interessi, magicamente, scomparirebbero. Come dimostreremo, si tratta di un vero e proprio paralogismo matematico-giuridico, una imperfezione nel procedimento logico utilizzato dai giudicanti, basato sul presupposto erroneo di non distinguere il Capitale dal Debito, introducendo delle regole generali di matematica che risultano prive di qualunque pur minima plausibilità.

Tale approccio non si limita a un errore di calcolo, ma produce una lesione del contenuto negoziale, poiché trasforma l'oggetto del contratto (il prezzo) in una variabile dipendente da una “scelta algoritmica” occulta e non pattuita.

2. Equivoci e vizi logici nella Cassazione tributaria n.27823/2023

L'ordinanza n. 27823 del 02.10.2023 rappresenta il momento genetico di un orientamento giurisprudenziale che tenta di “normalizzare” l'ammortamento composto attraverso criteri meramente intuitivi. Il caso trattato dalla quinta sezione riguarda un piano di rimborso rateale accordato dall'Agenzia delle Entrate ad una società all'esito di un accertamento, sul quale i giudicanti concludono per la piena legittimità dell'ammortamento “francese”.

Sulla base delle motivazioni espresse nella sentenza, però, le ragioni della decisione (di cui riportiamo alcuni stralci in corsivo) appaiono aver tralasciato una serie di aspetti estremamente rilevanti che probabilmente avrebbero condotto i giudicanti ad un esito diverso sulla base di corrette valutazioni tecnico-matematiche.

La prima considerazione che i giudicanti utilizzano a supporto della propria decisione, riguarda il metodo di calcolo dell'ammortamento. Difatti, nelle motivazioni si legge che *il metodo di ammortamento a rata fissa è predeterminato e manifestato attraverso un atto dell'Ente di portata generale, la Direttiva Nazionale di Equitalia DSR/NC/2008/012 del 27 marzo 2008, che trova un chiaro aggancio normativo nell'art. 19 del DPR n. 602/1973, laddove, al comma 1-ter dispone che “Il debitore può chiedere che il piano di rateazione di cui ai commi 1 e 1-bis preveda, in luogo di rate costanti, rate variabili di importo crescente per ciascun anno”. La disposizione richiamata può ritenersi norma generale estensibile, per eadem ratio, a tutte le forme di rateizzazione fiscale quali forme sostanziali di riscossione delle entrate tributarie. L'alternativa consentita dal comma 1-ter prevede “rate variabili d'importo crescente”, che giunge ad un risultato economico analogo a quello dell'ammortamento alla francese, ma con un impegno finanziario graduato nel tempo man mano che ci si allontana dalla crisi di liquidità, è eccezione che riveste una coerente funzione nell'ambito della riscossione coattiva.*

Se pur vero che l'art.19 del DPR n.602/1973 prevede la possibilità per il contribuente di chiedere un piano di rateazione a rate costanti o, in alternativa, a rate variabili di importo crescente per ciascun anno, tuttavia **da nessuna parte del predetto decreto si fa riferimento al regime di interessi da utilizzare per il calcolo delle rate di rimborso,**

né tantomeno si indica che il metodo di ammortamento dovrà essere del tipo “francese”.

Ed è assolutamente rilevante che è solo la Direttiva di Equitalia (e non il DPR n.602/1973) che indica che il piano di ammortamento dovrà essere predisposto con il metodo “francese” senza specificare, però, il regime finanziario di calcolo delle rate (interesse semplice o composto). Da nessuna parte della Direttiva di Equitalia si specificano le condizioni di calcolo dell’ammortamento relative al regime di interessi, né si offre una definizione del metodo “francese”, che la stessa Equitalia pone tra virgolette, significando l’utilizzo di un “cosiddetto” ammortamento che avrebbe richiesto, quantomeno, una definizione formale.

In definitiva, né nel DPR n.602/1973 e né nella Direttiva di Equitalia richiamate dai giudicanti si trovano indicazioni circa il regime di interessi da utilizzare per consentire al contribuente di calcolare il piano di rateazione a rate costanti o, in alternativa, a rate variabili di importo crescente per ciascun anno.

Ed anzi, in materia analoga, in tema di interessi nelle operazioni di anticipo del TFR, il DPCM del 22 aprile 2020, n.51, art.4 co.6 e il DM del 19 agosto 2020, art.4 co.3, prevedono espressamente l’utilizzo della capitalizzazione semplice, significando che l’indicazione del regime finanziario risulta un elemento tipizzante l’operazione.¹

Questo aspetto è particolarmente rilevante e non può essere ignorato essendo noto che, a parità di condizioni, è possibile calcolare il piano di rimborso a rata costante (o anche a rate variabili di importo crescente) sia in regime composto che in regime semplice, ottenendo due risultati finanziari differenti dell’operazione.

Si può dimostrare questa affermazione ricorrendo ad un esempio di scuola che riguarda un’operazione di 1.000 euro da rimborsare in 4 rate annuali costanti posticipate al tasso annuale TAN del 10%.

¹ Su segnalazione del Dott. Fabio Margani. DPCM 22 aprile 2020, n.51, art.4 co.6: “Gli interessi dell’operazione di anticipo TFS/TFR sono calcolati in base al regime di capitalizzazione semplice nella misura definita dall’Accordo quadro e sono liquidati alla banca contestualmente al rimborso delle singole tranches di TFS/TFR in relazione al capitale residuo”; DM 19 agosto 2020, art.4, co.3: “Gli interessi dovuti sono calcolati in base al regime di capitalizzazione semplice”.

Come è facile verificare,² sotto queste condizioni si ottiene un diverso risultato finanziario per l'operazione, con un importo della rata più alto (e quindi più oneroso) per l'utente nel caso del regime composto (cfr. Schema 1).

	Regime Composto	Regime Semplice
Rata	315,47	309,99

Schema 1. Importo rata al variare del regime per un prestito di euro 1.000 con restituzione in 4 rate annuali costanti posticipate al TAN del 10%.

L'importo delle rate nei due regimi è presto calcolato essendo verificato in regime composto che

$$\frac{315,47}{(1 + 10\%)^1} + \frac{315,47}{(1 + 10\%)^2} + \frac{315,47}{(1 + 10\%)^3} + \frac{315,47}{(1 + 10\%)^4} = 1.000$$

e in regime semplice che

$$\frac{309,99}{(1 + 1 \times 10\%)} + \frac{309,99}{(1 + 2 \times 10\%)} + \frac{309,99}{(1 + 3 \times 10\%)} + \frac{309,99}{(1 + 4 \times 10\%)} = 1.000$$

Il lettore potrà verificare, con ulteriori esempi, che a parità di condizioni i due regimi producono un risultato diverso dell'operazione.³

Anche nel caso in cui il contribuente avesse optato per un piano di rateazione a rate variabili di importo crescente nel tempo, l'operazione sarebbe risultata più onerosa in regime composto (basti pensare all'ipotesi di rimborso in unica soluzione a scadenza). Né si comprende come, in assenza della specificazione del regime finanziario degli interessi, il contribuente possa valutare l'impegno finanziario relativo all'opportunità di chiedere *rate variabili d'importo crescente*, [con] *un risultato economico analogo a quello dell'ammortamento alla francese, ma con un impegno finanziario graduato nel tempo man mano che ci si allontana dalla crisi di liquidità*.

