*Unione dei Comuni di Moncalieri, Trofarello, La Loggia*

# PROGETTO NODI

BANDO InTreCCCi

Compagnia di San Paolo

## LEGGE 112/2016 "DOPO DI NOI"

### ANALISI PROSPETTIVE DALL' ATTIVAZIONE DELLA LEGGE ALLA QUOTIDIANITA'

**30 NOVEMBRE 2017 - dalle 17.00 alle 19.00 - Residenza Latour**
Strada Revigliasco, 7 - Moncalieri

**Destinatari:** Familiari e persone con disabilità, Associazioni di settore, operatori e volontari

**Relatori:**

Avv. Raffaella Sirico – Foro di Torino
- Prendersi cura, assistere, tutelare le persone con disabilità: prassi e prospettive future

Avv. Luca Battistella - Foro di Torino
- Strumenti giuridici per il "Dopo di noi":contratto di affidamento fiduciario e trust

in collaborazione con:

A.S.L. TO5

partner:

COOPERATIVE SOCIALI P.G. FRASSATI

Puhto

MOMO COOPERATIVA SOCIALE

sostenitori:

cooperativa Valdocco Animazione

PAIDEIA FONDAZIONE

Duchenne Parent Project onlus

A.I.P. Down onlus

# PRENDERSI CURA, ASSISTERE E TUTELARE LE PERSONE CON DISABILITA': PRASSI E PROSPETTIVE FUTURE

**Moncalieri, 30 Novembre 2017**

---

**AVV. RAFFAELLA SIRICO**

# QUADRO NORMATIVO E STRUMENTI DI TUTELA PRECEDENTI

# LA LEGGE SUL "DOPO DI NOI" (LEGGE 112/2016)

## Interdizione e Inabilitazione:

**Tradizionali istituti di protezione delle persone, in tutto o in parte, prive di autonomia** quali

- soggetti con disabilità fisiche o psichiche,
- Anziani,
- Invalidi,
- Persone colpite da ictus,
- malati gravi o terminali,
- soggetti dipendenti da alcool o sostanze stupefacenti.

- **Presupposto: incapacità psichica totale** (Interdizione) o **parziale** (Inabilitazione)

- **Finalità: rappresentare o assistere** coloro che sono in tutto (interdetto) o in parte (inabilitato) incapaci di agire **nell'adottare quelle decisioni che hanno ripercussioni nella loro sfera giuridica e in quella dei terzi che con essi vengono in contatto**.

# Amministrazione Di Sostegno

- **Introdotta nel nostro ordinamento dalla Legge 6 del 2004**

- **nuovo istituto** volto a garantire la piena protezione della persona nello svolgimento di ogni sua attività non solo giuridica ma anche relativa alla cura e all'assistenza della persona**.**

- **Presupposto: persone che si trovano nell'impossibilità anche solo parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi** e che hanno dunque bisogno di un sostegno esterno per affrontare i problemi che si pongono nella quotidianità.

- **Finalità: tutelare gli interessi dell'incapace** senza però annullarne completamente i diritti e la dignità, come avviene con i tradizionali strumenti dell'interdizione e dell'inabilitazione.

**Esclusione dell'obbligatorietà dell'interdizione (Art. 414 c.c. come novellato dalla L. 6/2004).**

- **L'interdizione può essere disposta** solo quando ciò è necessario per assicurare un'adeguata protezione di colui che è affetto da infermità di mente abituale e dunque, **solo se tale misura risulti nel caso concreto l'unica idonea a tutelare la persona incapace.**

- **Possibilità di revocare l'interdizione e l'inabilitazione per consentire all'incapace di accedere all'amministrazione di sostegno**, misura di certo più blanda e rispettosa delle esigenze della persona.

## Sistema delle tutele dell'incapace: progressione delle misure di protezione:

Amministrazione di sostegno → Inabilitazione → Interdizione

# INTERDIZIONE

- **Presupposto legale: infermità mentale abituale** che rende la persona incapace di provvedere ai propri interessi e quindi bisognosa di una adeguata protezione (Art. 414 c.c)

- **Giudice competente: tribunale** del luogo in cui la persona, nei cui confronti è proposta la domanda, ha la propria residenza o domicilio.

- **Legittimazione attiva (Art. 417):**
  - lo stesso interdicendo,
  - il coniuge,
  - i parenti entro il 4°grado,
  - gli affini entro il 2° grado,
  - la persona stabilmente convivente,
  - il PM (Art. 417cc).

- **Procedimento:** Il giudice deve sempre procedere **all'esame dell'interdicendo**, può farsi supportare da un **consulente tecnico** per accertare la sussistenza dell'incapacità mentale e se lo ritiene opportuno può nominare un **tutore provvisorio** (Art. 419 c.c.)

- **Il tutore è scelto dal Giudice di preferenza tra** (Art. 424 c.c.):

  - il coniuge che non sia separato legalmente,
  - la persona stabilmente convivente,
  - il padre o la madre,
  - il figlio maggiorenne,
  - il fratello o la sorella,
  - il parente entro il quarto grado,
  - ovvero il soggetto designato dal genitore superstite con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata.

- **Il giudice può disporre d'ufficio l'inabilitazione pur a fronte di una domanda di interdizione laddove la ritenga misura sufficiente.**
  Infatti, interdizione e inabilitazione si basano sullo stesso presupposto: l'infermità mentale, la cui abitualità e gravità devono essere accertate dal giudice.

  ✓ **L'interdizione** si giustifica solo se l'infermità è tanto grave da eliminare ogni possibilità per la persona di curare i propri interessi.

  ✓ **L'inabilitazione** può essere disposta invece, laddove l'infermità non sia particolarmente pregiudizievole.

