

REGOLAMENTO IVASS N. 39 DEL 2 agosto 2018

REGOLAMENTO IVASS RECANTE LA PROCEDURA DI IRROGAZIONE DELLE SANZIONI AMMINISTRATIVE E LE DISPOSIZIONI ATTUATIVE DI CUI AL TITOLO XVIII (SANZIONI E PROCEDIMENTI SANZIONATORI) DEL DECRETO LEGISLATIVO 7 SETTEMBRE 2005, N. 209 - CODICE DELLE ASSICURAZIONI PRIVATE

Relazione

1. Premessa

Il presente regolamento ridefinisce la procedura di irrogazione delle sanzioni amministrative di competenza dell'IVASS e trae origine dalla rivisitazione complessiva dell'assetto sanzionatorio del Codice delle assicurazioni private (Titolo XVIII) contenuta nel decreto legislativo 21 maggio 2018, n. 68 emanato in attuazione della direttiva (UE) 2016/97 sulla distribuzione assicurativa (c.d. IDD) e dal decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 90 che ha modificato ed integrato il decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231, in materia di prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo.

Le nuove disposizioni regolamentari trovano applicazione per le violazioni commesse dal 1° ottobre 2018. Per le violazioni commesse prima di questa data continuano ad applicarsi i previgenti regolamenti IVASS n. 1/2013 e n. 2/2013 (riguardanti rispettivamente le sanzioni pecuniarie e le sanzioni disciplinari per gli intermediari).

2. Principali novità del nuovo Titolo XVIII del CAP

Si fornisce preliminarmente un quadro di sintesi delle principali novità dell'impianto sanzionatorio previsto dal decreto legislativo n. 68/2018:

- ai fini dell'avvio del procedimento sanzionatorio è stato introdotto il principio della "rilevanza" della violazione che ha sostituito quello dell'assoluta mancanza di pregiudizio per il tempestivo esercizio delle funzioni di vigilanza o per gli interessi degli assicurati e degli altri aventi diritto a prestazioni assicurative;
- è stata prevista la sanzionabilità diretta anche delle persone fisiche (esponenti aziendali e altri soggetti comunque inseriti nell'organizzazione dell'impresa di assicurazione e della società di intermediazione), quando l'inosservanza è conseguenza della violazione di doveri propri o dell'organo di appartenenza ed in presenza di specifici presupposti: ove si tratti di attività diverse da quelle relative alla distribuzione assicurativa, le persone fisiche sono soggette a sanzione nel solo caso di violazioni che attengono alla sana e prudente gestione aziendale; con riguardo all'attività di distribuzione assicurativa gli esponenti delle imprese e delle società di intermediazione sono sanzionabili per tutte le violazioni previste dal d.lgs. n. 68/2018;

- sono stati introdotti limiti edittali delle sanzioni pecuniarie caratterizzati da maggiore afflittività, anche parametrati al fatturato;
- sono state previste misure sanzionatorie di carattere non pecuniario: a) interdizione temporanea dall'esercizio di funzioni presso le società; b) sanzione amministrativa alternativa dell'ordine di porre termine alle violazioni (c.d. "*cease and desist order*"). E' prevista altresì l'adozione di una dichiarazione pubblica;
- sono stati introdotti nuovi criteri per la graduazione delle sanzioni;
- per alcune tipologie di violazioni riguardanti sia imprese sia intermediari è stato previsto l'accertamento unitario di più violazioni della stessa indole commesse in un determinato arco temporale (non superiore a 12 mesi) contestate con un unico atto;
- per gli intermediari assicurativi è stato superato l'attuale doppio binario sanzionatorio, pecuniario e disciplinare, per la medesima fattispecie con la previsione di un unico procedimento sanzionatorio la cui competenza istruttoria è affidata al Collegio di garanzia, organo incardinato presso l'IVASS;
- sono state introdotte nuove forme di pubblicazione dei provvedimenti sanzionatori.

3. Aspetti innovativi e principali contenuti dello schema di regolamento

Il regolamento si compone di 10 Capi e 39 articoli dei quali si riassumono i principali contenuti.

