



## **LA PUBBLICITÀ DEI PRODOTTI ASSICURATIVI, DEI PRODOTTI BANCARI E FINANZIARI E LA DISCIPLINA DELLE PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE**

SALVATORE SICA

SOMMARIO: 1. Le caratteristiche generali e gli elementi di pubblicità. - 2. La rappresentazione dei rendimenti: le regole Banca d'Italia, Consob e Isvap. - 3. La pubblicità effettuata per il tramite di intermediari distributori. - 4. Il coordinamento con il codice del consumo e con il codice della privacy.

1. In questo periodo è in corso di pubblicazione il “Regolamento concernente la disciplina degli obblighi di informazione e della pubblicità dei prodotti assicurativi” dell’Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni Private e di Interesse Collettivo (Isvap).

Lo Schema di regolamento ha una portata molto ampia, introducendo importanti novità, sia per quanto riguarda le polizze assicurative connesse ai rapporti di mutuo e di altre forme di finanziamento, in caso di trasferimento o estinzione anticipata di questi ultimi, sia per quanto riguarda gli obblighi informativi per i prodotti assicurativi vita, ivi inclusi quelli a contenuto spiccatamente finanziario come le polizze *unit linked* e *index linked*, e per i prodotti assicurativi danni (ivi inclusa la RC Auto). In tale ambito la disciplina andrà a sostituire quella recata dalla circolare n. 533/2004 Isvap, sulla pubblicità delle polizze vita.

Quel che interessa, tuttavia, porre in evidenza in questa sede attiene all’aspetto più circoscritto dell’attività pubblicitaria, intesa non tanto nel senso degli adempimenti pubblicitario/informativi, quanto nel senso della vera e propria pubblicità commerciale attiva, o come icasticamente rappresentato, nella parallela disciplina bancaria, degli “annunci pubblicitari”<sup>1</sup>.

Una premessa metodologica pare opportuna.

Oggi - e le disposizioni in materia di trasparenza e pubblicità lo confermano - le normative dei settori assicurativo, finanziario e bancario si intrecciano e ciò accade, soprattutto, perché la banca offre sempre più, oltre ai servizi tipici bancari, anche altri servizi, quali servizi di investimento e polizze assicurative.

Ciò richiede, ovviamente, di rispettare anche normative originariamente dettate per altri soggetti, quali la normativa Consob ed Isvap (oltre a quella della Banca d’Italia).

---

<sup>1</sup> Cfr. art. 123 TUB e Istruzioni di Vigilanza del 27 luglio 2009, par. 3, p. 8.



Il confine tra servizi bancari e finanziari non è netto e gli intermediari offrono alla clientela prodotti composti, cioè un mix di servizi bancari, finanziari e assicurativi: la prassi, come noto, è lecita e sempre più diffusa, ma occorre porsi la domanda: quale normativa va applicata?

La risposta, non sempre agevole, può dipendere essenzialmente dalla "finalità preponderante" del prodotto stesso.

Ad esempio si riscontra una grande novità nel titolo del nuovo documento di Banca d'Italia: "Disposizioni in materia di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari: correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti", in quanto vi è una conferma dell'estensione dell'ambito di applicazione della disciplina non solo ai servizi bancari, ma anche a quelli finanziari ("attenzione servizi, non prodotti!"). Fino a poco tempo fa, invece, c'erano normative specifiche prive di intersezioni e rinvii a norme generali e trasversali.

Se facciamo un passo indietro, provando ad avere uno sguardo d'insieme, la disciplina generale della pubblicità è stata introdotta con il D.Lgs. 25 gennaio 1992, n. 74 (che ha recepito la direttiva 84/450/CEE) e con il D.Lgs. 25 febbraio 2000, n. 67 (che ha recepito la direttiva n. 97/55/CE) rispettivamente disciplinanti il divieto di pubblicità ingannevole e l'uso della pubblicità comparativa, entrambi ora trasfusi negli artt. 19 ss. del Codice del consumo. In origine, le implicazioni di questa disciplina sulla vendita di servizi finanziari, bancari ed assicurativi erano materia del tutto estranea a quella di competenza delle Autorità di vigilanza. Oggi non è più così. La disciplina recata dall'art. 182 del D.lgs. 209/05 (Codice delle assicurazioni) rappresenta, ad esempio, una specificazione della norma generale sopra menzionata, applicata ai prodotti assicurativi, tanto in merito alla pubblicità fatta dai produttori (le imprese assicurative), quanto a quella proposta dagli intermediari. Per una peculiare disciplina della pubblicità dei premi nell'assicurazione obbligatoria per i veicoli a motore ed i natanti si vedano, tuttavia, l'art. 131, commi 2 e 3, e per le sanzioni, l'art. 313 del CAP. La disciplina contenuta nel CAP (Codice delle assicurazioni) richiama, innanzitutto, due principi cardine: "la correttezza dell'informazione" e la conformità della pubblicità "rispetto al contenuto della nota informativa e delle condizioni di contratto"<sup>2</sup>.

