

La nuova legge sull'amministrazione di sostegno

Intervento al corso realizzato dalla Regione Emilia – Romagna in collaborazione con il Comune di Bologna e l'Istituzione Minguzzi

Giampiero Cilione – 20 gennaio 2005

L'intervento viene diviso in due parti .

In primo luogo, la legge n. 6/2004 viene esaminata nei profili civilistici, con particolare riguardo a:

- la sottolineatura delle categorie generali
- la distinzione tra gli istituti dell'amministrazione di sostegno, dell'interdizione e dell'inabilitazione.

In secondo luogo, della medesima legislazione occorre vedere i profili pubblicistici, ovvero

- i suoi agganci con il nostro tessuto costituzionale
- l'impatto amministrativo che essa presenta, chiedendosi quali compiti ed organizzazione gli Enti pubblici possono assumere allo scopo.

I) PROFILI CIVILISTICI

Può essere utile, prima di affrontare le diverse forme di rappresentanza delle persone in situazione di debolezza (e le loro distinzioni operative), ripercorrere brevemente le categorie generali della capacità giuridica, della capacità di agire e della capacità di intendere e di volere.

a) la capacità giuridica: si acquista (art. 1 cod. civ.) al momento della nascita. Con l'attribuzione della capacità giuridica, un individuo è soggetto di diritto ed acquista la possibilità di essere titolare di diritti e di doveri, contemplati e protetti dall'ordinamento.

Non esiste una forma di incapacità giuridica (ovvero "la morte civile", equivalente alla privazione dei diritti, inibita ora dall'articolo 22 Cost.); esistono invece forme di capacità giuridica od incapacità giuridica speciali, presupposte di volta in volta attraverso l'attribuzione o la sottrazione di singoli diritti e doveri.

b) la capacità di agire: in base alla presunzione normativa effettuata dall'articolo 2 del cod. civ., questa si acquista al compimento della maggiore età e coincide normalmente con la capacità di intendere e di volere (sinonimo di capacità naturale), in quanto legata all'idoneità del soggetto a curare i propri interessi.

La capacità di agire si sostanzia nella possibilità di compiere atti giuridici ritenuti validi e meritevoli di tutela dall'ordinamento: è, in altri termini, l'attitudine a creare, modificare, estinguere validamente rapporti giuridici.

Esistono ipotesi normative di acquisto parziale della capacità di agire in relazione ad una differente età; limitazioni della capacità di agire sono la minore età, l'interdizione e l'inabilitazione.

c) la capacità di intendere e di volere: è il presupposto sostanziale della capacità di agire (o per altri una seconda figura di capacità di agire) contemplata in diverse norme dell'ordinamento civile quale condizione necessaria per concludere un contratto od ai fini dell'imputabilità di un atto illecito.

In generale, si identifica con quel minimo di attitudine psichica a rendersi conto delle conseguenze (anche dannose) della propria condotta.

Normalmente, le categorie (e le loro condizioni e presupposti) della capacità di agire e della capacità di intendere e di volere coincidono. Tuttavia,

- esiste la possibilità che un soggetto che in ragione dell'età non detenga capacità di agire l'acquista per compiere determinati atti (minore emancipato)
- soprattutto, esiste la possibilità che il maggiorenne, che normalmente sarebbe capace di agire, venga privato della stessa per motivi di salute o sociali in quanto venga accertato che non è capace di intendere e di volere.

Chiarito che l'a.d.s. è dunque istituto che interviene, al pari dell'interdizione e dell'inabilitazione, sulla capacità di agire, si giunge così a delineare le forme di tutela e rappresentanza delle persone in condizione di debolezza, ovvero dei soggetti giuridicamente capaci, capaci di agire perché maggiorenni, ma incapaci di intendere e di volere e quindi per i quali sussiste l'esigenza di una misura protettiva (non sanzionatoria, come il caso dell'interdizione legale) che portano a situazioni, totali o parziali, di incapacità legale.

Le differenze tra gli istituti (tabella), tenendo conto che la legge 6/2004 è comunque intervenuta anche per rivedere parzialmente la disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione, prevedendo inoltre le occasioni e le modalità di passaggio da una misura di protezione all'altra.