² Si può utilizzare lo strumento di calcolo *Francese* disponibile sulla piattaforma [Openstat.it](https://openstat.it).

³ Ad esempio, in relazione al rinvio pregiudiziale alle SS.UU. oggetto della sentenza 15130/2024 da parte della prima presidente della Cassazione per la soluzione di alcune questioni sollevate dal Tribunale di Salerno, si può verificare che nel caso di un'operazione di 80 mila euro da rimborsare in 180 rate costanti mensili posticipate al tasso annuale TAN del 5,4% e al tasso mensile dello 0,45% (ottenuto come 5,4%/12), si ottiene un diverso risultato finanziario per l'operazione, con un importo della rata in regime composto di euro 649,93 più alto (e quindi più oneroso) per l'utente rispetto a quella di euro 607,78 che si ottiene in regime semplice.

Non a caso Eugenio Levi, illustrissimo Autore della scuola italiana di matematica finanziaria, specifica che la possibilità di calcolare l'interesse composto (o anatocismo) è un fatto finanziario che va contrattualmente stabilito, come dimostra il seguente ritaglio tratto dalla Sua opera "Corso di matematica finanziaria".

I,1,6 = Capitalizzazione e suo significato. =Le leggi e i regimi di interesse si dicono anche leggi e regimi di capitalizzazione. Originariamente capitalizzazione significa capitalizzazione degli interessi, e cioè trasformazione degli interessi in capitale; e cioè il fatto, per cui contrattualmente si stabilisce (nelle operazioni a lunga scadenza) che periodicamente gli interessi si aggiungono al capitale, e da quel punto in poi l'interesse si calcola sul montante (con la formula prestabilita). E' questo il concetto elementare di interesse composto (o anatocismo, vedi I,3).

Immagine 1. Ritaglio tratto da Levi E., Corso di matematica finanziaria, La Goliardica, p.31, 1953.

In definitiva, l'utente non sarà in grado di valutare correttamente l'impegno finanziario dell'operazione in assenza dell'indicazione del regime degli interessi.

Ed infatti, la letteratura matematica di settore non lascia dubbi sulla possibilità di calcolare un piano di rateazione anche nel regime semplice degli interessi. Difatti, già nel 1938 Carlo Emilio Bonferroni, riconosciuto tra i più autorevoli Maestri della Scuola italiana di matematica finanziaria, illustrava come sviluppare gli ammortamenti sia in regime composto che in regime semplice degli interessi.

Di seguito riportiamo, a riprova, il ritaglio tratto dalla Sua opera, "Fondamenti di Matematica Attuariale" nella quale propone anche la caratterizzazione dell'ammortamento in regime semplice degli interessi.⁴

Sulla base di tali evidenze, allora, non si può non chiedersi se l'art.19 del DPR n.602/1973 richiamato dalla Cassazione tributaria (e cioè la possibilità per il contribuente di chiedere un piano di rateazione a rate costanti o, in alternativa, a rate variabili di importo crescente per ciascun anno), vada applicato in interesse composto o in interesse semplice.

⁴ Bonferroni C. E., Fondamenti di Matematica Attuariale, Litografia F. Gilli, p.317, 1938.

Purtroppo, tutte queste considerazioni sono sfuggite ai giudicanti che non hanno considerato il differente impegno finanziario della rateizzazione nei due regimi di interesse a parità di altre condizioni.

290 — Interesse semplice — Se K dev'essere ammortato entro un anno con n termini equidistanti, si potranno computare interessi semplici, cioè porre $f(x_0, x) = 1 + ni(x - x_0)$, indicando con ni il tasso annuo. La condizione d'ammortamento progressivo è

$$\frac{P_1}{1+i} + \frac{P_2}{1+2i} + \dots + \frac{P_n}{1+ni} = K.$$

Volendo considerare le successive quote capitale e quote interesse, occorrerà (v. anche n° 194) riferirsi ai redditi i_r definiti dalla (28), cioè

$$i_r = \frac{f(x_0, x_r)}{f(x_0, x_{r-1})} - 1 = \frac{1 + ri}{1 + (r-1)i} - 1 = \frac{i}{1 + (r-1)i}.$$

Immagine 2. Ritaglio tratto da Bonferroni C. E., *Fondamenti di Matematica Attuariale*, Litografia F. Gilli, p.317, 1938.

I giudicanti non distinguono, ed anzi, confondono il **debito residuo** con il **capitale residuo**, cosicché arrivano a ritenere, erroneamente, che il metodo "alla francese" comporta invece che gli interessi vengano comunque calcolati unicamente sulla quota capitale via via decrescente e per il periodo corrispondente a quello di ciascuna rata e non anche sugli interessi pregressi. In altri termini, nel sistema progressivo ciascuna rata comporta la liquidazione ed il pagamento di tutti (ed unicamente de) gli interessi dovuti per il periodo cui la rata stessa si riferisce. Tale importo viene quindi integralmente pagato con la rata, laddove la residua quota di essa va ad estinguere il capitale. Ciò non comporta tuttavia capitalizzazione degli interessi, atteso che gli interessi conglobati nella rata successiva sono a loro volta calcolati unicamente sulla residua quota di capitale, ovverosia sul capitale originario detratto l'importo già pagato con la rata o le rate precedenti.

Sono due gli elementi matematici che in questo passaggio vengono introdotti per sostenere il proprio giudizio: il primo riguarda la modalità di calcolo dell'ammortamento "francese" che, secondo i giudicanti, si configurerebbe nel calcolare gli interessi sul capitale originario e non anche sugli interessi pregressi; l'altro riguarda il pagamento degli interessi che, sempre secondo i giudicanti, eviterebbe la capitalizzazione degli interessi.

In realtà, in merito al primo aspetto, nell'ammortamento "francese" la quota interessi viene calcolata sul **debito residuo** e non sul **capitale residuo**, come invece sostengono i giudicanti. La vasta letteratura ormai consolidata in matematica finanziaria dimostra che **un contratto in cui al termine di ogni periodo l'interesse è calcolato sul debito residuo, equivale all'impiego delle somme prestate secondo la legge dell'interesse composto**.⁵ Il seguente ritaglio tratto dall'opera "Lezioni di Matematica Finanziaria" di Giuseppe Ottaviani del 1962, non lascia dubbi in questo senso, trattandosi di uno dei massimi Autori della Scuola italiana di matematica finanziaria.

⁵ Cfr. Ottaviani G., *Lezioni di matematica finanziaria*, Veschi, p.108, 1962. Le stesse identiche considerazioni sono confermate, con le medesime parole, da Remo Cacciafesta nel suo *Lezioni di Matematica finanziaria*, Liguori editore, 1977, pp.154-155.