Il **Capo I** (disposizioni di carattere generale) delinea, in particolare all'articolo 3, le finalità (adeguata protezione degli assicurati e degli aventi diritto a prestazioni assicurative attraverso il perseguimento della sana e prudente gestione, trasparenza e correttezza dei comportamenti nei confronti della clientela, stabilità del sistema e dei mercati finanziari, prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo) ed i principi generali che governano la procedura sanzionatoria (proporzionalità, oggettività, contraddittorio e trasparenza) a garanzia dell'omogeneità di giudizio nella concreta valutazione delle fattispecie rilevate.

L'articolo 4 esplicita i destinatari della disciplina sanzionatoria, anche con riferimento alla materia di antiriciclaggio.

Nell'articolo 5 è declinata l'articolazione delle singole fasi del procedimento, individuando gli adempimenti delle unità organizzative che a vario titolo intervengono nel procedimento: preliminare; contestazione delle violazioni; istruttoria; decisoria; notifica, comunicazione e pubblicazione del provvedimento di irrogazione della sanzione ovvero di archiviazione del procedimento.

L'articolo 6 individua i Servizi che accertano e contestano le violazioni ridefinendone i compiti: Ispettorato, Vigilanza Prudenziale, Tutela del Consumatore, Vigilanza Intermediari, Studi e Gestione Dati.

L'articolo 7 individua i Servizi responsabili del procedimento: a) Servizio Sanzioni per tutti i procedimenti sanzionatori – ad eccezione di quelli avviati nei confronti degli intermediari dal Servizio Vigilanza Intermediari e dal Servizio Ispettorato – e per quelli in materia di antiriciclaggio; b) Servizio Vigilanza Intermediari per i procedimenti sanzionatori avviati dal medesimo Servizio e dal Servizio Ispettorato relativi agli intermediari.

Il Capo II riguarda la fase preliminare del procedimento.

L'articolo 8 definisce il momento di conclusione dell'accertamento dei fatti suscettibili di dar luogo all'irrogazione di sanzioni, che si perfeziona per le verifiche ispettive nei confronti degli intermediari alla data di sottoscrizione del verbale ispettivo e, nel caso di illeciti emersi nei confronti di soggetti diversi dagli intermediari, alla data di apposizione agli atti del visto del Capo del Servizio Ispettorato. Per le verifiche a distanza l'accertamento si perfeziona nel momento in cui è completata la valutazione degli elementi oggettivi e soggettivi costitutivi della fattispecie.

La norma di cui al comma 2 dell'articolo 8, analoga a quella presente nel regolamento di Banca d'Italia, riguarda tutti i precetti contenenti norme di principio, di carattere generale o gestionale, rinvenibili nelle disposizioni primarie del Codice (ad esempio, fra tutte, le norme in materia di sana e prudente gestione aziendale, tra cui Solvency II) ed in quelle introdotte dal decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 90 in materia di antiriciclaggio (ambiti nei quali le norme di principio sono largamente presenti). Si tratta infatti, come è noto, di disposizioni caratterizzate dalla prevalente impostazione "*principle based*", come del resto la più recente legislazione emanata per i settori bancario, finanziario e assicurativo.

L'articolo 9 disciplina l'istituto innovativo dell'accertamento unitario di più violazioni della stessa indole in relazione a specifiche norme richiamate nel Codice, definendone l'ambito e l'arco temporale di riferimento, individuato di norma nel semestre nonché la decorrenza del termine per la notifica dell'atto dal sessantesimo giorno dalla scadenza del semestre di riferimento.

L'articolo 10 disciplina l'accertamento della violazione degli obblighi di comunicazione alle Banche Dati con le stesse modalità previste dall'articolo 9.

L'articolo 11, ai fini dell'avvio del procedimento sanzionatorio, specifica i parametri di valutazione della "rilevanza" della violazione che rispondono all'esigenza di contemperare l'afflittività del nuovo sistema con la concreta incidenza dei comportamenti violativi.

