

Responsabilità dell'Amministratore di sostegno e profili deontologici

Seminario 16.11.2022

V Incontro del Corso

.....
Al termine del Corso pare opportuno, dopo aver trattato di cosa si occupa l'Amministratore di sostegno, dare conto anche di quali siano le responsabilità cui può andare incontro sotto il profilo *civile, processuale civile, penale e deontologico-disciplinare*.

PROFILO CIVILE (ARTT.404-413 C.C.)

I DOVERI

I doveri dell'ADS possono essere così indicati:

- a) prestare giuramento: presupposto essenziale per assumere l'incarico;
- b) redigere l'inventario dei beni quando il Giudice lo richiede;
- c) informare il beneficiario circa gli atti da compiere e il giudice in caso di dissenso con il beneficiario;
- d) farsi portavoce di ogni istanza nell'interesse del beneficiario, promuovendo l'intervento del giudice tutelare per la rimodulazione della misura di protezione;
- e) amministrare il patrimonio con la diligenza del buon padre di famiglia e relazionare periodicamente sull'attività svolta e sulle condizioni di vita personale;
- f) chiedere al Giudice tutelare le autorizzazioni preventive per compiere atti straordinari (ad esempio acquistare o alienare beni, riscuotere capitali, cancellare ipoteche, accettare eredità, promuovere giudizi, ecc.).

GLI ATTI

Circa gli atti compiuti dall'ADS la normativa distingue tre categorie ed inoltre in materia occorre ovviamente tenere in debito conto il contenuto del provvedimento di nomina da parte del Giudice Tutelare.

- 1) atti che l'ADS ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario: il meccanismo è simile a quello della tutela;
- 2) atti che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'ADS: il modello è in questo caso la curatela;
- 3) atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'ADS: in questa ipotesi il beneficiario conserva la capacità di agire e provvedere alla propria vita quotidiana.

La regola è quella secondo cui il beneficiario conserva la propria capacità, fatta eccezione per quanto dispone il Giudice.

Premesso che gli obblighi dell'ADS derivano dal disposto di cui all'art.410 c.c. la responsabilità in questo campo riguarda i rapporti con il beneficiario e i terzi (per danni commessi dal beneficiario).

-a) verso il beneficiario

La responsabilità sussiste qualora l'ADS non adempia correttamente al proprio incarico con riferimento *ai doveri relativi alla gestione del patrimonio* (ad esempio non riscuota canoni di locazione, non faccia manutenzione degli immobili, non presenti la dichiarazione dei redditi) ed inerente *la cura e la vigilanza dell'amministrato*.

I riferimenti normativi al riguardo sono rappresentati dagli artt.411-382 c.c..

In particolare l'ADS deve amministrare il patrimonio con la "*diligenza del buon padre di famiglia*" ex art. 1176 c.c. e la *responsabilità, che è contrattuale*, sussiste anche per *colpa lieve* e ciò sia per quanto concerne la gestione del patrimonio che la cura e la vigilanza:in caso di violazione l'ADS risponde per i danni cagionati e viene rimosso dal Giudice Tutelare.

La diligenza richiesta all'ADS è in linea generale quella imposta a chi gestisce affari altrui ex art.1710,1 comma c.c..

Gli atti dannosi possono tuttavia essere annullati ai sensi dell'art.412 c.c. entro 5 anni dalla cessazione dell'amministrazione di sostegno.

Volendo approfondire l'esame dell'art.412 occorre dire che il primo comma si riferisce agli atti compiuti dall'ADS ed il secondo comma agli atti di cui è autore il beneficiario.

Nel primo caso gli atti sono annullabili ove compiuti "in violazione delle disposizioni di legge".

Se l'atto dell'ADS viola norme imperative l'atto è nullo ex art.1418 c.c.. Qualora non siano violate norme imperative l'atto è annullabile.

Se l'ADS compie atti senza tener conto dell'interesse del beneficiario l'atto non è annullabile ma l'ADS ne è responsabile personalmente verso il beneficiario.

Diverso è il caso di conflitto di interessi fra beneficiario e ADS.

Rileva sul punto l'art.410 c.c.,secondo comma.

L'ads deve informare in questo caso il beneficiario e dar conto di ciò al Giudice.

In questi casi il problema si risolve con il provvedimento del Giudice (ex artt.374-375 e 411 c.c.).

Qualora si tratti invece di atti compiuti in conflitto di interessi e senza autorizzazione e riguardi atti complessi che vedono coinvolti il consenso sia del beneficiario che dell'ADS?

Il beneficiario può rifiutare il consenso.