<i>Istituti</i>	INTERDIZIONE	INABILITAZIONE	AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO
<i>Ratio, presupposti e finalità</i>	Misura più grave ed estrema che postula una condizione di infermità assoluta. Limitazione completa della cap. agire E' incentrata sul soggetto debole e sul suo patrimonio: trattasi di incapacità legale assoluta	Soluzione "intermedia", ma comunque grave, che postula una condizione di infermità parziale o situazioni sociali o sanitarie tali da mettere a rischio gli interessi della persona: trattasi di incapacità legale relativa.	Misura volta a tutelare le persone prive dell'autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, intervenendo con il minor grado di limitazione della cap. agire E' incentrata sia sul soggetto debole, che sugli affari e la gestione degli atti quotidiani, considerando il soggetto debole come inadeguato dal punto di vista gestionale e fornendo appositi ausili
<i>Disciplina</i>	Articoli 414 e segg. cod. civ. (regole della tutela del minore non emancipato) e, per il procedimento, artt. 712 e segg. cod. civ.	Articoli 415 e segg. cod. civ. (regole della curatela del minore emancipato) e, per il procedimento, artt. 712 e segg. cod. civ.	Artt. 404 e segg. cod. civile, inseriti dalla legge 6/2004 e, per il procedimento, artt. 712 e segg. cod. civ. (in quanto applicabili e compatibili)
<i>Destinatari/beneficiari della protezione</i>	Coloro che si trovano in condizioni di abituale infermità di mente che li	Il maggiore di età infermo di mente, lo stato del quale non è così grave da far luogo	Chiunque si trova in situazione di debolezza o difficoltà (infermità o

	rende incapaci di provvedere ai propri interessi	all'interdizione. Coloro che per prodigalità, uso di bevande alcoliche, stupefacenti espongano sé o la loro famiglia a gravi pregiudizi economici. Il sordomuto o il cieco dalla nascita o dalla prima infanzia se non hanno ricevuto un'educazione sufficiente	menomazione fisica o psichica), anche temporanea.
<i>Legittimazione attiva</i>	L'interdizione è promossa dai soggetti di cui all'art. 417 cod. civ..	L'inabilitazione è promossa dai soggetti di cui all'art. 417 cod. civ..	Legittimati a richiedere sono l'infermo stesso (anche se minore, interdetto o inabilitato), il coniuge, la persona stabilmente convivente, i parenti entro il 4° grado e gli affini entro il 2° grado, il tutore, il curatore, il p.m, i servizi sanitari e sociali (pubblici e privati).
<i>Individuazione del soggetto attivo</i>	Il tutore ed il protutore dell'interdetto sono individuati preferibilmente nella persona più idonea a svolgere l'incarico,	Il curatore dell'inabilitato è individuato preferibilmente nella persona più idonea a svolgere l'incarico, nell'ambito dei soggetti	L'amministratore di sostegno è scelto avuto riguardo agli interessi ed alla cura del beneficiario e da lui può anche essere designato.

	<p>nell'ambito dei soggetti abilitati a svolgere il ruolo dell'amministratore di sostegno, fatte salve le specifiche incapacità e dispense</p>	<p>abilitati a svolgere il ruolo dell'amministratore di sostegno, fatte salve le specifiche incapacità e dispense</p>	<p>Possano inoltre essere ads i parenti entro il 4° grado, il coniuge non legalmente separato, la persona stabilmente convivente, altre persone idonee o i legali rappresentanti di persone giuridiche senza scopo di lucro (fondazioni, associazioni, org. vol.) Non possono essere a.d.s. gli operatori dei servizi pubblici e privati che hanno rapporti di cura o hanno in carico il beneficiario.</p>
<p><i>Riduzione della capacità del soggetto passivo</i></p>	<p>L'incapacitazione è totale ed assoluta. Tutti gli atti, anche quelli di ordinaria amministrazione, sono compiuti per l'interdetto dal tutore. La sentenza o altro provvedimento dell'aut. giud. possono ora stabilire che taluni atti di ordinaria amministrazione possano essere compiuti dall'interdetto senza l'intervento o con</p>	<p>L'incapacitazione è relativa. Il curatore svolge un controllo su tutti gli atti di straordinaria amministrazione, i quali per essere validi debbono essere compiuti con il suo consenso e necessitano altresì di un procedimento giurisdizionale di autorizzazione. Nessun controllo viene invece esercitato dal curatore sugli atti di ordinaria amministrazione, che</p>	<p>L'incapacitazione riguarda solo gli atti all'uopo individuati. Il beneficiario conserva la piena capacità di agire per il compimento degli atti della vita quotidiana ed in generale per tutti gli atti riservati alla competenza esclusiva o alla assistenza dell'a.d.s.</p>