Il Capo III riguarda l'avvio della procedura.

L'articolo 12 individua l'inizio del procedimento sanzionatorio, coincidente con la notifica agli interessati dell'atto di contestazione, disciplina il contenuto analitico dell'atto stesso e stabilisce i termini per la relativa notifica, da effettuare secondo le modalità indicate al successivo articolo 13. Un elemento di novità è rappresentato, nel caso di procedura avviata nei confronti di persone fisiche o delle società di intermediazione, dalla richiesta di trasmettere le informazioni relative alle remunerazioni o ai compensi e, con riferimento a taluni destinatari della contestazione, dalla richiesta di fornire le informazioni necessarie all'individuazione del fatturato. L'articolo 14 prevede la facoltà dell'IVASS di integrare la contestazione già formulata nei confronti dei soggetti responsabili nel caso in cui siano riscontrati fatti nuovi costituenti violazioni delle medesime disposizioni.

Il Capo IV, relativo alla partecipazione al procedimento, consta di un unico articolo (15) che indica i tempi e le modalità per l'esercizio delle facoltà difensive da parte dei destinatari avverso l'atto di contestazione (presentazione di controdeduzioni scritte e di richiesta di audizione al Servizio Sanzioni o al Collegio di garanzia).

Il Capo V è dedicato alla fase istruttoria del procedimento e, dopo aver declinato nei primi due articoli le competenze istruttorie e la nozione di fatturato, introduce due sezioni: la

Sezione I riguarda l'istruttoria svolta dal Servizio Sanzioni e la Sezione II quella effettuata dal Collegio di garanzia.

L'articolo 16, innovando rispetto alla previgente disciplina regolamentare, attribuisce al Servizio Sanzioni ed al Collegio di garanzia le competenze istruttorie (esame di scritti difensivi e audizione, valutazione del complesso degli elementi raccolti, individuazione della tipologia e della misura della sanzione da applicare nel caso concreto, proposta conclusiva agli organi decisorii), distinguendone le competenze in relazione alla materia e ai destinatari. L'accentramento della fase istruttoria presso il Servizio Sanzioni ed il Collegio di garanzia è preordinato ad assicurare omogeneità di valutazione nell'esame delle fattispecie, nel rispetto della parità di trattamento in relazione alla tipologia dei destinatari della contestazione.

L'articolo 17 e l'allegato 2 costituiscono un elemento di novità che deriva dalla natura delle sanzioni introdotte nel Codice. Essi definiscono la nozione di fatturato rilevante per la determinazione degli importi edittali massimi delle sanzioni pecuniarie irrogabili dall'IVASS alle società ed i relativi criteri di calcolo (a livello singolo e di gruppo).

La **Sezione I** disciplina l'istruttoria del Servizio Sanzioni.

Nell'articolo 18, comma 1, sono descritti gli adempimenti istruttori del Servizio Sanzioni.

Da segnalare, in particolare, tra questi adempimenti: la verifica dei presupposti per la riduzione della sanzione pecuniaria in caso di accertamento unitario di violazioni della stessa indole dipese dalla medesima disfunzione organizzativa; l'applicazione della sanzione sostitutiva dell'ordine di porre termine alle violazioni contestate e della sanzione accessoria dell'interdizione temporanea dallo svolgimento di funzioni presso l'impresa di assicurazione e di riassicurazione o, in caso di violazioni in materia di antiriciclaggio, presso la società di intermediazione; l'eventuale adozione della dichiarazione pubblica.

A conclusione della fase istruttoria il Servizio Sanzioni predispone la proposta da trasmettere agli organi decisorii dell'Istituto.

In relazione alla maggiore pervasività e varietà delle nuove sanzioni amministrative e tenuto conto che la formulazione della proposta conclusiva da parte del Servizio Sanzioni costituisce un passaggio delicato dell'intero procedimento sanzionatorio, è stato previsto al comma 4-bis che nei casi in cui il predetto Servizio, anche su indicazione del Segretario generale, ritenga la fattispecie oggetto dell'istruttoria di particolare complessità o che presenti elementi di novità o profili che richiedono valutazioni significative di ordine tecnico-giuridico, trasmette gli atti del procedimento ad un Comitato interno all'Istituto, costituito ai sensi degli articoli 8 e 10 dello Statuto IVASS, che provvede all'esame collegiale degli atti stessi ed a formulare un parere vincolante per il medesimo Servizio Sanzioni ai fini della successiva proposta agli organi decisorii.