Il principio di correttezza è d'altronde scolpito già nella disciplina generale della pubblicità commerciale, laddove l'art. 1, comma 2, del d.lgs. 92/1974, ora trasfuso nell'art. 19 comma 2 del Codice del consumo, afferma che la pubblicità deve essere "palese, veritiera e corretta". Importante è richiamare il *trend* giurisprudenziale

---

<sup>2</sup> Secondo l'art. 182), comma 1, "La pubblicità utilizzata per i prodotti delle imprese di assicurazione è effettuata avendo riguardo alla correttezza dell'informazione ed alla conformità rispetto al contenuto della nota informativa e delle condizioni di contratto cui i prodotti stessi si riferiscono." Cfr. TROIANO, *Pubblicità conforme all'informativa*, in *Il Sole 24 ore, Guida al dir.*, n. 11, 1/12/2005, p. 76 ss.; più di recente v. anche BRUTTI, *La distribuzione di prodotti assicurativi: una guida per le banche*, Milano, 2007, p. 54.



interpretativo di queste formule. L'obbligo è inteso in senso particolarmente ampio, ora in riferimento alla correttezza tra imprenditori, specie se si fa ricorso alla pubblicità comparativa<sup>3</sup>, ora nell'accezione di dovere di chiarezza e completezza nella pubblicità, laddove il TAR ha definito questo principio come "dovere specifico di assolvere ad un'informazione tendenzialmente completa e piena, ma anche chiara e non equivoca ed idonea, anche per le modalità di presentazione, a determinare una induzione in errore che possa portare un pregiudizio economico ai destinatari del messaggio"<sup>4</sup>.

L'interrogativo sulle conseguenze di eventuali violazioni riguarda in particolare il secondo principio, quello di conformità: il contenuto della pubblicità deve essere conforme rispetto a quanto indicato nella nota informativa e nel contratto. A rigore, la norma afferma esclusivamente che l'Isvap potrà, in caso di violazione, adottare provvedimenti cautelari (sospensione della pubblicità) o coercitivi (divieto di diffusione). Tuttavia, nulla viene detto in caso di non conformità della pubblicità a quanto statuito nella nota informativa o nel contratto, circa le altre conseguenze giuridiche, ad esempio sul piano privatistico del contratto di assicurazione.

Il dibattito rinvia deduttivamente ai concetti di unitarietà o, al contrario, "sezionalità" dell'ordinamento giuridico e all'eventuale ruolo di collettore esercitato dalla disciplina civilistica dei rimedi contrattuali sulle norme di settore riguardanti la materia contigua dell'informazione e della comunicazione (in tale contesto pubblicitaria).

Proprio la più recente giurisprudenza di legittimità ha tracciato una non scontata linea di discrimine tra pubblicità commerciale sulla vendita di beni futuri (quote di immobili), e offerta al pubblico di prodotti finanziari, come tale soggetta alla disciplina sul prospetto<sup>5</sup>. Tale "forma di allettamento della clientela", seppure particolarmente valorizzata dai giudici di merito, ma rilevante sotto un profilo comunicativo-pubblicitario, è stata ritenuta dalla Cassazione inidonea ad incidere sulla natura del contratto offerto, costituito, comunque, da una compravendita immobiliare.

---

<sup>3</sup> Cfr. Trib. Milano, Ord. 14 giugno 2001, in *Giur. Ann. Dir. Ind.*, 2001, p. 955. Vedi anche SICA – D'ANTONIO, *Commento agli artt. 19-27*, in STANZIONE – SCIANCALEPORE (a cura di), *Commentario al codice del consumo. Inquadramento sistematico e prassi applicativa*, Milano, 2006, p. 103 ss.

