

## **Amministratore di sostegno**

[http://www.intrage.it/rubriche/societaeistituzioni/diritto/amministratore\\_sostegno/index.shtml](http://www.intrage.it/rubriche/societaeistituzioni/diritto/amministratore_sostegno/index.shtml)

L'**amministrazione di sostegno** è una figura istituita con la Legge del 9 gennaio 2004 n. 6, a tutela di chi, pur avendo difficoltà nel provvedere ai propri interessi, non necessita comunque di ricorrere all'**interdizione** o all'**inabilitazione**.

### **Chi è**

L'amministratore di sostegno è un **tutore** delle persone dichiarate non autonome, anziane o disabili. Viene nominato dal giudice tutelare e scelto, dove è possibile, nello stesso ambito familiare dell'assistito, infatti può essere nominato amministratore di sostegno: il coniuge, purché non separato legalmente, la persona stabilmente convivente, il padre, la madre, il figlio o il fratello o la sorella, e comunque il parente entro il quarto grado.

### **Che cosa fa**

L'ufficio di amministrazione di sostegno **non prevede l'annullamento delle capacità** del beneficiario a compiere validamente atti giuridici, ed in questo si differenzia dall'interdizione.

I poteri dell'amministratore di sostegno vengono annotati a margine dei registri di stato civile, al fine di consentire a terzi il controllo sul suo operato.

Dura dieci anni, ma può essere rinnovato, a meno che si tratti di un parente o del coniuge o della persona stabilmente convivente, nel qual caso dura per sempre, salvo rinuncia o richiesta di revoca dello stesso interessato.

### **A chi si rivolge**

L'amministratore di sostegno è una figura istituita per quelle persone che, per effetto di un'infermità o di una menomazione fisica o psichica, si trovano nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di dover provvedere ai propri interessi.

**Anziani o disabili**, ma anche **alcolisti, tossicodipendenti, carcerati, malati terminali, ciechi**, potranno ottenere, anche in previsione della propria eventuale futura incapacità, che il giudice tutelare nomini una persona, che abbia cura della sua persona e del suo patrimonio.

### **Come fare**

La persona interessata può mediante **atto pubblico o scrittura privata autenticata** presentare la richiesta al giudice tutelare della propria zona di residenza o anche domicilio ed entro sessanta giorni dalla data di presentazione della richiesta, il giudice provvederà alla nomina dell'amministratore, il suo decreto diventa immediatamente esecutivo.

Inoltre i responsabili dei servizi sanitari e sociali, se a conoscenza di fatti tali da rendere necessario il procedimento di amministrazione di sostegno devono fornirne notizia al pubblico ministero

**I giudici tutelari** si trovano presso ogni **Procura della Repubblica**.

Esiste anche il **registro comunale degli amministratori di sostegno**, il primo registro è nato a Roma dopo una fase di sperimentazione.

### **L'interdizione e l'inabilitazione**

<http://www.intrage.it/rubriche/societaeistituzioni/diritto/index.shtml>

## **La figura dell'Amministratore di sostegno**

Con la maggiore età si presume che ogni soggetto abbia raggiunto la maturità psichica che gli permetta di tutelare i propri interessi, tuttavia ciò non sempre corrisponde al vero. Difatti, una **persona maggiorenne** può essere **legalmente capace, ma trovarsi** (o venirsi a trovare), di fatto, in una situazione di incapacità di rendersi adeguatamente conto del valore e delle conseguenze degli atti che compie.

La capacità di comprendere il significato e le conseguenze dei propri atti, che solitamente si presuppone esistente con l'acquisto della capacità di agire, è la capacità di intendere e di volere.

Il codice civile ha cercato di tutelare degli interessi patrimoniali ed economici del soggetto infermo di mente, che può essere del tutto privo della capacità di agire, e in tal caso opera l'istituto dell'interdizione, o sottoposto a specifiche limitazioni di capacità, come, invece, nel caso dell'inabilitazione. Tali istituti, quindi, sono stati concepiti allo scopo di prevenire il rischio che la persona, a causa della sua infermità, possa compiere atti o negozi pregiudizievoli al suo patrimonio.

Peraltro tali istituti, sebbene volti alla tutela del disabile, conducevano ad una privazione dell'autonomia individuale, talora mortificante per il soggetto, soprattutto in una società come quella odierna, ove l'espressione della personalità umana e la soddisfazione dei propri bisogni richiedono, comunque, il compimento di attività giuridicamente rilevanti.

Quindi, con l'andare del tempo, si è sempre più sentita la necessità di trovare un equilibrio tra tutela delle persone disabili e libertà individuale degli stessi, ed, in tal senso, deve essere valutata la recente modifica della disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione con l'introduzione dell'amministrazione di sostegno, avutasi con la legge n. 6/2004.

Inoltre, la caratteristica fondante la disciplina di interdizione ed inabilitazione riguarda esclusivamente la capacità di cura del patrimonio, mentre la tutela e la protezione introdotta dal nuovo istituto dell'amministrazione di sostegno tende ad

estendersi anche oltre i confini delle questioni strettamente legate al patrimonio del disabile.

Questa legge da un lato ha modificato la rubrica del titolo XII del codice civile, che, ora, si intitola: *"Delle misure di protezione delle persone prive in tutto o in parte di autonomia"*, dall'altro, ha introdotto un nuovo istituto, quello dell'amministrazione di sostegno. In questo modo, pertanto, si è cercato di riformare il sistema di protezione delle persone, in tutto o in parte, prive di autonomia, rendendolo più adeguato alla coscienza sociale attuale e più rispondente alle specifiche esigenze del singolo caso.

Lo scopo della legge n. 6/2004 è stato, in primo luogo, quello di tutelare le persone, cercando di limitare il meno possibile la loro capacità di agire. L'amministrazione di sostegno, ai sensi dell'art. 404 c.c., prevede la nomina di un amministratore di sostegno per le persone che, a causa di un'infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trovano nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi.

Da ciò si comprende come l'amministratore di sostegno è una figura che si aggiunge e si affianca a quella del tutore o del curatore, senza eliminarle: dalla lettura dell'art. 404 c.c., infatti, non si può non rilevare come tale nuovo istituto presenta caratteristiche che possono sovrapporsi con i criteri e i presupposti previsti anche in materia di interdizione e di inabilitazione; ed, in effetti, vi è stata una carenza legislativa in merito al coordinamento dei tre istituti.

Nel quadro normativo attuale, quindi, la tutela della persona disabile, inferma di mente, avviene attraverso:

- l'amministrazione di sostegno, di cui all'art. 404 c.c.;
- l'interdizione, ex art. 414 c.c., che, a seguito della legge 6/ 2004, può (e non più deve) a coloro che: *"... si trovano in condizioni di abituale infermità di mente che li rende incapaci di provvedere ai propri interessi ... "*;
- l'inabilitazione, ex art. 415 c.c., che continua ad applicarsi nei confronti *"... dell'infermo di mente, lo stato del quale non è talmente grave da far luogo all'interdizione ... "*;

La scelta dell'Istituto più adeguato al caso concreto è rimessa alla valutazione discrezionale del giudice.

### **Nomina dell'Amministratore di sostegno**

L'amministratore di sostegno è nominato, con decreto, dal giudice tutelare, su richiesta dello stesso soggetto interessato, c.d. *"beneficiario"*, oppure da uno dei soggetti di cui all'art. 417 c.c., previa apposita attività istruttoria, che deve sempre prevedere l'esame da parte del giudice del soggetto beneficiario, volto ad accertarne le condizioni, ai sensi dell'art. 407 c.c.

Nel provvedimento di nomina il giudice tutelare deve indicare quali atti l'amministratore di sostegno può compiere in nome e per conto del beneficiario e quali quest'ultimo può compiere soltanto con l'assistenza dell' amministratore di sostegno,

comunque, ai sensi dell'art. 409 c.c., *"il beneficiario conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministrazione di sostegno. Il beneficiario dell'amministrazione di sostegno può in ogni caso compiere gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria attività quotidiana"*.

Infine, l'amministratore di sostegno deve tenere conto delle aspirazioni e dei bisogni del beneficiario e, in caso di disaccordo con quest'ultimo negli atti da compiere, deve informare il giudice tutelare, art. 410 c.c.

Gli atti compiuti dall'amministratore di sostegno in violazione delle disposizioni di legge o in eccesso rispetto all'incarico a lui conferito sono annullabili su istanza dello stesso beneficiario, oltre che dei suoi eredi o aventi causa, o del Pubblico Ministero.

Sono ugualmente annullabili gli atti posti in essere dal beneficiario in contrasto con le prescrizioni contenute nel decreto del giudice tutelare, art. 412 c.c.

Anche l'amministrazione di sostegno, come interdizione e inabilitazione, può essere revocata, quando ne vengano meno i presupposti, art. 413 c.c.