  **Qualora appaia opportuno applicare l'amministrazione di sostegno, il Giudice, d'ufficio o ad istanza di parte, trasmette il procedimento al giudice tutelare (Art. 418 c.c.).**

- **L'interdizione produce i suoi effetti dal giorno di pubblicazione della sentenza che la dichiara** (Art. 421 c.c)

- **Effetti dell'interdizione: chi viene interdetto è privato della capacità di agire** non potendo più compiere da solo atti che abbiano rilevanza giuridica.

- **Doveri del tutore:**
  - ✓ **Si sostituisce all'interdetto** nel compiere ogni atto giuridicamente rilevante, di ordinaria e di straordinaria amministrazione (in quest'ultimo caso previa autorizzazione del giudice tutelare o del tribunale a seconda del tipo di atto da compiere),
  - ✓ **amministra i beni dell'interdetto,**
  - ✓ **tiene la contabilità della sua amministrazione**,
  - ✓ **ne rende conto** annualmente al Giudice tutelare,
  - ✓ **deve altresì prendersi cura della persona dell'interdetto**.

- **Durata dell'incarico** (Art. 426 c.c.):
  L'incarico non può essere conferito per un periodo maggiore di 10 anni ad eccezione del caso in cui sia attribuito al coniuge,alla persona convivente, agli ascendenti o ai discendenti.

- **Revoca *dell'incarico (***Art. 429 c.c*):*
  - ✓ Quando cessa la causa dell'interdizione,
  - ✓ su istanza del tutore e dei soggetti che possono richiedere la misura,
  - ✓ con sentenza del tribunale.

  - ✓ Se il tribunale, pur riconoscendo fondata l'istanza di revoca dell'interdizione, non crede che l'interdetto abbia riacquistato la piena capacità, può revocare l'interdizione e trasmettere gli atti al Giudice tutelare affinchè apra una procedura di amministrazione di sostegno.

# INABILITAZIONE

- **Beneficiari** (Art. 415 c.c.):

  1. **Infermi di mente il cui stato non è talmente grave da dar luogo all'interdizione**.
  2. Coloro che per prodigalità o abuso di bevande alcoliche o stupefacenti espongono sé medesimi e le proprie famiglie a gravi pregiudizi economici.
  3. Persone sorde o cieche dalla nascita o dalla prima infanzia se non hanno ricevuto una educazione sufficiente, salvo il ricorso all'interdizione qualora risulti che sono del tutto incapaci di provvedere ai propri interessi.

- **Giudice competente**: **Tribunale** del luogo in cui la persona, nei cui confronti è proposta la domanda, ha la residenza o il domicilio.

- **Legittimazione attiva** (Art. 417 c.c.):

  ✓lo stesso inabilitando,
  ✓il coniuge,
  ✓la persona stabilmente convivente,
  ✓i parenti entro il 4°grado,
  ✓gli affini entro il 2°grado,
  ✓il PM.

- **Pur a fronte di una richiesta di inabilitazione** (Art. 418 c.c.):
  - **il giudice può disporre l'interdizione** laddove ne ravvisi i presupposti;
  - **qualora appaia opportuno applicare l'amministrazione di sostegno,** il Giudice d'ufficio o ad istanza di parte, **trasmette il procedimento al giudice tutelare**

- **Procedimento:** Il giudice deve sempre procedere **all'esame dell'inabilitando**, può farsi supportare da un **consulente tecnico** per accertare la sussistenza dell'incapacità mentale e se lo ritiene opportuno, può nominare un **curatore provvisorio** (Art. 419 c.c.)

- **Il curatore è scelto dal Giudice di preferenza tra** (Art. 424 c.c.):
  - il coniuge che non sia separato legalmente,
  - la persona stabilmente convivente,
  - il padre o la madre,
  - il figlio maggiorenne,
  - il fratello o la sorella,
  - il parente entro il quarto grado,
  - ovvero il soggetto designato dal genitore superstite con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata.

- **L'inabilitazione produce i suoi effetti dal giorno di pubblicazione della sentenza che la dichiara** (Art. 421 c.c.)

- **Effetti dell'inabilitazione:**

  **L'inabilitato può compiere da solo gli atti di ordinaria amministrazione** mentre per quelli di straordinaria amministrazione è assistito da un curatore ed è necessaria la previa autorizzazione del giudice tutelare.

- **Doveri del curatore:**
  - ✓ assistere l'inabilitato nel compimento degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione (per compiere i quali è necessaria anche l'autorizzazione del giudice tutelare),
  - ✓ interviene solo nei rapporti di carattere patrimoniale (non avendo anche funzioni di carattere personale).

- **Durata dell'incarico** (Art. 426 c.c.):

  L'incarico non può essere conferito per un periodo maggiore di 10 anni ad eccezione del caso in cui sia attribuito al coniuge, alla persona convivente, agli ascendenti e ai discendenti.

- **Revoca dell'incarico** (Art. 429 c.c.):
  - ✓ Quando cessa la causa dell'inabilitazione,
  - ✓ su istanza del curatore e dei soggetti che possono richiedere la misura,
  - ✓ con sentenza del tribunale.

  - ✓ Se il tribunale, pur riconoscendo fondata l'istanza di revoca dell'inabilitazione, non crede che l'inabilitato abbia riacquistato la piena capacità, **può revocare l'inabilitazione e trasmettere gli atti al Giudice tutelare perché apra una procedura di amministrazione di sostegno.**

**Quindi, le misure dell'interdizione e dell'inabilitazione influiscono sulla capacità di agire escludendola del tutto (interdizione) o limitandola agli atti di ordinaria amministrazione (inabilitazione).**

# L'AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO

- **Istituto giuridico introdotto nel nostro ordinamento dalla legge 6 del 2004 per tutelare le persone prive in tutto o in parte di autonomia con la minor limitazione possibile della loro capacità di agire.**

- **L'amministrazione di sostegno infatti, non incide sulla capacità di agire del beneficiario della misura** che conserva la sua autonomia decisoria per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno.