<sup>4</sup> Cfr. TAR Lazio, sentenza 26 luglio 1995 n. 1472, in *T.A.R.*, 1995, I, p. 3448. In tema, vedi D'ANTONIO, *La pubblicità commerciale*, in SICA – ZENO-ZENCOVICH, *Manuale di diritto dell'informazione e della comunicazione*, Padova, 2007, p. 187 ss.

<sup>5</sup> Cfr. Cass. Sez. II, Sentenza 17 aprile 2009, n. 9316. La sentenza riguardava l'opposizione di una società alla sanzione amministrativa irrogatale - dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, su proposta della Consob - per avere operato una sollecitazione all'investimento, costituita da un'offerta al pubblico di contratti di investimento immobiliare, in assenza della preventiva comunicazione e dell'invio del prospetto informativo alla Consob, come prescritto dall'art. 94, comma 1 del d.lgs. 58/1998 (TUF).



Per un indice significativo di rilevanza delle pubbliche dichiarazioni ai fini della diretta applicazione del rimedio contrattuale, basti pensare, poi, alla disciplina della garanzia di conformità nella vendita di beni mobili di cui all'art. 129, comma, 2 lett. c) del Codice del consumo (che ha recepito la direttiva 44/99/CE).

Nella prospettiva indicata e sempre in ottica sistematica, si vedano ancora la direttiva n. 90/314/CEE sui viaggi organizzati, artt. 3 e 4.1, nonché gli artt. 8 e 9 del D.Lgs. 111/1995 di recepimento, ora confluiti nell'art. 88 del Codice del consumo, specie il comma 2 che tratta degli effetti vincolanti dell'opuscolo informativo. Malgrado la particolarità del contesto, ci si domanda se sia possibile escludere, sulla base di una generica assimilazione della pubblicità commerciale alla figura della *invitatio ad offerendum*, una incidenza della conformità tra pubblicità e prodotto assicurativo sulla determinazione dell'impegno contrattuale e sulla conseguente invocazione dei suoi rimedi. Se, da un lato, è vero che la norma in esame (l'art. 182 CAP) è inclusa nel titolo che fa espresso riferimento alla "Protezione dell'assicurato", non potrebbe d'altra parte disconoscersi la presenza di un trend che mira sempre più ad accreditare il valore di condizionamento della pubblicità commerciale nella scelta di acquisto<sup>6</sup>.

Non senza una certa cautela, sembra di dover ammettere che, qualora si tratti di informazioni dettagliate, sarebbe da ravvisare positivamente una tale diretta incidenza, e, in caso di mancanza di conformità tra ciò che si è pubblicizzato ed il servizio effettivamente fornito, andrebbe vagliata attentamente l'ipotesi della risolubilità del contratto per inadempimento, salvo che la mancanza di conformità sia di scarsa importanza e giustifichi la sola tutela risarcitoria. Ai sensi del comma 7, art. 182, inoltre, l'Isvap stabilisce con regolamento i criteri di riconoscibilità della pubblicità e di chiarezza e correttezza dell'informazione.

Quello della "riconoscibilità" è principio già ampiamente noto alla disciplina generale ed autodisciplinare che prescrive che la pubblicità debba essere "palese". Ciò serve a reprimere fenomeni di pubblicità occulta e redazionale. Il riferimento al presidio della "chiarezza e correttezza dell'informazione", inoltre, va anch'esso collegato al profilo pubblicitario, dal momento che l'informazione precontrattuale è fatta oggetto di apposita disciplina in altre norme del CAP (art. 185, comma 3, sui poteri regolamentari demandati all'ISVAP in relazione al contenuto e allo schema della nota informativa).

Con riferimento ai poteri dell'ISVAP di sospendere (per non oltre novanta giorni) e di vietare la diffusione della pubblicità di prodotti assicurativi (fino a giungere in caso di mancata ottemperanza di tali provvedimenti al divieto di commercializzazione), è lecito adottare una diversa interpretazione che ne ampli l'operatività oltre la sola comunicazione pubblicitaria. Così inducono a ritenere la formula "violazione delle disposizioni in materia di trasparenza e correttezza" e la

---

<sup>6</sup> Si vedano, in tal senso, anche le considerazioni di TROIANO, cit.



imprescindibilità di una tutela binaria che coinvolga sia il profilo della protezione dell'utenza, sia quello della connessa attività promozionale scorretta.