### **Orientamenti giurisprudenziali in materia di amministrazione di sostegno.**

Una delle questioni affrontate dalla giurisprudenza in materia di amministrazione di sostegno è quella inerente alla ricerca di una linea di demarcazione tra il nuovo istituto e interdizione o inabilitazione.

L'orientamento giurisprudenziale più recente è nel senso di ritenere l'amministrazione di sostegno come lo strumento da privilegiarsi rispetto all'interdizione e all'inabilitazione, avendo le stesse ormai carattere residuale.

La residualità degli istituti disciplinati dal codice civile è dovuta al fatto che ora l'ordinamento si è incentrato sul concetto di *"protezione"* della persona disabile, pertanto, non va più attribuito rilievo scriminante al grado di incapacità del soggetto.

Il giudice tutelare, quindi, nell'assumere provvedimenti a sostegno di una persona priva in tutto o in parte di autonomia, parzialmente o totalmente incapace di intendere e di volere, non deve più fare riferimento esclusivo al suo grado di capacità, bensì valutare solo la sua esigenza di maggiore o minore protezione.

---

**Tribunale di Modena, ord. 15 novembre 2005**, secondo cui:

*"A seguito dell'entrata in vigore della legge 9 gennaio 2004, n. 6 che ha introdotto la figura dell'amministratore di sostegno, l'interdizione non "deve" più essere pronunciata nei confronti della persona inferma di mente (come disponeva il vecchio testo dell'articolo 414 del c.c.; perché tale pronuncia, nel mutato quadro normativo, è divenuta facoltativa e va adottata da parte del giudice solo «quando ciò è necessario per assicurare la adeguata protezione» dell'infermo di mente. La misura dell'interdizione diventa, perciò, un rimedio meramente residuale, limitato ai casi in cui l'amministrazione di sostegno, strumento di protezione, perciò, a carattere generale delle «persone non in grado di provvedere ai propri interessi», sia «inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario»*

*(come precisa l'articolo 413 comma 4, del c.c.; in tali casi e solo in tali casi, il giudice tutelare dichiara la cessazione dell'amministrazione informando, se del caso, il Pm per il promuovimento dell'inabilitazione o dell'interdizione} ... ".*

**Giudice tutelare Roma (decr.), 12 febbraio 2005**, secondo cui *"la finalità dell'amministrazione di sostegno è quella di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità d'agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia, mentre la diversa misura dell'interdizione risulta più idonea quando il caso concreto sia tale che gli interessi dell'incapace non possano essere adeguatamente tutelati con la misura di cui si tratta (la nuova formulazione dell'art. 414 c.c., delimita il confine dell'istituto dell'amministrazione di sostegno rispetto all'interdizione stabilendo che "il maggiore di età e il minore emancipato, i quali si trovano in condizioni di abituale infermità di mente che li rende incapaci di provvedere ai propri interessi, sono interdetti quando ciò è necessario per assicurare la loro adeguata protezione e non attribuisce rilievo scriminante al grado dell'incapacità accertata")".*

Secondo la **giurisprudenza di merito**, *"...La nomina di un amministratore di sostegno ... è sufficiente per soggetti con specifiche incapacità (in grado di esplicitare adeguatamente valide capacità residue) ovvero anche per soggetti del tutto privi di capacità, quando siano nell'impossibilità materiale di relazionarsi autonomamente con l'esterno e quindi di porre in essere comportamenti idonei a produrre effetti giuridici negoziali. Può invece rilevarsi insufficiente misura di protezione e tutela inadeguata per quei soggetti la cui mantenuta capacità di relazionarsi con l'esterno, ma viziata sotto il profilo della consapevolezza o volontà, li espone a compiere atti in ogni direzione dai quali possano derivarne effetti giuridici dannosi, non immediatamente annullabili ove non compresi nell'elenco di poteri riconosciuti all'amministratore... ". **Tribunale di Milano, 21 marzo 2005, n. 3289 - Sezione Nona Civile; conf. Tribunale di Milano - Ufficio tutele, decr. 13 luglio 2004.***

Alla luce di tali pronunce, si ritiene che l'amministrazione di sostegno sia preferibile qualora le persone disabili, sebbene non autonome, rimangano in possesso di residue capacità di agire, tali da non comportare la necessità di una rappresentanza permanente e totale in tutti gli atti della loro vita; ovvero nei confronti di persone totalmente prive di autonomia ma con un patrimonio esiguo, per cui gli interventi di gestione si riducono a pochi atti di ordinaria e straordinaria amministrazione, che possono essere compiuti dall'amministratore di sostegno; infine, nei confronti di soggetti affetti da un'infermità talmente grave da escludere qualunque contatto del disabile stesso con l'esterno. In quest'ultimo caso, l'interdizione si rivelerebbe inutile in quanto non farebbe altro che formalizzare una mancanza di capacità di agire, comunque, inesplicabile.

**L'interdizione**, pertanto, assume il valore di un **istituto di carattere residuale**, che può trovare applicazione **solo quando l'amministrazione di sostegno si riveli uno strumento non in grado di offrire una protezione adeguata e sufficiente nei confronti dell'infermo di mente**: ciò accade per quei soggetti che mantengono una residuale capacità di relazionarsi con l'esterno, ma la stessa risulta viziata sotto il profilo della volontà e della consapevolezza, esponendoli, di fatto, alla possibilità di compiere *"atti in ogni direzione dai quali possano derivarne effetti giuridici dannosi, non immediatamente annullabili ove non compresi nell'elenco di poteri riconosciuti all'amministratore ... "*, ossia quei soggetti che, a causa della loro infermità psichica, sono più esposti a comportamenti approfittatori da parte di estranei, in tal senso.

Tribunale di Milano, 3289/2005; conf. Tribunale di Milano - Ufficio tutele, decr. 13 luglio 2004.

---

<http://www.filodiritto.com/notizieaggiornamenti/30marzo2005/TMilanointerdizionevsads.htm>

*Il dibattito sulla funzione dell'istituto dell'amministrazione di sostegno e sulle differenze che intercorrono tra questo e l'interdizione è quanto mai vivo nelle aule dei Tribunali. Con la pronuncia che si riporta il Tribunale di Milano è intervenuto con dovizia di argomentazioni in un caso di un soggetto affetto da disturbo di personalità borderline, disturbo da uso di sostanze, disturbo depressivo maggiore ricorrente. In particolare, il Tribunale ha rilevato che: "L'intervento dell'amministrazione di sostegno sembra sufficiente per soggetti anche del tutto incapaci, ove sia necessario attribuire a un terzo quei soli specifici poteri, in sostituzione dell'incapace, che gli consentano di soddisfare le ricorrenti e ben individuabili esigenze personali o patrimoniali dell'incapace stesso, mentre sia inutile estenderne la sostituzione a restanti atti che comunque l'incapace non potrà mai compiere in quanto materialmente non in grado, e cui pertanto non è necessario estendere l'effetto di annullabilità ove compiuti in autonomia. L'intervento dell'amministrazione di sostegno può invece presentarsi insufficiente misura di protezione per quei soggetti la cui mantenuta capacità di relazionarsi con l'esterno, ma viziata sotto il profilo della consapevolezza o volontà, li espone a compiere atti in ogni direzione dai quali possano derivarne effetti giuridici dannosi, non immediatamente annullabili ove non compresi nell'elenco di poteri riconosciuti all'Amministratore"*

## **OSSERVATORIO SULLA AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO**

<http://www.altalex.com/index.php?idstr=127&tipo=t&pg=0>

# Criteri applicativi dell'amministrazione di sostegno: contrasti e incertezze

*I differenti orientamenti emersi in dottrina e giurisprudenza sull'applicazione dell'amministrazione di sostegno: criteri distintivi, compiti dell'amministratore, procedure di nomina. La necessità della difesa tecnica e l'esigenza di rispetto dei principi dell'equo processo, nonostante l'orientamento contrario della prevalente giurisprudenza.*

a cura di **Milena Pini\***

## LA QUESTIONE

**In quali casi applicare l'amministrazione di sostegno, anziché dichiarare l'inabilitazione o l'interdizione? Tra i compiti dell'amministratore di sostegno è ricompresa anche la cura della persona e la scelta di cure e terapie cui sottoporla? È necessaria o meno la difesa tecnica nel procedimento di nomina di a.d.s.? Come si effettua il passaggio dal procedimento di a.d.s. a quello di interdizione, e viceversa, se si modificano le condizioni e le esigenze di protezione della persona incapace?**

## INTRODUZIONE

La legge 9 gennaio 2004, n. 6, ha introdotto nel nostro ordinamento l'istituto dell'amministrazione di sostegno (a.d.s.) e, più in generale, ha comportato una riforma del sistema di protezione delle persone prive in tutto o in parte di autonomia, divenuto più articolato e rispondente alle specifiche esigenze del singolo caso. Finalità della legge n. 6/2004 è quella di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente. Il nuovo art. 404 c.c. prevede infatti la possibilità di nomina di un amministratore di sostegno alla persona che, per effetto di una infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trova nella impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi. La possibilità, ai sensi dell'art. 404 c.c., di intervenire a protezione della persona affetta da infermità psichica sembra però coincidere con criteri e presupposti che sono previsti anche in materia di interdizione. Il legislatore ha in effetti mantenuto in vigore sia l'istituto dell'interdizione che quello dell'inabilitazione e ha ri-

\*Avvocato del Foro di Milano, Presidente AIAF (Associazione Italiana degli Avvocati per la famiglia e per i minori) Lombardia.

messo alla valutazione discrezionale del giudice di individuare la norma applicabile allo specifico caso.

