



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



LIMITI E VANTAGGI DELL'ISTITUTO DELL'AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO. COME CAMBIA IL SISTEMA DELLA TUTELA DELLA PERSONA ALLA LUCE DELLA RECENTE NORMATIVA.

Come cambia il sistema giuridico della tutela della persona con l'introduzione dell'istituto dell'amministrazione di sostegno, con vantaggi e problematiche derivanti dalla necessità di coordinamento con altri ambiti della delicata materia in esame.

di **Federica Prato**

IUS/15 - DIRITTO PROCESSUALE CIVILE

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Raffaele Giaquinto

Publicato, Sabato 14 Dicembre 2019

Sommario: 1. Premessa – 2. La normativa sull'amministrazione di sostegno – 2.1 L'amministrazione di sostegno e gli altri istituti di tutela della persona: quando è preferibile un rimedio meno gravoso - 2.2 Aspetto processuale per l'accesso all'istituto – 3. La scelta dell'amministratore di sostegno: familiare o soggetto esterno? – 4. Orientamento giurisprudenziale in materia di istituti di tutela della persona – 4.1 Un emblematico caso relativo alla possibilità di impartire direttive vincolanti sulle decisioni terapeutiche future risolto dalla Suprema Corte di Cassazione con la sentenza n. 12998/2019 - 5. Conclusioni

Abstract ITA Con la legge n. 6 del 2004, il legislatore introduce un nuovo strumento adibito alla tutela della persona e degli interessi della stessa, provocando l'accantonamento, nella prassi, degli ormai obsoleti istituti dell'interdizione e inabilitazione, ritenuti eccessivamente gravosi e strutturalmente troppo rigidi per potersi adattare ad ogni singolo caso concreto. Come tutte le novità, anche l'istituto dell'amministrazione di sostegno porta con se un'innumerabile serie di vantaggi per il beneficiario, dovuti alla particolare flessibilità dello strumento ma, trattandosi di una delicatissima aria del diritto, non sono mancate le difficoltà, non avendo il legislatore ancora effettuato alcun coordinamento tra il nuovo istituto e alcune materie correlate, altrettanto delicate. Tale contributo mira ad analizzare le peculiarità dell'istituto e pertanto le novità introdotte in materia di tutela della persona, considerando soprattutto le varie pronunce giurisprudenziali e particolari situazione nelle quali si può ricorrere all'amministrazione di sostegno.

Abstract ENG By law n. 6/2004, the legislator introduces a new instrument for the protection of the person and his interests, provoking the setting aside, in practice, of the obsolete interdiction and disability institutions, considered too burdensome and structurally too rigid to be able to adapt to each single case. Like all the news, even the institution of the 'amministrazione di sostegno' has advantages for the beneficiary, due to the particular flexibility of the instrument but, being a very delicate air of law, there are also difficulties, to the lack of coordination with some subjects, equally delicate. This contribution aims to analyze the peculiarities of the institution and therefore the innovations introduced in the field of personal protection, especially considering the various judicial decisions and particular situations in which the 'amministrazione di sostegno' can be used.

1. Premessa

Ogni ordinamento giuridico contempla una serie di normative volte a tutelare il soggetto giuridico in situazioni o circostanze che possono renderlo vulnerabile o incapace temporaneamente o permanentemente di provvedere autonomamente a sé stesso. Per

rendere al meglio il concetto di 'debolezza' del soggetto giuridico al quale ci si riferisce, si pensi ad esempio, alle norme e agli istituti a tutela dei minori oppure agli istituti dell'interdizione, inabilitazione o alla recente, amministrazione di sostegno.

Inoltre, riferendosi ad altre casistiche, è noto che il legislatore si prodiga, da sempre, per tutelare altre tipologie di categorie deboli come i lavoratori o i consumatori, che potrebbero subire ingiustizie derivanti dal loro essere parte debole in un rapporto contrattuale.

Si sottolinea come tale elencazione ha un solo scopo esemplificativo che lascerà spazio a una più specifica e approfondita analisi di istituti adibiti alla tutela del soggetto-persona fisica quando al verificarsi di determinati eventi o circostanze, risulta fondamentale servirsi di qualcuno che curi i propri interessi.

In tale ambito, con la legge n. 6 del 9 gennaio 2004^[1], veniva introdotto nel nostro ordinamento il nuovo istituto dell'amministrazione di sostegno adibito a tutelare persone prive in tutto o in parte di autonomia per l'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente, garantendo però una minore limitazione della capacità di agire, rispetto agli istituti preesistenti^[2].