	l'assistenza del tutore	l'inabilitato può quindi compiere da solo. La sentenza o altro provvedimento dell'aut. giud. possono stabilire che taluni atti di straordinaria amministrazione possano essere compiuti dall'inabilitato senza l'assistenza del curatore	
<i>Compiti/doveri del soggetto attivo</i>	Il tutore ha la cura della persona, lo rappresenta in tutti gli atti e ne amministra i beni; il protutore rappresenta l'interdetto nel caso di conflitto di interessi di questi con il tutore. A tal fine, il tutore procede all'inventario dei beni, opera con un budget mensile per il compimento degli atti di ordinaria amministrazione, effettua un rendiconto annuale, ma abbisogna dell'autorizzazione del giudice tutelare o del tribunale per una serie notevolissima di atti (artt. 374 e 375 cod. civ.).	Anche per il curatore il codice riflette un'impostazione degli obblighi su base patrimoniale, ancorché egli non abbia obblighi di inventario, né di presentazione del rendiconto, né ancora di cura della persona. Il curatore in realtà serve da soggetto intermedio, di segnalazione all'autorità giurisdizionale per la relativa autorizzazione degli atti di straordinaria amministrazione, ma non assiste quasi mai l'inabilitato, né assolve una	L'ads può avere poteri di intervento in sostituzione del beneficiario oppure di assistenza al beneficiario, affiancando la persona bisognosa ed intervenendo in maniera differenziata, secondo quanto stabilito nel decreto di nomina. Opera con la massima diligenza e deve tenere conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario Inoltre, è tenuto ad informare il beneficiario circa gli atti da compiere o, in caso di suo dissenso, il g. tut. Non è tenuto alla redazione dell'inventario e deve riferire

	In sostanza, i compiti del tutore ruotano intorno agli aspetti patrimoniali e solo per tali profili, egli risponde.	funzione di reale garanzia nei confronti dello stesso.	periodicamente circa l'attività svolta e le condizioni personali e sociali del beneficiario. La protezione investe la persona nel suo complesso ed i suoi bisogni e non solo gli aspetti patrimoniali.
--	---	--	--

Si tenga conto inoltre che, a differenziare l'a.d.s. dagli altri istituti, concorrono:

- a) la snellezza e l'informalità del procedimento: la nomina dell'amministratore avviene entro sessanta giorni dalla richiesta da parte del g. tut. del luogo di residenza o domicilio; la decisione viene assunta in contraddittorio, tenendo conto degli interessi della persona, dei suoi bisogni, delle sue richieste.
- b) I più ampi e maggiormente flessibili poteri del giudice, che ha la possibilità di valutare i bisogni e le misure di protezione di volta in volta adeguate.

Con il decreto di nomina, il g. tut. individua, tra gli altri, durata ed oggetto dell'incarico, atti di competenza del beneficiario, atti in co-adozione, limiti di spesa, altre condizioni ed obblighi dell'ads e sue relazioni con il giudice medesimo.

Il g. tut. può inoltre:

- adottare provvedimenti d'urgenza e modificare il progetto di amministrazione;
- disattendere l'indicazione sull'ads da parte del beneficiario (solo per gravi motivi)
- adottare opportuni provvedimenti nel caso di comportamento negligente o dannoso da parte dell'ads, sino alla sua sospensione o rimozione.

II) PROFILI PUBBLICISTICI

A) La legislazione sull'amministrazione di sostegno presenta agganci con fondamentali disposizioni contenute nella nostra Carta Costituzionale, che riguardano sia la tutela e l'autonomia della sfera di libertà della persona, quanto il modus agendi delle Istituzioni, i loro doveri, i loro compiti.

