

Paolo Tonalini

**Gli strumenti
per il
“dopo di noi”**

*Pavia, 21 febbraio 2017
Collegio Cairoli*

NOTAIO PAOLO TONALINI

STRADELLA (PV) – Via Dallagiovanna 16 – Tel. 0385 48564

PAVIA – Viale Cesare Battisti 17 – Tel. 0382 530207

notaio@tonalini.it

Seguici sul sito: tonalini.it oppure su  

Le opportunità della nuova legge

L'assistenza dei soggetti con grave disabilità dopo la morte dei genitori (a cui si fa riferimento con la locuzione "dopo di noi"), ha sempre rappresentato un problema per il quale il nostro ordinamento giuridico non presentava soluzioni adeguate.

Il legislatore si è proposto di risolverlo con una nuova normativa specifica, **in vigore dal 1° gennaio 2017** (legge 22 giugno 2016, n. 112 - Disposizioni in materia di assistenza in favore delle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare).

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*), soprattutto in considerazione del venir meno o comunque della mancanza di un adeguato sostegno genitoriale e familiare.

In particolare, la legge **promuove la costituzione di trust, di vincoli di destinazione ex art. 2645 ter c.c., di fondi speciali da contratti di affidamento fiduciario, in favore di persone con disabilità grave**, attraverso regimi fiscali di favore.

Si apre dunque la possibilità di conseguire una **separazione patrimoniale funzionale all'assistenza di soggetti disabili**, con la sicurezza derivante da un'espressa previsione legislativa, e il risparmio fiscale garantito dalle agevolazioni.

Le previsioni della nuova legge possono produrre effetto anche al di fuori dei suoi confini, perché 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 ed i contratti di affidamento fiduciario**, che ancora suscitano dubbi tra gli interpreti e in giurisprudenza.

Gli strumenti utilizzabili

I "trust", i "vincoli di destinazione" e i "fondi speciali composti di beni sottoposti a vincolo di destinazione" sono gli strumenti destinati a realizzare un **vincolo di destinazione sui beni**, costituendo un patrimonio separato con finalità di "protezione patrimoniale".

Attraverso la separazione patrimoniale, **i beni vincolati non si confondono con il patrimonio del gestore**, dunque non possono essere assoggettati alle azioni esecutive né da parte dei creditori del disponente, né da parte dei creditori del gestore.

In questo modo ci si assicura che i beni siano durevolmente ed **esclusivamente destinati alla assistenza del soggetto disabile**, per tutta la sua vita.

In particolare, ricordiamo che i contratti di affidamento fiduciario, con un contenuto ed effetti assai simili a quelli del trust, ma senza necessità di ricorrere ad una disciplina giuridica straniera, sono frutto di una recente elaborazione dottrinale, e finora non avevano trovato alcun riconoscimento legislativo. L'espressa menzione dei fondi derivanti da simili contratti risulta quindi particolarmente importante, perché conferma la loro concreta applicabilità, ma non risolve tutti i dubbi circa la possibilità di configurare un'effettiva separazione patrimoniale, al di fuori dei presupposti dell'*art. 2645-ter c.c.*.

I requisiti per le agevolazioni

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.

Inoltre, è necessario:

1) che il trust o il contratto di affidamento fiduciario o il vincolo di destinazione siano costituiti con **atto pubblico**;

2) che gli 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/constitutivo:

a) identifichi in maniera chiara e 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 specificamente 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 ed 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 finale** della 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**.

Non è necessario che tali negozi siano istituiti solo dai genitori a favore dei figli disabili, dunque i benefici fiscali debbono essere riconosciuti anche ai vincoli **costituiti da chiunque, purché a favore di soggetti con grave disabilità** (come definita dall'*art. 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104*).

Le agevolazioni fiscali

Le agevolazioni fiscali previste per l'istituzione di trust, vincoli di destinazione e fondi speciali composti di beni sottoposti a vincolo di destinazione sono:

- **l'esenzione dall'imposta sulle successioni e donazioni** per il conferimento o il vincolo dei beni;

- l'applicazione delle **imposte di registro e ipocatastali in misura fissa** per il trasferimento di beni e di diritti a favore di trust, vincoli di destinazione e fondi speciali composti di beni sottoposti a vincolo di destinazione;

- **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.

E' prevista anche la possibilità per i Comuni 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".

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, lettera a), numero 3), dell'articolo 10 del decreto legislativo 4 dicembre 1997, n. 460*. Ricordiamo che l'Agenzia delle entrate ha precisato che la "beneficenza" ai sensi della predetta disposizione legislativa, consiste nell'erogazione di prestazioni in denaro o in natura a favore degli indigenti o di soggetti meritevoli di solidarietà sociale, ma anche le erogazioni a favore di enti che operano direttamente nei confronti di tali soggetti (*risoluzione n. 292 del 09 settembre 2002*).

La legge dispone inoltre che le erogazioni liberali, le donazioni e gli altri atti a titolo gratuito effettuati dai privati nei confronti di trust ovvero dei fondi speciali composti di beni sottoposti a vincolo di destinazione sono **deducibili dal reddito complessivo del soggetto erogatore** (ai fini Irpef o Ires) **nel limite del venti per cento del reddito complessivo dichiarato**, e comunque nella

misura massima di 100.000 euro annui, ai sensi dell'art. 14, comma 1, del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35 (aumentando così la soglia della detrazione, che per le donazioni a favore delle Onlus è generalmente fissata nel dieci per cento del reddito complessivo dichiarato, e comunque nella misura massima di 70.000 euro annui).

Questa agevolazione si applica già a decorrere dal periodo d'imposta 2016, a differenza delle altre che, come abbiamo visto, sono in vigore dal 1° gennaio 2017.

E' infine prevista la **detraibilità dalle imposte sul reddito**, fino all'importo di 750 euro, ai sensi dell'*art. 15, comma 1, lett. f)* del Testo Unico delle Imposte sui Redditi, dei **premi per le polizze assicurative aventi per oggetto il rischio di morte finalizzate alla tutela delle persone con disabilità grave**. Anche questa agevolazione è in vigore dal periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2016.

L'esenzione dalle imposte di successione e donazione

L'agevolazione più rilevante è senz'altro l'esenzione dalle imposte di successione e donazione.

Ricordiamo che nell'ambito delle imposte di successione e donazione è già prevista una **franchigia di 1.500.000 euro per i trasferimenti a favore soggetti portatori di grave disabilità**, 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, avendo egli 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 supera ogni problema attraverso la previsione della **esenzione, che consente anche di non incidere sulle franchigie ordinariamente previste**, che rimarranno dunque eventualmente utilizzabili per altre operazioni.

La legge disciplina anche il successivo trasferimento dei beni vincolati a soggetti diversi dal disabile, eventualità che normalmente si verifica alla morte del disabile. In questo caso dobbiamo distinguere due situazioni.

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 pertanto agli stessi soggetti** che ne avevano originariamente disposto. In questo caso è prevista **un'esenzione totale dalle imposte di successione e donazione**, e si applicano l'imposta di registro e le imposte ipocatastali in misura fissa.

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 secondo le aliquote ordinarie, in mancanza di una diversa disposizione legislativa.