

ROBERTO CARATOZZOLO
Professore associato di Diritto dell'Economia presso il
Dipartimento di Scienze Politiche e Giuridiche dell'Università di Messina
rcaratozzolo@unime.it

LA CONSULENZA SUL DEBITO: ESIGENZE ATTUALI E OPPORTUNITÀ FUTURE

DEBT ADVICE: CURRENT NEEDS AND FUTURE OPPORTUNITIES

SINTESI

Tra le novità contemplate dalla nuova Direttiva relativa ai contratti di credito ai consumatori, la consulenza sul debito assume una portata di assoluto interesse. La *CCD II*, nell'intento di costruire un rinnovato sistema normativo capace di incrementare la protezione del soggetto finanziato, prevede nuovi strumenti in grado di garantire un corretto ed efficiente accesso al credito al consumo, limitare pratiche che possono causare un eccessivo indebitamento, evitare comportamenti irresponsabili dei finanziatori. Le nuove disposizioni sono destinate a ridisegnare il quadro normativo vigente, secondo criteri nuovi anche per il nostro ordinamento. La consulenza sul debito rappresenta un istituto di assoluta novità per il ruolo che le viene riconosciuto e per le diverse esigenze cui dovrà rispondere. La sua particolare operatività si caratterizza per alcuni tratti distintivi: la tutela anticipatoria rispetto al verificarsi di situazioni di crisi, l'eterogeneità delle attività attraverso le quali viene offerta, l'indipendenza dei consulenti, la loro professionalità. Il nuovo modello dovrebbe rispondere da un lato alle esigenze più strettamente legate ai consumatori e, dall'altro, anche a quelle dei creditori e del sistema, potendo coniugare allo stesso tempo interessi di carattere privato con altri di carattere pubblico. Sarà necessario tracciare un *framework* normativo adatto a dare concreta attuazione ai meritori principi delineati dal legislatore europeo.

ABSTRACT

Among the news included in the new Directive on credit agreements for consumers, debt advice is particularly interesting. CCD II intends to build a regulatory system able to increase protection for subjects receiving funds offering new instruments guaranteeing a correct and efficient use of consumer credit instruments, avoiding lenders' irresponsible behaviour, limiting over-indebtedness. The new rules are set to redesign the regulatory framework according to new criteria, also for our legal system. Debt advice represents a real novelty, both for the role it is given and for the needs it will meet. It is a particular kind of advice that is characterised by some distinctive features: anticipatory protection against potential situations of crisis, the heterogeneity of the activities through which it is offered, advisors' independence, their professionalism. The new model should meet on the one hand consumers' needs and on the other creditors and the system's needs, joining at the same time private and public interests. It will be necessary to design a regulatory framework able to put into practice the meritorious principles outlined by European legislators.

PAROLE CHIAVE: ccd II, credito al consumo, consulenza sul debito, sovraindebitamento, protezione del consumatore.

KEYWORDS: ccd II, consumer credit, debt advice, over-indebtedness, consumer protection.

INDICE: 1. Le ragioni giustificatrici di nuove forme di protezione nei rapporti di credito ai consumatori. – 2. La configurazione della consulenza sul debito nel rinnovato quadro normativo tracciato dalla *Consumer Credit Directive II*. – 3. La tutela anticipatoria e gli altri tratti distintivi della consulenza sul debito. – 4. I rapporti con le norme sui contratti di credito immobiliare ed il possibile inquadramento sistematico nell'ordinamento interno. – 5. Brevi prospettive di chiusura.

1. Le ragioni giustificatrici di nuove forme di protezione nei rapporti di credito ai consumatori

La nuova Direttiva sui contratti di credito ai consumatori, c.d. *Customer Credit Directive* o *CCD II*¹, intende rinnovare il quadro normativo vigente deli-

¹ Direttiva 2023/2225/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 18 ottobre 2023 relativa ai *Contratti di credito ai consumatori e che abroga la direttiva 2008/48/CE*, pubblicata in GUUE del 30.10.2023.

neato dalla precedente Direttiva 2008/48/CE², adeguandolo alle profonde trasformazioni provenienti dall'evoluzione tecnologica e dai cambiamenti sociali ed economici in atto. Recependo le diverse istanze manifestate dalle numerose parti coinvolte, il Parlamento Europeo, a conclusione di un articolato percorso di analisi e di verifica dell'applicazione della vigente normativa³, ha adottato il recente provvedimento destinato ad abrogare l'attuale disciplina, ritenuta ormai superata e non adeguata alla moderna realtà⁴. L'intenzione principale è quella di costruire un sistema normativo capace di incrementare la tutela del soggetto finanziato offrendogli nuove misure che, operando su più fronti, riescano a comporre un quadro unitario articolato di protezione: si tratta delle disposizioni volte a favorire un utilizzo corretto ed efficiente degli strumenti di credito al consumo e ad evitare comportamenti irresponsabili dei finanziatori, di quelle che sottopongono a valutazione preventiva la capacità e la propensione del consumatore a rimborsare il finanziamento o che garantiscono piena consapevolezza in ordine alla scelta degli strumenti offerti e ai rischi che essi presentano, limitando pratiche che, nel complesso, possano causare o alimentare situazioni di eccessivo indebitamento. Per realizzare una piena armonizzazione disciplinare che consenta a tutti i consumatori dell'Unione di fruire di medesimi elevati livelli di protezione dei loro interessi e che crei un mercato interno del credito al consumo ben funzionante, evitando la frammentazione normativa e le divergenze tra gli Stati membri, il legislatore europeo è intervenuto su diversi

2 Direttiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008 *relativa ai contratti di credito ai consumatori e che abroga la direttiva 87/102/CE*, in GUUE del 22.05.2008.

3 L'originaria Proposta di Direttiva del 30.06.2021 è preceduta da un'ampia Relazione che inquadra il contesto economico e normativo in cui è sviluppata e che richiama anche i risultati delle diverse consultazioni pubbliche effettuate presso tutti i portatori di interessi coinvolti, dai cui *feedback* è emerso un generale favore per un'ampia revisione della Direttiva 2008/48/CE al fine di risolvere diverse problematiche derivanti dall'inadeguatezza dell'ambito di applicazione della stessa, da pratiche di prestito irresponsabili, dal sovraccarico di informazioni fornite ai consumatori, dall'utilizzo di dati e dall'eccessivo indebitamento dei clienti. Tale Proposta è reperibile all'indirizzo <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT>.

4 La nuova Direttiva *CCD II*, entrata in vigore il 20 novembre 2023, dovrà essere recepita dagli Stati membri entro il 20 novembre 2025 ed attuata entro il 20 novembre 2026 data a decorrere dalla quale la Direttiva 2008/48/CE sarà abrogata; essa continuerà ad essere applicata ai contratti di credito in corso al 20 novembre 2026 e fino al loro termine.

aspetti precedentemente tralasciati, per creare una rinnovata rete di regole che offrono al consumatore nuove tutele, più efficienti e più adeguate alle nuove forme di accesso, anche digitale, al mercato del credito al consumo. Esse si inquadrano in un approccio disciplinare che risulta particolarmente attento alle possibili situazioni di sovraindebitamento del consumatore ed alle connesse conseguenze sfavorevoli per lo stesso ma anche per i soggetti erogatori e, più in generale, per l'intero sistema. Si spiega, in tal modo, la marcata enfasi riposta sulle nuove previsioni che, graduate ed organizzate diversamente a seconda dei momenti in cui incidono, dei soggetti prestatori e delle finalità specifiche cui tendono, sono accomunate da un medesimo disegno volto a soddisfare le rinnovate esigenze di protezione dei consumatori mediante l'offerta di servizi altamente specializzati e facilmente accessibili, che precedono il conclamarsi di eventuali situazioni di crisi. Le disposizioni relative agli obblighi di assistenza, alla prestazione di attività di consulenza sul credito e, soprattutto, quelle in tema di servizi di consulenza sul debito sono destinate a ridisegnare, per come tenteremo di spiegare di seguito, il quadro normativo di riferimento per garantire un corretto andamento dei rapporti tra intermediario e cliente.

Appare chiaro come la nuova *CCD II* intenda costruire, sul punto, un sistema che basi la propria efficacia sulla capacità di allertare il consumatore dai rischi derivanti da un eccessivo indebitamento prima della conclusione di un rapporto di finanziamento, prevedendo particolari meccanismi di collaborazione e di sostegno, in suo favore, del tutto nuovi. Tale collaborazione, infatti, si esplica in attività di elevata professionalità che aiutano il consumatore a comprendere non tanto, e non solo, la portata delle singole clausole negoziali quanto, piuttosto, gli effetti complessivi ed i rischi connessi alla conclusione di un contratto di credito, necessariamente compatibili con il suo quadro d'insieme di carattere personale, patrimoniale, economico e finanziario. Questi servizi si fondano su analisi ampie ed approfondite che guardano alla situazione generale del soggetto finanziato piuttosto che al singolo contratto da concludere.

