

*Sarnico, 13-15 maggio 2016,
Convegno SNAMI Lombardia*

ANDREA VICARI

AVVOCATO E NOTAIO

DOCTOR OF JURIDICAL SCIENCE (CORNELL)
INT'TAX PROG. CERT. (HARVARD)

DOTTORE DI RICERCA IN DIRITTO COMPARATO



VICARI & ASSOCIATI

INGEGNERI DEL PATRIMONIO

www.vicariassociati.com
info@vicariassociati.com

MILANO
Via A. Manzoni n. 25

PESARO
Via P. Collenuccio n. 5

L'Ingegneria del Patrimonio: una “nuova” disciplina

Una disciplina, in ambito giuridico, presuppone l'esistenza di:

- corsi di formazione universitaria e postuniversitaria;
- studiosi che riflettano sul campo operativo della disciplina in modo esclusivo e con metodologie autonome rispetto ad altri campi disciplinari;
- studi professionali che pratichino tale disciplina in via esclusiva.

L'Ingegneria del Patrimonio: una “nuova” disciplina

In Italia (e nella Svizzera italiana), pur esistendo patrimoni e persone fisiche, l'Ingegneria del Patrimonio non ha ancora assunto i connotati di una vera e propria disciplina autonoma.

Mancano tutti i costituenti la disciplina.

La disciplina esiste in altre aree (Stati Uniti, Svizzera Francese e tedesca, UK).

L'Ingegneria del Patrimonio

I fini

L'Ingegneria del Patrimonio si occupa del rapporto fra le persone fisiche e il loro patrimonio, al fine di assicurare:

- l'accesso regolato alle risorse (beni mobili e immobili) a favore di coloro che sono scelti come destinatari del patrimonio; e contestualmente
- l'esclusione di interferenze da parte di tutti i terzi (coniugi, parenti, affini, creditori); e
- l'efficienza, alla luce della imposizione indiretta, dei trasferimenti necessari all'implementazione dei progetti di Ingegneria Patrimoniale.

L'Ingegneria del Patrimonio

La prospettiva intertemporale

L'Ingegneria del Patrimonio è una disciplina che, analizzando il rapporto fra persona fisica e patrimonio, presuppone:

- una prospettiva intertemporale in chiave soggettiva (deve tenere in considerazione le possibili evoluzioni in termini esistenziali di tutti i soggetti coinvolti, vuoi perché destinatari di attribuzioni vuoi perché esclusi da esse);
- una prospettiva intertemporale in chiave normativa (deve leggere con approccio realistico le linee di tendenza di un ordinamento, riuscendone a percepire le possibili evoluzioni di esso, es. causa concreta).

L'Ingegneria del Patrimonio

La metodologia (I)

L'Ingegneria del Patrimonio è una disciplina che utilizza una precisa metodologia propria la quale implica:

- approccio analitico alla ricostruzione della situazione fattispecie concreta; e
- esatta identificazione degli interessi soggettivi; e
- individuazione degli ostacoli normativi sostanziali (norme imperative e di applicazione necessaria) e dinamiche processuali per la realizzazione degli interessi soggettivi;
- individuazione e creazione di soluzioni coerenti, attraverso un approccio dialettico che, consapevole della complessità del reale, coinvolge i professionisti della gestione dei patrimoni e della fiscalità.

L'Ingegneria del Patrimonio

La metodologia (II)

L'Ingegneria del Patrimonio pone al centro del suo lavoro:

- la concreta operazione economica; e
- i concreti interessi delle parti.

Non si focalizza su schemi o modelli negoziali astratti.

L'Ingegneria del Patrimonio

La metodologia (III)

È questo il modo proprio di procedere del diritto civile:

- che si concentra sulla valutazione de «*lo scopo pratico del negozio, e cioè dalla sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare quale funzione individuale della singola e specifica negoziazione, al di là del modello astratto utilizzato*» (Cass., Sezioni Unite, 18 marzo 2010, n. 6538);
- e che, oggi, si concentra sulle operazioni economiche, e rifiuta «*le pure configurazioni astratte delle singole ipotesi, che non riescono, di per se, a cogliere in pieno la qualificazione formale degli interessi in conflitto, dei quali forniscono, a volte, soltanto un'incompleta raffigurazione, poiché il rapporto che corre tra natura dell'affare e caratteri formali dell'operazione ha, spesso, soltanto valore relativo*». (E. Gabrielli, *I contratti in generale*, 2006, in *Trattato dei contratti*, P. Rescigno ed E. Gabrielli (dir.), vol. 1. p. 24).

Il diverso approccio dell'Ingegneria del Patrimonio

L'Ingegneria del Patrimonio, che persegue i propri fini partendo dalla fattispecie concreta e non dalla scelta dello strumento, gestisce e si focalizza sulla minimizzazione degli effetti della perdita della privacy.