Lo Schema di Regolamento attuativo degli articoli 185 e 182 del CAP in via di adozione da parte dell'ISVAP (consultazione conclusa a settembre 2009) reca un apposito capitolo (la Parte III) dedicato alla pubblicità dei prodotti assicurativi. Il testo in esame recepisce in gran parte le disposizioni già recate dalla Circolare Isvap n. 533/d del 2004 sulla pubblicità dei prodotti assicurativi del ramo vita. In particolare, l'art. 39 (Caratteristiche generali della pubblicità) dispone che la pubblicità dei prodotti assicurativi è effettuata avuto riguardo ai principi di chiarezza, correttezza nonché di conformità rispetto al contenuto del Fascicolo informativo cui i prodotti si riferiscono, confermando così la prospettiva già indicata.

In secondo luogo, si pone in risalto, secondo le più moderne acquisizioni della dottrina, la rilevanza della struttura del messaggio pubblicitario considerato nel suo complessivo significato, cioè avuto riguardo non solo ad elementi espliciti di forma, ma alle stesse modalità della comunicazione ed alle tecniche pubblicitarie utilizzate come elementi idonei ad incidere in senso sostanziale sul messaggio medesimo. Il messaggio pubblicitario deve, infatti, essere strutturato in modo da non indurre in errore circa le caratteristiche, la natura, le garanzie ed i rischi del prodotto offerto.

Devono essere utilizzate forme espressive e caratteri chiari, ben visibili e leggibili. Inoltre, la pubblicità deve essere immediatamente riconoscibile e ben distinguibile rispetto ad ogni altra forma di comunicazione.

L'art. 40 si sofferma sui requisiti necessari di ciascun messaggio pubblicitario che ne costituiscono, per così dire, la sua "carta d'identità": il messaggio pubblicitario indica con chiarezza ed evidenza la denominazione dell'impresa di assicurazione e le caratteristiche del relativo prodotto.

In più, il messaggio pubblicitario riporta, con caratteri che consentono un'immediata ed agevole lettura, la seguente avvertenza: "Prima della sottoscrizione leggere il Fascicolo Informativo", con la precisazione che nella pubblicità effettuata tramite radio o televisione l'avvertenza di cui sopra deve essere riprodotta a voce e deve essere tale da consentire un agevole ascolto. La facile reperibilità del foglio informativo è un ulteriore obiettivo cui mira il comma 4, prevedendo che "Il messaggio pubblicitario indica i luoghi nei quali è possibile ottenere il Fascicolo informativo nonché gli altri eventuali mezzi attraverso i quali può essere consultato, compreso il sito internet ove lo stesso è pubblicato." Si puntualizza, inoltre, come già in passato era avvenuto per la pubblicità disciplinata nel Regolamento Intermediari assicurativi, che "le espressioni "garantisce", "garantito" o termini simili che inducono a ritenere sussistente il diritto ad una prestazione certa per l'assicurato o per il portatore di un interesse alla prestazione assicurativa, possono essere utilizzate solo se la garanzia è rilasciata dall'impresa di assicurazione.

Il parallelismo con la disciplina dettata dalla Consob, con riferimento ai prodotti finanziari, presuppone il richiamo al Reg. Emitenti, (Regolamento di attuazione del



decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, concernente la disciplina degli emittenti modificato con delibere n. 16840 del 19 marzo 2009, n.16850 del 1° aprile 2009, n. 16893 del 14 maggio 2009 e n. 17002 del 17 agosto 2009).

Si riscontrano nell'art. 34-*octies* (Criteri generali per lo svolgimento di attività pubblicitaria), disposizioni sostanzialmente analoghe ma meno puntuali che nel Reg. Isvap. Comunque, si rinviene il principio della riconoscibilità, nonché la prescrizione che le informazioni contenute nell'annuncio non debbano essere imprecise o tali da indurre in errore circa le caratteristiche, la natura e i rischi dei prodotti finanziari offerti e del relativo investimento.

Inoltre, si stabilisce che il messaggio pubblicitario trasmesso con l'annuncio debba essere coerente con le informazioni contenute nel prospetto pubblicato ovvero, relativamente agli strumenti finanziari comunitari, con quelle che devono figurare nel prospetto da pubblicare.