Il nuovo obiettivo è, quindi, quello di sostenere il consumatore nella comprensione e nella valutazione della propria situazione debitoria e dei propri bisogni, al fine di gestirla in maniera adeguata, efficiente e poco rischiosa.

All'interno dei delineati contorni la consulenza sul debito rappresenta un istituto di assoluto rilievo per il ruolo assegnatole e per le richieste cui dovrà rispondere, tenuto conto che il nostro ordinamento, anche dopo la riforma del codice del fallimento, non contempla presidi di natura anticipatoria o preventiva rispetto all'emersione dello stato di crisi di una persona fisica⁵. La Relazione di accompagnamento alla originaria Proposta di Direttiva ha messo in luce l'elevato apprezzamento, da parte di tutti i portatori di interessi, dei vantaggi derivanti dai servizi di consulenza in materia di debito, sia per i consumatori sia per i creditori, in quanto consentono ai primi di evitare gli effetti dannosi derivanti da situazioni di sovraindebitamento e ai secondi di erogare crediti in maniera più sostenibile e di mantenere sufficienti livelli di efficienza e di stabilità⁶. In particolare, riuscendo a conciliare il fabbisogno di finanziamento di un soggetto con la sua capacità di rimborso, si riducono i rischi di insolvenza e di ina-

⁵ Conforme F. PETROSINO, *Debt advice quale strumento preventivo del rischio da sovraindebitamento. Analisi del fenomeno e potenzialità applicative*, in *Riv. Dir. Banc.* 4/2021, pag. 417 e ss., per il quale un dato comune al vecchio e al nuovo regime in materia di sovraindebitamento è l'assenza di qualsivoglia presidio di natura anticipatoria o preventiva rispetto all'emersione della crisi; questa mancanza contrasta nettamente con le misure che, di contro, sono state apprestate a favore del ceto imprenditoriale e si sono tradotte nei cc.dd. strumenti di allerta, disciplinati dal nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza.

⁶ L'ampio processo di consultazione che ha preceduto la Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa ai crediti al consumo, Bruxelles, 30.6.2021 COM (2021) 347 final, 2021/0171 (COD), ha consentito di esaminare i diversi *feedback* dei portatori di interessi consultati con diverse modalità e strategie, dai quali è emerso, fra l'altro, l'interesse della consulenza sul debito quale strumento utile per tutto il sistema. Da ultimo anche *l'European Consumer Summit 2022* ha ritenuto necessario proteggere i soggetti vulnerabili sotto l'aspetto finanziario potenziando lo strumento del *debt advice*; reperibile su <https://european-consumer-summit-2022.b2match.io/>. Per una accurata analisi sul punto P. FIORIO E A. P. SEMINARA, *Stato e prospettive dei servizi di consulenza del debito in Italia. Il ruolo del debt advisor nella gestione della crisi da sovraindebitamento*, in *Sovraindebitamento e Consulenza sul debito, Un approccio multidisciplinare all'inclusione finanziaria* a cura di P. FIORIO, U. MALVAGNA, A. SCIARRONE ALIBRANDI, Pisa, 2023, pag. 47 e ss. che segnalano come, diversi studi condotti su iniziativa delle istituzioni europee, hanno riconosciuto alla figura del consulente del debito un ruolo di primo piano per la soluzione delle situazioni di difficoltà economica dei cittadini, da affiancare agli strumenti normativi vigenti in materia bancaria.

dempimento a vantaggio del finanziato ma anche dei creditori e dell'efficienza dell'intero sistema.

Da qui emerge il chiaro intento riformatore volto a promuovere ed incoraggiare, su scala europea, la diffusione di sistemi di consulenza sul debito quali presidi che ricoprono una posizione centrale nel rinnovato sistema posto a sostegno della posizione dei debitori, *in primis*, e dei creditori⁷. Proprio tali tratti distintivi mettono in luce l'assoluta rilevanza del nuovo istituto nelle dinamiche operative del mercato del credito al consumo legate alla correttezza dello svolgimento dei rapporti ed alla efficiente allocazione delle risorse e dei rischi finanziari.

2. La configurazione della consulenza sul debito nel rinnovato quadro normativo tracciato dalla *Consumer Credit Directive II*

La *CCD II* dedica particolare attenzione, come appena detto, alle attività di sostegno che diversi professionisti dovranno svolgere in favore dei soggetti che chiedono l'erogazione di un finanziamento al consumo. Fra queste rientrano, in primo luogo, l'esecuzione dei doveri di assistenza che si risolvono nel fornire, a titolo gratuito, spiegazioni ulteriori rispetto alle informazioni precontrattuali già fornite, adeguate alla concreta situazione e riferibili alle specifiche esigenze del consumatore che ne abbia bisogno, affinché egli possa comprendere i potenziali effetti sulla sua situazione economica e le conseguenze giuridiche e finanziarie derivanti da una non consapevole assunzione degli obblighi

⁷ Il 10 ottobre 2018 la Commissione Europea ha organizzato un primo *Stakeholder Forum on Debt Advice* per raccogliere le opinioni di tutte le categorie coinvolte (settore finanziario e del servizio del debito, consulenti del debito, enti di beneficenza, associazioni dei consumatori, esperti delle pubbliche amministrazioni e del mondo accademico), affrontando l'importanza e l'efficacia di fornire tale assistenza alle famiglie dell'UE per affrontare il sovraindebitamento. Nelle considerazioni conclusive viene espressamente sottolineata l'importanza della consulenza sul debito come strumento vantaggioso per tutte le parti coinvolte (*as a win-win tool for all parties involved*). Tale documento è reperibile al seguente indirizzo: https://commission.europa.eu/life-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/consumer-financial-products-and-services/consumer-protection-financial-services_en. Una chiara conferma del ruolo positivo ed efficiente della consulenza debitoria, anche per i creditori, è stata fornita dal Progetto sulla consulenza in materia di debito che la Commissione Europea ha svolto tra il 2020 ed il 2021.

contrattuali⁸. Questa attività, in effetti già prevista dalla precedente normativa⁹, trova espressa disciplina nelle previsioni dettate dall'art. 12 della nuova Direttiva che, elencandone i possibili oggetti, sottolinea la stretta riferibilità delle spiegazioni al profilo del cliente, tenuto conto che esse non costituiscono di per sé raccomandazioni personali e che non possono, quindi, configurarsi come un'attività di consulenza.

Accanto a questa forma di ausilio viene introdotto, a differenza di quanto avveniva nella precedente normativa, il servizio di consulenza, prestato sotto forma di raccomandazioni personalizzate erogate per far comprendere al consumatore la natura dei servizi offerti¹⁰. La consulenza sul credito, peraltro, permette di garantire elevati livelli di equità, onestà e professionalità nell'attività di erogazione di crediti al consumo in quanto essenziale per accrescere la capacità dei consumatori di prendere decisioni informate e responsabili, potendo incrementare la loro consapevolezza ed assicurarne la fiducia riposta nei comportamenti dei creditori e nelle offerte da essi presentate.

8 Secondo il Considerando n. 45 “Nonostante le informazioni precontrattuali che gli devono essere fornite, il consumatore potrebbe ancora aver bisogno di ulteriore assistenza per decidere quale contratto di credito, tra quelli proposti, sia il più adatto alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria. Pertanto gli Stati membri dovrebbero garantire che prima della conclusione di un contratto di credito i creditori e, ove applicabile, gli intermediari del credito assicurino tale assistenza sui prodotti di credito che offrono al consumatore, fornendo a titolo gratuito spiegazioni adeguate sulle informazioni rilevanti, incluse in particolare le caratteristiche essenziali dei prodotti offerti al consumatore in modo personalizzato...I creditori e, ove applicabile, gli intermediari del credito dovrebbero adattare il modo in cui sono fornite le spiegazioni alle circostanze in cui il credito è offerto e al bisogno di assistenza del consumatore, tenendo conto della sua conoscenza ed esperienza in materia di credito e della natura dei singoli prodotti di credito offerti.

9 Per il considerando n. 27 della Direttiva 48/2008/CE, “nonostante le informazioni precontrattuali che gli devono essere fornite, il consumatore può ancora aver bisogno di ulteriore assistenza per decidere quale contratto di credito, tra quelli proposti, sia il più adatto alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria”.