L'Ingegneria del Patrimonio, quindi, verifica quali sono i soggetti che il titolare di un patrimonio desidera "escludere" dall'accesso a tale patrimonio.

Verifica poi le norme, in primo luogo sostanziali, poste a tutela dei diritti di quei soggetti a cui si intende precludere l'accesso al patrimonio.

L'indagine si sposta dunque sul piano processuale, e istruttorio in particolare, verificando quali sono, sul piano probatorio, le possibilità che i soggetti il cui accesso si desidera precludere, possono far valere, alla luce del principio secondo cui *«chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento»* (art. 2697, comma 1, cod. civ.).

Il fondo patrimoniale

Art. 170. Esecuzione sui beni e sui frutti

La esecuzione sui beni del fondo e sui frutti di essi non può aver luogo per debiti che il creditore conosceva essere stati contratti per scopi estranei ai bisogni della famiglia.

Art. 171 Cessazione del fondo

La destinazione del fondo termina a seguito dell'annullamento o dello scioglimento o della cessazione degli effetti civili del matrimonio.

Se vi sono figli minori il fondo dura fino al compimento della maggiore età dell'ultimo figlio. In tale caso il giudice può dettare, su istanza di chi vi abbia interesse, norme per l'amministrazione del fondo.

Considerate le condizioni economiche dei genitori e dei figli ed ogni altra circostanza, il giudice può altresì attribuire ai figli, in godimento o in proprietà, una quota dei beni del fondo.

Se non vi sono figli, si applicano le disposizioni sullo scioglimento della comunione legale.

Il vincolo di destinazione

Art. 2645 ter Trascrizione di atti di destinazione per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche

Gli atti in forma pubblica con cui beni immobili o beni mobili iscritti in pubblici registri sono destinati, per un periodo non superiore a novanta anni o per la durata della vita della persona fisica beneficiaria, alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'articolo 1322, secondo comma, possono essere trascritti al fine di rendere opponibile ai terzi il vincolo di destinazione; per la realizzazione di tali interessi può agire, oltre al conferente, qualsiasi interessato anche durante la vita del conferente stesso. I beni conferiti e i loro frutti possono essere impiegati solo per la realizzazione del fine di destinazione e possono costituire oggetto di esecuzione, salvo quanto previsto dall'articolo 2915, primo comma, solo per debiti contratti per tale scopo.

L'assicurazione sulla vita

Art. 1923 Diritti dei creditori e degli eredi

Le somme dovute dall'assicuratore al contraente o al beneficiario non possono essere sottoposte ad azione esecutiva o cautelare.

Sono salve, rispetto ai premi pagati, le disposizioni relative alla revocazione degli atti compiuti in pregiudizio dei creditori e quelle relative alla collazione, all'imputazione e alla riduzione delle donazioni.



Riqualificazione causale del contratto di assicurazione sulla vita e conseguente aggredibilità dei beni da parte dei creditori del contraente e del beneficiario

In tema di impignorabilità ed insequestrabilità delle polizze "vita" il tribunale di Parma ha dichiarato che **le polizze "index linked" sono assoggettabili a pignoramento non potendosi applicare alle medesime l'eccezione di cui all'art. 1923 c.c. in quanto la causa giuridica di tali polizze non è assicurativa, di garanzia, ma trattasi, in maniera prevalente, di prodotti finanziari a tutti gli effetti che possono essere riscattati in qualsiasi momento.**

Riqualificazione causale del contratto di assicurazione sulla vita e conseguente aggredibilità dei beni da parte dei creditori del contraente e del beneficiario

«Non può definirsi "polizza vita" un contratto che preveda un investimento finanziario non finalizzato a soddisfare principalmente bisogni di carattere previdenziale. Per aversi una funzione di tutela previdenziale e, quindi, per potersi qualificare come polizza vita, il contratto deve prevedere quale obiettivo minimo, in caso di decesso, la conservazione integrale del capitale, dato che la previsione di un rimborso, in caso di morte, in misura inferiore al capitale versato è incompatibile con lo strumento della assicurazione sulla vita quale forma di assicurazione privata».

(Tribunale Parma, sez.