Lo stesso è a dirsi per la norma secondo cui ogni annuncio pubblicitario deve recare, con modalità tali da garantire un'immediata e agevole percezione, la seguente avvertenza: "prima dell'adesione leggere il prospetto". Nel caso di utilizzazione di strumenti audiovisivi, l'avvertenza è riprodotta almeno in audio.

Sempre sul rapporto di presupposizione tra prospetto e messaggio pubblicitario, verte il quarto comma secondo il quale: "Fermo restando quanto previsto dall'articolo 101, comma 2, del Testo unico, ogni annuncio pubblicitario indica che un prospetto è stato o sarà pubblicato e il luogo in cui il pubblico può o potrà procurarselo nonché gli altri eventuali mezzi attraverso i quali può o potrà consultarlo."

Con riferimento a quest'ultimo aspetto, si ammette, a certe condizioni, che possano svolgersi attività pubblicitarie in epoca antecedente all'emanazione del prospetto.

Secondo l'art. 34-*decies* (Diffusione di notizie, svolgimento di indagini di mercato e raccolta di intenzioni di acquisto), prima della pubblicazione del prospetto, l'offerente, l'emittente e il responsabile del collocamento possono procedere, direttamente o indirettamente, alla diffusione di notizie, allo svolgimento di indagini di mercato e alla raccolta di intenzioni di acquisto attinenti all'offerta al pubblico purché:

- a) le informazioni diffuse siano coerenti con quelle contenute nel prospetto;
- b) la relativa documentazione venga trasmessa alla Consob contestualmente alla sua diffusione;
- c) venga fatto espresso riferimento alla circostanza che sarà pubblicato il prospetto e al luogo in cui il pubblico potrà procurarselo;
- d) venga precisato che le intenzioni d'acquisto raccolte non costituiscono proposte di acquisto.





2. Il rendimento è il risultato economico di un investimento in titoli. Come tale si basa su complessi calcoli probabilistici e, a meno che non sia previsto un importo minimo garantito, è soggetto ad un rischio endemico di mercato ed i suoi criteri di calcolo difficilmente risulteranno intellegibili al cliente sottoscrittore medio di scarsa esperienza. Si tratta di un classico caso di *bounded rationality*, dove in ausilio al principio della simmetria informativa in ambito contrattuale, dovrebbe soccorrere una funzione efficiente di controllo ed “internalizzazione” dei costi, sia essa esercitata da autorità pubbliche, sia essa esplicita tramite lo strumento civilistico<sup>7</sup>. Funzione che, nella recente esperienza della crisi finanziaria globale, si è rivelata assolutamente carente. Secondo la Relazione della Banca d'Italia alle Istruzioni di Vigilanza del 27 luglio 2009, “la capacità degli individui di scegliere consapevolmente i prodotti e servizi bancari offerti dagli intermediari è funzione – oltre che del livello di trasparenza garantita dal fornitore di servizi – anche del loro grado di alfabetizzazione finanziaria.

Secondo l'ultima indagine sui bilanci delle famiglie (Banca d'Italia, 2008), solo il 27 per cento delle famiglie è in grado di calcolare il rendimento di un titolo, il 40 per cento è capace di calcolare gli interessi maturati in un conto corrente, circa il 50 per cento è in grado di distinguere tipologie differenti di mutuo, comprendere le relazioni tra strumenti finanziari diversi, oppure leggere un estratto conto.”

L'articolo 41 dello Schema di Reg. Isvap citato si occupa del delicato aspetto della pubblicità dei rendimenti dei prodotti assicurativi vita, stabilendo che il messaggio pubblicitario inerente ai rendimenti conseguiti dai prodotti assicurativi vita deve specificare il periodo di riferimento utilizzato per il calcolo del rendimento pubblicizzato.

Al fine di ottenere una immediata chiarezza sulla effettiva entità del rendimento, quest'ultimo deve essere rappresentato al netto degli oneri che gravano a qualsiasi titolo sul meccanismo di partecipazione agli utili, in termini di quote di rendimento non riconosciute sulle posizioni contrattuali o di commissioni o altre spese prelevate, tenuto conto degli eventuali livelli di rendimento minimo trattenuto.

