

I. DISPOSICIONS GENERALS

MINISTERI D'ECONOMIA I HISENDA

10315 *Ordre EHA/1718/2010, d'11 de juny, de regulació i control de la publicitat dels serveis i productes bancaris.*

Un dels principis clau que inspiren tota la legislació financera i l'activitat supervisora en l'àmbit del mercat de productes i serveis bancaris és la protecció al client bancari. Aquest principi implica que el client ha de disposar de prou informació per fonamentar la seva decisió de contractació, i aquesta informació ha de ser veraç.

Per això hi ha en l'ordenament diverses previsions que obliguen les entitats de crèdit a oferir informació i assumir obligacions de transparència. Tanmateix, aquestes previsions no assolirien l'eficàcia volguda si la normativa financera desconegués la rellevància que té la publicitat a l'hora que el client bancari prengui, de manera raonada, les seves decisions.

I aquest paper transcendental de la publicitat dels serveis i productes bancaris ha estat un dels aspectes dels quals s'ha ocupat la regulació bancària espanyola.

Així, i a l'empara de l'article 48.2 de la Llei 26/1988, de 29 de juliol, sobre disciplina i intervenció de les entitats de crèdit, que faculta el ministre d'Economia i Hisenda per dictar les normes necessàries perquè la publicitat, per qualsevol mitjà, de les operacions actives i passives de les entitats de crèdit inclogui tots els elements necessaris per apreciar les seves vertaderes condicions, i regula les modalitats de control administratiu d'aquesta publicitat, el ministre d'Economia i Hisenda va dictar l'Ordre del ministre d'Economia i Hisenda, de 12 de desembre de 1989, sobre tipus d'interès i comissions, normes d'actuació, informació a clients i publicitat de les entitats de crèdit, en la qual s'establia, entre altres qüestions referides a la transparència de les operacions i protecció de la clientela bancària, un règim de prèvia autorització per a la publicitat de les operacions i serveis bancaris en què s'al·ludís al seu cost o rendibilitat per al públic.

Aquest sistema de prèvia autorització, que tenia un caràcter excepcional, i per això necessàriament havia de ser limitat en el temps, s'ha prolongat tanmateix durant gairebé dues dècades, període en el qual els règims de control administratiu previ a què es refereix l'article 5 de la Llei 34/1988, d'11 de novembre, general de publicitat, han quedat reduïts pràcticament a la publicitat de productes bancaris.

La singularitat d'aquest règim respecte als països del nostre entorn econòmic, el seu caràcter parcial per tal com només afecta les operacions bancàries però no les operacions d'inversió en els mercats de valors o les operacions d'assegurança, unit al fet que l'esmentat règim d'autorització prèvia entorpeix notablement l'agilitat de les ofertes de productes i serveis que demana el sector financer i de valors, de manera que suposa una anomalia i pertorbació innecessària de l'activitat empresarial, permet concloure que aquest règim s'ha de modificar.

En el nostre entorn comunitari, i cada vegada més a Espanya, són comuns els sistemes d'autoregulació publicitària, sistemes que gaudeixen d'un considerable i creixent reconeixement per part de les autoritats comunitàries i pel mateix legislador nacional.

Així, ja la Directiva 84/450/CEE del Consell, de 10 de setembre de 1984, relativa a l'aproximació de les disposicions legals, reglamentàries i administratives dels estats membres en matèria de publicitat enganyosa, afirmava que «els controls voluntaris exercits per organismes autònoms per suprimir la publicitat enganyosa poden evitar el recurs a una acció administrativa o judicial i que per això s'haurien de fonamentar». Per això, convé estimular l'adhesió voluntària per part de les entitats a algun dels organismes d'autoregulació de l'activitat publicitària que, a més, compleixi els requisits establerts per la Recomanació 98/257/CE de la Comissió, de 30 de març, relativa als principis aplicables als òrgans responsables de la solució extrajudicial dels litigis en matèria de consum, en la mesura que això ha de redundar en la millora de la qualitat publicitària en l'àmbit dels serveis bancaris.

D'altra banda, les entitats, a través de la seva activitat publicitària, estan assumint una sèrie de riscos específics de caràcter legal i reputacional que, a l'igual dels d'una altra naturalesa, han de cobrir adequadament. Tenint en compte que un dels requisits per a la realització de l'activitat bancària, de conformitat amb el que estableix la Llei 26/1988, de 29 de juliol, és disposar «d'una estructura organitzativa adequada, amb línies de responsabilitat ben definides, transparents i coherents, així com de procediments eficaços d'identificació, gestió, control i comunicació dels riscos als quals estiguin o puguin estar exposats, juntament amb mecanismes adequats de control intern, inclosos procediments administratius i comptables sòlids», competeix al supervisor verificar que les entitats disposen dels mecanismes de control intern necessaris per minimitzar aquests riscos.