10 Per il Considerando n. 50 “Prestare consulenza sotto forma di raccomandazioni personalizzate, vale a dire servizi di consulenza, costituisce un'attività che può essere combinata con altri aspetti della concessione o intermediazione del credito. Per poter comprendere la natura dei servizi loro offerti, i consumatori dovrebbero pertanto sapere in che cosa consistono i servizi di consulenza, e se tali servizi sono o possono essere forniti loro o meno.....Nel prestare servizi di consulenza i creditori o gli intermediari del credito dovrebbero indicare se la raccomandazione sarà basata solo sulla propria gamma di prodotti o su un'ampia gamma di prodotti fra quelli reperibili sul mercato, in modo che il consumatore possa comprendere su che base la raccomandazione è effettuata.”

Su tali premesse, si innestano le previsioni in tema di consulenza sul debito che permettono ai consumatori, specie ove versino in una situazione di difficoltà nel rispettare gli impegni finanziari assunti, di usufruire di un “aiuto specializzato” per gestire al meglio i propri debiti mantenendo un tenore di vita decoroso¹¹.

L'art. 3, comma I, n. 22 della *CCD II* definisce il servizio di consulenza sul debito come quell'attività di “assistenza personalizzata di natura tecnica, giuridica o psicologica fornita da operatori professionali indipendenti che non sono, in particolare, creditori o intermediari del credito quali definiti nella presente direttiva o acquirenti di crediti o gestori di crediti quali definiti all'articolo 3, punti 6) e 8), della direttiva (UE) 2021/2167 del Parlamento europeo e del Consiglio, a consumatori che incontrano o potrebbero incontrare difficoltà nel rispettare i propri impegni finanziari”. Il successivo art. 36, inserito nel Capo XI dedicato all'Educazione finanziaria ed all'Aiuto ai consumatori in difficoltà finanziarie, richiede espressamente che gli Stati membri assicurino ai consumatori che incontrano o potrebbero incontrare difficoltà nel rispettare i propri impegni finanziari l'offerta di servizi di consulenza sul debito indipendenti per i quali siano dovute solo spese limitate.

Si tratta, invero, di un tipo di consulenza che non si limita ai soli aspetti prettamente tecnici legati allo specifico tipo di contratto di credito quanto, piuttosto, di un'attività molto più estesa e completa che tende a valutare l'intera situazione in cui versa un consumatore per poi individuare le misure adatte al caso specifico, i comportamenti necessari per garantire l'adempimento corretto delle obbligazioni assunte e, quindi, un indebitamento tendenzialmente sostenibile e proporzionato. Per una maggiore garanzia di obiettività ed imparzialità vengono richieste specifiche condizioni relative ai soggetti prestatori – che devono essere operatori professionali indipendenti che non siano creditori, inter-

¹¹ In tal senso espressamente il considerando n. 81 della *CCD II* per il quale “lo scopo dei servizi di consulenza sul debito è quello di aiutare i consumatori che incontrano difficoltà finanziarie e guidarli nel rimborsare, per quanto possibile, i debiti in essere, mantenendo un tenore di vita decoroso e preservando la dignità”.

mediari del credito, fornitori di servizi di credito tramite *crowdfunding*, acquirenti di crediti o gestori di crediti – alle spese – che devono essere limitate – all'accesso – che deve essere facilitato in tutte le fasi che precedono eventuali procedure esecutive a carico del consumatore. La portata innovativa dell'istituto appare, così, evidente.

I vantaggi della nuova misura sono determinanti anche riguardo ad un ulteriore fattore, individuabile nella promozione e nell'attuazione di pratiche responsabili per l'erogazione di crediti, con l'obiettivo di evitare comportamenti poco corretti da parte di creditori che, offrendo soluzioni apparentemente favorevoli ma in realtà estremamente pericolose, possono concorrere a causare o aumentare l'insostenibilità di un'esposizione debitoria aggravando la posizione di un determinato soggetto¹². Sotto questo aspetto tale servizio potrebbe garantire un'erogazione di credito meno rischiosa e con idonee probabilità di rimborso, pienamente in linea con l'attuazione dei principi del c.d. *responsible lending*. Emerge, in tal modo, una valenza di portata pubblicistica che, affiancandosi a quella privatistica con rinnovate modalità, si presenta particolarmente interessante per l'ampliamento degli strumenti offerti dall'ordinamento deputati a

12 Ci si riferisce, a titolo esemplificativo, alle nuove forme di erogazione digitale di credito al consumo come i prestiti con anticipo sullo stipendio (c.d. *pay day lending*), i prestiti veloci (c.d. *quick loans*), i prestiti erogati presso i punti vendita (c.d. *pos-lending*), il *buy now pay later* e, più in generale, i modelli di accesso c.d. *small ticket* che stanno riscuotendo un gradimento sempre più elevato in tutte le generazioni di utenti, a causa della facilità di accesso e di ottenimento del finanziamento, privo delle tutele tradizionali offerte dalla normativa sul credito al consumo; la nuova *Customer Credit Directive II* li sottopone, al contrario, alla nuova regolamentazione proprio per la presenza di rischi di sovraindebitamento del consumatore non pienamente consapevole degli effetti sfavorevoli che possono derivare dalla conclusione di tali tipi di contratti. Per un'interessante analisi sullo sviluppo di tali nuove forme di accesso e di erogazione al credito si rinvia alla ricerca di Crif del 2023 reperibile all'indirizzo <https://www.crif.it/ricerche-academy/ricerche/market-outlook/paper-bnpl-italia-crif-2023>. In particolare sulla configurazione e l'efficacia dei nuovi modelli di *buy now pay later* mi sia consentito rinviare a R. CARATTOZZOLO, *Nuovi contratti di credito e tutele del consumatore: i modelli di Buy now pay later*, in corso di pubblicazione su *RTDE* 2023, si veda anche A. CANEPA, *Super Apps, pagamenti mobile e nuove forme di credito digitale al consumo: il Buy Now Pay Later*, in *La finanza nell'età degli algoritmi*, a cura di L. Ammannati e A. Canepa, Torino, 2023, pag. 95 e ss., L. GOBBI, *Buy Now Pay Later, Caratteristiche del mercato e prospettive di sviluppo*, in *Questioni di Economia e Finanza, Occasional Paper*, Novembre 2022, reperibile sul sito istituzionale della Banca d'Italia.

garantire un corretto bilanciamento tra i tradizionali interessi del mercato bancario¹³.

Per promuovere lo sviluppo di un mercato unico ed omogeneo del credito al consumo la nuova Direttiva si propone di eliminare le disparità esistenti tra le legislazioni dei diversi Stati membri, dovute sia ad alcune imprecise formulazioni normative sia all'applicazione ed all'esecuzione di pratiche diverse, dettando, per quanto di specifico interesse alla presente analisi, una serie di prescrizioni che i singoli legislatori dovranno attuare per offrire ai cittadini europei servizi di consulenza omogenei e con medesime caratteristiche, destinati a soppiantare quelli attualmente offerti in alcuni paesi ed a eliminare le discrasie esistenti¹⁴.

La *CCD II* recepisce ed attua i principi che la Commissione Europea aveva già adottato con lo scopo di delineare le linee riformatrici di un nuovo sistema che rafforza la tutela del consumatore: ci si riferisce al *New Deal* del consumatore¹⁵ ed alla Nuova Agenda dei consumatori¹⁶ nonché al Progetto, promos-

13 Simile valenza viene riconosciuta alla valutazione del merito creditizio in cui si intrecciano e si articolano contestualmente pubblico e privato, tutela civilistica e disciplina della vigilanza bancaria: sul punto G. PIEPOLI, *Sovraindebitamento e credito responsabile*, in *B.B.T.C.*, I/2013, pag. 38 e ss., G. FALCONE, *"Prestito responsabile" e valutazione del merito creditizio*, in *Giur. comm.*, I/2017, pag. 150 e ss., M. RABITTI, *Credit scoring via machine learning e prestito responsabile*, in *Riv. Dir. Banc.*, I/2023, pag. 173 e ss., A.A. DOLMETTA, *Valutazione del merito creditizio e diligenza del finanziatore*, in *Fall.*, 2022, pag. 1581 e ss., F. MATTASSOGLIO, *Innovazione tecnologica e valutazione del merito creditizio del consumatore*, Milano, 2018, G.L. BUCCIANTI, *Il merito creditizio del consumatore*, Milano, 2019.

14 Per un'accurata analisi delle modalità di finanziamento, delle tipologie di *debt advice* e dei soggetti che la prestano nei vari Paesi dell'Unione Europea si rinvia a D. ANTENUCCI E G. CALDARELLI, *Il debt advice per il consumatore: natura, dibattito europeo e implicazioni per l'Italia*, in *Sovraindebitamento e Consulenza sul debito, Un approccio multidisciplinare all'inclusione finanziaria*, *Cit.*, pag. 79 e ss.