- **Beneficiari: persone che per effetto di un'infermità o di una menomazione fisica o psichica, si trovano nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi** (Art. 404 c.c.).

**Valido strumento di tutela della persona in tutte le ipotesi concrete in cui abbia necessità di un aiuto esterno per provvedere ai propri bisogni fondendogli sostegno nell'affrontare problemi concreti come acquistare, vendere, affittare un appartamento o investire somme di denaro.**

È il caso di soggetti disabili, anziani, colpiti da ictus celebrale ma anche di soggetti dipendenti da alcool e sostanze stupefacenti nonché di pazienti oncologici in fase terminale.

**L'amministrazione di sostegno ha, dunque, una maggiore capacità di adattarsi all'esigenza attuali in virtù della sua flessibilità e della maggiore agilità della procedura applicativa.**

- **Giudice competente: Giudice tutelare** del luogo in cui il destinatario della misura ha la propria residenza o il proprio domicilio.

- **Legittimazione attiva** (Art. 406 c.c.)**:**
  - ✓ lo stesso beneficiario anche se interdetto o inabilitato (in queste ultime due ipotesi al ricorso va aggiunta la domanda di revoca dell'interdizione o inabilitazione),
  - ✓ il coniuge,
  - ✓ la persona stabilmente convivente,
  - ✓ i parenti entro il 4° grado,
  - ✓ gli affini entro il 2° grado,
  - ✓ il PM,
  - ✓ i responsabili dei servizi sanitari e sociali direttamente impegnati nella cura e nell'assistenza della persona hanno l'obbligo di presentare il ricorso ove a conoscenza di fatti tali da rendere opportuna l'apertura del procedimento.

- **Per la presentazione del ricorso non è necessaria l'assistenza dell'avvocato, ma:**

1. **La giurisprudenza ne ritiene obbligatoria la presenza, a pena di nullità del procedimento, in tutti i casi in cui la misura di tutela vada ad incidere negativamente sull'esercizio dei cosiddetti diritti personalissimi,** quali il divorzio, separazione, il riconoscimento di figli naturali o il disconoscimento di paternità e, tra questi, la facoltà di disporre con testamento.

2. **Il giudice tutelare potrebbe ritenere la misura dell'amministrazione di sostegno non sufficiente** a garantire la piena tutela del beneficiario e conseguentemente, informare il PM affinché promuova un giudizio di interdizione o di inabilitazione.

**L'assistenza dell'avvocato quindi, seppur non necessaria per presentare l'istanza di nomina di un amministratore di sostegno appare fortemente consigliabile.**

- **Scelta dell'amministratore di sostegno** (Art. 408 c.c.)**:**

  - ✓ **L'amministratore di sostegno è scelto dal giudice tutelare con esclusivo riguardo alla cura ed agli interessi della persona beneficiaria, preferendo ove possibile:**
    - il coniuge che non sia separato legalmente,
    - la persona stabilmente convivente,
    - il padre e la madre,
    - il figlio maggiorenne,
    - il fratello o la sorella,
    - il parente entro il quarto grado,
    - ovvero la persona designata dal genitore superstite con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata.

  - ✓ **Il legislatore ha espressamente previsto che l'amministratore possa essere nominato dal diretto interessato in vista di una propria eventuale futura incapacità con atto pubblico o scrittura privata autenticata.**

  - ✓ Quando lo ritiene opportuno, il giudice tutelare può nominare **anche altra persona idonea**, di solito un professionista iscritto in apposito elenco presso il tribunale.

  - ✓ **Non possono svolgere le funzioni di amministratore di sostegno gli operatori dei servizi pubblici o privati che hanno in cura o in carico il beneficiario.**

- **Il Giudice tutelare decide con decreto entro 60 giorni dalla presentazione della richiesta** dopo aver sentito personalmente l'interessato e tenendo conto dei suoi bisogni e delle sue richieste.

- Qualora necessario, il giudice tutelare adotta anche d'ufficio**, i provvedimenti urgenti per la cura dell'interessato e per la conservazione ed amministrazione del suo patrimonio.**

  Può altresì nominare **un amministratore di sostegno provvisorio.**

- **Il decreto di nomina deve individuare (Art 405 c.c.):**
  - La **durata** dell'incarico che può essere anche a tempo indeterminato,
  - **l'oggetto** dell'incarico e **gli atti che l'amministratore ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario,**
  - **gli atti che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'amministratore**,
  - **i limiti anche periodici delle spese** che l'amministratore di sostegno può compiere con l'utilizzo delle somme di cui il beneficiario ha o può avere la disponibilità,
  - **la periodicità con cui l'amministratore deve riferire** al giudice circa l'attività svolta e le condizioni di vita personale e sociale del beneficiario.

- **Dopo la nomina l'amministratore presta il giuramento** di svolgere la propria attività con fedeltà e diligenza: dovrà svolgere il suo compito nell'interesse del beneficiario seguendone le aspirazioni.

- **Il giudice può convocare in ogni momento l'amministratore** allo scopo di chiedere informazioni, chiarimenti e di avere notizie del suo operato e **può sostituirlo nominando un'altra persona che lo reputi più adeguata.**

- **Effetti dell'amministrazione di sostegno**: **il destinatario della misura conserva di regola, la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno.**

  ✓ In particolare**, il giudice tutelare con il decreto di nomina individua:**
    - **Gli atti che l'amministratore di sostegno ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario,**
    - **Gli atti che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'amministratore di sostegno.**

  **Conseguentemente, tutti gli atti non elencati possano essere compiuti autonomamente dall'amministrato.**

  ✓ Indipendentemente dal contenuto del decreto di nomina, **vi sono atti che il beneficiario continua a poter compiere in modo autonomo.** Infatti, egli può compiere tutti gli **atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana.**

  ✓ Inoltre, a differenza dell'interdetto, **il beneficiario conserva intatta la sua capacità in ordine agli atti personalissimi cioè a quegli atti che riguardano la sfera più intima della persona** (matrimonio, atti relativi alla filiazione, atti dispositivi dei propri beni, come la donazione o il testamento, le scelte connesse alla separazione o al divorzio).