Se l'ADS compie ugualmente l'atto quest'ultimo è annullabile qualora posto in essere: se il conflitto d'interessi sorge prima del compimento dell'atto si applica l'art.410, 2 comma ed il Giudice può nominare al beneficiario un Curatore speciale per tutelare il beneficiario contro l'ADS.

Poi l'art.412 si riferisce agli atti compiuti contro le disposizioni del Giudice nel decreto di nomina. Gli atti compiuti dall'ADS in modo difforme sono annullabili e non è ammessa una autorizzazione tardiva né un'omologazione o provvedimento successivo a sanatoria. L'atto rimane valido finché non viene chiesto l'annullamento.

I soggetti che possono chiedere l'annullamento sono: l'ADS, il PM, il beneficiario, gli eredi e gli aventi causa di quest'ultimo.

L'elenco deve considerarsi tassativo.

Il termine è quello della cessazione dello stato di sottoposizione all'amministrazione di sostegno: non dal compimento dell'atto.

L'atto annullabile non pare convalidabile dal beneficiario e non pare applicabile l'art.1399 c.c., qualora l'atto dell'ADS è sorbita dai poteri conferitigli. Quanto ad una ratifica a seguito di provvedimento del Giudice questa eventualità non può essere esclusa a priori.

ESEMPI di responsabilità colposa:

- 1) mancata assistenza socio/sanitaria
- 2) mancanza di vigilanza sulle condizioni abitative
- 3) inadempimento nella gestione patrimoniale voce "entrate"
- 4) inadempimento circa la manutenzione degli immobili
- 5) omessa dichiarazione dei redditi e relativo pagamento
- 6) mancato pagamento delle utenze
- 7) mancata presentazione del rendiconto

ESEMPI di responsabilità dolosa:

- 1) indebiti prelievi oltre quanto disposto dal Giudice
- 2) indebiti rimborsi spese

L'ADS in questo caso ha un ingiusto profitto con danno altrui.

In questi casi oltre all'applicazione dell'art.382 c.c. può essere applicabile l'art.384 c.c. cioè la rimozione come anticipato.

La natura della responsabilità, come detto, è contrattuale ex art. 382 c.c.

In considerazione di ciò l'onere probatorio a carico dell'ADS è quello di provare che i danni non sono a lui imputabili ma ad altre cause.

In base al decreto di nomina più poteri di intervento sono attribuiti al G.T. e minore sarà la responsabilità dell'ADS e maggiore sarà la capacità di agire del beneficiario e tanto minore

sarà la responsabilità dell'ADS. Come detto la responsabilità sarà anche per colpa lieve e l'ADS si libera solo dimostrando che l'inadempimento è dipeso da causa non imputabile allo stesso.

-b) verso terzi (per danni del beneficiario)

Per danni cagionati dal beneficiario o dall'ADS in nome e per conto del beneficiario.

Al riguardo le fonti normative di riferimento sono l'art.2043 c.c. per i danni cagionati dall'ADS in nome e per conto del beneficiario e gli artt.2046,2047 e 2048 c.c. per i danni cagionati dal beneficiario.

La premessa che va fatta in questo caso è che l'amministrato in molti casi non è incapace di intendere e volere e che all'ADS non sono attribuibili i diritti/doveri del sorvegliante.

Solo in caso di totale incapacità di intendere e volere la responsabilità viene trasferita in capo al sorvegliante.

Gli artt. 2047 e 2048 si riferiscono agli atti dannosi compiuti dai minori e la prova liberatoria in capo al sorvegliante è quella di aver provato di non aver potuto impedire l'evento dannoso.

In realtà circa l'applicabilità dell'art.2047 c.c. sussistono seri dubbi in quanto:

- a)il beneficiario deve essere assimilato all'incapace di intendere e volere?
- b) l'ADS ha un obbligo di sorveglianza dell'incapace?

Per rispondere correttamente ai quesiti occorrendo far riferimento al disposto di cui all'art.409 c.c..

Dall'esame dello stesso si evince che il beneficiario non è da considerarsi automaticamente incapace:qualora lo sia, anche solo parzialmente, rileva il dovere di sorveglianza in capo all'ADS.

Si può dire che l'ADS sia un sorvegliante? Al riguardo rileva l'esame del contenuto del decreto di nomina.

Si può affermare che lo sia qualora del beneficiario NON si occupano il badante o una RSA oppure l'assistenza sociale, oppure congiunti.

Se in questo caso il beneficiario cagionasse danni per liberarsi da responsabilità l'ADS deve fornire la prova di non aver potuto impedire il fatto.

Nell'ipotesi in cui invece vi siano badante, RSA o assistenti sociali l'eventuale responsabilità dell'ADS potrebbe essere ricondotta a culpa in eligendo o vigilando.

Secondo la dottrina gli artt. 2046 e 2047 non sono applicabili.

