Liquidazione dell'A.d.s.: natura retributiva o indennitaria

Daniela Infantino

Abstract

Analisi della figura dell'amministratore di sostegno come soggetto che svolge un incarico avente funzione di interesse pubblico e di carattere personale.
Natura del compenso spettante all'ads, in relazione all'art. 379 codice civile e possibilità di equo indennizzo che serve solo a compensare gli oneri e le spese.
Spetta al Giudice Tutelare, sulla base delle funzioni esercitate dall'amministratore di sostegno e della disponibilità finanziaria del beneficiario, stabilire il quantum e la natura dell'indennizzo stesso.

Parole chiave

Amministratore di sostegno; Compenso; Indennizzo.

Nel corso di questi ultimi anni, ovvero dalla data di emanazione della legge istitutiva dell'amministrazione di sostegno, vari sono stati gli argomenti al vaglio dei Tribunali e delle Corti. Tra questi, di recente, interessante oggetto di dibattito e, nello stesso tempo, argomento decisamente delicato, è stato il compenso spettante all'amministratore di sostegno, ovvero l'indennizzo eventualmente riconosciuto allo stesso.
L'incarico di amministratore di sostegno è un incarico essenzialmente gratuito, ciò per il richiamo effettuato dal primo comma dell'articolo 411 del c.c., il quale dispone che «si applicano all'amministratore di sostegno, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli da 349 a 353 e da 374 a 388...».
Il richiamo che qui interessa, è quello relativo all'articolo 379 c.c. rubricato "Gratuità della tutela", in cui il legislatore, oltre a stabilire appunto la gratuità dell'incarico dell'ufficio, ha altresì previsto la possibilità di assegnare al tutore, (leggasi all'amministratore di sostegno) un'equa indennità.
In giurisprudenza l'equa indennità, paragonabile a "color che son sospesi", rappresenta un'entità intermedia che sta tra la definizione di corrispettivo, da cui si differenzia per la mancanza del carattere sinallagmatico, e quella di risarcimento, da cui si discosta per la mancanza del presupposto del danno subito.[1]
Si tratterebbe dunque di una indennità avente carattere compensativo: un rimborso spese a carattere forfettario, comprendente quindi un indennizzo per le perdite patrimoniali, oneri e spese subiti dall'amministratore al fine di esplicare il proprio compito di cura del patrimonio del beneficiario.

1 In tal senso si veda il decreto del Tribunale di Modena del 25 novembre 2005, nel quale è stato altresì precisato che per la quantificazione della predetta indennità, non può farsi ricorso alle tariffe professionali vigenti per la categoria di cui faccia parte l'amministratore di sostegno, neanche per quanto concerne le attività rientranti fra quelle istituzionalmente proprie della professione di appartenenza. In tal senso giova precisare che alla data del citato decreto le tariffe forensi erano ancora in vigore; tariffe oggi abrogate con il D.L. 1/2012, in G. Pagliani, "Commento art. 411 c.c." in: *Commentario Codice Civile* a cura di P. Cendon, Milano, Giuffrè, 2009.