15 COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato Economico e Sociale Europeo, *Un "New Deal" per i consumatori*, Bruxelles, 11.4.2018, COM (2018) 183 final, che si propone di migliorare il quadro normativo esistente, di darne piena attuazione e di integrarne le previsioni con norme modernizzate in materia di protezione dei consumatori, adatte alle attuali sfide dei mercati in rapida evoluzione, alle applicazioni efficaci a livello pubblico e privato e alle migliori opportunità di ricorso.

16 COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, *Nuova agenda dei consumatori - Rafforzare la resilienza dei consumatori per una ripresa sostenibile*, Bruxelles, 13.11.2020, COM (2020) 696 final; l'Agenda funge da guida per l'attuazione del programma per il mercato unico nell'ambito del nuovo quadro finanziario pluriennale e si propone di "rafforzare la fiducia dei consumatori, la cui spesa genera il 54% del PIL dell'UE,

so dalla stessa Commissione, volto a facilitare la fornitura di servizi di consulenza sul debito per i cittadini europei¹⁷. Tutte queste iniziative – legate dall'idea comune di garantire che utenti e imprese possano fare affidamento su norme certe, uniformi ed omogenee in tutta Europa e su un sistema adatto ad affrontare nuove sfide - hanno, ripetutamente, messo in luce la necessità che i consumatori, in una realtà sottoposta a continui e profondi mutamenti, usufruiscano di strumenti moderni, efficaci ed accessibili, capaci di limitare la loro vulnerabilità; la consulenza sul debito, certamente, risponde a simili esigenze.

Essa viene configurata come un'attività di assistenza personalizzata e indipendente che può coinvolgere diverse sfere di competenza come quella legale, quella in tema di gestione del denaro e del debito, ma anche sociale e psicologica, tenuto conto delle gravi ripercussioni, anche attinenti alla sfera personale, che l'eccessivo indebitamento può causare. È stato sottolineato, a tal proposito, come il fenomeno del sovraindebitamento possa arrecare pregiudizi non solo ai creditori, che non riescono a soddisfarsi sul patrimonio incapiente dei debitori, ma anche agli stessi debitori, che subiscono le ricadute sociali, relazionali e psico-fisiche, ed alla stessa collettività, che dovrà sostenere i costi, economici e sociali, dipendenti da maggiori servizi di assistenza oltre che da minori introiti fiscali riferibili al finanziato¹⁸. Tenuto conto delle diverse cause che possono portare ad una situazione di criticità sarà necessaria, peraltro, un'opera di adattamento alle esigenze concrete ed alle circostanze contingenti di ogni spe-

stimolando in tal modo la ripresa economica dal lato della domanda”.

17 COMMISSIONE EUROPEA, *Project for the “Provision of actions to extend the availability and improve the quality of debt advice services for European households”*. I principali obiettivi del progetto sono i seguenti: “Facilitate the availability and improve the quality of debt-advice services for European households by way of estimating the costs of debt-advice in relation to the demand and consequently assessing the funding needs, identifying the existing good practices in EU Member States, creating a platform for exchange of ideas, bring forth recommendations on further measures, enhance the training of those providing debt-advisory services and through this indirectly enhance the education of consumers.

18 P. FIORIO, *Tutela del credito, dignità della persona e utilità sociale*, in *Sovraindebitamento e Consulenza sul debito*, *Un approccio multidisciplinare all'inclusione finanziaria*, *Cit.*, pag. 149 e ss. 5; A. SCIARRONE ALIBRANDI, U. MALVAGNA, *I crediti deteriorati tra stabilità finanziaria e «non esclusione» sociale. Verso la sostenibilità dell'ecosistema del credito*, in *An. Giur. Econ.*, n.II/2020, pag. 630 e ss.

cifico caso¹⁹. Ciò potrebbe migliorare la conoscenza dei diritti dei consumatori, accrescendo la loro fiducia e la sicurezza nei prodotti offerti e nei comportamenti dei creditori e degli intermediari, con effetti positivi sul funzionamento dell'intero sistema, in considerazione del rilievo assunto dalla spesa al consumo nel garantire un modello economico sostenibile. La consulenza sul debito rappresenta, certamente, uno di quei cambiamenti tangibili che il citato *New deal* dei consumatori promuove per rendere il mercato del credito al consumo più sostenibile, anche perché, come è stato rilevato, i costi per accedervi sono assolutamente minori rispetto ai benefici prodotti²⁰. Destinata a ricoprire un ruolo fondamentale nel nuovo sistema delineato dalla *CCD II*, colmando i vuoti lasciati aperti dall'attuale disciplina, la consulenza sul debito si caratterizza per la sua capacità di offrire una consapevolezza di ampio respiro, necessaria per gestire al meglio le proprie risorse; l'obiettivo unitario del nuovo strumento, infatti, sembra potersi riassumere nel concetto di sostenibilità dell'indebitamento che, conciliando il fabbisogno di credito di un soggetto con il suo profilo economico e personale, fa comprendere la necessità che un possibile indebitamento ed una sua corretta gestione debbano sempre rispondere a criteri di responsabilità e mantenersi entro determinati livelli, adeguati a garantire piena dignità nello svolgimento della vita privata, sociale e professionale.

3. La tutela anticipatoria e gli altri tratti distintivi della consulenza sul debito

Dalla richiamata definizione, di cui all'art. 3, comma I, n. 22 della Direttiva 2022/2023/UE, emerge con chiarezza uno dei tratti peculiari del nuovo ser-

¹⁹ Nel *Report on the 2020-2021 Project of the European Commission on debt-advice*, pubblicato il 12 maggio 2022, viene detto che “*The multi-causal nature of overindebtedness requires debt advisors to tailor their advice to the specific needs and circumstances of the households concerned. Although good quality debt-advice is primarily addressing the needs of debtors, it also facilitates the reimbursement of creditors*”.

²⁰ Secondo lo studio di EUROFOUND, *Addressing household over-indebtedness*, del 12 marzo 2020, richiamato nel *Final Report* di cui alla nota 15, i benefici prodotti dalla consulenza sul debito si propagano dal singolo individuo alla società nel suo insieme, ad es. con la mitigazione delle spese, comprese quelle legate alla sanità, o l'aumento del rimborso del credito. Si stima che i benefici di un sistema di consulenza sul debito universalmente disponibile e liberamente accessibile in ogni paese creerebbero tra 1,4 e 5,3 euro per ogni euro speso.

vizio, nel momento in cui si fa espresso riferimento a “consumatori che incontrano o potrebbero incontrare difficoltà nel rispettare i propri impegni finanziari”. Si tratta, invero, della natura anticipatoria e precauzionale della protezione offerta al consumatore rispetto all'emersione di situazioni di crisi conclamate o di difficoltà finanziarie manifeste: la consulenza sul debito, avendo riguardo anche alle potenziali difficoltà di rientro da impegni già assunti, anticipa, evita o gestendola adeguatamente, un'eventuale fase patologica dell'originario contratto di credito, dipendente dall'inadempimento del soggetto finanziato. Ciò potrebbe garantire una certa stabilità del rapporto tra cliente e intermediario, mantenendo integra la reciproca fiducia sottostante in modo da poter incidere, oltre che sulle rispettive posizioni ed aspettative, anche sull'efficienza e sul buon funzionamento dell'assetto complessivo del mercato di riferimento²¹. Naturalmente andranno prese in considerazione le diverse dinamiche che hanno determinato le criticità, legate sia a fattori interni, relativi a scelte ipoteticamente prese senza la dovuta consapevolezza degli effetti di un determinato contratto, sia a fattori esterni, indipendenti dalla volontà del debitore ma che incidono sulla sua posizione economica, poiché impattano sull'originario assetto di interessi. Circostanze queste che, certamente, possono sfuggire all'attenzione anche di un utente attento e che, di contro, dovrebbero costituire il *focus* principale della consulenza.

Medesime caratteristiche sono presenti anche qualora la consulenza venga offerta a consumatori che già incontrano difficoltà nell'adempire le proprie obbligazioni finanziarie: si tratterebbe, comunque, di un tipo di attività che precede eventuali procedure esecutive avviate dai creditori insoddisfatti e che potrebbe, addirittura, evitare simili ipotesi con la ricerca di nuovi accordi di rien-

21 A.M. TARANTOLA, *La Banca d'Italia e la tutela del consumatore nei servizi bancari e finanziari*, in *La riforma del codice del consumo: la tutela del consumatore-cliente nei servizi bancari e finanziari*, 19.03.2010, sottolinea come relazioni non conflittuali, trasparenti e durature incrementano la fiducia del cliente nell'operato dell'intermediario e mantengono inalterata la sua propensione all'utilizzo dei prodotti e servizi offerti.

tro o di nuovi finanziamenti che consolidino i debiti preesistenti all'interno di uno schema complessivo necessariamente sostenibile.