I, 10 agosto 2010 n. 1107)

Riqualificazione causale del contratto di assicurazione sulla vita e conseguente aggredibilità dei beni da parte dei creditori del contraente e del beneficiario

«Può quindi ritenersi dall'esame dei prodotti in esame che essi assolvano più a funzioni di investimento finanziario di capitali che alla funzione di una tutela previdenziale (che, proprio per le sue finalità, deve porsi come obiettivo minimo almeno quello della conservazione integrale del capitale), ciò peraltro anche in adesione a condivisibile orientamento giurisprudenziale di merito secondo cui "le polizze di assicurazione sulla vita a contenuto finanziario" [...] rientrando nella sfera delle nuove forme di investimento, rivelano un forte legame con il sistema dell'intermediazione finanziaria di tal che, a differenza delle classiche polizze vita, non nascono secondo le esigenze personali di un cliente, quanto piuttosto nell'ambito di una vera e propria operazione di emissione e prevedono un premio versato in unica soluzione o secondo un piano d'accumulo».

(Tribunale di Salerno 6 ottobre 2008)

Riqualificazione causale del contratto di assicurazione sulla vita e conseguente aggredibilità dei beni da parte dei creditori del contraente e del beneficiario

«L'art. 1923 c.c. esclude le somme dovute dall'assicuratore in forza di assicurazione sulla vita, dal novero dei beni sequestrabili o pignorabili. Tali polizze, infatti, sono funzionali al conseguimento dello scopo di previdenza e tale finalità può dirsi raggiunta solo nel caso in cui il contratto abbia raggiunto il suo scopo tipico, ossia la reintegrazione del danno provocato dall'evento morte e/o sopravvivenza attraverso la prestazione dell'assicuratore preventivamente stimata, idonea a soddisfare l'interesse leso da tale evento, e non anche quello in cui l'assicurato [...], recuperi al suo patrimonio somme che, pur realizzando lo scopo di "risparmio", non integrano altresì gli estremi della funzione "previdenziale". [...]

Ne consegue che in tale ipotesi seppur venga a realizzarsi la funzione di risparmio, totalizzando il beneficiario risorse monetarie recuperate dai premi versati, non si raggiunge il fine previdenziale e in siffatta ipotesi viene meno la ragione di ritenere impignorabili e/o insequestrabili tali somme».

27 febbraio 2008 n. 2554)

(Tribunale Milano,



Il Trust

Art. 11 Convenzione de L'Aja del 1 luglio 1985

Un trust istituito in conformità alla legge determinata in base al capitolo precedente sarà riconosciuto come trust. Tale riconoscimento implica, quanto meno, che i beni in trust rimangano distinti dal patrimonio personale del trustee, che il trustee abbia la capacità di agire ed essere convenuto in giudizio, di comparire, in qualità di trustee, davanti a notai o altre persone che rappresentino un'autorità pubblica. Nella misura in cui la legge applicabile lo richieda o lo preveda, tale riconoscimento implica in particolare: a. che i creditori personali del trustee non possano rivalersi sui beni in trust; b. che i beni in trust siano segregati rispetto al patrimonio del trustee in caso di insolvenza di quest'ultimo o di suo fallimento; c. che i beni in trust non rientrano nel regime matrimoniale o nella successione del trustee; [...]

Azione revocatoria

Art. 2901 Condizioni

Il creditore, anche se il credito è soggetto a condizione o a termine, può domandare che siano dichiarati inefficaci nei suoi confronti gli atti di disposizione del patrimonio con i quali il debitore rechi pregiudizio alle sue ragioni, quando concorrono le seguenti condizioni:

1) che il debitore conoscesse il pregiudizio che l'atto arrecava alle ragioni del creditore o, trattandosi di atto anteriore al sorgere del credito, l'atto fosse dolosamente preordinato al fine di pregiudicarne il soddisfacimento;

2) che, inoltre, trattandosi di atto a titolo oneroso, il terzo fosse consapevole del pregiudizio e, nel caso di atto anteriore al sorgere del credito, fosse partecipe della dolosa preordinazione.[omissis].

Non è soggetto a revoca l'adempimento di un debito scaduto.

L'inefficacia dell'atto non pregiudica i diritti acquistati a titolo oneroso dai terzi di buona fede, salvi gli effetti della trascrizione della domanda di revocazione.

Sottrazione dei beni all'ordine di giustizia

Art. 388 Mancata esecuzione dolosa a un provvedimento del giudice

Chiunque, per sottrarsi all'adempimento degli obblighi civili nascenti da una sentenza di condanna, o dei quali è in corso l'accertamento dinanzi l'Autorità giudiziaria, compie, sui propri o sugli altrui beni, atti simulati o fraudolenti, o commette allo stesso scopo altri fatti fraudolenti, è punito, qualora non ottemperi alla ingiunzione di eseguire la sentenza, con la reclusione fino a tre anni o con la multa da centotre euro a milletrentadue euro.

La stessa pena si applica a chi elude l'esecuzione di un provvedimento del giudice civile, che [omissis] prescriva misure cautelari a difesa della proprietà, del possesso o del credito. [omissis]. Il colpevole è punito a querela della persona offesa.