In tal senso si è pronunciata anche la Corte Costituzionale[2], secondo cui «l'equa indennità non ha natura retributiva ma serve a compensare gli oneri e le spese non facilmente documentabili».
Con riferimento poi alla quantificazione dell'indennizzo, avuto riguardo anche allo spirito della legge istitutiva dell'amministratore di sostegno, il Giudice dovrà fare riferimento sia alle funzioni esercitate dall'amministratore di sostegno per quanto riguarda la cura e alla tutela della persona del beneficiario, sia all'entità del patrimonio del beneficiario, sia alla complessità dell'amministrazione del patrimonio stesso.
Quest'ultimo parametro avrà natura oggettiva dal momento che, in ragione dell'obbligo di rendicontazione che grava sull'amministratore ex art 380 c.c., è dato conoscere l'entità dei beni nella disponibilità del beneficiario; quanto alle funzioni ovvero alla difficoltà dell'amministrazione, questa è rimessa all'apprezzamento del Giudice Tutelare che, partendo dal dato oggettivo, potrà considerare tutti gli aspetti concretamente sorti nella gestione, di natura non solo patrimoniale, per quantificare l'indennità.
Bisogna dunque tenere in considerazione la durata dell'ufficio, le attività e le iniziative prese, le operazioni svolte, il tutto finalizzato al miglioramento della vita del beneficiario, al completamento del "progetto di sostegno" per il quale l'amministratore stesso è stato nominato.
Se ne deduce quindi *in primis* che la funzione svolta dall'amministratore di sostegno non costituisce una prestazione di tipo professionale e, nonostante la professionalità e l'esperienza dello stesso, questi non potrà essere considerato un prestatore d'opera, ma resterà un soggetto che svolge un incarico avente funzione di interesse pubblico e di carattere personale.
Un ulteriore punto da evidenziare riguarda il problema dell'inquadramento ai fini tributari dell'indennità e dunque se considerare la stessa come reddito imponibile ai fini IRPEF, IVA e CPA.
Preliminarmente giova ricordare che la scelta della persona da nominare quale amministratore di sostegno, ai sensi del primo comma dell'articolo 408 del codice civile, "avviene con esclusivo riguardo alla cura ed agli interessi della persona del beneficiario", lasciando dunque al Giudice Tutelare ampia discrezionalità su chi sia il miglior soggetto da individuare per ricoprire l'incarico.
Dunque la scelta può ricadere su un parente, un conoscente, un avvocato, un professionista: ciascuno di essi si vedrà riconosciuta un'equa indennità che tale rimarrà a prescindere dal soggetto che la percepisce.
Infatti, ove la scelta ricada su un avvocato, questa non avviene in virtù della qualifica e competenza professionale dello stesso, competenze peraltro non richieste dalla normativa, bensì sul solo presupposto dell'applicazione del principio generale della diligenza del buon padre di famiglia (art. 382 c.c.).
Un parere dell'Agenzia delle Entrate – Direzione regionale dell'Emilia Romagna - del 18 maggio 2006[3] aveva ravvisato il carattere compensativo della equa indennità e quindi la non imponibilità della stessa ai fini fiscali.[4]
Di diverso avviso è stata l'interpretazione data dalla Agenzia delle Entrate con la risoluzione del 9 gennaio 2012 numero 2/2012[5], secondo cui l'indennità riconosciuta nei confronti dell'avvocato nominato amministratore di sostegno sia inquadrabile come compenso per

2 Ordinanza 24 novembre 1988 n. 1073 in Giustizia Civile 1989, I, 258. La Corte, da un'ordinanza del Tribunale di Lecce, era stata chiamata a vagliare la costituzionalità, in riferimento all'art. 3 Cost., del 2° comma dell'articolo 379 del codice civile, «nella parte in cui non prevede a favore del tutore, che presta al suo pupillo assistenza personale gravosa, l'indennità che detta norma prevede invece a favore del tutore in considerazione delle difficoltà dell'amministrazione del patrimonio».

3 Il quesito posto all'Agenzia delle Entrate da un avvocato ha rilevato che dal punto di vista soggettivo è incongruo ricondurre l'attività a quella specialistica della professione di avvocato, in quanto l'esercizio dell'ufficio dell'amministratore di sostegno non viene conferito all'avvocato in forza della qualifica e competenza professionale, ma in base alla diligenza dell'uomo medio.

4 G. Pagliani in *L'amministratore di sostegno.Orientamenti giurisprudenziali e nuove applicazioni*, a cura di R. Masoni, Rimini, 2009.