Una conferma di questa impostazione può provenire dalla disposizione dell'art. 25, secondo comma, ultimo capoverso della *CCD II*, per la quale in caso di sconfinamento regolare il creditore offre al consumatore servizi di consulenza, laddove disponibili, e lo reindirizza gratuitamente verso servizi di consulenza sul debito. Viene demandato al creditore una sorta di obbligo di controllo sull'andamento di un rapporto di finanziamento già concluso ovvero ancora da concludere e di sollecitazione del cliente che versa in situazione di difficoltà; naturalmente tale sollecitazione potrebbe anche non essere accolta, non potendosi configurare, allo stato delle previsioni, alcun obbligo per il cliente di accesso alla consulenza sul debito. Ipotesi che, nuovamente, precede eventuali fasi giudiziali e che sembra potersi configurare come una sorta di pre-allarme circa l'insostenibilità di un'esposizione debitoria. Saranno i creditori, questa volta, a svolgere un ruolo importante nel prevenire il sovraindebitamento, attivandosi immediatamente in favore dei consumatori.

Il sistema così delineato, che già di per sé rafforza la protezione del consumatore, potrebbe trovare ulteriore incremento qualora si pensasse di estenderne l'operatività anche in un momento precedente l'accesso al finanziamento, in maniera da presidiare non solo la fase di distribuzione del contratto di credito, affidata a diverse previsioni come quelle dettate in tema di trasparenza delle condizioni contrattuali o di consulenza sul credito o di merito creditizio, ma, con portata assolutamente innovativa, quella di preventiva indagine volta a valutare la compatibilità dei termini del possibile indebitamento con il profilo economico, finanziario e personale del consumatore. In tal modo la consulenza sul debito potrebbe operare con maggiore incisività ponendosi quale irrinunciabile strumento che, precedendo le fasi di indebitamento, garantirebbe una corretta gestione delle risorse, un'efficiente programmazione economica idonea a realizzare i diversi bisogni da finanziare e, contemporaneamente, un corretto

svolgimento della vita del consumatore, sia sul versante economico sia su quello personale e sociale.

Un altro tratto innovativo del servizio in esame riguarda, certamente, la sua eterogeneità, ricomprendendo attività di analisi e di valutazione composite non solo di tipo giuridico ed economico ma anche personale e psicologico; esse sono necessarie per offrire quell'ampio sostegno richiesto dal consumatore per affrontare le sue difficoltà, evitando, o quantomeno limitando, il sovraindebitamento ed i connessi rischi di esclusione sociale e finanziaria²².

Si è parlato, a tal proposito, di pacchetto integrato di servizi offerti su misura per il debitore in difficoltà, in cui le diverse attività vengono prestate, per l'appunto, in modo combinato proprio per gestire al meglio i problemi di tipo finanziario, psicologico, sociale, legale fortemente interconnessi tra di loro²³. La consulenza, pertanto, potrà riguardare, anche tenendo conto del momento concreto in cui viene svolta, un'articolata combinazione di diversi servizi, quali la gestione del denaro o del debito, per la ricerca di soluzioni più vantaggiose per accedere al credito, la pianificazione del *budget* e la programmazione dei pagamenti da effettuare in relazione alle priorità, l'esame di eventuali richieste dei creditori; la vera e propria assistenza legale, nell'ambito di controversie con i creditori, per evitare l'insorgere delle stesse ovvero per individuare soluzioni transattive adeguate; la gestione dei conti bancari; il supporto psicologico che aiuti il consumatore nel mantenimento o nella ricerca di percorsi di riabilitazio-

22 Lo *Stakeholder Forum on Debt Advice* del 2018, *Cit.*, ha sottolineato, fra l'altro, che il *debt advice* è uno strumento utile per aumentare l'inclusione finanziaria.

23 D. ANTENUCCI E G. CALDARELLI, *Il debt advice per il consumatore: natura, dibattito europeo e implicazioni per l'Italia*, in *Questioni di Economia e Finanza (Occasional Papers)* della Banca d'Italia, n. 740, novembre 2022, per le quali si tratta di una assistenza personalizzata e trasversale di tipo tecnico-operativo, legale, psicologico, sociale; F. PETROSINO, *Debt advice quale strumento preventivo del rischio da sovraindebitamento. Analisi del fenomeno e potenzialità applicative*, *Cit.*, sottolinea che i servizi relativi al *debt advice* si manifestano "in un apporto dapprima informativo, in seguito gestionale, infine di monitoraggio, nel segno di una visuale riabilitativa, conseguentemente di una ripresa in termini economici e dunque di reinserimento sociale".

ne e di inclusione sociale relativi, ad esempio, alla salute, alla famiglia, al lavoro²⁴.

Anche la personalizzazione dell'assistenza riveste un ruolo determinante per la corretta configurazione del nuovo servizio, prestato non in forma generica a più soggetti ma con riguardo alle specifiche esigenze ed ai particolari bisogni del singolo soggetto al quale è rivolta. È questo un elemento che segna, con decisione, un tratto tipico del servizio, fondato su una relazione personale tra consulente e cliente in forza della quale vengono fornite indicazioni adatte al profilo di quel cliente, strutturate ed erogate su misura, c.d. *tailored made*. La personalizzazione della consulenza richiede, con ogni evidenza, un'accurata analisi preventiva della specifica situazione, quindi una piena conoscenza delle caratteristiche del soggetto, al fine di poterlo profilare ed indirizzare verso scelte coerenti. Si potrebbe ipotizzare, pertanto, un sistema che imponga al cliente obblighi informativi, in favore del consulente, relativi alla situazione personale e finanziaria, alle preferenze, ai bisogni ed agli obiettivi, al fine di essere profilato e quindi, solo a seguito di ciò, consigliato tramite raccomandazioni, indicazioni, soluzioni ritenute vantaggiose e adeguate per gestire al meglio la situazione contingente.

L'indipendenza del consulente rispetto al soggetto erogatore del credito concorre al disegno di un modello che si propone di essere autonomo dai creditori e slegato dalla loro attività di erogazione di finanziamenti; in tal modo si intende garantire la prestazione di un servizio imparziale che elimini alla base eventuali ipotesi di conflitto di interessi che possano minarne l'efficacia. La

24 Cfr. il *Final report - Provision of actions to extend the availability and improve the quality of debt-advice services for European households*, pubblicato nel 2022, secondo il quale "Debt-advice services can combine various services to beneficiaries depending on the provider of the services and the legal framework. The services can be divided in three broad categories, which can be further divided in various subcategories: 1) *Legal counselling*: Verification of legality of legal claims, Settle disputes between debtor and creditor, Support to debt settlement procedures (information about process, assist in getting access and getting through the process); 2) *Money and debt management*: Create structure in financial administration, Prioritisation of payments, Respond to payment requests (letters from creditors), Restructuring of debt (e.g. pass from expensive overdrafts/ credit card loans to consumer loan), Renegotiate the payment terms and amounts; 3) *Social and psychological assistance*: Refer to social services such as mental healthcare, employment and welfare services, Contact point for social services concerning the financial matters.

consulenza sul debito, in altri termini, non viene svolta in maniera funzionale all'erogazione di un certo tipo di contratto di credito, configurandosi in questa ipotesi come una fase strumentale rispetto all'attività principale avente ad oggetto l'offerta di credito, quanto piuttosto un'attività pienamente autonoma e distinta che può anche esaurire i propri effetti al momento della prestazione del consiglio o dell'indirizzo: le fasi esecutive sarebbero ulteriori ed eventuali, sebbene necessarie per garantire gli obiettivi propri dell'assistenza, e comunque sempre distinte dalla prima, rimanendo il consumatore libero di operare le proprie scelte.

Completano il nuovo istituto i caratteri relativi alla facilità di accesso ed alla economicità, entrambi volti, chiaramente, ad incoraggiare il ricorso a tale servizio sfruttandone i vantaggi. Quanto al primo, può richiamarsi il terzo comma del citato art. 36 che richiede ai creditori di indirizzare i consumatori verso tali servizi: in tal modo si riconosce agli intermediari un ruolo importante nella diffusione di informazioni, assoggettandoli a nuovi obblighi di carattere preventivo volti a far conoscere al consumatore la possibilità di accedere alla consulenza; il consumatore, pertanto, dovrebbe essere messo in condizione di comprendere la natura del servizio, i soggetti deputati alla sua erogazione, la remunerazione e, soprattutto, la valenza che lo stesso produce nei suoi confronti affinché possa consapevolmente decidere se avvalersene o meno.