**Pertanto, gli atti indicati da giudice tutelare come da compiersi con l'ausilio dell'amministratore hanno tutti natura dispositiva patrimoniale.**

- **Doveri dell'amministratore di sostegno** (Art. 410 c.c.):

  - nello svolgimento dei suoi compiti, **deve tener conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario.**

  - **deve tempestivamente informare:**
    - il beneficiario circa gli atti da compiere,
    - il giudice tutelare in merito ad eventuali contrapposizioni con il beneficiario.

  - Nell ipotesi in cui ne sussista la necessità, come il tutore, anche l'amministratore di sostegno
    - **dovrà accudire il beneficiario,**
    - **il giudice potrà assumere provvedimenti, anche d'ufficio, per la cura della persona interessata e per la conservazione e l'amministrazione del suo patrimonio** (Art. 405 comma 4 .cc.)

- **In caso di contrasto o di scelte dannose, ovvero di negligenza** nel soddisfare i bisogni di quest'ultimo, il PM, il beneficiario stesso o anche gli altri soggetti che possono richiedere tale misura, **possono ricorrere al giudice tutelare affinchè adotti i provvedimenti più opportuni.**

- **Durata (Art. 410 c.c.):**

  L'incarico non può essere conferito per un periodo maggiore di 10 anni ad eccezione del caso in cui sia attribuito al coniuge, alla persona stabilmente convivente, agli ascendenti e ai discendenti.

- **Revoca dell'Amministrazione di sostegno** (Art. 413 c.c.):
  - ✓ Qualora vengano meno le condizioni che ne hanno generato la necessità,
  - ✓ su istanza motivata del beneficiario, dell'Amministratore di sostegno e dei soggetti che possono richiedere la misura,
  - ✓ con decreto motivato del Giudice tutelare.

  - ✓ **Può essere disposta d'ufficio dal giudice tutelare quando si è rilevata inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario**. In tal caso, se ritiene che si debba promuovere un giudizio di interdizione o inabilitazione ne informa il PM affinchè vi provveda

- **Compenso dell'amministratore di sostegno:**

  La legge prevede che l'amministratore debba svolgere la propria **attività senza alcun compenso** ma il giudice, tento conto dell'entità del patrimonio e delle difficoltà dell'amministrazione, può decidere che gli venga versata un'equa indennità.

# Problematiche successorie

**<u>Può il soggetto sottoposto ad una delle misure di protezione esaminate ricevere un'eredità?</u>**

**SI,** può ereditare tanto in forza di legge, quanto in virtù di disposizioni testamentarie poiché è titolare della capacità giuridica ossia "dell'attitudine a essere titolari di diritti e di obblighi".

**Tuttavia, per esercitare i diritti nascenti dall'eredità occorre la "capacità di agire"** la quale è:

- ✓ esclusa da un provvedimento di interdizione,
- ✓ compressa notevolmente dall'inabilitazione,
- ✓ limitata dalla misura dell'amministrazione di sostegno.

- **<u>In caso di interdizione</u>:** gli artt. 374 e 471 c.c. prevedono che il tutore non può accettare l'eredità né rinunciarvi, né accettare donazioni senza **l'autorizzazione del giudice tutelare** e può accettare esclusivamente con **beneficio d'inventario** così impedendo che l'erede venga chiamato a rispondere anche con il proprio patrimonio personale dei pesi e dei debiti ereditari.

- Nulla è espressamente previsto per il **<u>beneficiario dell'amministrazione di sostegno</u>** per il quale è il **decreto del giudice tutelare che delimita, a seconda delle circostanze concrete, la capacità di agire.**

**L'accettazione con il beneficio d'inventario non sarà necessaria,** se non risulta che il decreto abbia imposto limitazioni in relazione al compimento di specifici atti di straordinaria amministrazione.

2. **<u>Può il soggetto sottoposto ad una delle misure di protezione esaminate fare testamento?</u>**

- **Se Interdetto: NO**

  A norma dell'art. 591 c.c. sono incapaci di testare:

  - gli interdetti per infermità di mente;
  - coloro che, sebbene non interdetti, si provi essere stati, per qualsiasi causa, anche transitoria, incapaci d'intendere o di volere nel momento in cui fecero testamento.

- **Se Beneficiario di amministrazione di sostegno: DI REGOLA SI**

  In mancanza di una norma espressa, la risposta va ricavata dalla lettura comparata degli articoli 404, 405 commi 3 e 4, e articoli 409 e 411 ultimo comma del c.c.

Conseguentemente, **il beneficiario di un'amministrazione di sostegno può fare validamente testamento a meno che tale facoltà risulti esclusa in maniera espressa dal decreto del Giudice tutelare**, che ai sensi dell'art. 411 c.c., abbia ritenuto di estendere al beneficiario le limitazioni previste dagli articoli 596 e 599 c.c. per l'interdetto ritenendole in linea con l'interesse del tutelato.

