



8 OTTOBRE 2019

MILANO

09.00 - 17.30

Palazzo delle Stelline, Corso Magenta, 61

INTERMEDIARI, UNA CENTRALITÀ DA VIVERE

Prodotto assicurativo e trasparenza nei comportamenti: come cambia il rapporto tra compagnie e intermediari?

Carlo Galantini, Galantini & Partners studio associato



**Prodotto assicurativo e trasparenza nei
comportamenti – come cambia il rapporto tra
compagnie e intermediari**

Intervento dell' Avv. Carlo F. Galantini
al Convegno di Insurance Trade «Intermediari, una
centralità da vivere» Palazzo delle Stelline,
Milano, 8.10.2019

Indice degli argomenti

- I. Lo scenario generale della distribuzione assicurativa post IDD.
- II. Ruolo dell'Impresa di assicurazioni e ruolo dell'Intermediario nella distribuzione: un necessario coordinamento pre e post vendita.
- III. La valutazione di «coerenza» in concreto: risultati attesi e problematiche attuali.
- IV. La responsabilità dell'Impresa per il fatto dell'Intermediario: cambia qualcosa?
- V. Centralità del ruolo dell'Intermediario e rilevanza dell'entità del premio per le 'sorti' del contratto secondo le Sezioni Unite.

I. Lo scenario generale della distribuzione assicurativa post IDD.

Scopo dichiarato della IDD (Insurance Distribution Directive): rafforzare la protezione del cliente ristabilendo un sufficiente livello di fiducia rispetto alla offerta di servizi 'finanziari' in genere, dopo la crisi dei mercati finanziari.

Questo obiettivo può dirsi centrato se si considerano i seguenti interventi:

- obbligo del distributore di agire nel miglior interesse del cliente;
- attenzione alle politiche di remunerazione della rete;
- presidi in materia di conflitti di interesse;
- rafforzamento della informativa precontrattuale;
- obblighi per l'Impresa e per i distributori di implementare i presidi organizzativi previsti dal neo introdotto (nel campo assicurativo) sistema di Governo e Controllo dei prodotti assicurativi (in seguito: POG).

In realtà, da un punto di vista degli operatori delle reti distributive la IDD, permette alle Imprese di agevolare la vendita diretta dei propri prodotti con un forte incentivo alla «disintermediazione» rispetto ai canali tradizionali.

I. Lo scenario generale della distribuzione (segue)

In questo senso vanno letti i seguenti interventi:

- la **distribuzione diretta** da parte delle **Imprese**;
- la possibilità di **distribuire prodotti «senza consulenza»** (senza advice);
- la distribuzione tramite **intermediari accessori**;
- la facilitazione dell'impiego di **tecniche telematiche e digitali** per la distribuzione assicurativa se il cliente acconsente a simili modalità di comunicazione.

La **contropartita** per questa «apertura di campo», mirata ad assicurare comunque un livello elevato di protezione del cliente, è consistita:

- nella introduzione della POG;
- nell'imposizione di maggiori obblighi in capo ai distributori, sia al punto vendita sia in termini di adeguamento di struttura;
- nell'imposizione di maggiori requisiti di formazione e aggiornamento professionale;
- nel rafforzamento delle sanzioni a carico di Imprese ed Intermediari.

II. Ruolo dell'Impresa di assicurazioni e dell'Intermediario nella distribuzione: un necessario coordinamento *pre e post* vendita.

Come noto, secondo le previsioni in materia di POG, l' **Impresa di assicurazioni**, prima di mettere un nuovo prodotto sul mercato, o modificarne sensibilmente uno già in distribuzione, è tenuta a dotarsi di, ed a rispettare, una espressa '**policy**' di approvazione **del prodotto** in forza della quale essa dovrà assolvere ai seguenti obblighi:

- individuare una funzione dedicata alla creazione di nuovi prodotti con figure professionali adeguate;
- ingegnerizzare il prodotto in modo che sia adatto a soddisfare i principali bisogni di un preciso target market, e quindi: delimitando il target mediante la individuazione di una tipologia di clienti, tenendo conto di tutti i rischi cui simile tipologia è esposta;
- definire un target market negativo;
- procedere preliminarmente ad un product testing;
- prevenire situazioni di possibile conflitto i interessi con la tipologia di clientela cui il prodotto è dedicato;
- definire la strategia distributiva individuando anche il canale più adatto a distribuire lo specifico prodotto;

II. Ruolo dell'Impresa di assicurazioni e dell'Intermediario nella distribuzione (segue)

- assicurare che il prodotto sia effettivamente distribuito al target market individuato;
- monitorare che il prodotto continui ad essere adatto al target durante il suo *life cycle*.

