

# STUDIO DE POLI

VENEZIA

PROF. AVV. MATTEO DE POLI  
ASSOCIATO NELLA FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA  
DELL'UNIVERSITÀ DI PADOVA

AVV. DAMIANO TOMMASINI  
DOTTORE DI RICERCA  
IN DIRITTO DEI MERCATI FINANZIARI

AVV. LUCA VEDOVATO

AVV. ILARIA DELLA VEDOVA

AVV. CRISTIAN LORENZIN

DOTT.SSA ROSSANA LEGGIERI

DOTT. NICOLA CECCHETTO

DOTT.SSA DIANA TEMPORIN

SAN POLO 2580, CA' ZEN

30125 VENEZIA (ITALY)

TEL. +39 041.2440086 - 2440090

VIALE MILANO 101

36100 VICENZA (ITALY)

TEL. +39 0444.545805

TELEFAX +39 041.2757521

E-MAIL: [direzione@studiodepoli.it](mailto:direzione@studiodepoli.it)

WEB SITE: [www.studiodepoli.it](http://www.studiodepoli.it)

---

DOTT.SSA RAFFAELLA LAURENTI DE POLI  
DOTTORE COMMERCIALISTA - REVISORE CONTABILE

Venezia, 4 settembre 2013

Spett.le

## **Banca d'Italia**

Servizio Normativa e Politiche di Vigilanza

Divisione Normativa Primaria

Via Milano, n. 53

00184 – ROMA

**OGGETTO: OSSERVAZIONI AL DOCUMENTO PER LA CONSULTAZIONE IN MATERIA DI TRASPARENZA DELLE OPERAZIONI E DEI SERVIZI BANCARI E FINANZIARI E DI CORRETTEZZA DELLE RELAZIONI TRA INTERMEDIARI E CLIENTI**

Con riferimento alla consultazione lanciata da Banca d'Italia a giugno 2013 in materia di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari e correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti (provvedimento della Banca d'Italia del 25 luglio 2009 e successive modificazioni) si propongono le osservazioni che seguono – le quali vengono riportate con riferimento al testo delle disposizioni proposto in consultazione. Queste osservazioni si riferiscono prevalentemente - ma non esclusivamente - alle proposte di modifica.

### **SEZ. I, PAR. 1.2, I E II CAPOVERSO – PRINCIPI GENERALI**

Il 1° capoverso è superfluo, ma anche equivoco, nell'indicare che la disciplina sulla trasparenza *presupponga* che le relazioni d'affari siano improntate ai criteri di buona fede e correttezza.

Apparirebbe più precisa una previsione simile alla seguente: *“la disciplina sulla trasparenza si affianca alle altre disposizioni dell’ordinamento in materia di buona fede, correttezza, trasparenza dei comportamenti nei confronti della clientela, integrandole, precisandole e adattandole allo specifico contesto bancario e creditizio”*.

### **SEZ. I, PAR. 1.3 – REDAZIONE DEI DOCUMENTI**

L’inciso *“(…) che garantiscano la correttezza, la completezza e la comprensibilità delle informazioni, così da (…)”* è sovrabbondante rispetto alle finalità della disposizione ed espone al rischio di tensione tra singoli attributi, in particolar modo tra quello della completezza e quello della comprensibilità, potenzialmente antagonisti l’uno con l’altro. La disposizione potrebbe essere più utilmente presentata in una forma orientata ai fini che essa si prefigge di raggiungere e, in particolare, in questo modo: *“i documenti informativi disciplinati sono (…)* presentati con modalità che consentano al cliente di capire le caratteristiche e i costi del servizio (…)*”*. Quanto al 1° capoverso, 3° alinea, pare opportuno sostituire all’espressione *“(…) le necessità informative del cliente (…)”* l’espressione *“le necessità informative della clientela”*.

Al 3° alinea, invece, appare opportuno aggiungere una frase finale di un tenore simile al seguente: *“gli intermediari evitano l’uso di termini o espressioni straniere quando essi non siano già entrati a far parte del linguaggio di uso comune”*.

### **SEZ. I, PAR. 1.4 – AUTOREGOLAMENTAZIONE**

Le previsioni ivi contenute sono prive palesemente del predicato della giuridicità in quanto non introducono alcuna regola dell’agire, costituendo, invece, tutt’al più, la manifestazione di una disponibilità di Banca d’Italia sul punto. Pur comprendendone la finalità, sembrerebbe opportuno che un provvedimento, come le Disposizioni di vigilanza, dalle schiette finalità normative - ma la cui natura è ancora disputata - limitasse quanto più le previsioni prive del carattere della giuridicità o, comunque, le isolasse in una parte preliminare (ad es. *“Premesse”*) espressamente priva del carattere della precettività.