5http://www.agenziaentrate.gov.it/wps/content/Nsilib/Nsi/Documentazione/Provvedimenti+circolari+e+risoluzioni/Risoluzioni/Archivio+risoluzioni/Risoluzioni+2012/Gennaio+2012+Risoluzioni/

lo svolgimento di un'attività professionale e dunque quale reddito imponibile.
L'assunto da cui prende le mosse la Risoluzione non appare condivisibile sia per il netto contrasto con l'interpretazione data dalla Corte Costituzionale sopra richiamata, che, ancorché precedente l'emanazione della legge 6/2004, possa, come sostenuto nella Risoluzione, valere solo per il caso dell'interdizione e non per l'amministrazione di sostegno, sia per l'impossibilità di collegare la qualificazione fiscale dell'indennità alla natura soggettiva del soggetto che percepisce l'indennità.
La tassabilità deve necessariamente prescindere dal criterio soggettivo.
Una chiave interpretativa della Risoluzione, prudente, è stata data dal Giudice Tutelare del Tribunale di Trieste[6]. Nel caso di specie il Giudice ha previsto un indennizzo - esente da imposte – per l'attività di rilevanza patrimoniale diretta o indiretta e per quella di assistenza personale, ed uno correlato all'attività di natura professionale svolta, ovvero lo svolgimento di compiti tipici della professione di appartenenza che rappresentano a tutti gli effetti prestazioni professionali, nel caso di specie la professione forense, maggiorato dell'I.V.A. e della C.P.A.
Tale prudente apprezzamento non si rinviene invece nella decisione del Giudice Tutelare di Varese[7], che completamente la Risoluzione dell'Agenzia, la quale, peraltro, «non avendo valore normativo, va considerata come mera opinione dell'Agenzia che, in quanto in contrasto con fonti sovraordinate, non può orientare l'attività interpretativa del giudice».
Infine c'è da aggiungere che il Giudice, ai sensi del già richiamato articolo 379 c.c. "può" e non deve, "assegnare una equa indennità". La corresponsione della indennità avviene peraltro solo e se il patrimonio del beneficiario risulta capiente e non vi siano spese aggiuntive per la collettività. L'art. 3 ultimo comma della Legge 6/2004 dispone che «dall'applicazione della disposizione di cui all'articolo 408 del codice civile, introdotto dal comma 1, non possono derivare nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato».
La corresponsione dell'indennità, giova ribadirlo, non costituisce un corrispettivo dell'attività svolta dall'amministratore di sostegno, ma un ristoro, in virtù della preziosa attività svolta e del contributo di assistenza, tenendo indenne l'amministratore stesso da eventuali spese conseguenti all'esecuzione dell'incarico.
I parametri peraltro su cui il Giudice si basa per la liquidazione dell'indennità, determinata in via equitativa e su base forfettaria, non sono equiparati solo all'attività e all'impegno dell'a.d.s., bensì anche al patrimonio ed alla situazione economica del beneficiario.
Nel già citato decreto del Tribunale di Varese si legge: «Il giudice tutelare deve liquidare l'indennità "Caso per Caso", in ragione delle effettive attività poste in essere e, anche, dei successi e risultati raggiunti dall'amministratore».
E proprio il Tribunale di Varese si è dotato di un "Protocollo Interno per la liquidazione dell'indennità ex art. 379 c.c." stabilendo la regola base secondo cui: «l'indennità non potrà mai pregiudicare il soggetto protetto e, dunque, dove questi abbia poco o nulla, l'istanza ex art. 379 c.c. deve essere respinta».[8]
Si può concludere dunque per la sussistenza del carattere assolutamente indennitario della liquidazione disposta dal Giudice Tutelare ai sensi dell'articolo 379 c.c., così come richiamato dall'articolo 411 del c.c. e nella non applicazione alla stessa degli oneri accessori (I.V.A. e C.P.A.).

Daniela Infantino, professore a contratto presso l'Università degli Studi di Trieste

daniela.infantino@scfor.units.it

6 Decreto 26 gennaio 2012 emesso dal Giudice Tutelare del Tribunale di Trieste, in http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=37622&catid=137&Itemid=384&mese=01&anno=2012

7 Decreto 20 marzo 2012 emesso dal Giudice Tutelare del Tribunale di Varese, in http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=38600&catid=137&Itemid=384&contentid=0&mese=03&anno=2012

8 C. De Giovanni, *L'indennizzo per l'attività prestata dall'amministratore di sostegno"*, in http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=39473&catid=137