

BANKING & FINANCE



RAMI VITA

Polizze, la Cassazione fissa nuovi paletti

L'ordinanza 10333/2018 ha sottolineato la natura finanziaria dei contratti unit e index linked. Gli avvocati che hanno letto il dispositivo non si aspettano ricadute sul mercato

DI LUIGI DELL'OLIO

L'orientamento prevalente è di prudenza, almeno per il momento. L'ordinanza 10333/2018 della Corte di Cassazione, che ha sottolineato la natura finanziaria delle polizze unit linked, è stata accolta con grande preoccupazione da quanti si occupano di gestione dei patrimoni, ma gli avvocati non si attendono rivoluzioni di mercato a breve.

Giurisprudenza ondeggiante

Massimiliano Campeis, partner dello studio omonimo, ricorda che il panorama giurisprudenziale fin qui non è stato omogeneo, dato che altre sentenze in passato si sono invece focalizzate sulla natura assicurativa di questi strumenti. «Il clamore suscitato dall'ultima pronuncia è stato forse conseguenza di una lettura atecnica del provvedimento, essendosi diffuso il convincimento che, per la Suprema

Corte, in capo alle polizze unit e index linked difetti la natura assicurativa qualora le stesse non garantiscano, alla scadenza, l'integrale restituzione del capitale investito», commenta l'esperto. Secondo il quale, alla base dell'equivoco c'è il fatto che «è stato forse scambiato per principio di diritto un inciso che non costituisce altro che una riproduzione del dispositivo della sentenza impugnata». A ben vedere, sottolinea, la Corte non è entrata in alcun modo nel merito della natura assicurativa o finanziaria del prodotto; né ha affrontato i temi correlati della valenza della polizza a fini successori, così come quelli relativi a impignorabilità e inalienabilità della medesima. Anzi, in realtà vi è stato un richiamo alla precedente sentenza 6061/2012, in occasione della quale la Corte ebbe modo di precisare che si ha uno strumento finanziario, e non assicurativo,

quando il rischio contrattuale sia per intero addossato all'assicurato. Campeis ricorda poi che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea è intervenuta a più riprese, anche di recente, a sostegno della piena validità delle polizze vita a contenuto finanziario: da ultimo, con sentenza 31 maggio 2018, ha statuito che, ai fini della sussistenza della natura assicurativa dello strumento, il contratto deve prevedere il pagamento di un premio e, correlativamente, una prestazione da parte dell'assicuratore in caso di morte dell'assicurato (o di altro evento), senza che a tali fini possano rilevare valutazioni relative all'allocazione del rischio degli strumenti finanziari sottostanti.

Focus sull'ambito di applicazione

Luca Zitiello, managing partner dello studio legale Zitiello Associati, parla di «clamore superiore alla portata della pronuncia» giurisprudenziale. «Ha avuto molta risonanza l'affermazione secondo cui, mancando la garanzia della conservazione del capitale alla scadenza, il prodotto assicurativo, che nel caso di specie è una polizza unit linked, debba essere considerato un vero e proprio investimento finanziario. Ma questa asserzione non è svolta in proprio dalla Cassazione, bensì solo inserita nel richiamo dei motivi del ricorso». Casomai, secondo Zitiello, è il dispositivo della Corte d'Appello di Milano, richiamato dalla Cassazione, a essere molto più spinto e discutibile. «Infatti si è affermato che, in mancanza della garanzia di restituzione del capitale, viene meno il presupposto assicurativo, cioè la causa del contratto, e il prodotto oggetto dell'intermediazione deve essere considerato un vero e proprio investimento finanziario». Che fine farà l'argomento secondo cui una polizza che non garantisce almeno parzialmente la restituzione del capitale non è una polizza, ma un prodotto finanziario? «È ragionevole prevedere che sarà spazzato via dalla nuova definizione normativa secondo cui anche le polizze vita di ramo I, che offrono la garanzia di restituzione dei premi versati, sono per legge prodotti assicurativi di investimento e per essi deve essere predisposto il KIID e ad essi trova esclusiva applicazione il Codice delle assicurazioni», sottolinea Zitiello. **Matteo D'Argenio** dello studio D'Argenio



INTERPRETAZIONE
Secondo Massimiliano Campeis dello studio Campeis, la Corte non è entrata in alcun modo nel merito della natura assicurativa o finanziaria del prodotto



TRASPARENZA
Matteo Cerretti di Dwf Italy afferma che «l'assolvimento dell'obbligo informativo è con riferimento alla persona fisica dell'investitore, al quale devono essere illustrati gli incrementi del rischio dell'investimento, a pena di risoluzione del contratto»

Polizzi getta acqua sul fuoco. «Da subito è apparso chiaro che nulla sarebbe cambiato in quanto tutti i riferimenti normativi e regolamentari che regolano da parecchi anni la materia rimangono ben saldi, e anzi ve ne sono di recenti che, nell'approfondirne ulteriormente la disciplina, confermano la precisa volontà del legislatore europeo e nazionale di mantenere valido ed efficace questo diffuso strumento contrattuale».