Il secondo aspetto dovrà essere attuato tenendo conto della natura professionale dell'attività che verrà prestata e della sua remunerazione. Sul punto si potrebbe pensare, ad esempio, a modalità di finanziamento miste per mantenere entro limiti sufficientemente contenuti il costo del servizio, prevedendo l'intervento sia di soggetti pubblici, come enti nazionali o territoriali, sia di soggetti privati, come gli stessi creditori mediante la costituzione di uno specifico fondo.

Quanto ai soggetti che potranno svolgere tale servizio, la definizione di cui all'art. 3 della Direttiva opera un riferimento generico ad "operatori profes-

sionali indipendenti?”. Dovrà, quindi, essere individuata la natura di tali operatori, la loro esatta qualifica, le eventuali condizioni che legittimano lo svolgimento del servizio unitamente a requisiti inerenti alla professionalità, all'indipendenza, alla neutralità, tenendo conto del carattere variegato e composito delle diverse tipologie di servizi che concorrono trasversalmente all'identificazione unitaria della consulenza sul debito. Le richiamate analisi svolte nei Paesi che già conoscono simili esperienze, hanno mostrato che, in assenza di apposita normativa, il *debt advice* viene svolto da soggetti di natura diversa quali, a titolo esemplificativo, associazioni di consumatori, enti locali o organizzazioni pubbliche, consulenti privati, avvocati e commercialisti, organizzazioni non governative, enti di beneficenza²⁵. Sul punto la nuova Direttiva intende svolgere la funzione determinante di uniformare le normative dei diversi Stati membri e renderle omogenee tra loro, in maniera da individuare le condizioni sufficienti per la creazione di un sistema unitario che riconosca l'attività di *debt advice* e la nuova figura del *debt counselor*.

Le poche indicazioni fornite dalla *CCD II* richiedono, pertanto, la costruzione di un rinnovato *framework* normativo idoneo a dare certezza e solidità ad un servizio che può ricoprire stabilmente un ruolo determinante nel panorama degli strumenti di ausilio in favore del consumatore.

4. I rapporti con le norme sui contratti di credito immobiliare ed il possibile inquadramento sistematico nell'ordinamento interno

La nuova *CCD II* appare determinante sotto il profilo del rinnovamento della disciplina in quanto se, per un verso, punta, in maniera decisa, sull'attività consulenziale, ripercorrendo il quadro tracciato dalla precedente *MCD* ed ade-

²⁵ Secondo il *Final report - Provision of actions to extend the availability and improve the quality of debt-advice services for European households, Cit.*, la disponibilità e il livello di sviluppo della consulenza sul debito variano ampiamente tra i 27 paesi dell'UE e il Regno Unito: sono circa 15 i paesi che offrono consulenza sul debito in modo più sviluppato, mentre negli altri 13 paesi viene fornita solo sporadicamente o addirittura è inesistente; nella maggior parte dei paesi, viene affidata a ONG, enti di beneficenza, altre organizzazioni sociali, organizzazioni di consumatori e professionisti privati, che spesso incontrano difficoltà nel fornire i propri servizi a grandi gruppi a causa, principalmente, delle limitazioni economiche.

guandosi ad esso, per altro verso, compiendo un ulteriore passo in avanti, lo aggiorna rispetto all'evoluzione del mercato ed alle nuove esigenze, introducendo la figura della consulenza indipendente sul debito.

La c.d. *Mortgage Credit Directive* o MCD²⁶ - emanata a seguito della crisi dei mutui *sub prime* con l'intento di aumentare la protezione dei mutuatari attraverso strumenti che limitassero il loro sovraindebitamento e che garantissero comportamenti responsabili dei finanziatori in attuazione del principio del *responsible lending* ed in contrasto con quello del *predatory lending*²⁷ - aveva avuto il pregio di introdurre il servizio di consulenza, prestato dal finanziatore o da un soggetto terzo eventualmente indipendente, che si affiancava all'obbligo di assistere il consumatore nella fase precontrattuale per fornirgli tutte le informazioni necessarie ad assicurargli una corretta valutazione del contratto di credito proposto e delle relative condizioni in relazione alle proprie esigenze²⁸. L'obiettivo era quello di far recuperare ai consumatori sufficienti livelli di fiducia verso gli operatori specializzati ed il sistema finanziario nel suo complesso, erosi a causa dell'esplosione della crisi dei mutui *sub-prime*²⁹. Recependo le indicazioni della

26 Direttiva 2014/17/UE, in merito ai contratti di credito ai consumatori relativi a beni immobili residenziali e recante modifica delle direttive 2008/48/CE e 2013/36/UE e del regolamento (UE) n. 1093/2010, in G.U.U.E. del 28.02.2014.

27 Per il considerando n.4 della Direttiva 2014/17/UE sono stati individuati diversi problemi nei mercati del credito ipotecario all'interno dell'Unione legati al comportamento irresponsabile nella concessione e accensione dei mutui e al potenziale margine per comportamenti irresponsabili da parte degli operatori del mercato, fra cui gli intermediari del credito e gli enti non creditizi.

28 R. FERRETTI e A. SANTORO, *Prime osservazioni sul decreto legislativo di recepimento della direttiva mutui*, in *Approfondimenti*, maggio 2016, su dirittobancario.it. Vedi anche E. PELLECCIA, *La direttiva 2014/17/UE sui contratti di credito ai consumatori relativi a beni immobili residenziali*, in *B.B.T.C.*, 2016, pag. 211 e ss., S. BELLETTATO, *Obblighi informativi del finanziatore e misure di tutela del consumatore: la disciplina attuativa della Direttiva n. 2014/17/UE*, in *Studium Iuris*, 2017, pag. 292 ss.

29 Secondo P. MANES, *Commento sub art. 120-terdecies Tub*, in AA.VV. *Commentario Breve al Testo Unico Bancario*, a cura di R. COSTI e F. VELLA, Milano, 2019, pag. 785 e ss., la norma ha l'obiettivo di ripristinare il rapporto di fiducia tra finanziatori e consumatori, posto che la crisi finanziaria ha dimostrato come comportamenti irresponsabili degli intermediari possono mettere a rischio l'intero sistema finanziario, portando ad una mancanza di fiducia tra tutte le parti coinvolte, in particolare in capo ai consumatori. Nello stesso senso anche F. DI PORTO, *Commento sub art. 120-terdecies*, in *Commentario al Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, a cura di F. CAPRIGLIONE, Milano, pag. 2048 e ss., per la quale il servizio di consulenza rappresenta per il legislatore europeo lo strumento principale per il reale recupero di fiducia nei professionisti del credito, minato dalla crisi. Vedi anche A. PERRONE, *Tanto rumore per nulla? Per un*

Direttiva³⁰ il D. Lgs. 72/2016 ha introdotto nel Tub il Capo I-*bis* il cui art. 120-*quinques*, comma primo, lett. *l*), provvede a definirlo come quel servizio che si concretizza in “raccomandazioni personalizzate fornite al consumatore ai sensi dell’art. 120-*terdecies* in merito a una o più operazioni relative a contratti di credito” e disciplinato dal successivo art. 120-*terdecises*.

Il servizio di consulenza presenta specifici fattori strutturali e funzionali, in parte ripresi dalla *CCD II*: sotto il profilo soggettivo, si tratta di attività riservate ai finanziatori ed agli altri intermediari del credito, sebbene espressamente distinte dall’offerta di prodotti di credito. La consulenza immobiliare, può essere qualificata come indipendente, ai sensi del secondo comma dell’art. 120-*terdecies*, soltanto eventualmente qualora venga svolta dai consulenti di cui all’art. 128-*sexies*, comma 2-*bis*, vale a dire da mediatori creditizi che, prestando professionalmente in via esclusiva servizi di consulenza indipendente, sono iscritti in una sezione speciale dell’elenco tenuto dall’Organismo degli agenti in attività finanziaria e dei mediatori creditizi, di cui all’art. 128-*undecies*³¹. In questi casi i consulenti indipendenti potranno essere remunerati per il servizio reso esclusivamente dal consumatore e non anche dal finanziatore³².

ripensamento della disciplina sugli inducements, in B.B.T.C., 2016, pag. 129 e ss. Il Considerando n. 3 della Direttiva 2014/17/UE ritiene che “La crisi finanziaria ha dimostrato che un comportamento irresponsabile da parte degli operatori del mercato può mettere a rischio le basi del sistema finanziario, portando ad una mancanza di fiducia tra tutte le parti coinvolte, in particolare i consumatori, e a conseguenze potenzialmente gravi sul piano socioeconomico. Molti consumatori hanno perso fiducia nel settore finanziario e i mutuatari si sono trovati sempre più in difficoltà nel far fronte ai propri prestiti: ciò ha portato all’aumento degli inadempimenti e delle vendite forzate”.