### **SEZ. II, PAR. 1 – PREMESSA**

Alla luce della *ratio* delle proposte di modifica in commento – nonché di quanto si dirà oltre in ordine alla propensione degli intermediari a non contrastare la tendenza della clientela a rinunciare alla documentazione di trasparenza pre-contrattuale – la disposizione contenuta nella Sezione II, par. 1, 5° alinea, in base alla quale *“Salvo che non sia diversamente specificato, ai fini della presente sezione i documenti si intendono «messi a disposizione» del cliente quando questi può portarne gratuitamente con sé una copia dopo averla richiesta o prelevata direttamente”*, appare inadeguata, di per sé sola, a garantire la piena trasparenza dei rapporti tra intermediario e cliente. In un progetto di riforma che sia teso, secondo quanto esposto all’interno del *Documento per la*

*consultazione*, a semplificare e ridurre la mole della documentazione informativa pre-contrattuale – segnatamente, eliminando il “*Documento contenente i principali diritti del cliente*” e semplificando i fogli informativi – rimettere interamente l’effettiva operatività della documentazione di trasparenza alla diligenza attiva del cliente (questo è ciò che emerge dall’inciso “*quando questi [il cliente, aggiunta di chi scrive] può portarne gratuitamente con sé una copia dopo averla richiesta o prelevata direttamente*”) appare un’opzione normativa perfettibile. Ciò, in quanto il cliente, a maggior ragione dopo l’eliminazione del documento contenente i principali diritti spettanti allo stesso, raramente sarà consapevole di avere il diritto di richiedere (e, conseguentemente, ritirare) gratuitamente la documentazione di trasparenza, con il risultato che, in assenza di un intervento proattivo della rete di vendita dell’intermediario teso a informare il cliente di tale sua prerogativa, questi rinuncerà inconsapevolmente all’informativa pre-contrattuale. Poiché non appare possibile – e, in ogni caso, nemmeno opportuno – affidare a un comportamento discrezionale dell’intermediario l’effettivo superamento del *gap* informativo patito dal cliente, si ritiene auspicabile un intervento teso a rendere obbligatoria la consegna del foglio informativo al cliente in sede pre-contrattuale. A questo fine, si propone di modificare la disposizione di cui alla Sezione II, par. 3, 2° alinea nel modo seguente: “*I fogli informativi sono datati e tempestivamente aggiornati: essi sono consegnati al cliente prima che questi sia vincolato da un contratto o da una proposta. Salvo l’utilizzo di tecniche di comunicazione a distanza (cfr. sez. V), essi sono altresì messi a disposizione dei clienti nei locali aperti al pubblico; a tal fine, gli intermediari possono avvalersi di apparecchiature tecnologiche*”. Si precisa, infine, come tale opportunità di modifica non possa dirsi esclusa dall’inciso contenuto all’interno della Sezione XI, par. 2, 2° alinea, punto iii), secondo cui “*le procedure includono accorgimenti atti a far sì che gli addetti alla rete di vendita ... accertino che i clienti, prima di essere vincolati da un contratto o da una proposta, abbiano avuto modo di valutare adeguatamente la documentazione informativa*”: si tratta, all’evidenza, di una disposizione che regola un’ipotesi di verifica *ex post* dell’effettiva ricezione della documentazione di trasparenza da parte del cliente, in quanto tale incapace, di per sé sola considerata, di scongiurare possibili forme di elusione della disciplina di cui alla Sezione II.

## **SEZ. II, PAR. 2 - ELIMINAZIONE DEL DOCUMENTO “PRINCIPALI DIRITTI DEL CLIENTE”**

La scelta di eliminare il documento “*Principali diritti del cliente*” risponde effettivamente a una condivisibile esigenza di semplificazione ma riduce, per un’ampia area di soggetti, la possibilità di una più agevole conoscenza delle principali forme di tutela contrattuali e legali. Infatti, le *Guide pratiche* che nel documento per la consultazione, p. 11, sez. 4.1, vengono indicate come validi surrogati di quel documento, tali non sono perché riguardano solo alcuni contratti. Per quanto riguarda, invece, la “*Guida pratica sull’accesso ai meccanismi di soluzione stragiudiziale delle controversie*”, altrettanto essa non può costituire un valido surrogato perché è logico pensare che essa sia consultata dal cliente solo in caso di controversia e non nella fase precontrattuale. Se è poi vero, come si scrive, che è aumentata la complessità normativa, ne consegue che maggiore, non minore, dovrebbe essere lo sforzo di chiarificazione di tale complessità, a beneficio del cliente. Una

soluzione equilibrata, dunque, e capace di realizzare maggior semplicità documentale oltre ad un alto grado di tutela della clientela potrebbe essere quella di creare nel foglio informativo una nuova sezione contenente i principali diritti della clientela in quelle determinate operazioni contrattuali.