Al di là delle suggestioni che il caso specifico può suscitare, secondo D'Argenio occorre far riferimento al testo della norma e alla volontà di indirizzo economico-giuridico che con essa il legislatore vuole esprimere. «Le polizze di ramo III sono contratti tipici di diritto assicurativo, quindi vengono regolate da un articolata serie di norme cui non ci si può e non ci si deve discostare, con esclusione della possibilità di loro riqualificazione in sede giurisprudenziale, fatti naturalmente salvi i casi di violazione delle norme stesse».

Impatto sul mercato da testare

Luigi Belluzzo di Belluzzo & Partners inquadra la rilevanza assunta dalla pronuncia della Cassazione alla luce dell'importanza che il mercato delle polizze in questione ha progressivamente assunto. «Si parla di circa il 30% della raccolta premi complessiva», segnala. «L'acceso dibattito che ne è scaturito ha visto la netta contrapposizione tra coloro che profetizzano il declino di questa tipologia di polizze e coloro che, invece, criticano aspramente la Cassazione sulla base di diverse argomentazioni. Anche l'Ania, come era lecito aspettarsi, ha preso posizione ridimensionando l'eco della pronuncia e limitando l'intervento al caso specifico ivi contemplato». Nonostante il clamore suscitato, per il momento il mercato di queste polizze non sembra aver accusato un colpo particolare, anche se per Belluzzo è difficile fare previsioni per il medio periodo. «Vi sono diverse variabili in gioco e l'importanza di questo mercato deve indurre ad estrema cautela. Anche se la linea seguita dalla Cassazione sembra consolidarsi, la stessa dovrà fare i conti con la normativa europea e con la corte di Giustizia Ue che ha emesso alcune sentenze che vanno in senso contrario a quello della Cassazione. Inoltre,

si dovranno valutare anche eventuali reazioni future dell'Amministrazione finanziaria».

Il riferimento è al fatto che queste polizze sono assistite da un regime di favore che ne favorisce l'appel. «Un attacco a questo regime avrebbe effetti molto penalizzanti», per Belluzzo.

Alla luce della sola posizione della Cassazione, per l'esperto si potrebbe ipotizzare una riduzione del mercato delle unit linked pure a vantaggio delle polizze miste in cui la componente di investimento finanziario si accompagna, in modo più o meno articolato, al verificarsi di un evento demografico tipico delle polizze di ramo I. Non bisogna dimenticare però che tutto ciò ha un costo per le compagnie di assicurazione che devono tenere conto del maggiore assorbimento di capitale per la componente demografica e di una minore flessibilità nell'asset allocation dei premi investiti.

Matteo Cerretti, partner di Dwf Italy, invita a circoscrivere la portata della pronuncia giurisprudenziale alla luce della questione esaminata. «Il contratto era stato sottoscritto tramite una società fiduciaria e il giudice di merito aveva ritenuto che dovessero considerarsi investitori le persone fisiche e non la società fiduciaria. Pertanto l'assolvimento dell'obbligo informativo è con riferimento alla persona fisica dell'investitore al quale devono essere illustrati gli incrementi del rischio dell'investimento, a pena di risoluzione del contratto».

Il verdetto, secondo Cerretti, potrebbe avere un impatto considerevole sul mercato assicurativo: le polizze unit linked negli ultimi anni hanno infatti rappresentato i prodotti di punta dell'offerta di risparmio assicurativo. «Secondo le statistiche, nel mese di febbraio 2018 la nuova produzione Vita ha raggiunto quota 7,8 miliardi: di questi, 5 miliardi sarebbero rappresentati da polizze tradizionali e 2,7 miliardi da polizze di ramo III», ricorda. Questo per il fatto che le polizze vita sono esenti da tasse di successione, impignorabili e inesecutibili e la tassazione delle plusvalenze è più vantaggiosa rispetto a quella dei contratti di investimento.

Tutto questo, almeno, fino a quando la Cassazione non ha qualificato le polizze unit linked come contratti di investimento. Ania ha tentato di "gettare acqua sul fuoco" sostenendo



ACQUA SUL FUOCO

Luigi Belluzzo di Belluzzo & partners osserva che «l'Ania, come era lecito aspettarsi, ha preso posizione ridimensionando l'eco della pronuncia e limitando l'intervento al caso specifico ivi contemplato».

La vera rivoluzione è la direttiva Idd

Secondo **Andrea Pantaleo**, lead lawyer financial litigation di Dla Piper, «la distribuzione dei prodotti assicurativi di investimento si appresta ad affrontare una fase di profondo cambiamento delle regole». È bene però precisare che questo cambiamento nulla ha a che vedere, come molti pensano, con la nota ordinanza della Corte di Cassazione del 30 aprile 2018. «La vera rivoluzione è invece da rintracciarsi nelle norme di recepimento della direttiva Idd, nella proposta Consob di abrogazione dell'obbligo di prospetto per l'offerta dei prodotti assicurati-



vi di investimento, con la conseguente rimodulazione dell'informativa precontrattuale che troverà la sua sede naturale nel Kid e nel

EFFETTI Alessandro G. Pappalardo di Legalitax afferma che «l'ordinanza della Cassazione ha generato un "caso" principalmente per l'effetto mediatico che ne è scaturito».

che la pronuncia in commento non prende posizione sulla qualificazione dei contratti assicurativi sulla vita, ma si riferisce a un caso specifico riguardante il ruolo assunto da una società fiduciaria e che «non si rilevano conclusioni che mettano in dubbio la connotazione di prodotto assicurativo con riferimento alle polizze con contenuto finanziario, che peraltro già allora risultavano soggette a precisi obblighi di trasparenza».