Lacune e contraddizioni riscontrabili in più punti della legge hanno fatto emergere, in un anno e mezzo di copiosa applicazione della legge n. 6/2004 ad una larga e variegata casistica, differenti orientamenti giurisprudenziali.

## LE NORME

**Legge 9 gennaio 2004, n. 6 - Introduzione nel libro primo, titolo XII, del codice civile del capo I, relativo all'istituzione dell'amministrazione di sostegno e modifica degli articoli 388, 414, 417, 418, 424, 426, 427 e 429 del codice civile in materia di interdizione e di inabilitazione, nonché relative norme di attuazione, di coordinamento e finali.**

### Codice civile

Artt. 404 ss. (Capo I – Dell'amministrazione di sostegno)

### Codice di procedura civile

Art. 70 – Intervento in causa del Pubblico Ministero

Art. 71 – Comunicazione degli atti processuali al Pubblico Ministero

Art. 82 – Patrocinio

Art. 125 – Contenuto e sottoscrizione degli atti di parte

### Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, Roma 4 novembre 1990

Art. 8

### Convenzione di Oviedo 4 aprile 1997 (ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 28 marzo 2001, n. 145)

Art. 6

## LA FATTISPECIE

A seguito della riforma introdotta dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6, il nostro ordinamento prevede, a tutela delle persone prive in tutto od in parte di autonomia, gli istituti dell'amministrazione di sostegno, come definita nell'art. 404 c.c., dell'interdizione, che ai sensi del novellato art. 414 c.c. può (e non più *deve*) essere applicata a coloro che «si trovano in condizioni di abituale infermità di mente che li rende incapaci di provvedere ai propri interessi», e dell'inabilitazione, che ai sensi dell'art. 415 c.c. continua a riferirsi all'«infermo di mente, lo stato del quale non è talmente grave da far luogo all'interdizione».

Spetta al giudice individuare la non chiara linea di confine tra i tre istituti, ovvero capire sino a che punto è consentito estendere l'ambito d'intervento dell'amministratore di sostegno, quando divenga necessario rimettere integralmente a un tutore la cura della persona e del suo patrimonio, ovvero quando sia sufficiente affiancare al soggetto da inabilitare un mero curatore.

## LA GIURISPRUDENZA

### ► **Criteria di demarcazione tra a.d.s. e interdizione**

In quali casi applicare l'amministrazione di sostegno, anziché dichiarare l'inabilitazione o l'interdizione?

La giurisprudenza, nella ricerca di una possibile linea di demarcazione tra questi istituti – in particolare tra l'amministrazione di sostegno e l'interdizione, in quanto l'istituto dell'inabilitazione di fatto non viene più applicato – che manca nella legge n. 6/2004, ha assunto come criteri di riferimento la capacità residuale o meno del soggetto, la sua esigenza di maggiore o minore protezione, la consistenza del suo patrimonio, gli effetti tutelanti delle diverse pronunce, pervenendo a diverse interpretazioni.

### ► **Orientamento maggioritario**

Il più recente e maggioritario orientamento<sup>1</sup> sostiene che l'amministrazione di sostegno sia lo strumento di protezione da privilegiarsi rispetto all'interdizione e all'inabilitazione, divenute ormai residuali, in quanto l'intervento dell'ordinamento a favore della persona disabile si è incentrato, con la legge n. 6/2004, sul concetto di "protezione", e quindi non va più attribuito un rilievo scriminante al grado dell'incapacità del soggetto. Ne consegue che il giudice tutelare, nell'assumere provvedimenti a sostegno di una persona priva in tutto o in parte di autonomia, parzialmente o totalmente incapace di intendere e volere, non deve fare riferimento al suo grado di capacità, bensì valutare solo la sua esigenza di minore o maggiore protezione.

Si afferma pertanto che l'amministrazione di sostegno può essere applicata nel caso di persone:

- non autonome, ma in possesso di capacità di agire, anche residuali e contenute, tali da non richiedere una permanente e totale rappresentanza del disabile in tutti gli atti della sua vita;
- prive totalmente di autonomia, quando, per la esiguità del patrimonio, gli interventi di gestione possano essere limitati a pochi e specifici atti di gestione ordinaria o straordinaria, rimessi all'esclusiva rappresentanza dell'amministratore di sostegno;
- affette da malattia mentale, di tale e grave portata da escludere qualunque contatto del soggetto con l'esterno, e da rendere inutile una pronuncia di interdizione, che si limiterebbe a formalizzare l'esclusione di una capacità di agire già inesistente e mai esplicabile<sup>2</sup>.

Di conseguenza, in via residuale, l'interdizione si ritiene debba essere applicata laddove l'a.d.s. si riveli una misura di protezione e di tutela insufficiente e inadeguata per quei soggetti la cui mantenuta capacità di relazionarsi con l'esterno, ma viziata sotto il profilo della consapevolezza o volontà, li espone a compiere atti in ogni direzione dai quali possano derivarne effetti giuridici dannosi, per sé e i terzi, non immediatamente annullabili ove non compresi nell'elenco di poteri riconosciuti all'amministratore<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, sent. 21 febbraio 2005-21 marzo 2005, n. 3289; Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, G.T. Cosentini, decr. 28 febbraio 2005; Trib. Roma, Sez. I civ., G.T. Serrao, decr. 28 gennaio 2005; Trib. Pinerolo, G.T. Montserrat Pappalettere, decr. 4 novembre 2004; Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, G.T. Mandrioli, decr. 13 luglio 2004; Trib. Ancona, Sez. distacc. di Jesi, G.T. Marziali, decr. 17 marzo 2005; Trib. Modena, Pres. Stanzani, ord. 15 novembre 2004; Trib. Palmi, G.T., decr. 24 maggio 2004.

<sup>2</sup> COSENTINI, G.T. Trib. Milano, relazione al Convegno «L'amministrazione di sostegno» tenutosi a Milano il 16 marzo 2004, promosso dal C.S.M., Ufficio dei referenti per la formazione decentrata – Distretto di Milano; Trib. Milano, G.T. Mandrioli, decr. 13 luglio 2004, cit.

<sup>3</sup> Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, sent. 21 febbraio 2005-21 marzo 2005, n. 3289, cit.

► **Orientamento minoritario**

Secondo una diversa interpretazione<sup>4</sup>, la legge n. 6/2004 si riferisce ad interventi di sostegno alla persona e non di integrale sostituzione della stessa, e prevede un costante contraddittorio tra il beneficiario e l'amministratore, da cui si deduce che il destinatario del provvedimento deve mantenere quantomeno in misura ridotta una propria autonomia e capacità. Si rileva infatti che:

- l'art. 404 c.c., nel prevedere l'applicazione dell'amministrazione di sostegno, fa riferimento alla impossibilità della persona non autonoma di provvedere ai propri interessi, mentre l'art. 414 c.c., nell'indicare le persone che possono essere interdette, precisa che devono trovarsi in condizioni di abituale infermità di mente che li rende incapaci di provvedere ai propri interessi; se la persona cui viene nominato un a.d.s. è dunque solo impossibilitata a provvedere ai propri interessi, ma non incapace, se ne deduce che la stessa mantiene quanto meno la capacità residuale per assumere decisioni in merito alla cura della propria persona e dei propri interessi;
- l'art. 409, comma 1, c.c., nell'affermare che il beneficiario dell'amministrazione conservi la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedano la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno, presuppone che l'amministrato sia soggetto in grado di porre in essere e valutare la portata di tali atti;
- l'art. 409, comma 2, c.c. stabilisce che il beneficiario possa «in ogni caso» compiere gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria via quotidiana;
- l'art. 410, comma 1, c.c. stabilisce che l'amministratore di sostegno nello svolgimento dei suoi compiti debba tener conto non solo dei bisogni ma anche delle «aspirazioni» del beneficiario, che dunque deve poter esprimere;
- lo stesso articolo, al comma 2, stabilisce che l'amministratore debba «informare il beneficiario circa gli atti da compiere», prevedendo l'art. 410 cpv., «in caso di contrasto» tra amministratore e beneficiario, la possibilità di un ricorso al giudice tutelare, così che lo svolgimento dell'amministrazione deve ritenersi frutto di una sorta di concertazione tra amministratore e beneficiario del sostegno;
- l'art. 407, comma 2, c.c. impone al giudice tutelare adito con ricorso ex art. 406 c.c. di «sentire» la persona cui il procedimento si riferisce e di tenere conto «dei bisogni e delle richieste» di questa, così ipotizzandosi una sorta di dialogo tra il giudice e la persona;
- anche le funzioni dell'amministratore di sostegno inerenti la cura della persona presuppongono la ricerca del consenso del beneficiario ex art. 410 c.c., la cui autodeterminazione non può essere in tale ambito limitata se non in caso di necessità ed entro margini assai ristretti da parte del giudice tutelare mediante provvedimenti urgenti ex art. 405, comma 4, c.c.