In ipotesi il rendimento riconosciuto dipenda da specifiche variabili contrattuali, quali ad esempio, l'importo del premio pagato, il cumulo dei premi versati, le riserve matematiche accantonate sulla polizza, occorre utilizzare, come criterio-guida del messaggio pubblicitario, quello del rendimento medio del portafoglio di contratti cui il prodotto si riferisce, da determinarsi sulla base della legge di capitalizzazione prevista dalla clausola di rivalutazione delle condizioni di assicurazione.

Sul versante della completezza ed imparzialità dell'informazione, a maggior tutela delle scelte dell'utente, si specifica che, laddove l'impresa intenda pubblicizzare il rendimento massimo riconosciuto, il messaggio è integrato dall'informazione del tasso di rendimento minimo attribuito. Inoltre, qualora il messaggio pubblicitario sia

---

<sup>7</sup> Pagine eloquenti, in tema, sono quelle di SUNSTEIN - THALER, *Libertarian Paternalism*, in SUNSTEIN, *Laws of Fear*, Cambridge University Press, 2005, p. 181 ss.



riferito ai rendimenti riconosciuti da una gestione separata, deve darsi pubblicità al rendimento medio del portafoglio di prodotti cui la gestione separata si riferisce, da determinarsi sulla base della legge di capitalizzazione prevista dalla clausola di rivalutazione delle condizioni di polizza.

Con riferimento all'indicazione di un rendimento su base pluriennale, si dovrà mantenere il parametro del rendimento medio annuo del periodo preso a riferimento, ferma restando l'indicazione della modalità di calcolo della media.

In alternativa, può essere indicato il rendimento riferito a ciascuno degli anni considerati senza considerare, quali rendimenti annuali, i rendimenti relativi alle eventuali frazioni di anno.

Il messaggio pubblicitario deve inoltre avvertire, con la seguente formula, sulla totale indipendenza dei rendimenti passati rispetto a quelli futuri: "Attenzione: i rendimenti passati non sono indicativi di quelli futuri".

Espressione di un ulteriore principio generale di completezza e riconoscibilità della pubblicità, è la norma secondo la quale il messaggio pubblicitario che riporti i risultati di statistiche, di studi o di elaborazioni di dati, o comunque vi faccia riferimento, indica le fonti.(art. 41 comma 6).

Anche il Reg. sugli Emittenti recentemente modificato dalla Consob, contempla una specifica disciplina sulla pubblicità dei rendimenti inerenti ai prodotti finanziari offerti, approfondendo l'aspetto della trasparenza sul rischio connesso al rendimento e la coerenza con quanto affermato nel prospetto.

Secondo l'art. 34-*novies* (Illustrazione di rendimenti conseguiti e di altri dati), in ottemperanza a quanto previsto dall'articolo 34-*octies*, comma 1, l'annuncio pubblicitario che riporti i rendimenti conseguiti dall'investimento proposto deve:

- a) specificare il periodo di riferimento per il calcolo del rendimento;
- b) rappresentare in modo chiaro il profilo di rischio connesso al rendimento;
- c) operare il confronto con il parametro di riferimento indicato nel prospetto per la rappresentazione del profilo di rischio-rendimento o, in mancanza, con un parametro coerente con la politica di investimento descritta nel prospetto;
- d) indicare tali rendimenti al netto degli oneri fiscali e, ove ciò non sia possibile, specifica che essi sono al lordo degli oneri fiscali;
- e) riportare l'avvertenza "I rendimenti passati non sono indicativi di quelli futuri".

D'altra parte, analogamente a quanto previsto per i prodotti assicurativi, il regolamento emittenti prescrive di indicare le fonti da cui sono tratti annunci pubblicitari che citino risultati di statistiche, di studi o elaborazioni di dati oppure vi facciano riferimento.

Le recentissime Istruzioni di Vigilanza, Banca d'Italia del 27 luglio 2009 che intervengono espressamente in materia di "Annunci pubblicitari", sulla scorta dell'art. 123 TUB, si applicano - salva diversa previsione - a tutte le operazioni e a tutti i servizi disciplinati ai sensi del titolo VI del T.U. (incluso il credito al consumo ai sensi





dell'art. 115, comma 3, del T.U.) aventi natura bancaria e finanziaria offerti dagli intermediari, anche al di fuori delle dipendenze ("fuori sede") o mediante "tecniche di comunicazione a distanza", ma non anche, come previsto dall'art. 23, comma 4, del T.U.F., ai servizi e alle attività di investimento né al collocamento di prodotti finanziari (1) e alle operazioni e servizi che siano componenti di prodotti finanziari, sottoposti alla disciplina della trasparenza prevista dal medesimo T.U.F., salvo che si tratti di credito al consumo.