# PROBLEMATICHE IRRISOLTE DAL CODICE CIVILE:

1) **Come può una persona garantirsi adeguati mezzi economici in prospettiva di una propria futura incapacità o disabilità?**

2) **Come possono i genitori o comunque i familiari di una persona disabile garantirle i necessari mezzi di sostentamento per quando loro non ci saranno più, eventualmente anticipando gli effetti della propria successione ?**

**Il problema si pone maggiormente nel nostro ordinamento in considerazione del divieto di patti successori previsto all'art. 458 c.c.**

Tale norma sanziona con la nullità sia i patti successori istitutivi («ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione»), sia i patti successori dispositivi («ogni atto col quale taluno dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta») sia i patti successori rinunciativi («o rinunzia ai medesimi»).

**Non è pertanto possibile concludere accordi con i quali un soggetto in vita disciplina la propria successione ovvero dispone di un'eredità altrui.**

Il legislatore infatti, ha previsto all'art. 457 c.c. che **l'eredità si devolve per legge o per testamento, con esclusione della possibilità di concludere contratti in materia**.

**Possibile soluzione al secondo quesito: Sostituzione fedecommissaria ex art. 692 c.c.**

Per il tramite della stessa, **ciascuno dei genitori o degli altri ascendenti in linea retta o il coniuge di una persona interdetta possono istituire erede rispettivamente il figlio, il discendente, o il coniuge con l'obbligo di conservare e restituire alla propria morte i beni ricevuti a favore della persona o degli enti che, sotto la vigilanza del tutore, hanno avuto cura dell'interdetto medesimo.**

**Doppia chiamata, negli stessi beni ed al medesimo titolo, in ordine successivo:**

1. Prima: figlio o discendente o coniuge interdetto.
2. Poi: persona o ente che si sono presi cura dello stesso fino alla sua morte.

**La sostituzione fedecommissaria, però è ammessa solo se che ha carattere esclusivamente assistenziale e mira ad assicurare ed incentivare la cura dell'incapace**. In ogni altro caso è nulla.

**Il problema quindi, resta:**

- ✓ **Laddove l'incapace o il disabile non siano stati interdetti,**
- ✓ **Laddove il disponente** non voglia lasciare i propri beni destinati in prima battuta al familiare interdetto, alla persona o agli enti che se ne sono presi cura fino alla sua morte ma **voglia assegnarli ad altre persone,**
- ✓ **Laddove si voglia garantire che i beni lasciati all'incapace o al disabile vengano amministrati da una persona di fiducia, scelta dal disponente, che rispetti le istruzione dettate al riguardo dal disponente stesso.**

Il futuro preoccupa sempre più le famiglie che cercano **una risposta al "DOPO", al momento in cui i genitori invecchiano o comunque non saranno più in grado di fornire l'adeguato sostegno ai propri figli disabili.**

## LEGGE SUL "DOPO DI NOI":

**La legge 22 giugno 2016, n. 112 offre una <u>cornice normativa e strumenti giuridici volti a definire, programmare ed attuare già nel "durante noi" il benessere, la piena inclusione sociale e l'autonomia presente e futura delle persone con disabilità</u>, garantendo una continuità nel percorso di vita anche al venir meno della presenza dei genitori o della loro capacità genitoriale.**

**<u>Obiettivo:</u> garantire l'assistenza, la cura e la protezione delle persone con disabilità grave prive di sostegno familiare nonché in vista del venir meno di tale sostegno attraverso:**

- ✓ **le agevolazioni e le esenzioni fiscali in caso di:**
  - **liberalità** in denaro o in natura,
  - **stipula di polizze assicurative**,
  - **costituzione di Trust o di vincoli di destinazione** ex art. 2645 ter c.c.,
  - **costituzione di fondi speciali sottoposti a vincolo di destinazione e disciplinati con contratto di affidamento fiduciario,**

  **a favore di disabili**

- ✓ **l'istituzione di un apposito fondo** per l'assistenza alle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare.

# Fondo per l'assistenza alle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare o «Fondo nazionale per il "Dopo di noi"»

- **Fondo istituito dall'art. 3 della legge 112 del 2016 presso il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali,** prevedendo la dotazione finanziaria per gli anni 2016 (90 milioni di euro), 2017 (38,3 milioni di euro) e 2018 ( 56,1 milioni di euro).

- **Con il Decreto del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali del 23 novembre 2016** sono stati individuati **gli interventi ed i servizi finanziabili** con il Fondo ministeriale **nonché i criteri di accesso a tali interventi.**

- **Con il successivo Decreto Ministeriale del 21 giugno 2017** è stata stabilita la ripartizione alle regioni del Fondo per l'anno 2017, **assegnando alla regione Piemonte la somma di euro 2.757.600.**

- **La suddetta somma è stata ripartita a favore degli Enti gestori delle funzioni socio assistenziali** (Comuni, Unioni di Comuni, Consorzi, Asl…) con il medesimo criterio adottato dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali per l'assegnazione alle Regioni e precisamente **sulla base della quota di popolazione residente nella fascia d'età 18 – 64 anni.**

- **<u>Beneficiari degli interventi e dei servizi:</u> persone con disabilità grave**, ai sensi dell'art. 3, comma 3, della legge 104/1992, Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate, accertata da apposite commissioni mediche presso le Unità sanitarie locali, **non determinata dal naturale invecchiamento o da patologie connesse alla senilità, prive del sostegno familiare.**

- **<u>L'accesso</u>** agli interventi finanziabili con il Fondo **è subordinato alla valutazione multidimensionale** da parte delle competenti Unità Multidisciplinari di Valutazione della Disabilità, équipe multi professionali con operatori di ASL e Comuni, istituite **presso le ASL**.

- **La richiesta di valutazione può essere fatta dal diretto interessato, dai familiari o dal tutore e deve essere presentata alla ASL di competenza**.

- **Tramite la valutazione multidimensionale viene definito un <u>progetto personalizzato</u> che individua:**

  - **Gli specifici sostegni di cui la persona con disabilità ha bisogno,** quali le prestazioni sanitarie, sociali e socio sanitarie **e gli interventi ed i servizi necessari**.