30 Secondo il considerando n. 63 della Direttiva 2014/17/UE, fornire consulenza sotto forma di raccomandazioni personalizzate costituisce un’attività separata che può, ma non deve necessariamente, essere combinata con altri aspetti della concessione o intermediazione del credito.

31 Per F. DI PORTO, *Commento sub art. 120-terdecies*, *Cit.*, il consulente indipendente, tenuto conto del numero di prodotti che potrà offrire e dei suoi incentivi, è il soggetto che è capace di suggerire un’ampia gamma di contratti di credito presenti sul mercato proponendosi come soggetto non legato ad interessi del creditore o dei suoi rappresentanti e dunque capace di raccogliere la fiducia del consumatore.

32 Sul punto si è sottolineato un certo disallineamento dovuto all’inquadramento sistematico delle norme richiamate nel testo, che crea difficoltà interpretative ed applicative dal momento che mentre l’art. 120-*terdecies* è rivolto alla tutela del consumatore l’art. 128-*sexies*, comma 2-*bis* riguarda la tutela del cliente, indipendentemente dalla qualifica ricoperta nel caso specifico: M. LUPOI, *La direttiva 17/2014, il mercato dei crediti immobiliari e la consulenza al credito*, in B.B.T.C.,

Dal punto di vista oggettivo essa si riferisce ad una o più operazioni relative a contratti di credito, essendo rivolta, per l'appunto, ad una valutazione di sostenibilità o di compatibilità di singole operazioni di credito in ragione della situazione economica e finanziaria del consumatore, così come prescritto dall'*incipit* dell'art. 22 della *MCD* che delimita il perimetro operativo dei servizi di consulenza riguardo al “contesto di una determinata operazione” attuato dalla lettera c) dell'art. 120-*terdecies* Tub, secondo il quale la raccomandazione personalizzata riguarda “una o più operazioni relative a contratti di credito, adeguata rispetto ai suoi bisogni e alla sua situazione personale e finanziaria”. Finalità della consulenza è, quindi, quella di addivenire all'individuazione del prodotto più adatto al consumatore, limitando le sue difficoltà in ordine alla comprensione e all'interpretazione delle clausole contenute nei contratti proposti³³.

Anche considerando un'ulteriore finalità consistente nell'aiuto offerto al consumatore per orientarsi consapevolmente tra le molteplici e complesse offerte di finanziamenti sul mercato, favorendo un'opportuna comparazione, riemerge il tratto caratterizzante dell'attività di consulenza³⁴. Essa segna un “salto qualitativo” nel processo informativo in favore del cliente, potendo coniugare i suoi bisogni personali e finanziari con le informazioni del creditore al fine di adottare la raccomandazione personalizzata³⁵.

I/2016, pag. 234 e ss., sottolinea il ristretto ambito soggettivo delle previsioni che non includono tutti i clienti al dettaglio ma quelli qualificabili come consumatori. Sul difficile rapporto tra le norme richiamate si rinvia a M.-T. PARACAMPO, *Commento sub art. 128-sexies Tub*, in AAVV., *Commentario al Testo Unico Bancario* a cura di S. Bonfatti, Pisa, 2021, pag. 1028 e ss., secondo la quale la consulenza indipendente identifica il perimetro operativo, esaustivo ed imprescindibile ai fini della riserva, a differenza di quella che il mediatore potrebbe svolgere quale modalità eventuale e non necessaria in funzione dell'attività principale di messa in relazione delle parti contraenti.

³³ P. MANES, *Commento sub art. 120-terdecies Tub*, *Cit.*, F. DI PORTO, *Commento sub art. 120-terdecies*, *Cit.*

³⁴ In tal senso M. LUPOLI, *La direttiva 17/2014*, *Cit.*, che identifica una seconda finalità della consulenza nell'aiutare il consumatore ad orientarsi in modo consapevole tra le molteplici e, spesso, complesse e non facilmente comprensibili offerte di finanziamento presenti sul mercato.

³⁵ Così M.-T. PARACAMPO, *Commento sub art. 120-terdecies Tub*, in AAVV., *Commentario al Testo Unico Bancario* a cura di S. Bonfatti, *Cit.*, per la quale il carattere della personalizzazione non si esaurisce nell'adeguatezza del contratto rispetto ai bisogni ed alla situazione personale e fi-

Sebbene la portata delle previsioni del Tub sia assolutamente rilevante, il ristretto perimetro applicativo nonché l'articolazione e le modalità tecniche attuative finora adottate, ne hanno limitato l'efficacia realmente innovativa³⁶.

La MCD aveva previsto anche un'attività di assistenza, compendiata in una serie di obblighi di informazione ulteriori e di spiegazioni particolari imposti al creditore o ad altro intermediario per garantire che il cliente, prima della conclusione del contratto, potesse prendere una decisione informata ed operare una scelta consapevole. Essa non integra quelle raccomandazioni personalizzate che, al contrario, costituiscono l'oggetto principale dell'attività di consulenza costituendo, in realtà, parte del procedimento volto alla concessione del credito³⁷.

Nel nostro ordinamento gli obblighi di assistenza vengono disciplinati sia in tema di credito immobiliare ai consumatori, dall'articolo 120-*novies* Tub, sia in tema di credito ai consumatori, dall'art. 124 Tub, inquadrandosi all'interno del sistema di obblighi precontrattuali a carico dei creditori; non esiste, invece,

nanziari del cliente ma si connota per ulteriori fattori, riferibili alla sostenibilità dell'operazione di credito raccomandata e la sua estensione anche ad eventuali servizi accessori connessi al contratto di credito; per S. TOMMASI, *La tutela del consumatore nei contratti di crediti immobiliare*, Napoli, 2018, pag. 124 e ss., il servizio di consulenza permette di superare la relazione standardizzata tra professionista e cliente a favore della costruzione di un rapporto a misura del singolo consumatore.

36 M.-T. PARACAMPO, *Commento sub art. 120-terdecies Tub, Cit.*, rileva il mancato completamento del quadro normativo delineato dal Tub, atteso che l'indicazione delle caratteristiche peculiari e distintive del nuovo servizio è stata rimessa alla disciplina di una nuova figura professionale (quella dei consulenti indipendenti del credito) a cura di un decreto ministeriale che, ancora, non è stato emanato. "Il mancato intervento del MEF ha prodotto molteplici conseguenze, quali quelle di: a) lasciare incompleto il quadro normativo applicabile e privare di efficacia tutte le disposizioni afferenti alla consulenza e al consulente indipendente; b) alzare indirettamente una barriera all'accesso sul mercato di professionisti indipendenti; c) depotenziare il servizio consulenziale indipendente nel sistema di tutela del consumatore".

37 L'art. 16 della MCD, rubricato "Spiegazioni adeguate" provvede ad elencare dettagliatamente tutte le informazioni precontrattuali che i creditori, gli intermediari del credito o i rappresentanti designati forniscano al consumatore "in modo che questi possa valutare se il contratto di credito e i servizi accessori proposti siano adatti alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria". Secondo F. VELLA E G. BOSI, *Diritto ed Economia di banche e mercati finanziari*, Bologna, 2019, pag. 234, tale obbligo di chiarimento consiste nell'illustrazione delle informazioni precontrattuali, delle caratteristiche essenziali dei prodotti proposti e degli effetti specifici che possono avere, incluse le conseguenze del mancato pagamento.

alcun riconoscimento giuridico dell'attività di consulenza sul debito nell'ambito del credito ai consumatori.