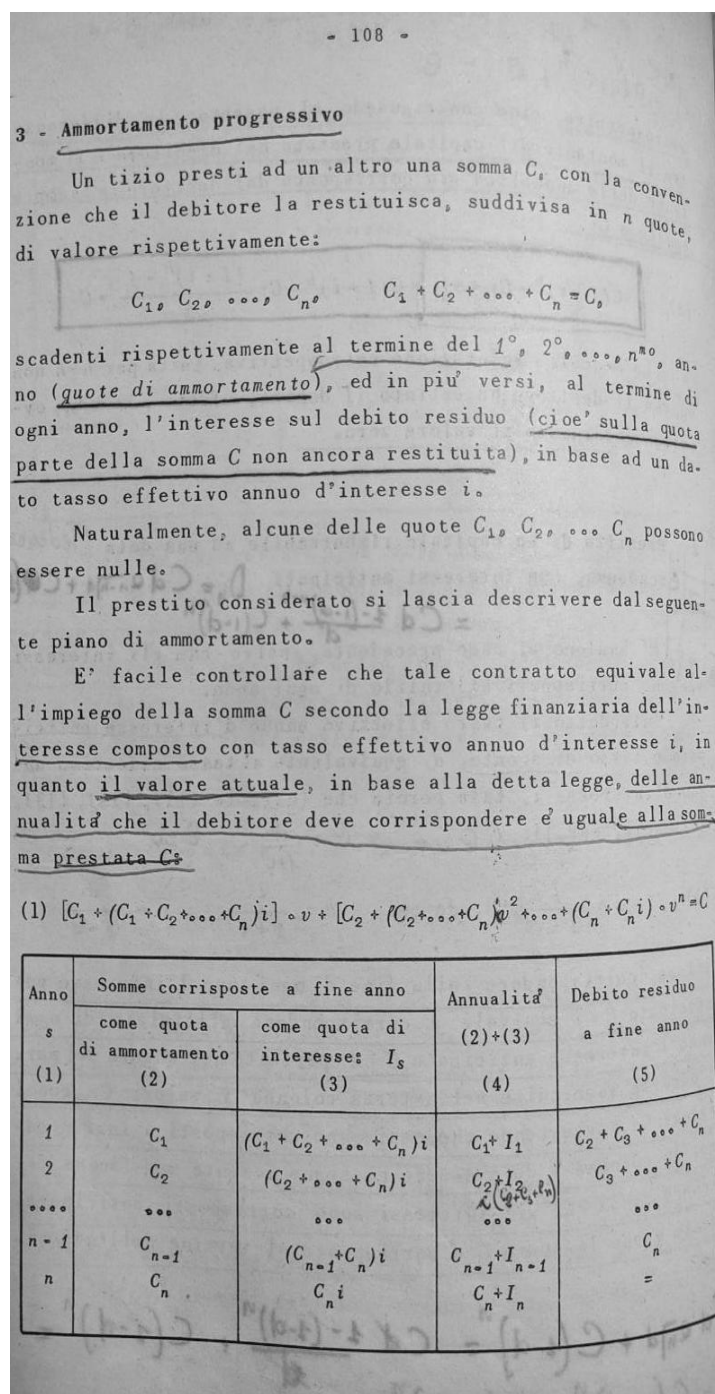


Immagine 3. Ritaglio tratto da Ottaviani G., *Lezioni di matematica finanziaria*, Veschi, p.108, 1962.

Ed è appena il caso di evidenziare che lo schema di ammortamento generale riportato da Ottaviani, non parla di **capitale residuo** ma di **debito residuo**, così come non parla di **quote di capitale** ma di **quote di ammortamento**.

Questa è una differenza cruciale, in quanto **il debito residuo non rappresenta capitale puro, ma è un montante costituito da capitale e interessi**; così come **le quote di ammortamento** (che dai trattatisti vengono sovente chiamate, impropriamente, quote di capitale) **non sono capitale puro ma rappresentano la variazione del debito residuo** (di un montante) nel tempo.

Ed anzi, è proprio il modo di calcolare le quote interesse che distingue gli ammortamenti in regime composto (in cui le quote interesse sono calcolate applicando il tasso al debito residuo) da quelli in regime semplice (in cui le quote interesse sono calcolate applicando il tasso al capitale residuo). **E questa differenza tra debito residuo è capitale residuo è tanto più rilevante se si pensa al fatto che nei piani di ammortamento “standard tradizionali” non viene riportata la colonna del capitale residuo, bensì la colonna del debito residuo.**

In questo senso, è sufficiente riferirsi alla letteratura scientifica di settore appena richiamata per dimostrare che le considerazioni di natura matematica utilizzate dalla Cassazione tributaria sul metodo di calcolo dell’ammortamento “francese” si risolvono in semplici illazioni o in criteri meramente intuitivi.

In merito al secondo aspetto, per i giudicanti la questione del pagamento degli interessi sembrerebbe misteriosamente escludere la possibilità di produrre ulteriori interessi. Fortunatamente già nel 1845 Alessandro Casano aveva spiegato che si tratta di una congettura falsa: “Questo problema dell’annuità è presso noi conosciuto col nome di calcolo a scaletta, che si enuncia col linguaggio d’interesse semplice, mascherando l’interesse composto sotto la condizione dell’obbligo di pagare in fine di ogni unità di tempo gl’interessi semplici del capitale già maturati; imperciocché questa maniera di pagare i frutti all’altra equivale di dover pagare gl’interessi degl’interessi”.⁶

Una terza congettura matematica contenuta nell’ordinanza della Cassazione tributaria riguarda le caratteristiche di proporzionalità rispetto al tempo dei due regimi di interesse (semplice e composto). Nell’ordinanza si ritiene che l’art.821 del cod.civ. *si limita a*

⁶ Cfr. A. Casano, *Elementi di Algebra*, Palermo, 1845, p.277. Recentemente, in commento ad un articolo di un altro Autore, si è dimostrato che “il regime dell’interesse semplice con pagamento periodico degli interessi implica la capitalizzazione periodica degli interessi. [...] I prestiti disegnati in questo regime incorporano lo stesso meccanismo anatocistico dei prestiti in regime composto, essendo i due regimi indistinguibili per tempi interi, e ne incrementano la componente anatocistica nel caso di risoluzione anticipata del contratto se questa avviene in un istante di tempo diverso da quello del pagamento delle rate.”; Cfr. Mari, C. e Aretusi, G. *Sulla modellizzazione dei prestiti: errori, nonsense e mistificazioni nello scritto di F. Cacciafesta*, in *Il risparmio*, 2023, I, pp.30-31.

prevedere che gli interessi-frutti civili “si acquistano giorno per giorno, in ragione della durata del diritto”: la disposizione si limita a prevedere che i frutti crescano con progressione giornaliera e non prescrive affatto che tale progressione sia aritmetica (interesse semplice) anziché geometrica (interesse composto). Neppure da questa norma, in definitiva, può ricavarsi un divieto di utilizzo della formula dell'interesse composto e neppure una “preferenza” legislativa per il metodo dell'interesse semplice.

Appare evidente, anche in questo caso, che i giudicanti non hanno tenuto conto delle reali caratteristiche matematiche dei due regimi di interesse, né della giurisprudenza consolidata dalla stessa Cassazione che, infatti, ha stabilito con precisione le modalità matematiche di calcolo degli interessi indicate nell'art.821 del codice civile: «In tema di maturazione degli interessi il periodo normale preso a base per il calcolo di essi è il giorno. A norma dell'art. 821 cod. civ., i frutti civili (tra i quali sono compresi gli interessi dei capitali) si acquistano giorno per giorno. Pertanto, poiché l'art.1284 cod. civ. stabilisce che il saggio degli interessi legali è il cinque per cento in ragione di anno, ove occorra determinare l'importo degli interessi per un periodo inferiore all'anno bisogna dividere l'importo degli interessi annuali per il numero dei giorni che compongono l'anno e moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni da considerare»;⁷ «Il saggio di interesse costituisce, infatti, la misura della fecondità del denaro (predeterminata ex lege o stabilita dalla autonomia negoziale) ed è normalmente determinato con espressione numerica percentuale in funzione della durata della disponibilità e dell'ammontare della somma dovuta o del capitale (cfr. art. 1284 c.c., comma 1), ed opera, pertanto, su un piano distinto dalla disciplina giuridica della modalità di acquisto del diritto, fornendo il criterio di liquidazione monetaria dello stesso indipendentemente dal periodo - corrispondente od inferiore all'anno - da assumere a base del conteggio (nel caso in cui occorra determinare, sulla base di un saggio di interesse stabilito in ragione di anno, l'importo degli interessi per un periodo inferiore, bisogna dividere l'importo degli interessi annuali per il numero dei giorni che compongono l'anno e moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni da considerare)»;⁸ «trova applicazione il principio generale in base al quale, ove occorra determinare, sulla base di un saggio di interesse stabilito in ragione di anno, l'importo degli interessi per un periodo inferiore, bisogna

⁷ Cass., 27 gennaio 1964, n.191, in www.openstat.it.

