



Verbale incontro informativo per le famiglie di disabili - 13 Maggio 2016

“Dopo di noi e istituti giuridici di tutela”

Venerdì 13 Maggio, all'interno del ciclo di incontri informativi/formativi della Fondazione Pia Pozzoli - Dopo di Noi - ONLUS, si è tenuto l'incontro informativo che ha visto come protagonista e relatore il Notaio Massimo Toscani, anche presidente in carica della Fondazione Piacenza e Vigevano. Il Notaio ha esposto quali sono gli istituti giuridici che possono aiutare la famiglia a decidere serenamente per il Dopo di Noi a tutela della persona disabile, soffermandosi con enfasi su quanto sia necessario che si sensibilizzino le famiglie affinché queste decisioni vengano prese al più presto e non nel dopo. “Forse non c'è una soluzione unica che possa funzionare ma ci sono diverse modalità da prendere in considerazione, l'importante è che il futuro non sia subito ma venga preparato e governato” dice il dott. Toscani, nell' invitare i famigliari presenti a superare la “zona grigia” data dalla paura di affrontare il problema e iniziare invece ad affrontarlo, come possibile.

Il Notaio ha quindi elencato quelli che sono gli istituti giuridici, quali strumenti per anticipare il problema del dopo di noi, affrontandolo non solo dal punto di vista della rappresentanza ma anche per l'aspetto economico-patrimoniale.

➤ Le **DONAZIONI** sono immediate e favoriscono la formazione di un patrimonio per il proprio congiunto con disabilità e possono servire a spingere le persone ad affrontare preventivamente situazioni ineluttabili, aiutano infatti ad anticipare i tempi e a preparare una garanzia patrimoniale. Ad oggi inoltre l'imposta di donazione in Italia è ancora molto bassa e quindi vantaggiosa. Due sono le tipologie di donazione particolarmente utili per le famiglie:

- Donazione con riserva di disporre, art. 790 Codice Civile, che prevede la donazione ad esempio dell'appartamento insieme ad altre tipologie di beni come una somma di denaro, soggetta a risoluzione su uno di questi. È un istituto che permette di garantire un patrimonio al figlio potendolo ancora sfruttare finché è in vita ed è un diritto che muore con il donante infatti quando il donante si è riservata la facoltà di disporre di qualche oggetto compreso nella donazione o di una determinata somma sui beni donati, e muore senza averne disposto, tale facoltà non può essere esercitata dagli eredi. Questo diritto viene meno qualora si presentasse qualsiasi forma di inabilitazione del donante, è una clausola da concordare. Può essere impegnata anche se le quote di legittima non sono rispettate, ad esempio in caso di altri figli. Qualora il donatore decidesse di voler disporre di una parte della donazione, ad esempio in caso di un appartamento questo non può tornare al donatore, ma egli può disporre di venderlo ad altri per averne gli utili.
- Donazione con condizione di reversibilità, art 791 Cod. Civ., per cui il donante può riavere il bene se il donatario muore prima del donante. Non si fa luogo a reversibilità che a beneficio del solo donante. Il patto a favore di altri si considera non apposto.

Su esplicita domanda il Notaio precisa che in caso di interdizione della persona disabile, il tutore non può donare né decidere alcuna disposizione testamentale rispetto ai beni della persona a lui affidata.

La donazione e l'eredità sono molto differenti per le tempistiche infatti la donazione è immediata e garantisce da subito di poter usufruire dei beni da parte del donatore, la successione invece si realizza solo al momento della morte dell'interessato, nel caso in questione quando un genitore viene meno e lascia un'eredità al figlio disabile. Sono uguali invece per quanto concerne le imposte di oneri, infatti si paga in ogni caso l'imposta catastale nel caso del lascito di un appartamento.