Le previsioni sulla consulenza sul debito dovranno essere recepite nel nostro ordinamento, chiamato a individuare l'assetto normativo più adeguato alle intenzioni del legislatore europeo e adatto al contesto interno. In tal modo, per garantirne l'efficacia ed incrementarne i vantaggi, sarebbe auspicabile giungere alla configurazione di una attività che, ad ogni modo, punti sul particolare approccio professionale, qualificato e specializzato, che richiede competenze diverse ed articolate in capo ai soggetti deputati alla sua erogazione, tenuto anche conto della libertà riconosciuta agli Stati membri di mantenere o introdurre requisiti specifici a tal fine³⁸. In una prospettiva *de jure condendo* si potrebbe pensare di costruire un sistema che riservi tali attività a soggetti che posseggono determinati requisiti professionali e che saranno autorizzati dall'autorità competente, sul modello del servizio di consulenza finanziaria disciplinata dal Tuf; questi consulenti potranno essere iscritti in un apposito albo, svolgere l'attività secondo canoni e procedure ben definiti ed essere sottoposti a forme di vigilanza. In alternativa, sul modello dell'esperienza già maturata nel campo dei sistemi di risoluzione alternativa delle controversie con l'Arbitro Bancario e Finanziario e con l'Arbitro per le Controversie Finanziarie, secondo una logica diversa ma che garantisce medesima qualità e indipendenza del servizio reso, si potrebbe immaginare la costituzione di organismi o di gruppi di lavoro che rispecchiano le professionalità richieste dal nuovo servizio, riconoscendo la qualifica di consulente del debito a soggetti dotati di particolari requisiti, nominati dall'autorità di vigilanza preposta che, per la pluralità delle competenze richieste dalla particolare natura del servizio, potrebbe servirsi della collaborazione dei competenti organismi specializzati, come quelli che rappresentano le categorie dei creditori e dei consumatori ovvero gli ordini professionali degli avvocati, dei commercialisti, degli assistenti sociali, degli psicologi, nonché delle *ex-*

38 Per il considerando n. 81 gli Stati membri rimangono liberi di mantenere o introdurre requisiti specifici per i servizi di consulenza sul debito.

pertises provenienti dalle istituzioni accademiche cui attingere per l'individuazione e la valutazione delle rispettive professionalità³⁹. Si realizzerebbe, così, una virtuosa collaborazione tra tutti i soggetti coinvolti in questo settore a vantaggio dei loro interessi ma anche del nuovo apparato in generale.

Entrambi i modelli proposti garantirebbero lo svolgimento di un'attività altamente qualificata e specializzata, indipendente e autonoma, informata a precisi obblighi comportamentali e criteri di efficienza, gestita in maniera tendenzialmente omogenea ed unitaria, anche mediante il determinato intervento dell'Autorità di vigilanza competente, in modo da poter ottenere dati e informazioni utili per il buon funzionamento del nuovo strumento e per la diffusione di possibili *best practices* che possono migliorarne utilità ed efficienza, rivolte sia ai consulenti sia ai debitori ed ai creditori.

5. Brevi prospettive di chiusura

Il rinnovato quadro disciplinare tracciato dalla recente *Consumer Credit Directive II* appare di assoluto interesse, per gli sforzi tesi a creare un sistema normativo sempre al passo con le continue trasformazioni sociali, economiche, tecnologiche che si registrano anche nel mercato dei crediti ai consumatori. La reale valenza e l'efficacia delle nuove previsioni potranno essere valutate solo a seguito del loro recepimento nel nostro ordinamento e, come accaduto per tutte le precedenti normative in tema, dopo aver svolto articolate ed approfondite analisi sull'impatto prodotto sui singoli rapporti tra creditori e clienti e sul sistema. Allo stato attuale, oltre ad immaginare alcune linee di indirizzo entro le quali la futura normativa potrà svilupparsi, si possono individuare precisi criteri che, certamente, dovranno informare il nuovo istituto, come quello dell'antecedenza rispetto all'emersione di uno stato di crisi, dell'indipendenza dei consulenti, della loro professionalità, ma anche della collaborazione tra professionisti

³⁹ Per D. ANTENUCCI E G. CALDARELLI, *Il debt advice per il consumatore: natura, dibattito europeo e implicazioni per l'Italia*, *Cit.*, sarebbe opportuno richiedere ai consulenti anche particolari *soft skills*, per favorire un migliore approccio con le persone in difficoltà (la c.d. *emotional intelligence*) e per creare quel rapporto di fiducia con i debitori necessario a garantire un efficiente sistema di *debt advice*.

diversi che la nuova Direttiva richiede, con modi e termini innovativi, per creare una efficace ed elevata rete di protezione adatta ai rinnovati bisogni dei consumatori.

Tenuto conto di ciò, compito dei creditori, come visto, non sarà quello di fornire essi stessi consulenza sul debito ma di organizzare la propria attività e le proprie strutture per comprendere le circostanze concrete per le quali si configura un rischio di sovraindebitamento o di inadempimento da parte dei propri clienti per poi indirizzarli verso consulenti indipendenti. Ciò configurerebbe un più generale obbligo di collaborazione tra creditori e consulenti, strumentale alla diffusione del servizio; sarà necessario, sul punto, stabilire le concrete modalità e i termini di tale obbligo, individuando, con certezza, il momento in cui esso venga ad esistenza e verso quali clienti in difficoltà debba essere rivolto. Andrà stabilito, in altri termini, se tale obbligo, come sembra potersi dedurre dalla lettera del richiamato art.36 della *CCD II*, venga attivato a seguito della verifica di anomalie nell'andamento di uno o più rapporti di finanziamento, già assunti dal debitore, che il creditore ha la possibilità di monitorare direttamente o mediante il ricorso alle banche dati finanziarie e, pertanto, utilizzando le informazioni ivi registrate ovvero se debba essere attivato solo nei casi in cui il debitore voglia accedere ad un nuovo finanziamento, anticipando però, in questa ipotesi, la valutazione del merito creditizio e l'eventuale diniego di accesso al nuovo credito. Dovrà stabilirsi, inoltre, quando ricorrono, in concreto, gli estremi per la configurazione di una situazione di difficoltà di un consumatore e, quindi, comprendere quale tipo di anomalie poter utilizzare (ad esempio un mero ritardo, un numero determinato di ritardi, un termine entro il quale è consentito un adempimento tardivo, le eventuali differenze rispetto al tipo di contratto di credito, un numero di rate insolute, sofferenze formali e simili), i contratti che possono essere presi in considerazione per la valutazione di tali anomalie (solo quelli conclusi con il creditore che sta valutando l'anomalia e deve procedere all'indirizzamento ovvero anche quelli conclusi con altri credi-

tori) e quindi i soggetti sui cui grava tale obbligo (appunto quale creditore) nonché inquadrare entro termini ben precisi il concetto di tempestività connesso alla difficoltà finanziarie ed all'obbligo di indirizzo (ad esempio entro un numero determinato di giorni dalla notizia della causa della difficoltà finanziaria) e le modalità mediante le quali il creditore adempie a tali nuovi obblighi (vale a dire come, materialmente, dovrà indirizzare il cliente).

Ulteriore aspetto sarà quello di stabilire le eventuali conseguenze della responsabilità in capo ai creditori per non aver adempiuto a tali nuovi obblighi verso quei debitori in difficoltà che non sono stati informati e che avrebbero potuto sfruttarne i vantaggi.

Questo sistema risponderebbe alle richieste che la stessa direttiva avanza ai creditori, integrando i casi in cui questi ultimi affrontano in maniera proattiva il rischio di credito emergente in una fase precoce e predispongono le misure necessarie per esercitare, ove opportuno, un ragionevole grado di tolleranza, prima di dare avvio a procedimenti esecutivi.

Si creerebbe, in tal modo, un sistema omogeneo che, in pieno rispetto dei più recenti orientamenti di politica legislativa europea, affronta, con idoneo anticipo rispetto al suo concludersi, una situazione di difficoltà economica, finanziaria e personale di un soggetto; in ciò, inoltre, si potrebbe attuare quell'aiuto specializzato che sta alla base dell'offerta della consulenza sul debito e che concorre, unitamente al verificarsi delle altre circostanze prima esaminate, non soltanto ad evitare al consumatore la stipula di contratti non economicamente sostenibili ma, altresì, a garantire l'interesse generale ad una efficiente allocazione delle risorse economiche.

Il tutto, naturalmente, richiede una necessaria conoscenza in capo al consumatore di tali nuovi efficaci presidi, tenuto conto che la scarsa conoscenza presso il pubblico degli strumenti messi a disposizione dalla legge per superare

temporanei stati di difficoltà è un fattore che, certamente, può ridurre l'impatto e l'efficienza di tali misure⁴⁰.

Il compito che i legislatori dei singoli Stati sono chiamati a svolgere, per dare fattiva attuazione al disegno europeo, è impegnativo ma stimolante, dovendo affrontare un'ulteriore sfida di rinnovamento della normativa che proviene dall'evoluzione dei mercati e dei comportamenti dei soggetti che in essi vi operano, con l'applicazione di principi che non sempre sono pienamente compatibili o accettati dai singoli ordinamenti. In tal senso la definizione della grammatica del nuovo istituto potrà, certamente, rappresentare un'occasione importante per attuare quel disegno complessivo di ampio respiro europeo che necessariamente intende riuscire a coniugare, in modo efficiente, interessi della collettività e dei singoli cittadini con nuovi strumenti che si inseriscono a pieno titolo in questa direzione.

⁴⁰ In tal senso si è espressa M. BIANCO nel *Seguito dell'audizione del 5 aprile 2022 della Capo del Dipartimento Tutela della clientela ed educazione finanziaria della Banca d'Italia*, svoltasi alla Camera dei Deputati innanzi alla Commissione parlamentare di inchiesta sulla tutela dei consumatori e degli utenti, 21 aprile 2022.