⁸ Cass., 7 ottobre 2011, n.20600, in www.openstat.it.

dividere l'ammontare degli interessi annuali per il numero di giorni che compongono l'anno e moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni da considerare (art 821 terzo comma cod civ)».⁹

È importante osservare che in tutte queste pronunce si stabilisce che l'importo degli interessi per un periodo dell'anno si ottiene dividendo l'importo degli interessi annuali per il numero dei giorni che compongono l'anno per poi moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni del periodo considerato. Ebbene, questa regola matematica definita dalla Cassazione è applicabile solo al regime semplice e non è mai applicabile al regime composto.

Quanto appena introdotto dimostra che il ragionamento sviluppato in questo giudizio dalla Cassazione tributaria è basato solo su congetture matematiche che si risolvono in semplici illazioni o in criteri meramente intuitivi e addirittura contrastanti con conoscenze e parametri riconosciuti e non controversi nella letteratura matematica consolidata. Ne scaturisce un ragionamento motivazionale che non si fonda realmente su massime di esperienza, ma valorizza ipotesi che risultano inconsistenti alla verifica empirica, arrivando a proporre presunte regole generali di matematica finanziaria che sono prive di qualunque pur minima plausibilità.

In questo contesto, il giudizio appare viziato da una rassegna di fallacie logiche che ne compromettono la tenuta scientifica:

- **Argumentum ad Verecundiam (Appello all'Autorità):** Si tenta di conferire valore di norma generale a una Direttiva di Equitalia (DSR/NC/2008/012), la quale però non offre alcuna definizione formale di ammortamento “francese” né specifica il regime finanziario applicabile, risultando tecnicamente incompleta rispetto all’oggetto del giudizio.
- **Incoerenza Sistemica:** I giudicanti ignorano che in materie analoghe, come l'anticipo TFS/TFR, il legislatore prescrive espressamente il regime semplice, riconoscendo implicitamente che il regime finanziario è un elemento tipizzante il prezzo.
- **Petitio Principii (Petizione di principio):** La Corte assume come premessa ciò che dovrebbe dimostrare, asserendo che gli interessi verrebbero calcolati unicamente sulla

⁹ Cass., 25 ottobre 1972, n.3224; Cass., 23 novembre 1974, n.3797; in www.openstat.it.

“quota capitale via via decrescente” e che il loro pagamento integrale ad ogni rata impedirebbe la capitalizzazione. Tale tesi ignora che, nel regime composto, la quota interessi è calcolata applicando il tasso al debito residuo e non al capitale residuo.

- **Paralogismo interpretativo per Equivocazione:** sull'Art. 821 c.c. la Corte distorce il precetto della maturazione dei frutti civili **“giorno per giorno”** interpretandolo come compatibile con qualsiasi progressione. In realtà, la regola matematica di calcolo definita ripetutamente dalla stessa Cassazione per l'art. 821 (divisione dell'importo degli interessi annuali per 365 e moltiplicazione per i giorni trascorsi) è l'espressione di una progressione **lineare**, propria del regime semplice, e risulta matematicamente incompatibile con la progressione **geometrica** del regime composto.
- **Fallacia del “Secundum Quid” (Generalizzazione Impropria):** Il giudizio riduce la capitalizzazione composta a una mera **“forma di quantificazione di una prestazione o una modalità di espressione del tasso”**. Trattando il regime composto come una scelta “neutra”, la Corte ignora che esso determina un prezzo dell'operazione intrinsecamente superiore rispetto al regime semplice a parità di tasso nominale (TAN), alterando la determinatezza dell'oggetto contrattuale.

3. Fallacie logiche nelle Sezioni Unite n. 15130/2024: metamorfosi del “montante” in “capitale puro”.

La Sentenza n. 15130 del 29 maggio 2024 delle Sezioni Unite rappresenta il culmine di un percorso argomentativo tecnicamente fragile, fondato su una serie di gravi imperfezioni nel procedimento logico utilizzato dai giudicanti. In un passaggio iniziale di fondamentale importanza (cfr. pag. 13, punto 9), la Corte sembra aderire al rigore della matematica finanziaria riconoscendo che il rimborso delle quote capitale produce l'abbattimento del capitale (**debito**) residuo e la **“riduzione del montante sul quale sono calcolati gli interessi”**. Tale ammissione è cruciale: definire la base del calcolo come **“montante”** implica necessariamente che essa sia costituita dalla somma di capitale e interessi maturati.

Tuttavia, poche pagine dopo, la medesima Corte opera una radicale inversione di rotta. Al punto 12 di pagina 15, richiamando propri precedenti, i giudicanti affermano che gli interessi sono **“calcolati sul capitale residuo, non ancora restituito, senza quindi che si verifichi l'addebito di interessi sugli interessi”**. In questo slittamento

concettuale si annida il cuore del fallimento logico della sentenza, che può essere analizzato attraverso la lente delle principali fallacie della logica classica:

- **Fallacia di Equivocazione:** la Corte utilizza il termine “debito residuo” con due significati mutuamente esclusivi all'interno della stessa motivazione. Al punto 9 esso è correttamente inteso come **montante** (capitale + interessi), mentre al punto 12 viene trattato come **capitale puro**. Questa ambiguità semantica rende il ragionamento nullo sul piano della coerenza formale.
- **Non Sequitur (“non consegue”):** se si assume come premessa che la base di calcolo sia un montante, la conclusione secondo cui il calcolo avviene sul capitale residuo “*senza addebito di interessi su interessi*” è una deduzione che non consegue logicamente. Se il valore di riferimento contiene interessi, l'applicazione del tasso genera inevitabilmente un interesse composto.
- **Metabasis eis allo genos (Salto di categoria):** i giudicanti confondono categorie matematiche diverse per finalità extra-matematiche: trattando il **montante** (punto 9) come **capitale puro** (punto 12), rendono l'anatocismo invisibile al diritto pur essendo evidente alla scienza.
- **Petitio Principii (Petizione di principio):** la Corte assume arbitrariamente, come già dimostrato, ciò che dovrebbe invece essere l'oggetto del giudizio, ossia la natura non anatocistica del piano francese. Lo fa postulando che la base sia solo capitale, ignorando la natura di montante del debito residuo che essa stessa ha ammesso in precedenza.
- **Paralogismo:** L'intero apparato motivazionale si configura come un **paralogismo matematico-giuridico**, ovvero un errore nel procedimento logico commesso nell'illusoria convinzione che il pagamento periodico degli interessi possa “purificare” il debito residuo dalla sua natura di montante.