Il Provvedimento sintetizza diversi aspetti collegati alla trasparenza dei servizi e delle operazioni bancarie e finanziarie, ma sconta la mancata attuazione delle direttive 2008/48/CE sul credito al consumo e la direttiva 2007/64/CE sui servizi di pagamento. La redazione di sezioni dedicate al credito a consumo, servizi di pagamento e mediatori è stata pertanto rinviata a un momento successivo, considerato che la relativa disciplina primaria è in fase di revisione. Si è ritenuto, infatti, preferibile consentire agli intermediari di continuare ad applicare, relativamente a tali profili, la disciplina oggi vigente fino a che non saranno state compiute le riforme legislative della materia.

Per il credito al consumo e i servizi di pagamento gli intermediari potranno anche optare per l'applicazione della nuova disciplina di trasparenza. Ma, si applicherà, in ogni caso, la nuova disciplina quando un'apertura di credito o servizi di pagamento siano commercializzati assieme a un conto corrente: infatti, la trasparenza e la convenienza del conto corrente potranno essere apprezzate dal cliente solo se tutte le informazioni concernenti i rapporti commercializzati contestualmente a esso vengono fornite in maniera omogenea.

Inoltre, il calcolo dell'ISC (Indicatore sintetico di costo) secondo le medesime modalità del TAEG (Tasso annuo effettivo globale) comporta che l'indicatore possa risultare non del tutto rappresentativo del costo totale del credito per i contratti che presentano voci di costo tipicamente assenti nel credito al consumo (per esempio, le spese connesse all'assicurazione sull'immobile).

In attesa del recepimento della direttiva sul credito ai consumatori (2008/48/CE) – che adotta una base di calcolo del TAEG adatta anche per altre tipologie di finanziamento – la Banca d'Italia ha ritenuto non opportuno, per ragioni di carattere sistematico, intervenire sin d'ora su questo profilo.

Le Istruzioni dispongono che gli annunci pubblicitari debbano essere chiaramente riconoscibili come tali.

In particolare, secondo le Istruzioni, l'“annuncio pubblicitario”, inteso come messaggio, in qualsiasi modo diffuso, avente lo scopo di promuovere la vendita di prodotti e la prestazione di servizi, deve specificare:

- la propria natura di messaggio pubblicitario con finalità promozionale;
- la necessità che il cliente faccia riferimento, per le condizioni contrattuali, ai fogli informativi, indicando le modalità con cui questi ultimi sono messi a disposizione dei clienti.



Gli annunci pubblicitari relativi a operazioni di finanziamento, nei quali l'intermediario dichiara il tasso di interesse o altre cifre concernenti il costo del credito, debbono indicare - ove previsto - il TAEG (tasso annuo effettivo globale), specificandone il periodo minimo di validità. Il periodo di validità indica il periodo nel quale l'intermediario pratica le condizioni pubblicizzate.

3. Per quanto attiene alla pubblicità dei prodotti assicurativi effettuata dagli intermediari, vi è una specifica attenzione da parte della disciplina di recente elaborazione all'orientamento improntato alla "coregolamentazione". In particolare, quest'approccio valorizza le economie di scala e lo "schema di controllo decentrato" delle imprese sugli intermediari. Di conseguenza con gli accordi privati tra questi soggetti viene investito quello più forte di un potere specifico di controllo (un *munus publicum*), almeno indirettamente caratterizzato da una valenza giuridica pubblicistica.

Nell'art. 42 dello Schema di Regolamento Isvap citato, ad esempio, si prevede che le imprese di assicurazione vigilino affinché gli intermediari di cui si avvalgono rispettino le disposizioni di cui all'articolo 182 del decreto, nonché quelle contenute nel Regolamento.

Si prevede, poi, che i messaggi pubblicitari predisposti dagli intermediari di cui le imprese di assicurazione si avvalgono siano soggetti alla preventiva autorizzazione delle imprese preponenti.