Per això, i també tenint en compte tant l'objectiu de donar un tractament homogeni a la publicitat dels diferents productes financers, de disposar d'un règim similar al de la publicitat general de productes i serveis, així com l'objectiu de minimització dels riscos de les entitats, se substitueix l'actual règim de prèvia autorització per un sistema de control de la publicitat basat en dos elements: un de preventiu, a través de l'elaboració de criteris específics de la publicitat financera que guiïn la seva claredat i honestat i de l'exigència d'uns procediments i controls interns que tendeixin a afavorir aquesta exigència; i un altre que permeti la correcció d'eventuals conductes inadequades, per a la qual cosa el Banc d'Espanya pot exigir el cessament o la rectificació de la publicitat que no compleixi les previsions d'aquesta Ordre, i això sense detriment de les accions a què al·ludeix la Llei 34/1988, d'11 de novembre, general de publicitat, per a la rectificació o cessament de la publicitat il·lícita.

La present Ordre es dicta en ús de l'habilitació expressament conferida al ministre d'Economia i Hisenda per l'article 48.2.d) de la Llei 26/1988, de 29 de juliol, sobre disciplina i intervenció de les entitats de crèdit. Per tant, conforme a l'apartat 3 del mateix article, les disposicions que, en l'exercici de les seves competències, puguin dictar les comunitats autònomes sobre les matèries que preveu aquesta Ordre no poden oferir un nivell inferior de protecció de la clientela.

En virtut d'això, d'acord amb el Consell d'Estat, dispenso:

Article 1. *Objecte.*

La present Ordre té per objecte establir les normes, principis i criteris als quals s'ha de subjectar l'activitat publicitària dels productes i serveis bancaris i habilitar el Banc d'Espanya per al seu desplegament.

Article 2. *Definició d'activitat publicitària.*

1. Als efectes del que disposa aquesta Ordre es considera activitat publicitària tota forma de comunicació per la qual s'ofereixin productes o serveis bancaris, o es divulgui informació sobre aquests, sigui quin sigui el mitjà de difusió que s'utilitzi: premsa, ràdio, televisió, correu electrònic, Internet o altres mitjans electrònics, cartells interiors o exteriors, tanques, fulls de mà, circulars i cartes que formin part d'una campanya de difusió, trucades telefòniques, visites a domicili o qualsevol altre sistema de divulgació.

Així mateix, es consideren activitats publicitàries les comunicacions destinades a cridar l'atenció del públic sobre serveis de gestió o d'un altre tipus, que prestin les entitats amb caràcter addicional o en relació amb altres productes o serveis bancaris, que no tinguin la condició de serveis d'inversió.

2. No es consideren activitats publicitàries i, per tant, queden excloses d'aquesta Ordre:

a) Les campanyes publicitàries corporatives, entenent com a tals les que contenen exclusivament informació genèrica sobre una entitat o el seu objecte social, que estiguin destinades a donar-se a conèixer al públic.

b) Els continguts informatius que figurin en les pàgines pròpies de l'entitat a Internet, o en un altre mitjà de difusió, que siguin necessaris per portar a terme la contractació d'una operació.

c) Les informacions que sobre les característiques específiques de les operacions figurin en les pàgines operatives de l'entitat a Internet en les quals es portin a terme.

Article 3. *Àmbit d'aplicació.*

Queda subjecta al compliment de les normes incloses en la present Ordre l'activitat publicitària realitzada tant per les entitats de crèdit espanyoles com per les sucursals a Espanya d'entitats de crèdit estrangeres, dirigida a clients o potencials clients residents a Espanya, i que es refereixi a productes i serveis bancaris, inclosos els serveis de pagament, diferents dels instruments financers i serveis d'inversió que preveu l'Ordre EHA/1717/2010, d'11 de juny, de regulació i control de la publicitat de serveis i productes d'inversió.

Article 4. *Normes, principis i criteris generals. Polítiques de comunicació comercial.*

1. La publicitat subjecta a la present Ordre ha de ser clara, suficient, objectiva i no enganyosa i ha de quedar explícit i patent el caràcter publicitari del missatge.

2. El Banc d'Espanya ha de determinar els altres principis generals als quals s'ha d'ajustar la publicitat i els criteris generals sobre el contingut mínim i format del missatge publicitari i qualsevol altre aspecte que pugui afectar al caràcter equilibrat i objectiu de la publicitat. Ha d'especificar, en tot cas, la forma i les condicions de difusió dels missatges publicitaris als efectes que ni s'ometi cap dada rellevant sobre els productes i serveis bancaris ni, de cap manera, s'indueixi a error dels seus destinataris.

Les denominacions dels productes i serveis bancaris estan subjectes, amb les particularitats que siguin necessàries, a les mateixes disposicions, criteris i principis establerts en aquesta Ordre i als que pugui establir el Banc d'Espanya.

3. Dins dels procediments i controls interns exigibles de conformitat amb l'article 30 bis de la Llei 26/1988, de 29 de juliol, les entitats han d'incloure els necessaris per protegir els legítims interessos de la clientela i gestionar els riscos a què estiguin o puguin estar exposades derivats de la seva activitat publicitària.