Sembra comunque prevalere, nella casistica nazionale dell'ultimo anno, l'orientamento che applica la normativa dell'amministrazione di sostegno anche alle persone totalmente incapaci di intendere e volere, differenziando a secondo dell'esigenza di protezione del beneficiario, e del suo grado di capacità di agire, i poteri di assistenza o di rappresentanza dell'a.d.s.

<sup>4</sup> Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, G.T. Marini, decr. 2 marzo 2005, cit.; Trib. Torino, Sez. dist. Moncalieri, G.T., decr. 15 maggio 2004; Trib. Torino, G.T., decreto 22 maggio 2004.

**I poteri dell'a.d.s. in relazione alla cura della persona**

La legge n. 6/2004 riconosce all'a.d.s. poteri di rappresentanza esclusiva o di assistenza del beneficiario nel compimento di determinati atti, che devono essere indicati nel decreto del G.T.

Tra i compiti dell'a.d.s. è ricompresa anche la cura della persona, e le problematiche connesse alle scelte abitative, assistenziali, sanitarie, che possono però limitare la libera determinazione del soggetto in ambiti quali la salute, la libertà del domicilio e della circolazione. Ci si chiede quindi quali siano i limiti di tale potere di cura. Può l'a.d.s. essere autorizzato dal G.T., se necessario anche in contrasto con la volontà espressa dal beneficiario del provvedimento, ad inserire questi in una struttura sanitaria o assistenziale, a dare il consenso informato a cure, terapie ed interventi chirurgici?

Nella pratica diventano sempre più frequenti i ricorsi del PM, su istanza di medici curanti o di strutture sanitarie e assistenziali, per la nomina di un a.d.s. al fine di prestare il consenso informato a interventi terapeutici e chirurgici, o di fare ricoverare la persona. Tali richieste si riferiscono non solo a casi di interventi urgenti indispensabili per salvare la vita della persona, in totale stato di incapacità, ma anche a casi in cui la persona ha capacità, parziale o residuale, ma si rifiuta di aderire alla proposta del medico.

Tenendo presente che l'art. 409, comma 2, c.c. afferma che il beneficiario dell'amministrazione di sostegno può compiere gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana, mantenendo dunque intatta la sfera di libera autodeterminazione rispetto alla sua persona, una parte della giurisprudenza<sup>5</sup> sostiene che non può essere conferito all'a.d.s. l'esercizio dei diritti connessi ad una collocazione assistenziale e residenziale protratta, o al consenso informato al trattamento medico e terapeutico, stante la presunzione *ex lege* della capacità di agire della persona interessata, e che tali poteri spettino solo in caso di incapacità totale della persona, nell'ipotesi di interdizione, al tutore, come previsto dall'art. 6 della Convenzione di Oviedo 4 aprile 1997, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 28 marzo 2001, n. 145. Pertanto, se la persona cui è stato nominato un a.d.s. è capace, anche solo in via residuale, di intendere e di volere, deve sapere e potere esercitare in proprio tali diritti, non essendo consentito, in quanto contrario ai principi costituzionali, limitare il diritto alla tutela della salute e alla scelta delle cure di una persona che si assume essere ancora capace legalmente, fino al momento in cui non la si dichiara interdetta. L'intervento dell'a.d.s. per quanto attiene la cura della persona deve, secondo questa tesi, essere limitato a scelte ed attività di tipo ordinario inerenti la sua assistenza, ma non potrà comportare la sostituzione del consenso del malato, in caso di decisioni relative a interventi o terapie già rifiutate dallo stesso, o che lo stesso non è in grado di valutare ai fini della decisione, salvi i casi di urgenza ai sensi dell'art. 405, comma 4, c.c.

Un diverso orientamento<sup>6</sup> viene invece espresso da chi sostiene che l'interdizione è divenuta una misura residuale rispetto all'a.d.s., e che pertanto il giudice tutelare può conferire all'a.d.s. ogni potere di rappresentanza della persona, anche incapace totale, compresa la pos-

<sup>5</sup>) Trib. Torino, G.T., decr. 22 maggio 2004, cit.; Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, G.T. Marini, decr. 11 marzo 2005.

<sup>6</sup>) Trib. Milano, G.T. Mandrioli, decr. 13 luglio 2004, cit.; Trib. Roma, Sez. I civ., decr. 19 marzo 2004; Trib. Cosenza, G.T., decr. 24 ottobre 2004; Trib. Modena, G.T. Stanzani, decr. 15 settembre 2004; Trib. Modena, G.T. Stanzani, decr. 28 giugno 2004.

sibilità di assumere decisioni inerenti le cure e le terapie mediche.

Questi provvedimenti emessi in relazione alla cura della persona e alla prestazione del consenso informato a cure terapeutiche inducono a chiedersi se sia lecito proteggere la persona – anche da sé stessa – quando è ancora capace di intendere e volere. È dunque viva la preoccupazione che la persona cui viene nominato un a.d.s., che sia o meno incapace di intendere e volere, sia esposta al probabile, e non tanto ipotetico, rischio di provvedimenti giudiziari che comportino una rilevante limitazione della sua capacità di agire.

### **La natura del procedimento di nomina dell'a.d.s. e i principi dell'equo processo**

Il procedimento di nomina dell'a.d.s. ha natura volontaria o contenziosa? È finalizzato ad un provvedimento giurisdizionale o amministrativo? Devono o meno essere salvaguardati i principi dell'equo processo, e cioè il diritto di difesa e il principio del contraddittorio? Anche su tali questioni di natura processuale si riscontrano differenti orientamenti della giurisprudenza.

#### **► Orientamento maggioritario**

L'orientamento maggioritario dei giudici tutelari<sup>7</sup> sostiene la natura di volontaria giurisdizione del procedimento di nomina dell'a.d.s. e quindi una funzione amministrativa del procedimento e del loro stesso ruolo, con la conseguente affermazione della non obbligatorietà delle garanzie giurisdizionali, e principalmente del diritto di difesa. A fondamento di questa tesi si ritiene che il soggetto che promuove il ricorso per la nomina dell'a.d.s. non è portatore di una propria pretesa di diritto nei confronti di un altro, ma sollecita l'intervento del giudice perché verifichi e attui l'interesse del potenziale beneficiario della misura di protezione; che la pronuncia di nomina dell'a.d.s. non incide sullo *status* del soggetto e non ha effetti ablativi ma solo gestori, in quanto si concretizza nell'affiancare a un soggetto una persona che potrà sostituirlo o assisterlo nel compimento di specifici atti indicati nel decreto di nomina; che dalla pronuncia non discendono incapacità standardizzate e definitive, e solo come effetto del provvedimento ex artt. 409 e 412 c.c., a protezione del disabile, deriva l'incapacità legale del soggetto a porre in essere quegli atti che richiedano la rappresentanza o assistenza dell'a.d.s. Ne consegue che l'istanza di nomina dell'a.d.s. non richiede come obbligatorio il patrocinio di un difensore legale, non dovendosi ritenere che il relativo procedimento abbia natura contenziosa<sup>8</sup>.

#### **► Orientamento minoritario**

Altro orientamento, che rimane minoritario seppure confortato da una recente pronuncia della Corte d'Appello di Milano – che risulta essere sinora nel panorama giurisprudenziale, il primo ed unico giudice di secondo grado, e collegiale, che si è espresso sulla questione – afferma invece la natura contenziosa speciale del procedimento di nomina dell'a.d.s.,

<sup>7</sup> Trib. Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, G.T. Cosentini, decr. 28 febbraio 2005, cit.; Trib. Roma, Sez. I civ., G.T. Serrao, decr. 28 gennaio 2005, cit.; Trib. Pinerolo, G.T. Montserrat Pappalettere, decr. 4 novembre 2004, cit.; in dottrina, DANOVÌ, «Il procedimento per la nomina dell'amministratore di sostegno (legge 9 gennaio 2004, n. 6)», in Riv. dir. proc., 2004, 805; CHIZZINI, «I procedimenti di istituzione e revoca dell'amministrazione di sostegno», in BONILINI, CHIZZINI, L'amministrazione di sostegno, Cedam, 2004, 317.