Nelle prime: art. 2 Cost. (riconoscimento dei diritti inviolabili - clausola aperta al riconoscimento di nuovi diritti - impossibilità o eccezionalità delle limitazioni della capacità giuridica e di agire); 3 Cost. (uguaglianza formale e sostanziale); 32 Cost.

Nelle seconde: art. 31 Cost. (che chiama le Istituzioni ad agevolare il compito delle famiglie) e 118 Cost. (sussidiarietà orizzontale)

Il significato della sussidiarietà orizzontale: alla ricerca di un nuovo ruolo per la parte pubblica

B) L'impatto amministrativo della legge sull'amministrazione di sostegno non può che essere letto in connessione con la sussidiarietà orizzontale.

Nel caso in interesse, non siamo di fronte in fatti a un intervento diretto da parte dell'amministrazione, chiamata ad erogare un servizio, amministrare un bene, prendere una decisione con valenza diretta sui destinatari. Nell'amministrazione di sostegno le scelte, le decisioni, i compiti sono assunti e posti in essere nell'ambito di rapporti privatistici oppure attraverso l'intervento di un autorità giurisdizionale in funzione di garanzia.

Qui c'è tutta la difficoltà a connettere intervento amministrativo e strumento privatistico come l'ads, che fuoriesce dalla categoria dei servizi pubblici. Come far convergere dunque la pianificazione amministrativa, l'intervento pubblico, il ruolo dei servizi con la scelta civilistica? Si può perché entrambi giungono allo stesso obiettivo di tutelare la persona affetta da menomazioni e la sua famiglia, senza surrogazioni gravi (interdizione e inabilitazione), senza ribaltamento od arretramento dei concetti (ddl Burani Procaccini), postulando - alla luce della limitazione della capacità di agire - interventi privati e pubblici nell'interesse del destinatario e della comunità nella quale egli è inserito.

Quali profili amministrativi presenta dunque la legge? (il che significa interrogarsi su quale organizzazione e quali compiti debbano assumere allo scopo di agevolare l'amministrazione di sostegno le Regioni, le Province ed i Comuni, le altre amministrazioni competenti in materia).

Essi non potranno essere che compiti di garanzia, promozione, stimolo, supporto, finanziamento, agevolazione.

Alcuni esempi:

- tra gli strumenti di pianificazione, l'inserimento del concetto dell'amministrazione di sostegno nel progetto obiettivo sulla salute mentale, nella programmazione regionale, nei piani di zona;
- tra gli interventi di promozione, la possibilità per i servizi di segnalare le attivazioni dell'istituto;
- tra gli interventi di supporto, la retribuzione degli amministratori di sostegno e la collaborazione con le organizzazioni di volontariato (servono convenzioni? Se sì, come vanno fatte?)

Va ricordato che diverse norme della legge reg. 2/2003 offrono substrato normativo all'intervento degli Enti pubblici nell'agevolare l'amministrazione di sostegno e nell'ampliare le possibilità di avvalersi di tale istituto ed il codice civile prevede che il giudice tutelare possa sempre ricorrere all'assistenza della pubblica amministrazione o degli Enti (anche privati) i cui scopi coincidono con le sue funzioni.

Ed infatti, l'amministratore di sostegno è gioco forza inserito in un'ampia rete organizzativa di servizi socio sanitari, costruita sulla base di un'apposita programmazione, fatta di interventi dei Comuni e delle Province, della collaborazione con il volontariato, ecc.

L'a.d.s. in definitiva può essere letto come un intervento di welfare, non tuttavia tradizionalmente inteso, ma legato alla sussidiarietà orizzontale, nell'ambito del quale il ruolo pubblico non sparisce affatto, arretra forse quantitativamente ma non qualitativamente e si deve preparare per un esercizio consapevole e moderno di questi nuovi compiti.

Al contempo, sussidiarietà orizzontale significa consapevolezza da parte della comunità civile, assunzione effettiva di compiti e svolgimento di un ruolo da parte di chi si candida ad essere interprete del bisogno, quindi anche le organizzazioni di volontariato, senza che a tali interventi possano riconnettersi finalità di lucro.