  - **Il "budget di progetto"** che comprende tutte le risorse umane, economiche e strumentali necessarie per la sua attuazione.

  - **Il responsabile del progetto (case manager)** che eserciterà il ruolo di riferimento per la persona disabile nella realizzazione e nel monitoraggio del progetto stesso.

- **<u>Finalità del Fondo:</u> incentivare e promuovere la realizzazione di percorsi di autonomia e di promozione dell'inclusione sociale** delle persone con disabilità grave senza supporto familiare**.**

- **<u>Interventi e servizi finanziabili con le risorse del Fondo</u>** (Artt. 3 e 5, comma 4, del D.M. 23.11.2016 ):

a) **percorsi programmati di accompagnamento per l'uscita dal nucleo familiare di origine** in vista del venir meno del sostegno genitoriale, **ovvero,** per i disabili già inseriti in un percorso di residenzialità extra-familiare, **di revisione delle condizioni abitative alla luce della coerenza con soluzioni che riproducano un ambiente abitativo e relazionale di tipo familiare;**

b) **interventi di supporto alla domiciliarità** negli alloggi sopra individuati;

c) **programmi per l'accrescimento della consapevolezza e lo sviluppo delle competenze per favorire l'autonomia delle persone con disabilità grave ed una migliore gestione della vita quotidiana**, anche attraverso tirocini per l'inclusione sociale;

d) **interventi di realizzazione di innovative soluzioni alloggiative dalle caratteristiche di abitazioni, inclusa l'abitazione di origine, o gruppi-appartamento o soluzioni di co-housing che riproducano le condizioni abitative e relazionali della casa familiare,** mediante il possibile pagamento degli oneri di acquisto, di locazione, di ristrutturazione e di messa in opera degli impianti e delle attrezzature necessari per il funzionamento degli alloggi medesimi, anche sostenendo forme di mutuo aiuto tra persone con disabilità;

e) **In via residuale,** in situazioni di emergenza, qualora i genitori non siano temporaneamente in condizione di fornire alla persona con disabilità grave i sostegni genitoriali necessari ad una vita dignitosa e non sia possibile ovviare ai medesimi con servizi di assistenza domiciliare che permettano la permanenza della persona con disabilità grave nel proprio domicilio, **interventi di permanenza temporanea in strutture dalle caratteristiche diverse da quelle sopra definite**, previa verifica dell'assenza di soluzioni abitative ad esse conformi, seppur temporanee.

- **La Regione Piemonte, in ottemperanza all'art. 3, comma 3 della legge 112/2016 ha definito il Programma attuativo per l'anno 2017** che, a seguito della valutazione positiva espressa dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali**, è stato approvato con la Deliberazione della Giunta Regionale del 27 ottobre 2017, n. 25-5839**.

- **Tale Programma attuativo ha destinato la somma assegnata alla Regione Piemonte** pari ad euro 2.757.600 alla realizzazione degli **interventi e dei servizi alle persone di cui alle lettere a), b), c) ed e).**

  Agli interventi strutturali previsti dalla lettera d) è invece, già stata destinata una quota (pari al 42%) delle risorse assegnate alla Regione Piemonte per l'anno 2016 (6.480.000 euro).

# Nuovi ed efficaci strumenti di garanzia e di protezione patrimoniale per le persone deboli

**MONCALIERI, 30 NOVEMBRE 2017**

**AVV. LUCA BATTISTELLA**

- Nel nostro sistema non esiste una vera e propria definizione legislativa di “fasce deboli” o “persone deboli”.
- Pertanto, ritengo che si possano rinvenire due tipi di “debolezza”:
- a) una oggettiva
- b) una soggettiva

- DEBOLEZZA OGGETTIVA: è quella che riguarda i soggetti privi della capacità di agire ai sensi del libro I del cod. civ., ovvero questa è limitata o ridotta. Sono deboli in questo senso: i minori, gli interdetti, gli inabilitati e le persone alle quali è stato assegnato un amministratore di sostegno.

- DEBOLEZZA SOGGETTIVA: rientrano quelle persone che pur non essendo prive o ridotte nella capacità di agire, sono percepite deboli dai famigliari.
- A) ASCENDENTI: percepiti come deboli da uno o più discendenti
- B) PERSONE IN ETA’ AVANZATA: privi di coniuge e discendenti, e ritenuti deboli dai nipoti, figli del loro fratello o sorella

- PERSONE SOLE, AVANTI CON GLI ANNI: prive di ascendenti o discendenti o che non intrattengono più rapporti con i figli

- Tutti questi soggetti temono di perdere la capacità di badare a sé stessi, senza che vi sia alcuno che abbia titolo per riorganizzare il loro patrimonio e possa accudirli negli ultimi anni della loro vita come essi vorrebbero.
- Questa cerchia di persone è molto più ampia rispetto a quella della “debolezza oggettiva”.

- Queste persone necessitano di modelli giuridici che possano garantire:
- A) la piena disponibilità di qualsiasi bene riallocato ad un terzo per affinché lo amministri nell’interesse della “persona debole”;
- B) una qualche forma di segregazione patrimoniale, che assicuri il patrimonio riallocato al terzo dai personali creditori di costui;

- C) una qualche forma di protezione del patrimonio della persona debole (specialmente se soggettivamente) dai personali creditori;
- D) la possibilità di prevedere regole di organizzazione che consentano eventualmente, il coinvolgimento di altre persone di fiducia della persona debole o dei suoi famigliari, nelle decisioni;

- E) l’instaurazione di una relazione di lungo periodo, per tutto il tempo necessario all’assistenza della persona debole; e
- F) la possibilità di riallocare a terzi, a seguito del decesso dell’assistito, i beni che dovessero eventualmente residuare

- Il “terzo di fiducia”, ben potrà essere persona fisica o giuridica e potrà affiancare tutori, curatori e amministratori di sostegno.
- Inoltre, potrà nel caso sostituirsi a loro quando vi sono persone che “possono” ma che “non devono” essere interdette; inabilitate o supportate da un amministratore di sostegno

# LA NUOVA LEGGE

- Assistenza dei soggetti con grave disabilità dopo la morte dei genitori.
- La legge 112/2016, in vigore dal 1° gennaio 2017

- La legge prevede alcune agevolazioni destinate a favorire l’assistenza, la cura e la protezione dei soggetti con grave disabilità (come definita dall’art. 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104), al venir meno o comunque della mancanza di un adeguato sostegno genitoriale e familiare.