In definitiva, pertanto, è proprio questa metamorfosi da **debito a capitale** che evidenzia la fallacia del ragionamento utilizzato dalla Cassazione: se la base di calcolo è un montante (**debito residuo**), l'interesse viene inevitabilmente applicato anche sulla quota interessi già maturata e non ancora estinta, generando matematicamente anatocismo. Come abbiamo avuto modo di mostrare, la letteratura scientifica consolidata (cfr. G. Ottaviani in *Immagine 3*), spiega chiaramente questo meccanismo: quando la quota interessi viene calcolata sul debito residuo — che ha natura di montante e non di capitale puro — si configura l'impiego delle somme secondo la legge finanziaria dell'interesse

composto. Come evidenziato da Ottaviani, lo schema dell'ammortamento progressivo standard in regime composto prevede esplicitamente il calcolo dell'interesse sul debito residuo, ovvero sulla quota parte della somma non ancora restituita che include la capitalizzazione degli interessi dei periodi precedenti. In tale regime, pertanto, l'applicazione del tasso al montante implica necessariamente il calcolo di interessi sugli interessi. Diventa perciò influente l'argomentazione secondo cui il pagamento delle quote interesse purificherebbe il “capitale” “debito” residuo, che continuerà a contenere interessi, nonostante il pagamento delle quote interesse, e continuerà a produrre interessi sugli interessi proprio per la natura di montante calcolato nel regime finanziario prescelto (quello composto), regime che è lungi dall'essere solo una mera forma di quantificazione della prestazione. Al contrario, la scelta del regime finanziario, a parità di altre condizioni, implica un diverso impegno patrimoniale, risultando un vero e proprio elemento tipizzante il contratto.

Discostarsi da questi risultati certi e riconosciuti dalla letteratura scientifica di settore equivale a compiere un esercizio paralogistico, nell'inconsapevolezza del risultato tecnico matematico prodotto.

In definitiva, la scelta della Cassazione di trattare un montante come se fosse “capitale puro” si rileva un errore che mina la coerenza del giudizio stesso.

4. Costituzione del capitale vs Ammortamento del debito: la distinzione scientifica tra capitale residuo e debito residuo, tra quote di capitale e quote di ammortamento

Per comprendere l'origine degli equivoci giurisprudenziali, è necessario separare l'operazione in due fasi distinte che la letteratura scientifica di settore tiene nettamente separate: il processo di **costituzione del capitale** e quello di **ammortamento del debito**.

La **costituzione del capitale** riguarda esclusivamente lo scambio di somme di denaro intese come capitale puro. Immaginiamo, seguendo un esempio classico, uno scambio istantaneo tra Tizio e Caio di una banconota da 100 euro con cinque banconote da 20 euro. Lo scambio potrà avere corso (in questo senso si dice che l'operazione è equa) perché nessuna delle parti si procura un vantaggio a danno dell'altro. Le parti si scambiano lo stesso importo di capitale nel medesimo istante. Se chiedessi in cambio 6

banconote da 20 euro per una banconota da 100 euro o se il mio interlocutore mi offrisse 4 banconote da 20 euro in cambio della banconota da 100 euro, lo scambio non avrebbe corso perché l'operazione non sarebbe equa. Solo tutte quelle combinazioni di quote di capitale che complessivamente costituiscono (eguagliano) l'importo oggetto dello scambio, garantiscono che l'operazione possa avere corso.

In questa fase di **costituzione del capitale**, allora, possiamo definire correttamente due grandezze:

- **Quote di Capitale:** Le fette di capitale puro (5 quote di costituzione del capitale da 20 euro) che sommate ricostituiscono il valore originario (100 euro).
- **Capitale Residuo:** La parte di capitale che viene posta sul piatto dello scambio e che decresce ad ogni versamento delle singole quote di costituzione del capitale (100, 80, 60, 40, 20, 0).

Quando l'operazione viene differita nel tempo, si entra nella fase di **ammortamento del debito**. Caio restituisce a Tizio le cinque quote di capitale da 20 euro, non in maniera istantanea ma a scadenze annuali. È in questo momento che interviene la componente finanziaria legata al differimento della restituzione delle quote nel tempo. Affinché l'operazione possa avere corso, Tizio dovrà avere "interesse" a prestare a Caio oggi la banconota da 100 euro per vedersi rimborsata la somma in maniera differita nel tempo; Caio, da parte sua, dovrà riconoscere a Tizio questo "interesse". In assenza di accordo su questo aspetto l'operazione non potrà avere corso. In questo senso, dal momento che l'interesse si calcola non solo a partire da un tasso (diciamo il 10% annuo), ma anche in base al regime finanziario (semplice o composto), si può pensare che per comprendere le implicazioni patrimoniali del contratto possa essere sufficiente l'indicazione del tasso e che il regime di calcolo degli interessi non costituisca un elemento tipizzante il contratto? Ovviamente no!

L'operazione di ammortamento prevede, infatti, di determinare il **debito residuo** sulla base del **capitale residuo** così come calcolato nel processo di costituzione del capitale. È in questo passaggio che si consuma l'equivoco giurisprudenziale, poiché la natura degli oggetti matematici muta radicalmente nel passaggio dalla dimensione statica del capitale a quella dinamico-finanziaria del debito:

- **Debito Residuo:** è il **montante del capitale residuo** calcolato nel regime di interesse prescelto per l'operazione, al tasso convenuto. Mentre il capitale residuo rappresenta

capitale puro, il debito residuo è il valore finanziario montante del capitale residuo nel regime di interesse prefissato. Così, a parità di condizioni, in regime composto si ottengono debiti residui (100, 88, 72.60, 53.24, 29.28, 0) diversi da quelli che si ottengono in regime semplice (100, 88, 72, 52, 28, 0).

- **Quote di Ammortamento:** rappresentano la variazione del debito residuo nel tempo, ovvero la variazione di un montante. Nonostante i trattatisti le chiamino sovente, impropriamente, “quote capitale”, esse non sono capitale puro, poiché la loro entità è funzione diretta della legge di capitalizzazione adottata.

Dalla letteratura scientifica consolidata, e in particolare dai lavori di Giuseppe Ottaviani, si evince chiaramente che lo schema dell'ammortamento progressivo standard in regime composto prevede il versamento dell'interesse sul **debito residuo**, ovvero sulla quota parte della somma non ancora restituita che include la capitalizzazione degli interessi dei periodi precedenti. Discostarsi da questi risultati certi e riconosciuti dalla scienza matematica equivale a compiere un esercizio paralogistico, nell'inconsapevolezza del risultato tecnico prodotto.

A questo punto è facile comprendere la distinzione fondamentale tra l'ammortamento in regime composto e in regime semplice che risiede proprio nella base di calcolo della quota interessi:

- **In regime composto**, le quote interesse vengono calcolate applicando il tasso al **debito residuo**. Poiché tale base è un montante che include interessi maturati e non ancora estinti, l'applicazione del tasso genera inevitabilmente interessi sugli interessi.
- **In regime semplice**, invece, le quote interesse vengono calcolate applicando il tasso al **capitale residuo**. Poiché tale base rappresenta capitale puro, viene matematicamente preclusa la possibilità di generare interessi sugli interessi.