La **Sezione II** disciplina l'organizzazione, il funzionamento e l'istruttoria del Collegio di garanzia per i procedimenti sanzionatori riguardanti gli intermediari (ad eccezione di quelli in materia di antiriciclaggio).

In particolare, gli articoli da 19 a 23 riguardano la composizione, la struttura, l'articolazione e l'organizzazione interna del Collegio di garanzia.

L'articolo 24 prevede una serie di adempimenti a carico del Servizio Vigilanza Intermediari finalizzati a fornire al Collegio di garanzia supporto tecnico-organizzativo. Da segnalare,

tra questi, gli adempimenti in ordine: allo svolgimento di supplementi istruttori a richiesta del Collegio; alla predisposizione di una relazione per il Collegio recante gli specifici elementi e le informazioni utili alla valutazione della disfunzione organizzativa rappresentata eventualmente dall'intermediario in sede difensiva e dell'idoneità delle misure correttive adottate; alla predisposizione di una relazione recante l'individuazione nel concreto delle misure correttive da adottare per l'eliminazione delle infrazioni ed il termine per l'adempimento, anche avvalendosi del supporto tecnico di altri Servizi dell'Istituto, nel caso in cui il Collegio di garanzia abbia proposto nei confronti dell'intermediario l'applicazione della sanzione sostitutiva dell'ordine di porre termine alle violazioni.

Gli articoli 25 e 26 riguardano la trattazione del procedimento dinnanzi al Collegio di garanzia e la delibera del Collegio medesimo.

Al termine della fase istruttoria il Servizio Vigilanza Intermediari trasmette agli organi decisori dell'Istituto la proposta formulata dal Collegio di garanzia.

Il **Capo VI** riguarda la fase decisoria del procedimento.

L'articolo 27, riprendendo quanto disposto negli articoli 18, comma 5 e 26, comma 4 del regolamento, prevede in via innovativa un ulteriore rafforzamento del contraddittorio con i destinatari dell'atto di contestazione che abbiano partecipato attivamente alla fase istruttoria (il c.d. contraddittorio rafforzato): si tratta della facoltà dei destinatari stessi di inviare al Direttorio integrato o ai soggetti da questo delegati sintetiche osservazioni scritte in merito ai contenuti della proposta, loro preventivamente trasmessa, formulata dal Servizio Sanzioni o dal Collegio di garanzia a conclusione della fase istruttoria, e ciò tenuto conto della circostanza che nel nuovo sistema normativo il significativo aumento degli importi delle sanzioni pecuniarie e la varietà delle misure sanzionatorie rendono opportuno consentire ai soggetti interessati una più ampia articolazione delle proprie argomentazioni anche nella fase finale del procedimento sanzionatorio. Al fine di contemperare le esigenze di rispetto di un pieno contraddittorio difensivo con quelle di celerità e snellezza procedurale, anche in un'ottica di proporzionalità e di coerenza con il principio di efficacia dell'azione amministrativa, tale facoltà è stata esclusa nei seguenti limitati casi: a) rifiuto ed elusione dell'obbligo a contrarre per singole ipotesi, b) violazioni in materia di scatole nere e altri dispositivi elettronici; c) obblighi di comunicazione alle Banche Dati, d) violazioni degli intermediari, in caso di proposta del Collegio di garanzia di irrogazione della sanzione del richiamo o della censura.

L'articolo 28 attribuisce la funzione decisoria al Direttorio integrato o ai soggetti da questo delegati (Presidente e Consiglieri).

Il procedimento sanzionatorio si conclude con il provvedimento di irrogazione della sanzione o con quello di archiviazione entro due anni dal suo avvio.