Pertanto, come sarà evidenziato e spiegato nel presente contributo, secondo unanime valutazione dottrinale e giurisprudenziale, gli istituti dell'interdizione e inabilitazione risultano ormai figure del tutto residuali e desuete, avendo ormai lasciato spazio al nuovo istituto introdotto^[3].

2. La normativa sull'amministrazione di sostegno

Nell'art. 404 c.c., introdotto dalla legge 6/2004, si afferma che "La 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, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal giudice tutelare del luogo in cui questa ha la residenza o il domicilio".

Infatti, la ratio sottostante tale norma è quella di poter garantire assistenza nella gestione dei rapporti personali e patrimoniali a soggetti affetti da disturbi non di gravità tale da poter dar luogo all'interdizione, non a caso tale alternativa è da considerarsi privilegiata da parte del legislatore, rispetto alle tradizionali figure dell'interdizione e dell'inabilitazione^[4], tra l'altro particolarmente criticate in quanto, in alcuni aspetti, contrastanti con il principio di dignità della persona^[5].

Pertanto, l'istituto è rivolto a diverse categorie di soggetti, affetti da incapacità motoria, psichica o che abusano di sostanze stupefacenti o altre casistiche particolari analizzate negli anni dalla giurisprudenza, proprio grazie alla flessibilità che contraddistingue l'istituto. Le problematiche legate a tale strumento “risiedono principalmente nell'essenza stessa dell'istituto, volutamente dal legislatore configurato in maniera molto duttile e flessibile”^[6].

Si tratta di un istituto che esprime anche nell'ordinamento civile una nuova concezione della malattia volta a evitare l'isolamento del disabile e a promuovere, per quanto possibile, la sua integrazione nella società^[7], cercando di valorizzare al massimo grado le sue possibilità di autodeterminazione e riducendo alla residualità^[8] le misure tradizionalmente stigmatizzanti dell'interdizione e dell'inabilitazione^[9].

Soffermandoci sul concetto di flessibilità già menzionato, si rileva che l'istituto dell'amministrazione di sostegno^[10] fa leva sulla residuale capacità d'agire del soggetto da amministrare e costruisce misure di protezione considerando le reali necessità dello stesso, evitando di limitare ove possibile l'autonomia personale. L'amministrazione di sostegno può prevedere, però, il conferimento di poteri di rappresentanza esclusiva o di assistenza in capo all'amministratore, con la possibilità di estendere all'amministrato anche alcune disposizioni in materia di interdizione e inabilitazione (ex art. 411, ult. co., c.c.)^[11].

In tali occasioni, però è facile che sorgano una serie di problematiche, in materia, ad esempio di capacità di donare, di testare, di accettare eredità, di rilasciare procure^[12], in assenza di un'apposita disposizione nel decreto di nomina^[13] e non avendo il legislatore ancora effettuato alcun coordinamento tra il nuovo istituto e le materie correlate.

Sottolineati gli aspetti fondamentali della disciplina, non bisogna dimenticare che il beneficiario dell'amministrazione conserva, infatti, ex art. 409 c.c.^[14], la piena capacità per tutti gli atti per i quali non sono attribuiti poteri esclusivi all'amministratore di sostegno, nello specifico, conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore e comunque, potrà, in ogni caso, porre in essere atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana^[15].

2.1 L'amministrazione di sostegno e gli altri istituti di tutela della persona: quando è preferibile un rimedio meno gravoso

L'amministrazione di sostegno, come osservato sin da subito dalla dottrina^[16], costituisce

la riproduzione nel nostro ordinamento dei c.d. diritti dei disabili, ormai patrimonio degli ordinamenti più evoluti, che si affianca ad interdizione ed inabilitazione provando a superarne i rigidi schemi^[17].

Si rende opportuna una breve disamina sugli istituti tradizionali per la tutela della persona, per poi analizzare quando e perché può risultare più opportuno uno strumento meno invasivo e pertanto in grado di adattarsi alle concrete esigenze del beneficiario.

Gli artt. 414^[18] e ss. del c.c. disciplinano l'istituto dell'interdizione, utilizzabile qualora un minore emancipato o un soggetto maggiorenne si trovino in una condizione di infermità mentale, tale da non consentire al soggetto di provvedere autonomamente ai propri interessi. È necessario specificare che il concetto di abituale infermità mentale non è collegato per forza ad una tipica malattia mentale, essendo sufficiente una patologica alterazione psichica tale da rendere il soggetto del tutto incapace di provvedere a sé stesso.

Tale incapacità deve essere valutata in base ad una serie di elementi, in primis, analizzando la personalità e le condizioni sociali dell'interdicendo, in seguito valutando la natura e l'entità dei suoi rapporti di natura patrimoniale e personale.