Questi risultati sono oggetto di una recente e rigorosa letteratura scientifica che trova i propri lavori seminali negli studi di Mari e Aretusi¹⁰. Tali ricerche hanno cristallizzato la distinzione tra la dinamica del capitale puro e quella del debito finanziario, smascherando le aporie logiche che si sono registrate nel dibattito in atto sul tema degli ammortamenti in regime composto.

¹⁰ Per approfondimenti si invita a consultare il sito www.openstat.it.

5. Considerazioni finali.

L'attenzione che è necessaria riporre nella formazione del giudizio è stigmatizzata dalla Cassazione penale (Cass., 8 ottobre 2021, n.36524) che ha censurato l'atteggiamento del giudice che ai fini del decidere utilizzi massime di esperienza che si risolvano in semplici illazioni o in criteri meramente intuitivi o addirittura contrastanti con conoscenze e parametri riconosciuti e non controversi. Per la Cassazione penale è viziato il ragionamento motivazionale che non si fondi realmente su massime di esperienza, ma valorizzi piuttosto una congettura - e cioè un'ipotesi non fondata sull'*id quod plerumque accidit* e insuscettibile di verifica empirica - o anche una pretesa regola generale che risulti però priva di qualunque pur minima plausibilità.

In questo senso, l'ordinanza di Cassazione n.27823 del 02.10.2023 e la Cassazione 15130/2024 sono costellate da tutta una serie di affermazioni tecniche in ambito di matematica finanziaria, senza offrire alcuna prova della loro correttezza, sulle quali si fondano le ragioni del giudizio. È evidente che la correttezza del giudizio dipende direttamente dalla veridicità delle affermazioni tecnico-matematiche assunte dai giudicanti alla base del giudizio.

Come mostrato in questo lavoro, tali affermazioni si rivelano delle false congetture; ne consegue, pertanto, un giudizio fallace.

Ed infatti, le congetture matematiche che i giudicanti utilizzano sono effettivamente contrastanti con la letteratura di settore consolidata, come dimostrano i ritagli tratti dalle opere dei massimi Autori della scuola italiana di matematica finanziaria riportati in questo lavoro. Non conoscere, o addirittura, disconoscere l'opera di tali Autori, equivale ad operare un esercizio paralogistico nell'inconsapevolezza di tali evidenze o, peggio ancora, sofisticato nella consapevolezza dei risultati.

A questo si aggiunge che né l'art.19 del DPR n.602/1973, né tantomeno la menzionata Direttiva di Equitalia, fanno riferimento al regime di interessi da utilizzare per il calcolo delle rate di rimborso, ma prevedono solamente la possibilità per il contribuente di chiedere un piano di rateazione a rate costanti o, in alternativa, a rate variabili di importo crescente per ciascun anno. Inoltre, è solo la Direttiva di Equitalia, senza alcun reale aggancio al DPR n.602/1973, che si riferisce al metodo "francese", senza offrirne alcuna definizione e senza specificare il regime finanziario di calcolo delle rate (interesse semplice o composto).

In definitiva, da nessuna parte dei provvedimenti a cui la Cassazione tributaria fa riferimento e su cui si fonda anche il giudizio delle Sezioni Unite, si trova indicazione circa la possibilità di calcolare le rateizzazioni in regime composto in luogo del regime semplice. Ed anzi, va rilevato che in materia analoga, in tema di interessi nelle operazioni di anticipo del TFR, l'art.4 co.6 del DPCM n.51 del 22 aprile 2020 e l'art.4 co.3 del DM 19 agosto 2020 prevedono espressamente l'utilizzo della capitalizzazione semplice.

Ne consegue che è talmente evidente che la scelta del regime finanziario di interesse sia determinante per il risultato finanziario e patrimoniale dell'operazione, che i giudizi proposti dalla Cassazione appaiono basati solamente su criteri meramente intuitivi e addirittura contrastanti con le conoscenze riconosciute nella letteratura tecnica e matematica di settore, talché la Cassazione non si accorge neanche di un fatto evidente, da sempre riconosciuto dalla letteratura di matematica finanziaria: in assenza della definizione del regime finanziario, gli interessi non possono essere determinati e il cliente non è nella possibilità di valutare il conseguente *impegno finanziario*.

In definitiva, se come sostiene la Giurisprudenza di Legittimità il regime finanziario fosse una mera “modalità di espressione del tasso” o un neutro meccanismo di calcolo, non si comprende la ragione della sua sistematica omissione nei testi contrattuali.

Perché le banche e gli intermediari finanziari, pur a fronte di un contenzioso così vasto e oneroso, evitano con pervicacia di inserire nei contratti di mutuo o di leasing l'indicazione esplicita del “regime di capitalizzazione composta”? Se tale scelta fosse realmente priva di implicazioni anatocistiche e pienamente legittima, la sua esplicitazione rappresenterebbe il rimedio più semplice ed efficace per garantire la trasparenza e “sanare” definitivamente il dibattito giudiziario, rendendo tutti gli attori del mercato soddisfatti e informati.

Sorge allora un dubbio provocatorio: l'indicazione del “regime composto” può essere inserita come condizione contrattuale? Esplicitare l'adozione del regime composto potrebbe significare ammettere la natura anatocistica dell'operazione, rendendo palese quel meccanismo di produzione di interessi su interessi che l'attuale narrativa giurisprudenziale si sforza di derubricare a mera tecnica contabile?

È del resto emblematico rilevare come, in materie affini regolate da fonti normative primarie — si pensi alle operazioni di anticipo del **TFS/TFR** — il legislatore si sia premurato di indicare espressamente l'utilizzo del **regime di capitalizzazione**

semplice. Tale previsione normativa conferma inequivocabilmente che il regime finanziario non rappresenta un'astratta modalità di computo, bensì un elemento costitutivo e **tipizzante** della prestazione, la cui esplicitazione è necessaria per garantire la determinatezza del prezzo e la consapevolezza dell'impegno patrimoniale. In questo senso, l'assenza della definizione del regime finanziario rimane il segnale più evidente della sua natura di elemento essenziale, la cui mancata pattuizione preclude al cliente la reale comprensione del costo del tempo.

In definitiva, il silenzio dei contratti sul regime di capitalizzazione non è un'omissione neutrale, ma una **barriera informativa**. Se il regime composto fosse realmente l'unica modalità di espressione del tasso, il legislatore non avrebbe avuto necessità di prescrivere il regime semplice per l'anticipo TFS/TFR. La differenza tra i due regimi non è “forma”, ma “sostanza” patrimoniale; la sua mancata indicazione è il segnale di un prezzo che attende di essere svelato.

Finché il regime finanziario resterà una incognita contrattuale, continueremo a trovarci dinanzi a un prezzo indeterminato e a un impegno patrimoniale occulto, confermando che il silenzio degli istituti di credito potrebbe non essere una dimenticanza, ma una necessità strutturale per mantenere l'illusione della linearità in un sistema matematicamente più oneroso.

Le app di trading come “romanzi d’appendice” del XXI secolo.

Di Antonio Vecchione

Il fenomeno in auge delle app di trading può essere accostato alla formula della serialità tipica dei «romanzi d’appendice» del XXI secolo, ossia delle narrazioni seriali, emozionali e gamificate che trasformano l’investimento in un’esperienza immersiva e avvincente. Attraverso tecniche di narratologia – come anacronie, focalizzazione interna, serialità – unitamente alla gamification, queste piattaforme sfruttano bias cognitivi e meccanismi dopaminergico, che spesso prevalgono sulla disclosure regolatoria tradizionale basata sul modello dell’investitore razionale.