### SEZ. III, PAR. 2 - FORMA E CONCLUSIONE DEI CONTRATTI

La previsione secondo cui la forma scritta non è obbligatoria per i casi *sub a)* e *b)* appare il frutto di un eccesso di delega. Invero, ai sensi dell'art. 117, co. 2, TUB, il CICR può prevedere che “**particolari contratti**” possano essere stipulati in forma diversa da quella scritta per “**motivate ragioni tecniche**”. Quanto alla previsione di cui alla lettera a), essa non sottrae alla forma scritta “particolari contratti” ma particolari modalità di contrattazione; quanto alla lettera b), il discrimine dei €5.000 non risponde in alcun modo a ragioni tecniche, tanto più che l'intermediario deve comunque mantenere evidenza dell'operazione compiuta e dare conferma dell'operazione al cliente in forma scritta.

### SEZ. X, VI CAPOVERSO - CONTROLLI

Si condivide la scelta di Banca d'Italia di interpretare l'espressione “*irregolarità*” in senso restrittivo (e rispettoso di principi costituzionali quali, ad esempio, quello di cui all'art. 41, co. 1, Cost.), limitandone la portata alle ipotesi di violazioni di disposizioni di legge o regolamentari. Si evidenzia, però, l'inopportunità del richiamo alle sole violazioni delle disposizioni “*previste ai sensi del Titolo VI del medesimo T.U.*”, in quanto ciò parrebbe precludere a Banca d'Italia di sanzionare la sistematica e/o grave violazione di disposizioni contenute altrove - quali le clausole generali a tutela della parte debole dell'operazione contrattuale contenute nel codice civile, nel codice del consumo e in altri testi, quando esse - come sempre accadrà quando abbiano la veste di *ius generalis* - siano applicabili all'operazione bancaria. Meglio, dunque, una disposizione di tenore simile alla seguente. “*(...) a fronte di violazione di disposizioni a tutela della trasparenza delle condizioni contrattuali e della correttezza nei rapporti con la clientela*”.

### SEZ. XI, PAR. 2 - PROCEDURE INTERNE

L'eliminazione del punto ii) del 1° alinea appare giustificata nei limiti in cui essa disciplinava le “*forme complesse di remunerazione degli affidamenti o degli sconfinamenti*”; essa lascia, però, scoperta la fattispecie delle forme di remunerazione di operazioni creditizie diverse da affidamenti o sconfinamenti, quando queste prevedano una pluralità di voci di costo. Sembrerebbe pertanto opportuno conservare l'imposizione di adottare procedure interne volte ad agevolare il cliente nelle eventuali, residue, forme contrattuali comprendenti una pluralità di voci di costo.

Quanto al 2° alinea, dedicato alla “*trasparenza e correttezza nella commercializzazione*”, è nota, perché massicciamente diffusa, la tendenza degli intermediari ad agevolare o, quanto meno, a non contrastare la tendenza della clientela a rinunciare a ritirare la documentazione - quella obbligatoria - di trasparenza. Questo sistema depotenzia la normativa tradendone le finalità, e a nulla vale

argomentare che essa è comunque a disposizione sul sito web perché le fasce di popolazione che accedono allo stesso sono ancora minoritarie e perché, comunque, la percezione che si trae dal confronto con un documento scritto è ancor'oggi più alta di quella tratta dall'esame di un documento appostato sul sito web.

Appare opportuno che tale comportamento, dunque, venga disincentivato.

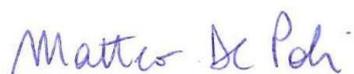
Le tecniche per ottenere tale disincentivazione sono numerose: tra le tante, potrebbe essere vietato l'inserimento all'interno dei contratti di dichiarazioni, unilateralmente predisposte dall'intermediario, con le quali il cliente rinuncia alla documentazione di trasparenza.

Dal punto di vista dei requisiti organizzativi, invece, appare necessario introdurre, all'interno del primo comma dell'art. 2 dedicato alle *Procedure interne*, 2° alinea, un nuovo sottopunto (successivo al punto i)) che preveda che: *“il cliente sia disincentivato in fase pre-contrattuale a rifiutare o a rinunciare alla documentazione di trasparenza, ivi compresa quella ottenibile a richiesta”*. Questa previsione non può essere surrogata da quella contenuta alla fine del punto iii) (*“abbiano avuto modo di valutare adeguatamente la documentazione informativa”*) perché le fattispecie sono diverse.

§ § §

Con i nostri migliori saluti

Prof. Avv. Matteo De Poli



Avv. Ilaria Della Vedova



Dott. Rossana Leggieri



Dott. Nicola Cecchetto