Terminato l'iter necessario si otterrà un'interdizione giudiziale (per tenerla distinta da quella legale operante ex lege) in quanto l'incapacità dell'interdetto verrà accertata giudizialmente tramite una sentenza costitutiva provvisoriamente esecutiva.

Per dovere di completezza, si sottolinea che gli atti giuridici eventualmente compiuti dall'interdetto giudiziale sono annullabili, essendo per tali eventualità necessario l'intervento del tutore appositamente nominato^[19].

L'inabilitazione, invece, è disciplinata dall'art. 415 c.c.^[20] ed è una forma meno gravosa rispetto all'interdizione, applicabile per stati di incapacità non assoluti. Nello specifico, l'inabilitazione consente di dichiarare giudizialmente la ridotta capacità di agire di un soggetto maggiorenne che per le sue condizioni mentali o fisiche non è pienamente in grado di curare i propri interessi. Tale circostanza necessita della nomina di un curatore, il quale a differenza del tutore non si sostituisce all'inabilitato ma semplicemente ha il compito di assisterlo e non di rappresentarlo.

Si sottolinea che la condotta del soggetto da inabilitare deve essere tale da arrecare, anche potenzialmente, gravi pregiudizi economici alla sé stesso o alla sua famiglia e il riferimento ad altre cause di menomazione come l'abuso di alcool o di sostanze

stupefacenti, devono essere tali da aver alterato la sfera psico-volitiva del soggetto^[21].

2.2 Aspetto processuale per l'accesso all'istituto

Dal punto di vista processuale, la domanda per l'ottenimento della nomina di un amministratore di sostegno, secondo il combinato disposto tra gli artt. 406^[22] e 417^[23] c.c., può essere proposta dallo stesso beneficiario^[24], dai familiari, da persone conviventi con il potenziale beneficiario, dall'eventuale tutore se si tratta di interdetto o dal curatore se si tratta di soggetto inabilitato ed infine, dal pubblico ministero (debitamente informato dai responsabili dei servizi sanitari impegnati nell'assistenza del soggetto^[25]).

La domanda deve avere la forma del ricorso e il giudizio di volontaria giurisdizione dovrà essere instaurato presso il Tribunale del luogo ove il potenziale beneficiario ha dimora abituale^[26], essendo necessario che il giudice tutelare ascolti personalmente la persona per la quale si richiede la misura, addirittura recandosi presso la stessa ove necessario^[27].

Infatti, in tali casi il giudice tutelare ha potere di modificare o integrare (ex art. 407, c. 4 c.c.), anche d'ufficio, le statuizioni contenute nel decreto di nomina dell'amministratore di sostegno, in ogni momento, soprattutto quando si verificano contrasti fra l'amministratore e l'amministrato.

Data la presunta urgenza della misura richiesta, il giudice provvede nel termine di sessanta giorni dalla presentazione del ricorso tramite un provvedimento che prende la forma di un decreto motivato ex art. 405 c.c.

Tale decreto è immediatamente esecutivo, tranne nei casi in cui il beneficiario dell'amministrazione di sostegno era già stato interdetto o inabilitato, in tali circostanze, infatti, sarà necessaria una preventiva revoca di tali misure per poter poi attuare quella da ultimo richiesta, che diventerà esecutiva solo dopo la pubblicazione della sentenza di revoca. Per quanto attiene, invece, il minore non emancipato, il decreto potrà essere emesso solo nell'ultimo anno della sua minore età e diventerà esecutivo al momento del compimento dei diciotto anni.

Avendo già parlato della peculiarità dell'istituto, ovvero la flessibilità che lo contraddistingue, vediamo come trova applicazione nella pratica e per l'appunto, nel momento dell'emissione del decreto di nomina dell'amministratore di sostegno.

Tale provvedimento dovrà contenerne, in primis, le generalità del beneficiario nonché dell'amministratore nominato, la durata dell'amministrazione e l'oggetto della stessa,

ovvero l'indicazione degli atti che devono essere compiuti con l'assistenza dell'amministratore o da questi posti in essere in nome e per conto dell'interessato (ex art. 405^[28]).

Inoltre, devono espressamente essere indicati i limiti periodici delle spese quotidiane o, in generale, delle spese che necessariamente dovranno essere sostenute nell'interesse del beneficiario, tenendo sempre in considerazione l'ammontare del suo patrimonio. Tale circostanza, comporta un onere a carico dell'amministratore di dover prospettare al giudice tutelare dei rendiconti e delle relazioni periodiche relative all'attività svolta nell'interesse dell'amministrato e del suo patrimonio, nonché in merito alle condizioni di vita personale/sociale dello stesso.