4. Nonostante le specifiche discipline esaminate possano prospettare alcuni problemi di coordinamento nel caso concreto, si ritiene che in linea di principio rimanga fermo, comunque, quanto previsto dal d.lgs. n. 70/2003 sul commercio elettronico, dal d.lgs. n. 196/2003 (c.d. Codice della Privacy) e dal Codice del Consumo, con particolare riferimento al titolo III della parte II in materia di pratiche commerciali scorrette. Quest'ultima disciplina, come noto, ha innovato la precedente legislazione in tema di pubblicità ingannevole e comparativa, includendo una più vasta serie di pratiche giudicate lesive dell'interesse dei consumatori e nuovi strumenti di tutela.

Alla luce delle competenze dell'AGCM in materia di pratiche commerciali scorrette, tuttavia, è attuale la questione dei rapporti tra la disciplina generale di cui al Codice del consumo e le discipline di settore che possono incidere su aspetti specifici delle pratiche commerciali scorrette. Appare infatti opportuno – come già è avvenuto in virtù del parere del Consiglio di Stato (Sez. I n. 3999/2008) nel settore finanziario relativamente alle competenze fra Autorità e Consob - chiarire in che limiti l'Autorità può intervenire in materia di pratiche commerciali scorrette poste in essere dai professionisti che operano nei servizi assicurativi, dato che allo stesso tempo la specifica normativa di settore prevede che sia l'Isvap a vigilare sulla correttezza delle



informazioni al pubblico e la trasparenza e correttezza dei comportamenti dei relativi operatori<sup>8</sup>.

Si pensi alla complessità del tema delle comunicazioni non richieste, nel quadro della commercializzazione a distanza di servizi finanziari. Secondo quanto previsto dall'articolo 67-*sexies decies* del Codice del Consumo, nella commercializzazione di servizi finanziari l'intermediario richiede il preventivo consenso del consumatore all'utilizzo di tecniche di comunicazione a distanza quali sistemi automatizzati di chiamata senza l'intervento di un operatore, telefax o strumenti che consentono una comunicazione individuale. Tali misure non possono comportare costi per il consumatore. La Banca d'Italia, nell'esercizio delle proprie funzioni, ha ritenuto che il consenso sia validamente prestato ai predetti fini se manifestato dal consumatore liberamente, in modo esplicito e in forma differenziata a seconda delle diverse finalità e categorie di servizi offerti. Ciò trova un precedente nel Provvedimento del Garante per la Protezione dei dati personali del 29 maggio 2003. L'intermediario dovrebbe predisporre strumenti per l'acquisizione del consenso del consumatore, la sua agevole memorizzazione e la stampa.

In analogia a quanto previsto dall'articolo 130 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (c.d. Codice della Privacy), l'intermediario può non richiedere il preventivo consenso se il consumatore, nella commercializzazione di un servizio analogo, ha precedentemente fornito a fini pubblicitari i propri recapiti (ad esempio indirizzo geografico, indirizzo di posta elettronica, numero di telefono o di telefax). In occasione dell'invio di ciascuna comunicazione, il consumatore è comunque informato della possibilità di opporsi in ogni momento alla ricezione di ulteriori annunci, in modo agevole e gratuito; a tal fine, è fornito un indirizzo valido cui inviare la richiesta di cessazione di tali comunicazioni.

Ai sensi dell'art. 67-*septies decies* del Codice del Consumo, che già effettua un primo coordinamento tra diverse competenze sanzionatorie, la Banca d'Italia, nell'ambito dei propri compiti, accerta le violazioni delle disposizioni contenute nella parte III, titolo III, capo I, sezione IV-*bis* del medesimo Codice, in materia di commercializzazione a distanza ai consumatori di servizi finanziari e irroga le relative sanzioni, applicando le procedure sopra menzionate.

In particolare, la Banca d'Italia, nell'esercizio dei propri poteri, può ordinare ai soggetti vigilati la cessazione o vietare l'inizio di pratiche non conformi alle disposizioni sulla commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori (art. 67-*novies decies* del Codice del Consumo).

Ai sensi degli articoli 14, 15 e 16 del decreto legislativo n. 70/2003, poi, la Banca d'Italia può esigere, anche in via d'urgenza, che i fornitori di servizi della società dell'informazione ("*mere conduit*", "*caching*" e "*hosting*") impediscano o pongano fine alle violazioni commesse dagli intermediari attraverso strumenti telematici.

---

<sup>8</sup> Cfr. per una prima riflessione critica, FINAZZO, in [www.freshfields.com](http://www.freshfields.com).