Si discorrerà di narratologia regolatoria come approccio interdisciplinare, per analizzare e mitigare l’impatto narrativo sulle decisioni finanziarie, attraverso l’esame dei rischi di trading eccessivo e di overconfidence bias, e l’analisi, a livello sistemico, delle storie collettive virali generatrici di un «rischio narrativo sistemico».

SOMMARIO: 1. Narratologia regolatoria e economia comportamentale nella *gamification* dei servizi bancari e finanziari. – 2. Le storie che muovono i mercati (e le persone). – 3. Quando la finzione narrativa prevale sulla realtà regolatoria. – 4. Narratologia regolatoria: un approccio interdisciplinare. – 5. Un rischio nuovo: il “rischio narrativo sistemico”. – 6. Conclusioni: imparare a leggere (e a scrivere) le nuove storie finanziarie.

1. Narratologia regolatoria e economia comportamentale nella *gamification* dei servizi bancari e finanziari.

Immagina di aprire l'App del tuo *broker* mentre sei sul bus, tra una fermata e l'altra. Una notifica *push* lampeggia sullo schermo: «Il tuo portafoglio sta per esplodere... in positivo!». Sfiori il display e un grafico si anima come una montagna russa, con curve che salgono vertiginosamente. Alla chiusura del *trade* – anche modesto – esplodono confetti virtuali, si leva un suono di applausi e un *badge* ti incorona «trader del giorno». In quell'istante non ti percepisci come un investitore che espone i propri risparmi al rischio, bensì come eroe di un'epica contemporanea, protagonista di una narrazione costruita ad arte.

Questa non è la rappresentazione di un videogioco, ma della realtà quotidiana offerta da piattaforme che operano *online*. Le App di *trading* hanno trasformato l'investimento in una narrazione seriale continua, intessuta di *suspense*, ricompense immediate e personaggi archetipici, dove l'utente agisce come protagonista e gli altri *trader* diventano rivali o modelli da emulare. Si tratta dei *feuilleton* del ventunesimo secolo, strumenti accessibili a chiunque, diffusi a puntate quotidiane sul proprio dispositivo, con un finale sospeso ma sapientemente calibrato per catturare l'attenzione e prolungare l'impegno.

Il paradosso è lampante.

Dopo la crisi finanziaria del 2008, il diritto dei mercati finanziari ha eretto un apparato normativo volto a tutelare l'investitore *retail* mediante *disclosure* più trasparenti, test di adeguatezza e obblighi di chiarezza informativa¹. Si è presupposta la figura di un investitore razionale, capace di decifrare prospetti, ponderare rischi e valutare i costi con lucidità.

¹ Sul rapporto tra diritto e chiarezza si vedano F. BAMBI, *La chiarezza della lingua del diritto*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2013, pp. 191 ss.; B. MORTARA GARAVELLI, *Le parole e la giustizia. Divagazioni grammaticali e retoriche su testi giuridici italiani*, Einaudi, 2001; F. SABATINI, *Lezione d'italiano. Grammatica, storia, buon uso*, Mondadori, 2016. Sulla nozione di chiarezza e diritto bancario si vedano U. MORERA, *Sul concetto di «chiarezza» nei rapporti bancari*, in *Dir. banc. merc. fin.*, 2012, pp. 431 ss.; G. LIACE, *La nozione di chiarezza nel diritto bancario e dei mercati finanziari*, in *Giur. comm.*, I, 2017, pp. 967 ss. ID., *Contratto bancario: trasparenza e leggibilità*, in *Giur. comm.*, I, 2021, pp. 888 ss.

Eppure, mentre i documenti contenenti prospetti informativi - che descrivono sia la politica di investimento, i rischi e forniscono le informazioni di carattere economico come costi, agevolazioni e regime fiscale, sia i dati storici di rischio/rendimento e dei costi dei prodotti finanziari - delineano una narrazione “fredda” di probabilità, oneri e potenziali perdite, le interfacce delle App propongono una contro-narrazione emozionale, avvincente e spesso ottimistica, che sovente prevale, perché si rivolge direttamente alle emozioni primordiali e ai *bias* cognitivi umani, aggirando i meccanismi di razionalità prescritti dal legislatore.

2. Le storie che muovono i mercati (e le persone).

Robert Shiller, premio Nobel per l'economia, ha coniato il concetto di *narrative economics*², secondo cui le narrazioni non sono mere decorazioni retoriche, bensì «virus» culturali che infettano credenze collettive e orientano i cicli economici.

Dalle leggende sul «mercato sempre in salita» degli anni Venti del Novecento alle epopee del «risparmio eroico» nella Grande Depressione, le storie hanno sempre plasmato il comportamento economico. Oggi, tuttavia, le piattaforme non attendono che le narrazioni emergano spontaneamente, ma le generano su misura, personalizzandole attraverso algoritmi che analizzano i dati comportamentali dell'utente.

Una notifica *push* instaura suspense, mentre i *banner* evidenziano le migliori *performance*, elevando così il *trading* a una competizione tra esperti. Le animazioni celebrative innescano il rilascio di dopamina in modo analogo a una *slot machine*. Il *social trading* e il *copy trading* introducono una focalizzazione multipla, infatti il primo induce un approccio basato sulla *community*, dove i *trader* condividono analisi e strategie, mentre il secondo adotta un metodo automatizzato che replica le operazioni di *trader* esperti. Entrambi permettono di imparare dagli altri e di diversificare sull'immagine virtuale del paladino vittorioso, del quale emulare le mosse³. Si tratta di *gamification*, certo, ma anche di narratologia applicata.

Le tecniche descritte da Gérard Genette in *Discours du récit*⁴ – ordine temporale distorto, focalizzazione interna, serialità – sono impiegate per rendere immersiva l'esperienza dell'investimento, trasformando un atto razionale in un'avventura emotiva.

² R. J. SCHILLER, *Narrative Economics: How Stories Go Viral and Drive Major Economic Events*, Princeton University, 2020.

³ G. SANDRELLI, *L'investimento retail attraverso piattaforme digitali*, in *Riv. dir. comm.*, 2024, pp. 623 ss.

⁴ G. GENETTE, *Discours du récit*, Points, 2017, ristampa.

In particolare, le anacronie genettiane (discordanze tra l'ordine cronologico degli eventi nella storia e quello del racconto) assumono un ruolo centrale. Le App sfruttano sistematicamente analessi (ritorno al passato) e prolessi (anticipazione del futuro). Una notifica che richiama *performance* passate positive rappresenta un'analessi selettiva, mentre la proiezione di guadagni futuri ("il tuo portafoglio sta per esplodere") funziona come prolessi ottimistica. Le evidenziate distorsioni temporali generano suspense e identificazione eroica, esattamente come nei romanzi d'appendice ottocenteschi o nei videogiochi narrativi contemporanei.

Questa dinamica temporale trova un parallelo potente nei videogiochi narrativi, dove le anacronie diventano meccaniche interattive che il giocatore può vivere in prima persona. Tal quale, le piattaforme di *trading* replicano queste strategie ludo-narrative, mescolando i successi passati con proiezioni future per generare emozione, *overconfidence* e un flusso seriale continuo, proprio come nei grandi videogiochi narrativi.