- In questo modo il legislatore italiano riconosce espressamente la legittimità e gli effetti giuridici di separazione patrimoniale a strumenti quali il trust, i vincoli di destinazione ex art. 2645 ter c.c. ed i contratti di affidamento fiduciario.

- I negozi di separazione patrimoniale, per poter godere delle agevolazioni, devono avere come finalità esclusiva l’inclusione sociale, la cura e l’assistenza delle persone con disabilità grave, e tale finalità deve essere espressamente indicata nell’atto istitutivo del trust, nel regolamento dei fondi speciali o nell’atto istitutivo del vincolo di destinazione.

- E’ necessario:
- 1. la costituzione per atto pubblico;
- 2. che esclusivi beneficiari siano le persone con disabilità grave;
- 3. che i beni siano utilizzati esclusivamente per le finalità assistenziali dichiarate;

- 4. che l’atto istitutivo/costitutivo:
- a) identifichi in maniera chiara ed univoca i soggetti coinvolti e i rispettivi ruoli; descriva la funzionalità e i bisogni specifici delle persone con disabilità grave; indichi le attività assistenziali necessarie;

- b) individui chiaramente e specificatamente gli obblighi del soggetto gestore, con riguardo al progetto di vita e agli obiettivi di benessere che lo stesso deve promuovere in favore delle persone con disabilità grave, oltre agli obblighi e alle modalità di rendicontazione;

- c) individui il soggetto preposto al controllo delle obbligazioni del gestore, tale soggetto deve essere individuabile per tutta la durata del negozio;

- d) stabilisca il termine di durata del trust o del fondo speciale o del vincolo di destinazione nella data della morte della persona con disabilità grave;

- e) stabilisca la destinazione del patrimonio residuo (disponente/ genitore o terzi beneficiari).

- Non è necessario che tali negozi siano istituiti solo dai genitori a favore dei disabili; i benefici fiscali debbono essere riconosciuti a chiunque costituisca tali vincoli a favore di soggetti con grave disabilità (art. 3, comma 3, L. 104/92).

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- 1) L’esenzione dall’imposta sulle successioni e donazioni per il conferimento o il vincolo dei beni;
- 2) l’applicazione delle imposte di registro e ipocatastali in misura fissa per il trasferimento di beni e diritti allorché vi siano beni immobili

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- 3) L’esenzione dall’imposta di bollo per gli atti, i documenti, le istanze, i contratti, nonché le copie dichiarate conformi, gli estratti, le certificazioni, le dichiarazioni e le attestazioni posti in essere o richiesti dal soggetto che gestisce il patrimonio separato.

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- E’ prevista per i Comuni la possibilità di stabilire aliquote ridotte, franchigie o esenzioni ai fini IMU, con riferimento ad immobili e diritti reali oggetto di vincolo di destinazione, ma ciò dovrebbe avvenire “senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica”.

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- Le agevolazioni si applicano anche quando il fondo speciale è istituito a favore di ONLUS che operano prevalentemente nel settore della beneficenza di cui al comma 1, lett. a), nr. 3) dell’art. 10 DEC. LEGISL. 4/12/97 n. 460.

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- L’agevolazione più rilevante riguarda le imposte di successione e donazione.
- E’ già prevista una franchigia di 1.500.000 €, ma in caso di trust, fondi speciali e vincoli di destinazione costituiti in funzione del “DOPO DI NOI”, il disabile non si configura quale beneficiario del trasferimento in senso tecnico.

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- In questo caso il disabile ha invece diritto all’assistenza e alla cura, che il soggetto gestore realizzerà utilizzando i beni vincolati, quindi potevano sorgere dubbi sull’applicazione della franchigia. La nuova disposizione non incide sulle franchigie ordinariamente previste, che rimarranno dunque eventualmente utilizzabili per altre operazioni.

# AGEVOLAZIONI FISCALI

- La prima è quella in cui il disabile muore prima dei soggetti che hanno costituito il trust o il vincolo di destinazione, e i beni ritornano ai disponenti. In questo caso è prevista un’esenzione totale dalle imposte di successione e donazione, e si applicano l’imposta di registro e le imposte ipocatstali in misura fissa (per beni immobili).

- La seconda è quella in cui i beni siano trasferiti ad un soggetto diverso. In questo caso si applica l’imposta sulle successioni e donazioni in misura ordinaria, considerando il rapporto di parentela o coniugio tra disponente iniziale e beneficiario finale. Anche le imposte ipocatastali dovrebbero applicarsi in misura ordinaria.

# Cos’è il Trust

E’ un rapporto, una relazione, uno strumento di protezione patrimoniale

Un trust si crea quando un soggetto (Disponente) **trasferisce** dei beni ad un altro soggetto (Trustee) che li deve amministrare e gestire a favore di altri soggetti (Beneficiari) a cui dovrà trasferirli dopo un dato periodo di tempo, ovvero in funzione di un determinato scopo.