«Il rischio che deriva dalla pronuncia della Cassazione», spiega Cerretti, «è il proliferare

documento informativo aggiuntivo». Oltre che, ricorda, nel superamento della diversità delle regole di condotta applicabili, a parità di prodotto distribuito, agli intermediari del canale assicurativo da un lato (agenti e broker, soggetti alle regole del Codice delle Assicurazioni Private e Ivass) e a quelli del canale finanziario dall'altro (banche e intermediari finanziari, soggetti alle disposizioni del Testo Unico della Finanza e Consob). **Alessandro G. Pappalardo**, partner di Legalitax studio legale e tributario, conferma che il vero motore del cambiamento è la Idd, non a caso considerata dagli addetti ai lavori come la Mifid 2 del settore assicurativo. «Questa direttiva, e soprattutto il decreto attuativo, hanno sciolto un problema cruciale inerente la distribuzione di prodotti di investimento assicurativo, mentre l'ordinanza della Cassazione ha generato un "caso" principalmente per l'effetto mediatico che ne è scaturito basato, soprattutto su una lettura forse superficiale». La Cassazione, ricorda Pappalardo, non prende posizione sulla natura del contratto perché non è chiamata a farlo. In ogni caso, tutta la tematica viene sorpassata (almeno per le future polizze) dalla nuova definizione di prodotto di investimento assicurativo adottata dal regolamento attuativo della direttiva Idd.

del contenzioso, instaurato dagli assicurati insoddisfatti dei termini e condizioni delle polizze stipulate e che ora possono far leva su quanto stabilito dai giudici di legittimità».

Le ricadute fiscali

Dal punto di vista tributario, commenta **Claudio Giordano** dello studio Nunziante Magrone, l'intervento della Cassazione non muta il quadro pre esistente. «Il tema fiscale è quello di determinare fino a che punto la



OBBLIGHI
Giulia Piva, dello studio legale Orabona vede un elemento chiarificatore nella sentenza, dato che all'atto della stipula dei contratti di polizza vita le compagnie assicurative sono tenute all'adempimento di precisi obblighi di informazione e trasparenza nei confronti dell'assicurato



ANALISI
Secondo Luca Zitiello dello studio Zitiello e associati «è il dispositivo della Corte d'appello di Milano, richiamato dalla Cassazione, a essere molto più spinto e discutibile»

polizza vita mantenga un contenuto essenzialmente assicurativo, pur in presenza dell'utilizzo del premio per investimenti di tipo finanziario, e quando invece la polizza vita muti di fatto in un vero e proprio strumento finanziario in ragione delle caratteristiche del contratto e degli investimenti sottostanti», sottolinea. Ricordando poi che su questo punto l'ordinanza non prende posizione, limitandosi ad affermare che la Cassazione può pronunciarsi sulla questione della natura della polizza solo quando emerga un vizio nelle motivazioni usate dal giudice di merito per giungere alla propria decisione, «vizio che nel caso in esame la Cassazione non ha ravvisato, o meglio ha ritenuto che non sia stato nemmeno lamentato dai ricorrenti». Per questo, sottolinea, non si può dire che l'Ordinanza abbia affermato la natura finanziaria e non assicurativa delle polizze vita.

Responsabilità a vasto raggio

Giulia Piva dello studio legale Orabona vede infine un elemento chiarificatore nella sentenza, dato che, all'atto della stipula di questi contratti di polizza vita, le compagnie assicurative sono tenute all'adempimento di precisi obblighi di informazione, trasparenza e regole di condotta, nei confronti dell'assicurato. «Questo accade perché, in caso contrario, potrebbe annidarsi il pericolo di commissione di fattispecie di reato ai danni del cliente, tra cui, a titolo esemplificativo, il reato di truffa contrattuale, sotteso alla condotta di omessa o falsa rappresentazione delle condizioni di polizza o indice di rischio, tale da determinare lo stesso assicurato alla sottoscrizione della polizza unit linked».

Cosa da cui conseguirebbe un indebito profitto della compagnia. «Nell'ipotesi di perpetrazione di fattispecie di reato ad opera dei dipendenti dell'impresa assicuratrice», aggiunge, «quest'ultima, al pari dell'istituto bancario, potrà essere citata quale responsabile civile per il fatto commesso dal proprio dipendente in caso d'instaurazione di un giudizio penale, con il conseguente obbligo per la compagnia, in caso di condanna, di provvedere in solido con l'autore materiale del reato, al risarcimento del danno in favore dell'assicurato», conclude. ♦