Correlativamente, l' **Intermediario** è tenuto a:

- **adottare e a rispettare un Policy del Distributore**, nella quale vengano regolati e formalizzati i meccanismi distributivi e i flussi di comunicazione delle informazioni rilevanti con l'Impresa;
- porre in essere procedure idonee ad assicurare che il prodotto venga distribuito al corretto target market e secondo le istruzioni dell'impresa, sia da parte dell'Intermediario che della sua sub-rete;
- monitorare l'andamento del prodotto nel corso del suo *life cycle* e segnalare eventuali necessità di modifiche dello stesso per meglio soddisfare i bisogni della clientela target, o della clientela in genere.

L' **Intermediario**, nel contatto col cliente al punto vendita, **ha altresì l'obbligo di** valutare quelle che sono in concreto, le esigenze e le richieste di copertura del cliente curando di proporre e **collocare prodotti** che siano con esse **coerenti** (adeguati), oltre a fornire tutte le informazioni sul prodotto atte a **permettere al cliente di compiere una scelta informata**.

II. Ruolo dell'Impresa di assicurazioni e dell'Intermediario nella distribuzione (segue)

Nella sostanza, quindi, nell'attuale scenario caratterizzato dal POG:

- l' **Impresa** ingegnerizza i prodotti **in base ad una analisi astratta** dei bisogni di copertura del cliente, condotta alla luce della propria capacità, esperienza e sulla scorta delle informazioni che riceve dalla propria rete distributiva in fase di monitoraggio dei prodotti;
- l' **Intermediario** valuta la **corrispondenza in concreto** delle caratteristiche del cliente con quelle del target market configurato dall'Impresa, oltre a **verificare la coerenza del prodotto** con le esigenze e richieste concrete del cliente.

Si realizza quindi un **doppio presidio**:

- uno nella fase di realizzazione del prodotto e
- l'altro nella fase di distribuzione al punto vendita,

il tutto nel presupposto che, tra Impresa e Intermediario, si realizzi e venga mantenuta una **stretta collaborazione** mediante la corretta ed effettiva implementazione dei presidi previsti dall' attuale nuova normativa.

III. La valutazione di «coerenza» in concreto: risultati attesi e problematiche attuali.

Nel nuovo scenario, posto che i rischi tipici del target di clientela cui è dedicato il prodotto sono previamente – sebbene in astratto – analizzati dall'impresa, si può dire che il compito dell' Intermediario risulti agevolato?

Elementi che militano per una risposta positiva:

1. se il documento di approvazione del prodotto viene redatto in modo corretto e secondo i desiderata del Legislatore (comunitario e nazionale) allora, si avrebbe che,
 - i. in ossequio anche alle indicazioni contenute nel Technical Advice di EIOPA, l'Impresa individua un target market con un sufficiente grado di granularizzazione e, in ossequio ad una nostra norma interna, individua altresì il target negativo;
 - ii. L'impresa tiene conto di tutti i rischi tipici cui il predetto target è esposto;
 - iii. l'Impresa conforma il prodotto in modo da soddisfare i bisogni di copertura ritenuti più rilevanti e che intende coprire;
 - iv. l'Impresa seleziona il canale distributivo più adatto a distribuire il prodotto, considerate le caratteristiche dello stesso ed il target di clientela.

III. La valutazione di «coerenza» in concreto: risultati (segue).

2. se si verificano i presupposti di cui al numero 1. il compito dell'Intermediario che distribuisca senza offrire la consulenza (senza *advice*), con riguardo alla valutazione di coerenza, risulterebbe agevolato nel senso che lo stesso potrebbe essere limitato a:
 - i. ottenere e comprendere le informazioni del documento POG circa le caratteristiche del prodotto e del target market per il quale è stato realizzato;
 - ii. al punto vendita, verificare se le caratteristiche del cliente corrispondano a quelle indicate per la individuazione del target market e non ricadano nel target market negativo;
 - iii. fatto ciò, può confidare di aver collocato correttamente il prodotto.

Elementi che militano per una risposta dubitativa:

1. nella situazione attuale i documenti di approvazione dei prodotti – o quantomeno gli estratti messi a disposizione degli intermediari –, per quanto attiene ai rami danni, sono alquanto generici e poco dettagliati; non descrivono quali sono le esigenze del target market in base alle quali il prodotto è stato concepito;
2. in ogni caso l'Intermediario, anche quando vende senza consulenza, ha l'obbligo di valutare le esigenze e le richieste concrete del cliente, le quali potrebbero non essere state prese in considerazione dal documento POG dell'Impresa.