<sup>8</sup> Trib. Milano, Sez. IX civ. - Ufficio Tutela, G.T. Cosentini, decreto 28 febbraio 2005, cit.; Trib. Modena, G.T. Stanzani, decreto 24 febbraio 2005; Trib. Roma, Sez. I civ., G.T. Serrao, decreto 19 febbraio 2005; Trib. Pinerolo, G.T. Montserrat Pappalettere, decreto 4 novembre 2004, cit.

in quanto, seppur finalizzato a valutare e tutelare l'interesse del soggetto, è connotato dalla natura e non disponibilità degli interessi coinvolti, dagli ampi poteri inquisitori del giudice, dalla struttura partecipativa del processo che coinvolge non solo la parte beneficiaria del provvedimento, ma anche la parte ricorrente e il pubblico ministero<sup>9</sup>. Considerato inoltre che l'art. 720 bis c.p.c. fa ritenere omogenei, sotto il profilo strutturale e funzionale, sia dal punto di vista sostanziale che processuale, i procedimenti di interdizione, inabilitazione e amministrazione di sostegno, e che il provvedimento di nomina dell'a.d.s. produce effetti parzialmente ablativi o comunque limitativi della capacità di agire della persona, si ribadisce la conseguente necessità della forma e delle garanzie del giudizio contenzioso, e della proposizione del ricorso introduttivo con il patrocinio di un difensore.

### ► Il passaggio dal procedimento di nomina dell'a.d.s. a quello di interdizione, e viceversa

La legge n. 6/2004 prevede la possibilità di passaggio dall'applicazione dell'istituto dell'amministrazione di sostegno all'interdizione e viceversa, ma lascia tale valutazione, sotto il profilo sostanziale, alla discrezionalità del singolo giudice, e non indica con precisione con quali formalità avvenga il passaggio da un procedimento all'altro. Sono quindi emerse soluzioni differenti da parte degli Uffici dei giudici tutelari, come si può rilevare dalle pronunce qui massimate.

#### CRITERI DI APPLICAZIONE DELL'A.D.S. O DELL'INTERDIZIONE

##### **Tribunale di Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutela, sent. 21 marzo 2005, n. 3289**

La nomina di un amministratore di sostegno, soggetto legittimato ad assistere o rappresentare l'incapace nei soli atti che lo stesso non sia in grado di compiere, quali necessari ed esattamente indicati nel decreto di nomina, e derivandone solo per tali atti, ai sensi degli artt. 409 e 412 c.c., l'incapacità dello stesso di procedere in via autonoma, con conseguente annullabilità dell'atto compiuto senza assistenza o rappresentanza dell'a.d.s., è sufficiente per soggetti con specifiche incapacità (in grado di esplicare adeguatamente valide capacità residue) ovvero anche per soggetti del tutto privi di capacità, quando siano nell'impossibilità materiale di relazionarsi autonomamente con l'esterno e quindi di porre in essere comportamenti idonei a produrre effetti giuridici e negoziali. Può invece rivelarsi insufficiente misura di protezione e tutela inadeguata per quei soggetti la cui mantenuta capacità di relazionarsi con l'esterno, ma viziata sotto il profilo della consapevolezza o volontà, li espone a compiere atti in ogni direzione dai quali possano derivarne effetti giuridici dannosi, non immediatamente annullabili ove non compresi nell'elenco di poteri riconosciuti all'Amministratore.

##### **Tribunale di Ancona, Sez. dist. Jesi, G.T. Marziali, decr. 17 marzo 2005**

Nell'accertamento del livello di gravità dello stato psichico dell'amministrando, va ritenuto che l'idoneità dell'amministrazione di sostegno deve anche ricavarsi dalla valutazione combinata di criteri eterogenei: nel caso di un minimo di soglia di comprensione e di un modesto reddito e patrimonio, ben può farsi luogo alla misura di a.s.  
(per il testo del decreto v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

##### **Tribunale di Roma, Sez. I civ., G.T. Serrao, decr. 28 gennaio 2005**

A norma dell'art. 404 c.c., si applica la misura dell'Amministratore di sostegno a chi si trovi, per effetto di menomazione fisica o psichica, nella impossibilità anche parziale o temporanea di provvedere ai propri interessi, al fine di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità d'agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia; mentre la diversa misura dell'interdizione risulta più idonea quando il caso concreto sia tale che gli interessi dell'incapace non possano essere adeguatamente tutelati con la misura di cui si tratta.

##### **Tribunale di Modena, Pres. Stanzani, ord. 15 novembre 2004**

Nel rinnovato sistema degli istituti a protezione degli incapaci introdotto dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6, la misura della interdizione

<sup>9</sup> App. Milano, Sez. delle persone, della famiglia, dei minori, decreto 11 gennaio 2005; Trib. Milano, G.T. Marini, 2 marzo 2005, cit.; Trib. Torino, G.T., decreto 22 maggio 2004, cit.; Trib. Padova, G.T., decreto 21 maggio 2004; Trib. Torino, Sez. dist. Moncalieri, G.T. decreto 15 maggio 2004, cit. In dottrina, TOMMASEO, «Amministrazione di sostegno e difesa tecnica», in Fam. e diritto, 2004, 6, 607, e «Ancora sulla difesa tecnica nell'amministrazione di sostegno», in Fam. e diritto, 2005, 2, 182.

zione è meramente residuale, potendo trovare applicazione esclusivamente nei casi in cui l'amministrazione di sostegno, strumento di protezione di carattere generale delle persone non in grado di provvedere ai propri interessi, risulti in concreto inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario. (*Il Corriere del Merito*, 2005, 1, 12)  
(per il testo dell'ordinanza v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

**Tribunale di Pinerolo, G.T. Montserrat Pappalettere, decr. 4 novembre 2004**

A seguito dell'entrata in vigore della legge 9 gennaio 2004 n. 6, nessun infermo di mente incapace di provvedere ai propri interessi deve essere interdetto, atteso che la nuova formulazione dell'art. 414 c.c. prevede l'interdizione soltanto quando ciò sia necessario per assicurare la sua adeguata protezione, e quindi allorché gli altri strumenti di protezione approntati dal codice civile – *in primis* l'amministrazione di sostegno – si rivelino inadeguati.  
(per il testo del decreto v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

**Tribunale di Milano, Sez. IX civ. - Ufficio Tutele, G.T. Mandrioli, decr. 13 luglio 2004**

L'età avanzata e la mancanza di iniziativa e di autonomia della persona nel recarsi al di fuori della propria abitazione, e quindi la mancanza di eventualità di esporsi a pericoli derivanti da comportamenti approfittatori di estranei, se pure vi è il sospetto che comportamenti di circonvenzione possano essersi verificati nel recente passato in suo danno, fanno ritenere sufficiente la nomina di un a.s., che vigili sulle sue modalità di vita, sui suoi contatti con l'esterno e che la rappresenti negli atti di gestione patrimoniale. Non sussistono nel caso di specie quelle esigenze di protezione totale nei confronti della beneficiaria derivanti essenzialmente dalle iniziative imprevedibili od oppostive della stessa. Se il decreto di nomina di a.s. si dovesse rilevare insufficiente nel tempo, potrà essere di volta in volta integrato, così come previsto dalla legge. Se poi lo strumento dell'amministrazione di sostegno dovesse dimostrarsi insufficiente, si potrà in futuro chiedere l'interdizione.

**Tribunale di Modena, Pres. Stanzani, ord. 7 giugno 2004**

Ai fini della pronuncia dell'interdizione o della inabilitazione occorre accertare l'esistenza di una menomazione psichica di tale gravità, nella diversa gradazione richiesta, rispettivamente, per la interdizione o l'inabilitazione, da rappresentare un habitus normale del soggetto. Ove non ricorra tale situazione, trattandosi di un disturbo provvisorio, episodico, non ancora stabilizzato e suscettibile di evoluzione, può essere disposta solo l'amministrazione di sostegno prevista dalla legge 9 gennaio 2004, n. 6. (*Gius*, 2004, 18, 3327)  
(per il testo dell'ordinanza v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

**Tribunale di Palmi, G.T., decr. 24 maggio 2004**

La norma in materia di interdizione non solo non impone più, automaticamente, l'applicazione di tale misura per i soggetti totalmente incapaci di provvedere ai propri interessi, ma si iscrive in un sistema la cui finalità è di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità d'agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia. Tale finalità impone una profonda modifica dei presupposti applicativi dell'interdizione poiché l'adozione di tale strumento richiede una previa valutazione della sua adeguatezza e proporzione rispetto ai bisogni di tutela del soggetto.  
(per il testo del decreto v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

**Tribunale di Torino, Sez. dist. Moncalieri, G.T., decr. 15 maggio 2004**

L'istituto dell'amministratore di sostegno non è applicabile ai soggetti apparentemente privi della capacità di agire, se non in via d'urgenza con provvedimento di natura necessariamente provvisoria.