Più corretto sembra il riferimento all'art.2048 c.c. che presuppone in capo al beneficiario della capacità di intendere e volere. Ma solo qualora vi sia coabitazione fra beneficiario e ADS.

Occorre sul punto dire che importante è anche l'esame del contenuto del decreto di nomina: solo se il G.T. abbia assegnato specificamente compiti di sorveglianza e correlati poteri di caso in caso si potrebbe considerare sussistente una responsabilità dell'ADS in veste di sorvegliante.

E per l'ipotesi in cui il beneficiario si sia auto-cagionato danni?

La giurisprudenza (Cass. Sez. Unite, 27.06.2002 n 9346) riconosce una responsabilità contrattuale, rectius da CONTATTO SOCIALE qualificato, come per i minori a scuola per intenderci.

Sul punto si vedano anche le seguenti pronunce:

Cass. Civ. Sez. Unite, 11.11.2008 n.26972

Cass. Civ. n.5067/2010

Il criterio corretto per valutare una eventuale responsabilità dell'ADS parrebbe essere quello di esaminare caso per caso il contenuto del decreto di nomina: maggiore è il potere autorizzativo del Giudice Tutelare e minore sarà la responsabilità dell'ADS e ovviamente viceversa.

PROFILO PROCESSUALE CIVILE

Il riferimento in questo caso è al disposto di cui agli artt. 88 e 94 c.p.c..

Qualora in particolare il beneficiario intenti un giudizio oppure resista in giudizio con la rappresentanza dell'ADS, tenendo un comportamento lesivo degli obblighi di lealtà e probità ex art.88, può sussistere una responsabilità di natura solidale fra il beneficiario e l'ADS ad esempio nell'ipotesi di ingiustificato rifiuto di proposta conciliativa avanzata dal Giudice

PROFILO DI RESPONSABILITA' PENALE

Le ipotesi reato, nel senso di reati propri, sono:

-falso commesso da P.U. ex artt. 476-479 c.p. (un caso potrebbe essere quello dell'ADS che dichiara falsamente che il beneficiario abbia diritto a esenzioni o benefici di qualsiasi natura)

-abuso d'ufficio ex art.323 c.p. (da interpretare in relazione all'art.410 c.c.)

-omissione di atti d'ufficio ex art.328-388 c.p. (ad esempio in caso di omesso rendiconto)

-peculato ex art.314 c.p.

Soffermandoci in modo specifico sull'ipotesi di peculato il presupposto del reato in questione è che l'ADS è un P.U..

La consumazione del reato (istantaneo) è nel senso che l'ADS si appropri di beni mobili o più facilmente di somme dell'amministrato.

La condotta deve essere appropriativa, con uso dei fondi e/o dei beni dell'amministrato per finalità estranee all'interesse di quest'ultimo.

Sul peculato si vedano in modo specifico le seguenti pronunce:

-Cass. Pen. Sez. VI, 12.11.2014, n. 50754

-Cass. Pen. Sez. VI, 19.5-13.7 2016 n.29617 circa la responsabilità penale dell'ADS e sul peculato in particolare.

-Cass. Pen. 29262 del 17.05.2018

-Cass pen. 58237 del 21.12.2018

-GIP Parma 24.11.2021

Occorre infine ribadire che l'ADS non risponde dei reati commessi dal beneficiario, salvo le ipotesi di concorso.

PROFILO DEONTOLOGICO-DISCIPLINARE

Al riguardo si applicano gli articoli del cdf ed in particolare gli artt.:

- 9 (dignità e decoro)

-10 (fedeltà)

-12 (diligenza)

-26, 2° comma (adempimento del mandato)

-30, commi 1 e 2 (gestione denaro altrui).

Esempi di comportamenti che implicano responsabilità sotto il profilo deontologico:

-1) omesso rendiconto

-2) ritardata consegna di documenti o somme all'ADS subentrante

-3) se trattenute somme del beneficiario

IPOTESI PARTICOLARE: l'ADS diviene legale del beneficiario dopo la cessazione dell'incarico in un giudizio di separazione promosso dal marito (ex amministrato) contro la moglie e ciò dopo pochi mesi dalla chiusura dell'incarico di ADS.

In questa ipotesi il CNF ha escluso la responsabilità disciplinare perché la moglie non è mai stata assistita né è stata cliente dell'ADS del marito.

Altri casi interessanti sono trattati nelle seguenti pronunce:

-CNF sentenza 122/2021

-CNF sentenza 153/2021 (la pronuncia richiama i precedenti CNF n.250 del 28.12.2017 e CNF n.164 del 26.08.2020)

-CDD Genova n.69 del 05.07.2022

Avv. Andrea Quaglini