A aquest efecte, les entitats han de disposar d'una política de comunicació comercial que, entre altres objectius, inclogui els criteris i procediments adequats per assegurar que l'entitat compleix les normes, principis i criteris generals establerts en la normativa que li sigui aplicable.

4. En elaborar els criteris preventius a què es refereix l'apartat anterior, les entitats han de considerar, de manera proporcionada a la complexitat del producte o servei bancari ofert i a les característiques del mitjà de difusió utilitzat, els principis generals que el Banc d'Espanya determini en desplegament de la present Ordre.

5. A més d'això, i amb independència del compliment del que estableix la normativa general sobre publicitat:

a) La publicitat que duguin a terme les entitats de crèdit sobre dipòsits i crèdits en la qual s'al·ludeixi explícitament al seu cost o rendibilitat per al públic ha d'expressar el seu cost o rendiment en termes de taxa anual equivalent (TAE). Sense perjudici del que preveu a l'efecte la Llei 7/1995, de 23 de març, de crèdit al consum, per al càlcul de la TAE s'ha d'utilitzar l'expressió matemàtica i les regles que estableixi el Banc d'Espanya. Quan s'utilitzin referències a índexs de tipus d'interès, aquestes han de ser actualitzades.

b) Quan la publicitat d'una entitat de crèdit englobi qualsevol tipus d'oferta d'operacions, productes o serveis a realitzar per una altra empresa, ha de contenir la menció expressa d'aquesta empresa.

c) Així mateix, quan l'entitat de crèdit convingui amb una empresa que no sigui entitat de crèdit que aquesta ofereixi per mitjà de qualsevol forma de publicitat els seus productes o serveis, cal que s'asseguri que aquesta publicitat indiqui amb claredat l'entitat de crèdit els serveis de la qual s'ofereixin, i també és responsable del compliment dels requisits i obligacions que s'estableixen en aquesta Ordre.

Article 5. *Control de la publicitat i règim sancionador.*

1. Amb independència de les accions que li puguin correspondre en el marc del que preveu la legislació general de publicitat, el Banc d'Espanya té la potestat administrativa de requerir la cessació o rectificació de la publicitat que no s'ajusti a la normativa reguladora dels productes i serveis bancaris a què es refereix aquesta Ordre o al que s'hi disposa i a les normes que en el seu desplegament dicti el mateix Banc d'Espanya. Si s'escau, la rectificació s'ha d'efectuar pels mateixos mitjans utilitzats per a la difusió de la campanya i amb idèntic abast. Aquesta mesura s'adopta sense perjudici de les responsabilitats en què pugui haver incorregut l'entitat d'acord amb el règim sancionador que estableix la Llei 26/1988, de 29 de juliol.

A més a més, el Banc d'Espanya queda facultat per requerir que s'incloguin en la publicitat esmentada totes les advertències que consideri necessàries amb relació al producte o servei publicitat.

2. Tota la documentació corresponent a cada campanya publicitària de les subjectes al que preveu aquesta Ordre s'ha de conservar i anotar en un registre intern que s'ha de custodiar en les oficines centrals de l'entitat de crèdit, d'acord amb el que determini el Banc d'Espanya.

3. El Banc d'Espanya pot efectuar els requeriments a què es refereixen els paràgrafs anteriors en qualsevol moment des del començament fins al final de l'activitat publicitària i, en cas de rectificació fins a 6 mesos després de finalitzada aquesta activitat, en la forma en què el mateix Banc d'Espanya determini.

4. Les entitats, així com els qui hi exerceixin càrrecs d'administració o direcció, que infringeixin les obligacions que preveuen aquesta Ordre o la normativa que la desplegui incorren en responsabilitat administrativa sancionable d'acord amb el que disposa el títol I de la Llei 26/1988, de 29 de juliol.

Disposició derogatòria única. *Derogació normativa.*

Queda derogat el capítol III de l'Ordre de 12 de desembre de 1989, sobre tipus d'interès i comissions, normes d'actuació, informació a clients i publicitat de les entitats de crèdit.

Així mateix queden derogades totes les disposicions del mateix rang o inferior que s'oposin a la present norma.

Disposició addicional única. *Activitat publicitària de les entitats de pagament.*

Queda subjecta al que preveu aquesta norma, a excepció del seu article 4.3, l'activitat publicitària relativa a la prestació de serveis de pagament que realitzin les entitats de pagament que regula la Llei 16/2009, de 13 de novembre, de serveis de pagament.

Disposició final primera. *Habilitació normativa.*

S'habilita el Banc d'Espanya per dictar les normes necessàries per al desplegament i l'execució d'aquesta Ordre.

Disposició final segona. *Entrada en vigor.*

La present Ordre entra en vigor l'endemà de la publicació en el «Butlletí Oficial de l'Estat».

Madrid, 11 de juny de 2010.—La vicepresidenta segona del Govern i ministra d'Economia i Hisenda, Elena Salgado Méndez.