**POTERE DI ESPRIMERE IL CONSENSO SULLE CURE E TERAPIE DEL BENEFICIARIO**

► PRONUNCE CONTRARIE

**Tribunale di Milano, Sez. IX civ. - Ufficio Tutele, G.T. Marini, decr. 11 marzo 2005**

Nel caso di persona ricoverata che rifiuta di sottoporsi all'intervento chirurgico di amputazione di un arto, e in merito a ricorso proposto dal PM, che sul presupposto della sua infermità psichica e di «un totale quadro di inconsapevolezza della malattia» e la incapacità conseguente «di fornire consapevolmente un consenso informato all'intervento» ritenuto dai medici indispensabile a salvarne la vita, il G.T. rigetta la domanda di nomina dell'amministratore di sostegno, ritenendo che nella specie trovano invece necessaria applicazione le norme previste dagli articoli 33 e seguenti della legge n. 833/1978 che consentono i trattamenti sanitari obbligatori nei confronti di persone affette da malattia mentale

**Tribunale di Torino, G.T., decr. 22 maggio 2004**

Il destinatario del provvedimento di amministrazione di sostegno deve mantenere quanto meno in misura ridotta una propria autonomia e capacità, risultando necessario da un lato, per il giudice, tener conto anche delle richieste formulate dallo stesso beneficiario, e dall'altro per l'amministratore informare il beneficiario dei diversi atti da compiere, raccogliendo il suo assenso e considerando nel proprio agire anche le aspirazioni di questi.

La residua capacità del beneficiario (soggetto che dialoga con il proprio amministratore e con il giudice) non può essere compresa sino al punto che la manifestazione del consenso a trattamenti sanitari e terapeutici possa essere prestata dall'a.s., in totale sostituzione del beneficiario. Solo nell'ipotesi di interdizione è legittima la sostituzione nella prestazione del consenso informato, (ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Oviedo 4 aprile 1997, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 28 marzo 2001, n. 145)

**► PRONUNCE FAVOREVOLI**
**Tribunale di Cosenza, G.T. Copani, decr. 28 ottobre 2004**

Ove il beneficiario, affetto da patologie mentali, manifesti il proprio dissenso ad un trattamento sanitario, tale determinazione – siccome viziata in radice per l'incapacità naturale (art. 428 c.c.) in cui versa [incapacità di intendere o di volere] – non appare a priori ostativa alla sottoposizione ad un idoneo trattamento sanitario ove necessario per la cura della sua persona; ed invero la finalità del "consenso informato" è quello di porre il paziente in condizioni di decidere sull'opportunità o meno di un trattamento qualsiasi attraverso un bilanciamento di vantaggi e rischi (in materia v. Cass. 15 gennaio 1997, n. 364), scelta che però può essere viziata proprio dalla patologia del soggetto da "proteggere". In tale ipotesi (come per il caso di tutela), l'amministratore deve ritenersi legittimato – ove gli sia consentito dal decreto di nomina ed alla luce della accertata patologia psichiatrica – ad esprimere o rifiutare il consenso al trattamento terapeutico e quindi a sostituirsi al disabile, con il potere di valutare (unitamente ai servizi sanitari a tanto deputati) quale debba essere, per il soggetto doverosamente da "proteggere" e da "curare", il trattamento sanitario temporaneo più idoneo.

(per il testo del decreto v. [www.altalex.com](http://www.altalex.com))

**Tribunale di Modena, G.T. Stanzani, decr. 15 settembre 2004**

Può ritenersi acquisito dall'ordinamento il principio per cui il "sostegno" normativo della "cura" della persona (e degli "interessi" di essa) non si limita alla sfera economico-patrimoniale ma tiene conto dei bisogni e delle aspirazioni dell'essere umano ricomprendendo ogni attività della vita civile giuridicamente significativa; questo comporta il coinvolgimento anche di quel diritto-dovere di esprimere il c.d. consenso informato a terapie mediche e/o interventi che se, escluso, in ipotesi, qualora l'interessato non sia in grado di determinarsi (tale l'interdetto), comporterebbe indiscutibile lesione della legislativamente consacrata funzione della "cura della persona". Il criterio per un equilibrato giudizio rispettoso dell'individuo e dei suoi fondamentali diritti di auto determinazione altro non sembra essere se non quello di procedere al "sostegno" della "cura" della persona sostituendola nel diritto-dovere di esprimere il consenso di sottoposizione alla terapia medica salvavita esclusivamente nel caso in cui, acquisiti tutti gli elementi, anche scientifici, disponibili, si pervenga al convincimento che il dissenso non si fonda su una cosciente valutazione critica della situazione in essere e delle conseguenze di non porvi rimedio.

(per il testo del decreto v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

**Tribunale di Modena, G.T. Stanzani, decr. 28 giugno 2004**

L'a.s. può essere autorizzato dal giudice a dare il consenso ad un intervento chirurgico sulla persona dell'assistito, quando tale intervento sia necessario per evitare danni permanenti e l'interessato non sia in grado per le proprie menomate condizioni psichiche di percepire appieno la gravità della situazione.

(per il testo del decreto v. [www.filodiritto.com](http://www.filodiritto.com))

**OBBLIGATORIETÀ DELLA DIFESA TECNICA**
**► PRONUNCE FAVOREVOLI**
**Tribunale di Milano, Sez. IX civ.- Ufficio Tutela, G.T. Marini, decr. 2 marzo 2005**

La ratifica della Convenzione Europea per i diritti dell'Uomo ha rafforzato nel nostro ordinamento sia dal punto di vista sostanziale che procedurale la tutela dei diritti inviolabili della persona già sancita dall'art. 2 della Costituzione, prevedendo all'art. 8 la necessità - per il processo decisionale che incida sull'esercizio dei diritti e delle libertà fondamentali (come quello in oggetto) - di rispettare requisiti di forma e di sostanza onde proteggere l'individuo da ingerenze arbitrarie.

Ogni qualvolta oggetto del processo siano situazioni inerenti allo "stato" delle persone (come avviene nel giudizio in esame), la loro tutela - ancorché possa essere realizzata attraverso un procedimento semplificato - non può prescindere dal rispetto di proprie garanzie interne e quindi dall'osservanza delle regole in tema di patrocinio delle parti. (v. Cass. 5025/1990-6900/1996-156/1996-5831/1989).

La lettura costituzionalmente orientata delle norme impone di applicare al procedimento per la nomina di un a.s. le stesse garanzie imposte per i giudizi di interdizione e di inabilitazione, soprattutto con riferimento al rispetto del diritto al contraddittorio e all'esercizio del diritto di difesa.

Una diversa interpretazione non solo si risolverebbe in un'ingiustificata disparità di trattamento di situazioni del tutto analoghe (dal momento che all'amministrazione di sostegno possono essere estesi taluni dei più incisivi effetti della interdizione v. art. 411 c.c. nel nuovo testo), ma condurrebbe persino a negare all'istituto in esame le stesse garanzie procedurali assicurate nel giudizio di inabilitazione, pur avendo quest'ultimo un contenuto ablativo della capacità indubbiamente minore.

**Corte d'Appello di Milano, Sez. delle Persone, dei Minori e della Famiglia, decr. 11 gennaio 2005 (Cons. est. Gatto)**

Il procedimento di amministrazione di sostegno appare volto a produrre effetti parzialmente ablativi o comunque limitativi della capacità di agire, e pertanto effetti che incidono sulla possibilità di un soggetto di operare nel mondo giuridico e che coinvolgono situazioni soggettive a contenuto non patrimoniale, cioè situazioni soggettive che fanno parte di quel nucleo ristretto di diritti inviolabili dell'uomo cui fa riferimento l'art. 2 della Costituzione.

L'impatto dell'amministrazione di sostegno non differisce in qualità dagli effetti che scaturiscono dalla interdizione e verosimilmente può essere anche più incisivo di quello proprio dell'inabilitazione, con la conseguenza che situazioni soggettive di siffatta

natura possono essere oggetto di compressione o di parziale ablazione solo tramite un processo che offra a chi ne è titolare il massimo delle garanzie e segnatamente quelle inerenti al diritto di difesa (art. 24 Cost.), il quale include l'applicazione dell'art. 82 c.p.c.

Il provvedimento giurisdizionale volto ad incidere sulla capacità di un soggetto di operare nel mondo giuridico, e quindi ad influire sull'identità della persona, deve essere il risultato di un procedimento in cui operi il principio del contraddittorio in una struttura dialettica sia tra le parti, sia tra le parti ed il giudice, così da evitare che la decisione possa essere il frutto dell'ingerenza del pubblico potere, senza assicurare al destinatario degli effetti del provvedimento la possibilità di esporre le proprie ragioni e di espletare un controllo pieno sulla legalità degli atti del procedimento medesimo attraverso l'esercizio del diritto di difesa, che non può che essere attuato, vista la natura degli interessi coinvolti, attraverso lo strumento della difesa tecnica e la conseguente sottoscrizione del ricorso introduttivo da parte del difensore, la cui mancanza vizia di nullità l'atto.