L'articolo 29 introduce un elenco dettagliato dei criteri di graduazione delle sanzioni, anche con riferimento alla sanzione dell'interdizione temporanea nei confronti delle persone fisiche, sulla base dei principi generali contenuti nel decreto.

Il **Capo VII**, in tema di notifica, pubblicazione e impugnazione del provvedimento, prevede nell'articolo 30 che anche per le sanzioni di carattere non pecuniario siano utilizzate le modalità di notifica di cui all'articolo 14, comma 4, della legge 689/1981. Ulteriori novità riguardano la pubblicazione, nel bollettino e sul sito internet dell'IVASS, con diverse

modalità (anche in forma anonima o differita) del provvedimento di applicazione delle sanzioni, nonché per estratto delle sentenze dei giudici amministrativi che decidono i ricorsi e dei decreti che decidono i ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica.

L'articolo 31 riguarda la comunicazione all'AEAP delle sanzioni irrogate dall'IVASS per violazioni in materia di attività distributiva e di antiriciclaggio.

Il **Capo VIII**, dedicato all'accesso agli atti del procedimento sanzionatorio, individua (articolo 33) nel Servizio Sanzioni o nel Servizio Vigilanza Intermediari i soggetti competenti a ricevere e curare l'istruttoria dell'istanza di accesso agli atti in base ai principi della legge 7 agosto 1990, n. 241 e del regolamento IVASS n. 19 del 15 marzo 2016.

Nel **Capo IX** gli articoli 34 e 35 disciplinano, riprendendo le pregresse disposizioni regolamentari, i termini e le modalità di pagamento della sanzione anche rateizzata. Viene inoltre richiamata la procedura di riscossione coattiva delle somme dovute che avviene secondo i termini e le modalità previsti dal decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, e successive modificazioni.

Il **Capo X** contiene disposizioni finali. In particolare l'articolo 36 prevede che le disposizioni regolamentari trovano applicazione ai procedimenti sanzionatori avviati in relazione a violazioni commesse dopo l'entrata in vigore del regolamento. L'articolo 37 stabilisce che ai procedimenti sanzionatori relativi a violazioni commesse prima dell'entrata in vigore del regolamento continuano ad applicarsi le disposizioni contenute nei regolamenti IVASS n. 1 e n. 2 dell'8 ottobre 2013. Il medesimo articolo 37, ai commi 2 e 3, contiene disposizioni transitorie riguardanti il periodo di riferimento dell'accertamento unitario di più violazioni della stessa indole e quello concernente le violazioni relative agli obblighi di comunicazione alle banche dati.

L'articolo 38 introduce una modifica al regolamento IVASS n. 7 del 2 dicembre 2014 (termini e unità organizzative responsabili dei procedimenti amministrativi ai sensi degli articoli 2 e 4 della legge 7 agosto 1990, n. 241) confermando che ai procedimenti sanzionatori dell'IVASS non si applicano le disposizioni del citato regolamento n. 7/2014.

L'articolo 39 stabilisce in particolare l'entrata in vigore del regolamento al 1° ottobre 2018 in linea con quanto previsto dall'articolo 4 del d.lgs. n. 68/2018.

4. Valutazione d'impatto

Il regolamento deriva dall'obbligo di dare attuazione a disposizioni comunitarie e alla legislazione nazionale. La quasi totalità degli aspetti disciplinati nell'atto regolatorio è di attuazione di normativa caratterizzata da ristretti margini di discrezionalità, per i quali non è necessario procedere ad analisi d'impatto ai sensi dell'articolo 2, comma 3, lettera a) e b) del regolamento IVASS n. 3/2013, in quanto le disposizioni – in relazione ai limitati aspetti che non riproducono scelte già operate a livello legislativo – non comportano apprezzabili costi addizionali per i destinatari delle norme.

L'unico aspetto sul quale si ravvisano elementi che giustificano l'analisi d'impatto è il principio di "rilevanza" per il quale l'IVASS è stato chiamato dal legislatore primario ad effettuare scelte che comportano conseguenze sui soggetti terzi in quanto dalla valutazione dell'esistenza o meno di tale presupposto discende la decisione di avviare o meno il procedimento sanzionatorio.