# Riconoscimento del trust in Italia

Convenzione de L'Aja del 1° luglio 1985 sulla legge applicabile ai trust e al loro riconoscimento: Legge 16 ottobre 1989, n. 364 entrata in vigore il 1° gennaio 1992

- Riconosciuti dal nostro ordinamento gli effetti di un trust sottoposto ad una legge straniera

- Per trust si intendono i rapporti giuridici istituiti da una persona con atto tra vivi o *mortis causa* qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse di un beneficiario o per un fine specifico (art. 2 Convenzione)

# La legge straniera

- Il trust deve necessariamente essere disciplinato da una legge che preveda l'istituto che può essere l'unico elemento straniero di un trust "interno"

- Tutti gli altri elementi possono essere italiani: il disponente, il trustee, i beneficiari, i beni in trust, la lingua dell'atto istitutivo

- La legge regolatrice disciplina la nomina, le dimissioni e la revoca del trustee, i diritti, gli obblighi e i doveri del trustee, i rapporti fra il trustee e i beneficiari, la modifica e la cessazione del trust, etc.

# Caratteristiche del trust in Italia

- Il trust deve essere creato volontariamente
- L’atto istitutivo può essere un atto tra vivi o un atto a causa di morte (testamento)
- La prova dell’esistenza del trust deve essere fornita per iscritto: l’atto istitutivo di trust deve perciò essere redatto per iscritto (non necessariamente per atto pubblico)

# I soggetti del trust

- ll **Disponente** che trasferisce la titolarità di alcuni beni al trustee
- Il **Trustee** che riceve i beni in trust per amministrarli, gestirli, conservarli secondo le disposizioni dell'atto istitutivo
- I **Beneficiari**, tra cui può esservi lo stesso disponente, ovvero la finalità o scopo del trust
- Il **Guardiano**, soggetto indispensabile nei trust di scopo, eventuale negli altri, con il compito di controllo sulle finalità del trust

# Gli effetti del trust

Un trust regolato da una legge straniera è riconosciuto in Italia in virtù della Convenzione e presenta le seguenti caratteristiche:

I beni sono

- trasferiti dal disponente al trustee (posti sotto il suo controllo) e costituiscono il fondo in trust
- separati dal patrimonio personale del trustee, non fanno parte del suo regime patrimoniale o della sua successione, non possono essere aggrediti dai suoi creditori

- Il trustee è investito del potere e onerato dell'obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire o disporre dei beni secondo i termini del trust e le norme particolari impostegli dalla legge

# La segregazione

I beni in trust, trasferiti dal disponente al trustee:

- sono intestati a nome del trustee o di altra persona per conto del trustee
- costituiscono una massa distinta e non fanno parte del patrimonio del trustee
- non sono soggetti alle pretese di:
  - creditori personali del trustee, giacché non rientrano nel suo regime patrimoniale matrimoniale né in quello successorio
  - creditori del disponente perché non fanno più parte del suo patrimonio (salva l'ipotesi di revocatoria ordinaria e fallimentare)
  - creditori dei beneficiari sino a che costoro non ricevono tali beni dal trustee

# Il Trustee

- Nominato dal Disponente, che può riservarsi il potere di revocarlo
- E’ soggetto autonomo, nei limiti delle disposizioni dell’atto istitutivo
- L’ampiezza del potere discrezionale del trustee è determinata dall’atto istitutivo secondo le necessità concrete
- E’ responsabile della gestione di beni in trust
- La sua responsabilità è connessa al margine di discrezionalità

# Il Guardiano

- Nominato dal Disponente
- Sovente è il professionista di fiducia del Disponente
- Funzione di supervisione o controllo dell’operato del Trustee
- Poteri di esprimere pareri vincolanti per il Trustee
- Poteri di revoca e nomina Trustee
- Poteri di modificazione dei soggetti beneficiari

# Lettere di desiderio (Letters of whishes)

- Non fanno parte dell’atto istitutivo, ma possono essere indirizzate al trustee dal Disponente

- Non vincolano il trustee, ma esprimono indicazioni che il Disponente intende far conoscere in relazione alla gestione dei beni in trust

# Quando un trust

- Per prevenire conflitti
- Prima dell’insorgere della crisi
- Quando gli altri istituti previsti dal nostro ordinamento non soddisfano le esigenze di tutela

# Quando un trust

**Nell'ambito familiare per:**

- garantire l'adempimento delle obbligazioni di mantenimento di figli naturali riconosciuti e di conviventi non coniugati
- risolvere il problema dei rischi connessi al passaggio generazionale
- proteggere il patrimonio del professionista dai rischi connessi alla responsabilità professionale
- prevenire e risolvere il conflitto patrimoniale nella separazione e nel divorzio
- tutelare soggetti deboli

# Quando un trust

**Nell'ambito dell'impresa per:**

- la gestione di partecipazioni societarie
- la prestazione di garanzie per transazioni commerciali o finanziarie
- la soluzione della crisi d'impresa
- il passaggio generazionale

# Perché un trust

- Per realizzare una funzione “protettiva” attraverso la segregazione dei beni affidati al Trustee
- Per assicurare che i beni siano destinati allo scopo in vista del quale il trust è stato istituito
- Perché si tratta di uno strumento duttile e agile che si adatta alle esigenze specifiche

# Perché un trust

- I trust non consentono di disapplicare la legge italiana, ma nell'ambito dell'autonomia privata consentono di privilegiare un interesse rispetto ad un altro, riconoscendogli una più forte tutela
- L'atto dispositivo con cui si trasferiscono i beni al trustee soggiace alle norme sulla revocatoria, ordinaria e fallimentare, e a quelle di tutela dei legittimari
- I trust selezionano interessi meritevoli di tutela e li proteggono meglio di quanto facciano o possano fare gli strumenti giuridici previsti dal nostro ordinamento