Nel procedimento di nomina dell'amministrazione di sostegno l'intervento del Pubblico Ministero è sancito a pena di nullità, con la conseguenza che è obbligatoria per il Giudice Tutelare la comunicazione degli atti al P.M., e la reiterazione di tale comunicazione le volte in cui siano adottati provvedimenti al di fuori dell'udienza. Il mancato intervento del P.M. configura un vizio di nullità che pregiudica la validità del rapporto processuale.

#### **Tribunale di Padova, G.T., decr. 21 maggio 2004**

Il procedimento per la nomina dell'amministratore di sostegno è finalizzato ad un provvedimento giurisdizionale che influisce sullo stato e sui diritti delle persone, ed è omogeneo, sotto il profilo processuale, ai giudizi di interdizione e inabilitazione – stante quanto disposto dall'art. 720 *bis* c.p.c. Inoltre il tecnicismo della procedura per la nomina dell'amministratore di sostegno, con il contenuto necessario del ricorso di cui all'art. 407, primo comma, c.c., e gli incumbenti che chi agisce deve svolgere, essendo applicabile anche l'art. 713 c.p.c. richiamato dall'art. 720 *bis* c.p.c., fa ritenere necessaria la difesa tecnica. Pertanto il ricorso per la nomina dell'amministratore di sostegno non proposto a mezzo di difensore abilitato è nullo.

#### ► PRONUNCE CONTRARIE

#### **Tribunale di Milano, Sez. IX civ.-Ufficio Tutele, G.T. Cosentini, decr. 28 febbraio 2005**

L'istanza di nomina di amministratore di sostegno a protezione di soggetto incapace non richiede come obbligatorio il patrocinio di un difensore legale, non dovendosi ritenere che il relativo procedimento abbia natura contenziosa. Chi agisce non è portatore di una propria pretesa di diritto nei confronti di un altro, ma sollecita l'intervento del giudice perché verifichi e attui l'interesse di quell'unico soggetto presentato come potenziale beneficiario della misura di protezione; la presenza del giudice nasce dall'esigenza di soddisfare, unitamente all'interesse del singolo, l'interesse generale a che soggetti privi di autonomia possano avere protezione e siano consentiti e regolamentati i loro rapporti giuridici in seno alla società. Parimenti non può ritenersi che la struttura contenziosa debba caratterizzare il presente procedimento come struttura di garanzia, al pari di ogni procedimento da cui derivi una pronuncia di status, in quanto la pronuncia di nomina di a.d.s. non incide sullo status del soggetto, poiché si concretizza nell'affiancare a un soggetto una persona che, con riferimento all'incidenza maggiore o minore dell'infermità del soggetto sulle sue capacità, potrà sostituirlo o assisterlo nel compimento di quei soli specifici atti che si ravvisino necessari nella sua esistenza e che siano indicati nel decreto di nomina.

#### **Tribunale di Modena, G.T. Stanzani, decr. 24 febbraio 2005**

Nell'ambito di un procedimento in materia di amministrazione di sostegno, di cui alla legge n. 6/2004, il ricorrente ha piena legittimazione ad agire in giudizio senza il patrocinio di un difensore tecnico, trattandosi di giurisdizione volontaria, con la conseguente inoperatività dell'art. 82 c.p.c.

(per il testo del decreto v. [www.altalex.com](http://www.altalex.com))

#### **Tribunale di Roma, Sez. I civ., G.T. Serrao, decr. 19 febbraio 2005**

È ammissibile il ricorso presentato personalmente dall'assistente sociale, sia perché si tratta di responsabile del Servizio Sociale che ha in cura (...), sia perché la particolare posizione di taluni soggetti legittimati a proporre ricorso (con particolare riferimento, per l'appunto, ai responsabili dei Servizi Sociali, art. 406, 3° co., c.c.), la natura non contenziosa del procedimento (desumibile, tra l'altro, dall'attribuzione della competenza al giudice tutelare e dalla non idoneità al giudicato del provvedimento di nomina dell'Amministratore di sostegno in considerazione della mutevolezza della situazione sostanziale sulla quale viene ad incidere, artt. 407, 4° co., e 413 c.c.), la finalità preminente del nuovo istituto di assicurare un sistema facilmente accessibile di adeguata gestione degli interessi del beneficiario inducono ad escludere l'applicabilità al procedimento in esame del principio dell'onere del patrocinio previsto dall'art. 82 c.p.c. (Cass. 3 luglio 1987, n. 5814).

#### **PASSAGGIO DAL PROCEDIMENTO DI INTERDIZIONE A QUELLO DI NOMINA DELL'A.D.S.**

#### **Tribunale di Cagliari ord. 19 gennaio 2005**

La formulazione letterale dell'art. 418, 3° co., c.p.c., («trasmissione del procedimento»), e non degli atti, al giudice tutelare) costituisce, di per sé, argomento per escludere che il legislatore abbia inteso disporre uno sdoppiamento, per così dire, dei procedimenti, dovendosi invece ritenere, anche con riguardo al profilo sistematico di cui infra, che la previsione normativa si ponga piuttosto sul piano del mutamento del rito (poiché appare caratterizzante l'aspetto dell'iter processuale, piuttosto che quello formale della difformità della pronuncia finale rispetto alla domanda originaria), con trasferimento ad altro organo del medesimo uf-

ficio giudiziario; onde non deve farsi luogo a sospensione del procedimento davanti al giudice istruttore, ma a trasmissione definitiva del fascicolo al giudice tutelare.

Sul piano formale, una volta che il giudice istruttore abbia valutato come più opportuna l'amministrazione di sostegno, è da escludere la possibilità di un conflitto per una differente valutazione comparata di opportunità da parte del giudice tutelare.

#### **Tribunale di Bologna, Sez. I civ., sent. 18 gennaio 2005**

Il giudice competente ex art. 418, 3° co., c.p.c., per la trasmissione degli atti al G.T. ai fini dell'attivazione del procedimento per la nomina di amministratore di sostegno, se nel corso del giudizio di interdizione o di inabilitazione appare opportuno applicare tale misura di protezione, va identificato col tribunale in composizione collegiale (cfr. l'art. 429, 3° co., c.c.).

L'ampia formula «nel corso del giudizio di interdizione o di inabilitazione» (ricorrente anche nel nuovo terzo comma dell'art. 429, 3° co., c.c., ma già presente nel secondo comma dello stesso art. 418 c.c., rimasto immutato) si riferisce ad ogni momento, cioè ogni stato o fase (trattazione, istruzione, decisione) del procedimento in occasione del quale «il giudice» possa ravvisare i presupposti per la nomina di un amministratore di sostegno.

Mentre il provvedimento di trasmissione degli atti al giudice tutelare assume forma e contenuto di ordinanza, occorre pur sempre una sentenza che pronunci sull'istanza di interdizione.

(per il testo v. [www.altalex.com](http://www.altalex.com))

## LA DOTTRINA

Il dibattito che si è sviluppato in dottrina sulla legge n. 6/2004 e le varie questioni emerse in sede di pratica applicazione si è incentrato sulla natura e gli effetti del procedimento di nomina dell'a.d.s. e la conseguente necessità o meno del patrocinio di un difensore nella presentazione del ricorso.

Sono emerse anche in dottrina due tesi contrapposte, che coincidono con i due diversi orientamenti giurisprudenziali. Alcuni autori sostengono il carattere gestorio e non ablativo dell'intervento giudiziale di nomina dell'a.d.s., che troverebbe conferma sia nell'attribuzione della competenza al Giudice Tutelare, ufficio cui il legislatore ha demandato compiti autorizzativi e di vigilanza, che non interviene con l'obiettivo di accertare la mancanza di capacità d'agire del beneficiario, bensì per gestirne e proteggerne gli interessi, tramite la designazione di un soggetto, sia nella legittimazione riconosciuta allo stesso beneficiario di promuovere il procedimento. Stante la conseguente natura volontaria e non contenziosa del procedimento di nomina dell'a.d.s., non si ritiene necessario il patrocinio del difensore nella proposizione del ricorso<sup>10</sup>.

Altri ritengono che l'apertura dell'amministrazione di sostegno e la nomina dell'a.d.s. presuppongono una valutazione sull'impossibilità della persona di provvedere ai propri interessi che conduce a una limitazione della capacità d'agire, pur nella minore misura possibile. Se questo è vero, il ritenere possibile che una limitazione dell'attitudine di un soggetto all'attività giuridica possa avere titolo in provvedimenti di giurisdizione volontaria, e quindi in un'attività sostanzialmente amministrativa svolta dall'autorità giudiziaria, è in contrasto con le esigenze di tutela della persona, che reclamano forme necessarie – e pertanto contenziose – di tutela giurisdizionale<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> DANOVÌ, «Il procedimento per la nomina dell'amministratore di sostegno (legge 9 gennaio 2004, n. 6)», cit., 805.; CHIZZINI, «I procedimenti di istituzione e revoca dell'amministrazione di sostegno», in BONILINI-CHIZZINI, *L'amministrazione di sostegno*, cit., 317; CALICE, «Commento agli artt. 404-413 cod. civ.», in Codice civile ipertestuale, (agg. a cura di) BONILINI-CONFORTI-GRANELLI, Utet, 2004; CALO, *Amministrazione di sostegno*, Giuffrè, 2004, 91 ss.