III. La valutazione di «coerenza» in concreto: risultati (segue)

L'**Intermediario** rimane dunque il soggetto che, **in concreto, dovrà valutare la coerenza** (adeguatezza) **del prodotto** alle esigenze e richieste del cliente e dar corso, di conseguenza, al collocamento del prodotto stesso o meno.

(a questo proposito segnalo che nei documenti IVASS nn.1 e 2/2019 in consultazione si propone che: i) qualora il prodotto sia ritenuto coerente l'Intermediario deve redigere una attestazione scritta in tal senso, controfirmata anche dal cliente; ii) nel caso in cui il prodotto non sia coerente, l'intermediario deve astenersi dal collocarlo; iii) nei rami danni l'Intermediario non è autorizzato a collocare un prodotto a clientela che si collochi al di fuori del target market individuato dall'impresa; proposte di modifica che, ad eccezione di quella di cui al punto ii. non trovo condivisibili).

In questo contesto, dunque, **occorre che l'intermediario si strutturi** dandosi apposite regole di governance interna mirate a disciplinare gli adempimenti dei quali è gravato. A mero titolo di esempio e senza pretese di completezza, l'intermediario dovrà procedere a:

- i. tramite apposite direttive anche riguardanti la formazione, promuovere al proprio interno una sempre più approfondita conoscenza dei prodotti che normalmente distribuisce o che intende distribuire;
- ii. procedere ad una clusterizzazione della clientela che egli, di norma, approccia, nonché alla selezione dei prodotti che ritiene più adatti a soddisfarne i bisogni assicurativi.

III. La valutazione di «coerenza» in concreto: risultati (segue)

- iii. una volta ricevuto il documento POG per ogni prodotto fare un raffronto tra le indicazioni in esso contenute e le proprie strategie distributive risultanti dalle operazioni di cui al punto ii.;
- iv. implementare e formalizzare una propria Politica distributiva generale definendo al suo interno:
 - i presidi in tema di conflitto di interessi;
 - i meccanismi distributivi;
 - le metodologie per valutare la coerenza dei prodotti con le esigenze e richieste in concreto dei clienti; il tutto tenendo presente che: i. la coerenza (adeguatezza) è un concetto relativo e non assoluto (dipende infatti anche da quali esigenze il cliente intende soddisfare ed in che misura); ii. la garanzia della tenuta della valutazione di coerenza in concreto dipende dalla possibilità di tracciare l'interlocuzione col cliente;
 - i flussi per lo scambio di informazioni in entrata, all'interno dell'azienda ed alla sub-rete, ed in ritorno all'Intermediario ed all'Impresa;
 - le modalità per il monitoraggio dei prodotti e per le segnalazioni all'Impresa.

IV. La responsabilità dell'Impresa per il fatto dell'Intermediario: cambia qualcosa?

Nel caso in cui l'intermediario distribuisca un prodotto che non è coerente (adeguato) alle esigenze e alle richieste del cliente e per questo venga chiamato a rispondere per danni nei confronti del contraente / assicurato, è lecito chiedersi **se e fino a che punto possa venir coinvolta l'Impresa di assicurazioni.**

Il vecchio art.183 del CAP, comma 1 prevedeva che nella **offerta e nell'esecuzione** dei contratti le «Imprese e gli Intermediari» dovessero, fra l'altro *«acquisire dai contraenti le informazioni necessarie a valutare le esigenze assicurative o previdenziali ed operare in modo che siano sempre adeguatamente informati»* (vedi lettera b del comma 1). E quindi, l'inadempimento a tale obbligo provocava la responsabilità solidale dell'Impresa assieme a quella dell'Intermediario.

Nel novellato art.183 del CAP (a seguito della implementazione della IDD), invece, si disciplina **la sola responsabilità dell'Impresa**, peraltro nella **sola fase di esecuzione** dei contratti e non nella fase di offerta. La modifica può considerarsi un «effetto collaterale» dell'attribuzione anche all'Impresa del ruolo di distributore, per cui, quando essa svolge distribuzione diretta risponde delle obbligazioni del distributore, quando opera attraverso un distributore, gli obblighi di valutazione della coerenza del prodotto in fase precontrattuale restano a carico del distributore.

IV. La responsabilità dell'Impresa per il fatto dell'Intermediario: (segue)

L'eventuale coinvolgimento dell'Impresa risulta dunque regolato dalle norme comuni.