Contesto di riferimento

L'articolo 311-bis del Codice, per la parte relativa alle imprese, specifica che l'IVASS deve individuare i criteri per la determinazione della "rilevanza" tenendo conto dei fattori elencati nell'articolo: incidenza della condotta (a) sulla tutela degli assicurati, (b) sulla complessiva organizzazione, (c) sui profili di rischio aziendale, (d) sull'esercizio delle funzioni di vigilanza.

L'articolo 324-ter del Codice, per la parte relativa agli intermediari, stabilisce che i fattori cui l'IVASS deve attenersi per la determinazione dei criteri per individuare la "rilevanza" sono: (a) l'incidenza delle condotte sulla tutela degli assicurati e aventi diritto alle prestazioni assicurative, (b) incidenza delle condotte sull'esercizio delle funzioni di vigilanza. Nel regolamento i predetti fattori sono specificati e ulteriormente dettagliati nel rispetto delle previsioni della normativa primaria.

Il principio della rilevanza sostituisce quello presente nell'art. 326, comma 1, del Codice, che prevede il non avvio del procedimento sanzionatorio nei soli casi di "*manca*za assoluta di pregiudizio" per il tempestivo esercizio delle funzioni di vigilanza o per gli interessi degli assicurati. L'aggettivo utilizzato dalla previgente norma era di tale portata da aver di fatto precluso all'Istituto di non avviare procedimenti sanzionatori per illeciti che al più potevano essere considerati alla stregua di lievi manchevolezze. Di fatto si è in passato registrato un aggravio considerevole per i soggetti sanzionabili (imprese e intermediari), indotti comunque ad approntare – anche per fatti di minima consistenza – le loro difese scritte, a partecipare alle eventuali audizioni e a sostenere i costi che derivano dall'esercizio del diritto di difesa (spese per legali ed impegno di risorse interne).

Obiettivi

La finalità del principio della "rilevanza" ora introdotto è all'evidenza quella di evitare l'apertura del procedimento sanzionatorio nei casi in cui il bene tutelato dalla norma, che si assume formalmente violata, è rimasto sostanzialmente integro. Tale valutazione è da effettuare sulla base dei parametri contenuti nella normazione primaria e secondaria, che consentono di non avviare il procedimento quando si è in presenza di fatti talmente marginali da escluderne la valenza realmente offensiva. E ciò in applicazione del fondamentale principio di proporzionalità tra condotta e reazione punitiva che informa i procedimenti sanzionatori. Ovviamente, il mancato avvio del procedimento sanzionatorio non esclude, anzi in taluni casi richiede, che l'Istituto possa avviare un intervento di vigilanza – con forma e modalità diverse dalla sanzione – nei confronti dei soggetti vigilati.

Opzioni e motivazione delle scelte finali

Poiché l'articolo 11 del regolamento individua 7 criteri per la determinazione della "rilevanza", sono state considerate, oltre all'opzione di mantenere lo *status quo* (cd. opzione zero), le seguenti opzioni:

- a) ricorrenza della "rilevanza" allorché siano presenti tutti i criteri;
- b) ricorrenza della "rilevanza" allorché sia presente uno o più criteri in via congiunta.

Al fine di determinare con ragionevole certezza il principio di “rilevanza”, si è previsto l’avvio del procedimento sanzionatorio al ricorrere di uno o più criteri (opzione b) di cui all’articolo 11, ritenendosi troppo restrittivo considerare tutti i criteri e più appropriato, quindi, agganciare la rilevanza al ricorrere di uno solo o più criteri in via congiunta.

La nuova disciplina consente ai destinatari una maggiore partecipazione al procedimento, estendendo la facoltà di esercizio del diritto di difesa anche nella fase finale della procedura (con l’introduzione del c.d. contraddittorio rafforzato), senza che ne risenta la durata complessiva del procedimento (rimasta immutata).