L'economia comportamentale, a partire dalle riflessioni di Kahneman e di Tversky, illumina il meccanismo sottostante, evidenziando come *overconfidence*, FOMO (*fear of missing out*), *herding* e *loss aversion* vengono sistematicamente sfruttati⁵. Le App non commercializzano soltanto strumenti finanziari, ma vendono storie di successo rapido e di controllo illusorio sul mercato.

3. Quando la finzione narrativa prevale sulla realtà regolatoria.

Il sistema normativo impone che le informazioni siano chiare, corrette e non fuorvianti, vietando i *dark patterns* ed esigendo trasparenza sui costi e sui rischi. Eppure, l'impianto disciplinare resta ancorato a una concezione ottocentesca dell'investitore, visto come *homo oeconomicus* che consulta con diligenza i documenti e delibera con freddezza cartesiana.

Altra è la realtà. Nella pratica, i fogli informativi rimangono spesso relegati in un *link* secondario, mentre la narrazione dominante dell'App si concentra sul guadagno potenziale, sull'eroe vincente e sulla saga «io contro il mercato». L'ESMA, nel *Discussion Paper* del dicembre 2023 sulla digitalizzazione dei servizi di investimento, ha esaminato approfonditamente *gamification*, *nudging*, *social features* e *push notifications*, riconoscendo i rischi di *trading* eccessivo e conflitti di interesse. Analogamente, l'IOSCO ha dedicato rapporti specifici alle DEPs (consultazione 2024 e rapporto finale 2025), sottolineando come tali

⁵ D. KAHNEMAN – A. TVERSKY, *Prospect Theory: An Analysis of Decision under Risk*, in *Econometrica*, 47(2), 1979, pp. 263-291; D. KAHNEMAN, *Pensieri lenti e veloci*, Mondadori, 2020.

pratiche possano accrescere l'accesso, ma anche indurre *trading* eccessivo, orientamento verso prodotti rischiosi e conflitti quando generano ricavi per la piattaforma a scapito dell'investitore.

Manca uno strumento analitico per decostruire la struttura narrativa complessiva: non i singoli elementi isolati, bensì il modo in cui l'intera trama – serialità, *suspense*, identificazione eroica – modella i comportamenti.

4. Narratologia regolatoria: un Approccio interdisciplinare.

È in questo vuoto che si inserisce la prospettiva innovativa della narratologia regolatoria. Non si tratta di proscrivere la *gamification*, la quale può democratizzare l'accesso all'investimento e rendere l'educazione finanziaria più coinvolgente, bensì di renderla consapevole delle sue implicazioni narrative ed emotive.

Grazie all'apparato concettuale di Genette, è possibile analizzare con rigore le tre grandi categorie del discorso narrativo: tempo (ordine, durata, frequenza), modo (focalizzazione) e voce.

Nel contesto delle App di *trading* domina una focalizzazione interna fissa, nella quale l'utente è al centro della narrazione e ogni elemento dell'interfaccia è filtrato attraverso la sua percezione soggettiva. Non vi è spazio per una visione oggettiva dei rischi; tutto è vissuto come esperienza personale e vittoriosa. Le anacronie distorcono l'ordine temporale per generare emozione, mentre la serialità iterativa sfrutta la frequenza per creare un flusso narrativo ininterrotto.

Le App di *trading* simulano un'agenzia illusoria attraverso notifiche personalizzate e proiezioni ottimistiche, trasformando il *trading* in un'esperienza ludo-narrativa.

Il regolatore potrebbe imporre alle piattaforme un «narrative impact assessment», ovvero *test* empirici per simulare l'influenza di una determinata narrazione sui *bias* cognitivi e sulle decisioni, e limitare o restringere l'uso di *cliffhanger* fondati esclusivamente su rendimenti passati, in assenza di un'adeguata contestualizzazione dei rischi. Di tal guisa, l'esigenza di una regolamentazione del fenomeno, potrebbe svilupparsi con la promozione di contro-narrazioni positive, che valorizzino le esperienze di investitori prudenti, ben diversificati e orientati al lungo termine, a beneficio di una maggiore trasparenza algoritmica e del rafforzamento dell'*accountability*.

L'ESMA suggerisce che le tecniche di *gamification* debbano essere orientate a incoraggiare decisioni informate, portafogli diversificati e investimenti a lungo termine, anziché spingere verso *trading* eccessivo su prodotti rischiosi. L'IOSCO, dal canto suo, auspica buone pratiche globali per mitigare i rischi senza soffocare l'innovazione.

5. Un rischio nuovo: il “rischio narrativo sistemico”.

Quando milioni di individui vivono simultaneamente la medesima esperienza – come nel caso di GameStop del 2021, con la narrazione collettiva degli «eroi del *retail* contro gli *hedge fund* cattivi» – si genera un contagio che amplifica la volatilità e l'instabilità finanziaria⁶. Non è più soltanto una questione di protezione individuale, ma di problema sistemico. Le App trasformano il *trading* in un'esperienza condivisa, seriale ed emozionale; la regolamentazione tradizionale, fondata su *disclosure* razionale, rischia di rimanere irrimediabilmente indietro. Il diritto dell'economia deve pertanto evolversi. Non basta regolare l'informazione, occorre apprendere a regolare – o quantomeno influenzare – le storie che regolano i comportamenti. Ciò esige un dialogo strutturato e interdisciplinare tra giuristi, narratologi, psicologi cognitivi ed economisti comportamentali.

6. Conclusioni: imparare a leggere (e a scrivere) le nuove storie finanziarie.

Le App di *trading* sono i feuilleton moderni, strumenti emozionanti, democratici, ma potenzialmente insidiosi quando la finzione narrativa sovrasta la realtà economica. Ignorare la dimensione narrativa equivale a lasciare che le piattaforme scrivano autonomamente le storie che muovono i mercati, spesso a detrimento degli investitori più vulnerabili, quali giovani, con bassa alfabetizzazione finanziaria o soggetti a *bias* emotivi.

Una narratologia regolatoria non costituisce un divieto astratto, bensì uno strumento concreto e interdisciplinare. Può contribuire a bilanciare innovazione e protezione, sfruttando il potere intrinseco delle storie per educare piuttosto che per manipolare.

⁶ L. SCIPIONE, *Il caso GameStop: chiare evidenze di un fallimento regolamentare e di supervisione dei mercati finanziari*, in *Amministrativamente*, 2022, pp. 172 ss.; H. D. GALE, *Buy GameStop!: The Need to Rethink the Approach to Market Manipulation*, in a *WallStreetBets World*, *Iowa Law Review*, vol. 108, 2023, pp. 1924 ss.; T. POMPARELLI, *The GameStop Short Squeeze as a Case Study in Business Law Education*, in *Asian Institute of Research*, 2024.

In definitiva, se le piattaforme dimostrano una maestria narrativa capace di mutuare tecniche dalla letteratura e dai videogiochi, il diritto deve pretendere che tali storie siano oneste, complete, bilanciate e trasparenti.

È probabilmente il momento in cui il diritto bancario e finanziario deve abbandonare la figura classica dell'investitore razionale e riconoscerlo come essere umano che vive di emozioni, speranze e racconti. Per questa via sarà possibile scrivere un capitolo più equilibrato, inclusivo e sostenibile nella grande narrazione dell'economia digitale.