- **L'AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO**, art. 404 e ss. Cod Civ.: istituto noto a molti e che tende a sostituirsi allo stigmatizzante istituto dell'interdizione. Con la nomina l'AdS deve occuparsi della "cura della persona interessata", il che significa una disciplina organica e protettiva non solo della conservazione e amministrazione adeguata del patrimonio, ma anche della tutela e della realizzazione del progetto di vita della persona beneficiaria. Si tratta quindi di un compito non facile, ma che è che può determinare un sereno percorso del "dopo di noi" se realizzato con un'attenta e meticolosa preparazione da parte della famiglia. Il consiglio del notaio è stato poi quello di nominare da subito l'AdS, quando si è ancora in vita perché il giudice tutelare non ha l'obbligo legale di rispettare la richiesta espressa nel testamento, ma può solo tenerne conto. Rappresenta una garanzia anche rispetto alle disposizioni lasciate nel testamento di un genitore, ed occorre farlo nominare da subito. In caso di contenzioso il giudice tutelare nominerà sicuramente un avvocato e non un membro della famiglia. La nomina dell'amministratore avviene in vari gradi ed è il giudice che decide la gradazione, può essere che debba prendere decisioni per conto dell'amministrato o anche insieme all'amministrato. In caso in cui però un disabile sia stato interdetto perché non ancora vigente la normativa relativa all'amministrazione di sostegno, l'interdizione non può essere cancellata e rimane attiva come normativa.
- **TESTAMENTO**: fare testamento rappresenta il primo passo fondamentale di cui i genitori si possono occupare per tutelare "il dopo" perché possono così disciplinare direttamente il patrimonio a favore del figlio a lungo termine e possono indicare l'onere del suo mantenimento. Se non si facesse il testamento i beni andrebbero divisi equamente per il figlio ma aver un appartamento in condivisione tra fratelli rende vincolati. Il testamento può essere scritto nelle due forme, pubblico con un notaio (per un costo di 600/700 euro circa) o olografo. Per questo secondo caso però è importante che venga scritto in due copie in originale, datate e firmate, e sarà necessario farlo verificare da un tecnico (notaio o avvocato) per essere sicuri della sua correttezza. Il testamento olografo per essere valido deve essere scritto tutto di pugno, con data e firma. La conservazione è sempre importante, quindi si consiglia di redigerne due copie, una depositata e una in casa anche per possibili omissioni da parte di terzi interessati. Il consiglio è inoltre di depositare sempre una copia dal notaio in quanto non ha spese e di dichiarare a chi lo si è dato perché si possa darne lettura. Si possono redigere diversi testamenti, la validità è sempre dell'ultimo scritto, fa fede la data e non si è vincolati da testamenti già depositati da altri notai. Alla successione le donazioni si sommano per vedere se ledono le quote di legittima, ma è una valutazione che si fa al momento del decesso. Anche in caso di più figli disabili sarebbe utile costituire "diversi pacchetti patrimoniali" e il consiglio è inoltre di non lasciare beni in comunione ad esempio ai figli o a moglie e figlio ma di dividere sempre i beni e le proprietà perché questi non siano poi condizionati. La quota di legittima in caso di famiglia monogenitoriale con due figli è di 1/3 a un figlio, 1/3 all'altro e 1/3 su scelta del genitore che fa il testamento. Non esistono patti successori in cui si dispone di una successione che non si è ancora fatta. I figli hanno diritto alla legittima ma possono rinunciarci. Nel Testamento è inoltre consigliabile indicare il nominativo dell'Amministratore di Sostegno qualora si ricopra questo ruolo per il proprio caro, quest'operazione permetterebbe al giudice tutelare di risparmiare tempo per la nomina successiva e di non condizionare eventuali rischi patrimoniali.
- **VINCOLO DI DESTINAZIONE** degli appartamenti, art. 2645 ter Cod.Civ.: per immobili o autoveicoli serve alla realizzazione di interessi di tutela. Non si trasferisce la proprietà ma

si vincola l'immobile. Destino un appartamento a mio figlio perché con i redditi proceda alla sua vita oppure ci abiti, questo dura per tutta la vita del soggetto beneficiario. Questo istituto si fa in vita, non per testamento. Il bene non è aggredibile da creditori, è un modo di mettere in sicurezza i beni. Ogni vincolo va strutturato sulle singole esigenze, non c'è una modalità standard. La famiglia ad esempio potrebbe donare alla Fondazione Pia Pozzoli il proprio appartamento con vincolo di destinazione a favore del figlio, quindi garantendo la sua permanenza ed il suo progetto di vita. Si tratta di un istituto non costoso (circa 2.500 euro), studiato appositamente a favore delle persone disabili come già riportato nell'articolo del Codice Civile e non è pignorabile quindi a garanzia della tutela del proprio caro a lungo termine.

Il Notaio Toscani ha quindi consigliato di approfondire la lettura degli atti di destinazione nell'articolo 2645-ter. del Codice Civile di cui riportiamo i caratteri generali.

L'art. 2645-ter c.c. dispone che "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". La disposizione in parola, in sostanza, prevede espressamente la possibilità di trascrivere gli atti in forma pubblica con cui un soggetto (di seguito qualificato come "conferente") costituisce, su beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri, un vincolo di destinazione finalizzato, per un periodo di tempo determinato (non superiore a novanta anni) o per la durata della persona fisica beneficiaria, a realizzare interessi meritevoli di tutela ai sensi dell'art. 1322, secondo comma, c.c., riferibili ai soggetti individuati, peraltro con ampia formulazione, dalla stessa disposizione (cc.dd. "beneficiari").

- **TRUST:** potrebbe rispondere a tutte le soluzioni ma è il più controverso istituto di tutela e essendo di origine anglosassone e mancando un ordinamento in Italia, rivolgersi ad un ordinamento straniero rappresenta un problema per gli eventuali rinnovi della legge per cui si dovrebbe costantemente essere informati. Trust significa fiducia e la caratteristica di questo istituto è lo spossessamento. In pratica il *Trustee* designato dalla famiglia è proprietario dei beni, li amministra e gestisce nell'interesse del beneficiario. vi è inoltre un guardiano al trustee che rappresenta un doppio controllo per amministrare i beni. La durata del trust è normalmente legata alla vita del figlio disabile e, alla sua morte, il trustee provvede a trasferire i beni in trust ai beneficiari finali indicati nell'atto istitutivo dallo stesso disponente. È inoltre rischioso perché non si conosce bene il trattamento fiscale, si paga sul trasferimento all'estraneo e di nuovo al successivo trasferimento, dovrebbe quindi essere soggetto a doppia tassazione.

Il notaio Toscani ha inoltre fatto presente quando sarebbe necessario sopperire ad un "buco" dell'ordinamento con una mozione delle persone o delle Fondazioni stessa come nel caso della **SOSTITUZIONE FEDECOMMISSARIA** (art. 692 Cod. Civ.) in quanto rappresenta ormai una norma superata e soprattutto è applicabile solo per i soggetti interdetti e non ai beneficiari di amministrazione di sostegno.

Un altro importante istituto di tutela è inoltre rappresentato dalle **FONDAZIONI DI PARTECIPAZIONE** (come la Fondazione Pia Pozzoli) perché offrono la garanzia che comanda chi può nominare gli amministratori, quindi i soggetti che partecipano nell'assemblea dei soci e che sono motivati da reali interessi per i beneficiari.