<sup>11</sup> TOMMASEO, «Ancora sulla difesa tecnica nell'amministrazione di sostegno», cit., 182; «Amministrazione di sostegno e difesa tecnica», cit., 607 ss.; «Introduzione al commento agli artt. 404-413 c.c.», in Commentario breve al codice civile, (a cura di) CIAN e TRABUCCHI, VII, Cedam, 2004, 459; «L'amministrazione di sostegno: i profili processuali», in Studium iuris, 2004, 1061 ss.; PINI, *Amministrazione di sostegno e interdizione*, Il Sole 24 Ore, 2004; CAMPESE, «L'istituzione dell'amministratore di sostegno e le modifiche in materia di interdizione e di inabilitazione», in Fam. dir., 2004, 133; C. MORETTI, in DOSSETTI, M. MORETTI, C. MORETTI, *L'amministrazione di sostegno e la nuova disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione*, Ipsoa, 2004.

**Per ulteriori approfondimenti dottrinali**

- BONILINI-CHIZZINI, *L'amministrazione di sostegno*, Cedam, 2004;
- CALICE, «Commento agli artt. 404-413 cod. civ.», in *Codice civile ipertestuale*, (agg., a cura di) BONILINI-CONFORTI-GRANELLI, Utet, 2004;
- CALÒ, *Amministrazione di sostegno*, Giuffrè, 2004;
- CAMPESE, «L'istituzione dell'amministratore di sostegno e le modifiche in materia di interdizione e di inabilitazione», in *Fam. e diritto*, 2004, 126;
- CENDON, «Infermi di mente e altri "disabili" in una proposta di riforma del codice civile», in *Pol. dir.*, 1987, 621 ss.;
- CENDON (a cura di), *Un altro diritto per il malato di mente: esperienze e soggetti della trasformazione*, Napoli, 1988;
- CENDON, «Un nuovo diritto per i malati di mente e (non solo)», in <http://www.altalex.com>;
- DANOVI, «Il procedimento per la nomina dell'amministratore di sostegno», in *Riv. dir. proc.*, 2004, 797;
- DOSSETTI, M. MORETTI-C. MORETTI, *L'amministrazione di sostegno e la nuova disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione*, Ipsoa, 2004;
- PATTI (a cura di), «La riforma dell'interdizione e dell'inabilitazione», in *Quaderni di Familia*, 1, Milano, 2002;
- PINI, *Amministrazione di sostegno e interdizione*, Il Sole 24 Ore, 2004;
- TOMMASEO, «Introduzione al commento agli artt. 404 - 413 c.c.», in *Commentario breve al codice civile*, (a cura di) CIAN e TRABUCCHI, VII, Cedam, 2004;
- TOMMASEO, «Ancora sulla difesa tecnica nell'amministrazione di sostegno», in *Fam. e diritto*, 2005, 182;
- TOMMASEO, «Amministrazione di sostegno e difesa tecnica», in *Fam. e diritto*, 2004, 6, 607;
- TOMMASEO, «Ancora sulla difesa tecnica nell'amministrazione di sostegno», in *Fam. e diritto*, 2005, 2, 182.

**LE CONCLUSIONI**

I differenti orientamenti emersi in giurisprudenza e in dottrina sull'applicazione della legge n. 6/2004, se da un lato sono l'ovvia conseguenza di una legge lacunosa, dall'altro testimoniano l'attenzione degli operatori del diritto e la vivacità del dibattito intorno ad una legge che investe la sfera del diritto e della medicina, e che nella sua applicazione concreta ha indubbiamente toccato alcune questioni di fondo, quali il rapporto tra il cittadino e il pubblico potere (giudice e pubblica amministrazione), e i conseguenti limiti di ingerenza nella sfera dei diritti della persona umana; il riconoscimento della valenza (sul piano etico prima ancora che su quello concreto) della difesa legale del cittadino (che sembra sempre più messa in discussione); la responsabilità dei servizi sociali e sanitari nei confronti del cittadino che ha diritto ad assistenza e protezione; la responsabilità del medico nella scelta di cure e terapie, in caso di urgenza, alla persona incapace che non può esprimere il consenso, e la legittimità del potere conferito all'amministratore di sostegno di assumere tali decisioni, che conseguentemente assume su di sé, dopo aver espresso il consenso informato, quella responsabilità che prima incombeva sul medico.

Se ne deve concludere che se l'orientamento prevalente della giurisprudenza degli Uffici dei giudici tutelari sinora emessa propende per la tesi della volontaria giurisdizione e della funzione amministrativa del giudice tutelare, cui è conferito dalla legge n. 6/2004 un ampio potere discrezionale, e per la conseguente non necessarietà della difesa tecnica della parte ricorrente, non si può non rilevare, richiamando alla mente i principi che tutelano i diritti e la libertà della persona umana, sanciti nella Costituzione e nella Convenzione

Europea per i diritti dell'Uomo e ponendosi dal punto di vista dell'Avvocato, e cioè di chi può assumere sia la difesa della parte ricorrente che chiede il provvedimento, come quella della stessa persona interessata che può anche non concordare con il provvedimento di a.d.s. richiesto nei suoi confronti, la fondatezza della tesi minoritaria, che ritenendo che il decreto che conferisce all'a.d.s. i poteri di assistenza e rappresentanza, di fatto comporti effetti ablativi e limitativi della capacità della persona, in misura certo maggiore di un provvedimento di inabilitazione, afferma la natura contenziosa del procedimento e l'esigenza che vengano rispettati i principi dell'equo processo, come dispone il novellato art. 111 Cost.

## LA PRATICA

### **Il procedimento per l'istituzione dell'a.d.s.**

Il procedimento per l'istituzione dell'amministrazione di sostegno si svolge secondo quanto disposto dall'art. 407 c.c. e dall'art. 720 *bis* c.p.c., che a sua volta dispone l'applicazione, in quanto compatibili, delle disposizioni degli artt. 712, 713, 716, 719 e 720 c.p.c.

Dovranno essere salvaguardati: il principio della difesa tecnica nella proposizione del ricorso introduttivo; l'instaurazione del principio del contraddittorio, portando a conoscenza, a mezzo di notifica in busta chiusa tramite l'ufficiale giudiziario del ricorso e del decreto che dispone la comparizione avanti a sè, alla persona interessata al provvedimento di a.d.s., che può costituirsi in giudizio per contraddire e difendersi. La facoltà di munirsi di difensore deve essere quindi esplicitata anche nel decreto di convocazione della parte beneficiaria del provvedimento, e si reputa possa essere esercitata non soltanto nella fase iniziale ma anche nella fase gestionale successiva (per i riflessi ex art. 409 c.c. di un'integrazione dei poteri dell'a.d.s.). Ricorso e decreto vanno altresì notificati ai soggetti indicati nella legge, e comunicati al P.M. L'audizione personale della persona cui il procedimento si riferisce è obbligatoria<sup>12</sup> (a meno che la persona sia irreperibile) e, ove occorra, il giudice tutelare deve recarsi nel luogo in cui si trova per sentirla (art. 407, comma 2, c.c.). Se necessario, il giudice tutelare può, anche d'ufficio, adottare, prima dell'audizione della persona, i provvedimenti urgenti per la cura della stessa e l'amministrazione del suo patrimonio (art. 405, comma 4, c.c.).

Nel corso del procedimento il G.T. deve accertare quale sia la menomazione o infermità che pregiudica il soggetto interessato, quali effetti abbia sulla sua capacità di agire, quali siano le sue residue capacità attuali di agire e come limitarle nel minore modo possibile, quale forma di sostegno gli potrebbe essere utile, come amministrare il patrimonio.

All'esito degli accertamenti (audizione, prove testimoniali, CTU medica, esame certificati medici, etc.) il giudice tutelare, con decreto emanato entro sessanta giorni dal deposito del ricorso, provvede alla nomina dell'amministratore di sostegno (art. 405, comma 5, c.c.).

<sup>12</sup> Di contrario avviso, il Tribunale Modena, G.T. Masoni, con decreto 21 marzo 2005, emesso nell'ambito di un procedimento per la nomina di a.d.s., proveniente dal Tribunale (avanti al quale era stata avanzata istanza di inabilitazione), rimesso con ordinanza al G.T., ha sostenuto che «l'art. 407, co. 2° e 3°, c.c., rende solo "doveroso" per il giudice sentire personalmente il beneficiario del procedimento, in quanto detta norma non presenta la perentorietà del tenore dell'art. 419 c.c., dettato per l'esame dell'interdicendo e dell'inabilitando».