Con riferimento alla valutazione e verifica di coerenza (adeguatezza) si dovrà ricorrere alla responsabilità precontrattuale (artt.1337 c.c.) ed alle norme degli artt.1175 e 1176 c.c. riguardanti le prestazioni rese da soggetti professionali, nonché alle disposizioni degli artt.1228 e 2049, che regolano la responsabilità per fatto altrui, c.c. dando luogo alle seguenti criticità:

- l'applicazione dei richiamati **artt.1228 e 2049 c.c.** presuppone un **rapporto di commissione o preposizione** con l'Impresa e quindi **può sussistere una differenza se l'intermediazione viene svolta da un agente** (il quale è un commesso dell'Impresa) **oppure da un broker** (il quale opera su incarico del cliente e non dell'Impresa);
- nel primo caso, del fatto dell'agente risponde anche l'Impresa, nel secondo potrebbe rispondere solo il broker.

IV. La responsabilità dell'Impresa per il fatto dell'Intermediario: (segue)

Per completezza occorre poi tener conto degli impatti della normativa POG:

- se il cliente non è soddisfatto perché l'Intermediario non ha svolto una valutazione corretta del target market, viene tenuto responsabile l'Intermediario, mentre potrebbe non rispondere l'Impresa;
- se il cliente non è soddisfatto perché, nonostante il prodotto sia stato collocato correttamente al target market indicato dall'impresa, tuttavia è il prodotto che non soddisfa le basilari esigenze di copertura del target market, l'impresa potrà essere tenuta responsabile per aver offerto un prodotto non adeguato al target market da essa individuato;
in questo caso, è verosimile che si configuri anche la responsabilità dell'intermediario, giacché è il soggetto che ha, comunque, l'obbligo di procedere al test delle esigenze e richieste del cliente al fine di verificare la coerenza (adeguatezza) in concreto dei prodotti alle caratteristiche del cliente.

V. Centralità del ruolo dell'Intermediario e rilevanza dell'entità del premio per le 'sorti' del contratto secondo le Sezioni Unite.

La sentenza 24.9.2018 n.2247 delle Sezioni Unite in tema clausola «*Claims made*», ed ancor più il commento del Dott.Rossetti (vedi: M.ROSSETTI, «*L'impatto della sentenza delle Sezioni Unite sulle polizze claims made basis: cosa cambia per il futuro (e per il passato)*», in *Assicurazioni*, 2018, pagg.15 e segg.) offre spunti ricostruttivi fondamentali.

Secondo le Sezioni Unite la clausola è valida, ma può essere considerata non adeguata alle esigenze e richieste del cliente, con le seguenti conseguenze:

- può essere dichiarata la nullità della clausola (non dell'intero contratto) per insussistenza della 'causa in concreto';
- il cliente può trovare ristoro chiedendo il risarcimento danni nei confronti dell'Intermediario per aver distribuito un contratto non adeguato;
- in questi casi si innescherebbero le dinamiche e le questioni descritte nella precedente slide a proposito della possibilità di far scattare anche la responsabilità dell'Impresa.

Il Rossetti tiene a sottolineare che, secondo le Sezioni Unite, il controllo del giudice sulla adeguatezza della clausola «*claims made*» dovrà avere riguardo:

V. Centralità del ruolo dell'Intermediario e rilevanza dell'entità del premio per le 'sorti' del contratto secondo le Sezioni Unite (segue)

- alla causa in concreto del contratto;
- all'entità del premio reputato quale elemento determinante ai fini della verifica di adeguatezza del contratto, laddove l'ammontare del premio assume tale rilevanza quando evidenzia uno «squilibrio giuridico» rispetto al rischio, per come delimitato attraverso la clausola «Claims made».

Il Rossetti, poi, correttamente sottolinea le criticità che si andranno ad incontrare nell'applicazione di quest'ultimo principio inerente la valutazione del rapporto tra premio pagato e rischio sopportato dall'assicuratore (che viene delimitato dalle clausole di polizza) evidenziando che:

- un simile principio potrebbe essere applicato anche nella valutazione di coerenza delle polizze dei rami danni a cose;
- in ogni caso, un simile principio è estremamente difficile da applicare (date le complesse e numerose varianti che vengono considerate nel calcolo del premio) e se non inteso con ragionevolezza può portare a risultati aberranti.

Quest'ultimo aspetto messo in luce nel commento di Rossetti è bene che venga attentamente considerato dalle Imprese nella realizzazione dei prodotti soggetti alle regole del POG, poiché potrebbe influire in radice sulla valutazione di coerenza del prodotto e sulla tenuta di certe esclusioni.

Grazie per l'attenzione



Via Santa Sofia 27 - 20122 Milano

studio@galantinipartners.eu

tel.02.58306022