La nomina inoltre, potrà essere accompagnata da necessari provvedimenti ritenuti dal giudice urgenti, sempre al fine di tutelare al meglio la persona del beneficiario e il suo patrimonio.

Un'ulteriore questione che merita di essere approfondita, soprattutto alla luce della recente pronuncia della Cassazione^[29], riguarda la natura decisoria o gestoria del decreto di nomina dell'amministratore di sostegno.

La giurisprudenza di legittimità utilizza come discrimen tra provvedimenti aventi contenuto decisorio e quelli meramente gestori, l'oggetto degli stessi, nel senso che, solo quelli di natura decisoria riguardano diritti soggettivi o lo status della persona^[30].

Tale distinzione rileva poiché secondo la giurisprudenza di legittimità solo per i provvedimenti di natura decisoria si può proporre il reclamo alla Corte di appello ex art. 720 c.p.p., viceversa per i provvedimenti di natura gestoria si deve applicare la disciplina generale ex art. 739 c.p.p. che prevede il reclamo del decreto del giudice tutelare al Tribunale.

È opportuno premettere che nel caso di specie, si richiedeva la nomina di un amministratore di sostegno, preventivamente designato ex art. 408 c.c. Essendo il beneficiario un Testimone di Geova, esprimeva la sua volontà di non ricevere emotrasfusioni ma, il giudice rigettava tale istanza, escludendo la possibilità che l'amministratore potesse manifestare tale volontà del beneficiario, negando quindi il consenso alle richiamate trasfusioni.

Avverso tale provvedimento del giudice tutelare, l'amministratore proponeva reclamo ex art. 720 bis, comma 2, c.p.c.^[31] alla Corte di Appello, la quale dichiarava lo stesso

inammissibile in quanto il provvedimento impugnato veniva considerato come gestorio^[32] e non decisorio, dovendosi applicare quindi il disposto ex art. 739 c.p.c. applicabile ai i procedimenti camerali^[33].

Tale inammissibilità seguiva un ragionamento basato sull'interpretazione letterale dell'art. 720 bis c.p.c., il quale, secondo la Corte d'Appello, si riferiva unicamente al decreto con cui viene aperta o chiusa l'amministrazione di sostegno e non ai casi in cui si discuteva dei poteri conferiti all'amministratore (come nel caso di specie: non prestare il consenso alle emotrasfusioni, preservando la volontà del beneficiario di non riceverle nel rispetto della sua religione).

Questa corrente di pensiero aderiva all'orientamento prevalente della Cassazione^[34], in base al quale, appunto, il regime speciale ex art. 720 bis c.p.c. doveva utilizzarsi nei casi di provvedimenti di natura decisoria e non gestoria. Per dovere di chiarezza, si evidenzia che, il decreto con cui viene disposta l'amministrazione di sostegno ha ad oggetto questioni relative a diritti soggettivi o allo status della persona, presentando quindi carattere decisorio, destinato, peraltro, ad acquisire efficacia di res judicata, sia pure rebus sic stantibus, potendo essere revocato o modificato solo al venir meno dei presupposti richiesti dalla legge^[35].

Dinanzi a tale statuizione, l'amministratore di sostegno, nonché moglie del beneficiario, ricorreva in Cassazione, sostenendo tra le altre cose la violazione dell'art. 720 bis c.p.c. e la falsa applicazione dell'art. 739 c.p.c., in quanto, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte territoriale, il decreto del giudice tutelare non aveva affatto natura gestoria, ma bensì decisoria, trattandosi dello stesso provvedimento con il quale si disponeva l'apertura dell'amministrazione di sostegno ed essendo la richiesta di autorizzazione alla negazione del consenso alle cure la ragione fondamentale del ricorso per l'istituzione dell'amministrazione stessa^[36].

Nel caso di specie, sottoposto all'attenzione della S.C., il nesso indissolubile tra la scelta dell'istituto in esame e la volontà del beneficiario di non ricevere emotrasfusioni indicava la natura decisoria del provvedimento di apertura dell'amministrazione di sostegno, incidendo lo stesso su diritti fondamentali della persona. La Corte afferma, infatti che: "l'apertura, la designazione e l'istanza volta a far valere le direttive ... riguardanti l'esercizio di diritti fondamentali quali quello all'autodeterminazione nelle scelte sanitarie (art. 32 Cost.) e al rispetto delle proprie convinzioni religiose (art. 19 Cost.) sono inscindibilmente legati ed hanno sicuramente natura decisoria", per questi motivi, ritiene ammissibile il reclamo ex art. 720 bis c.p.c. verso il provvedimento del giudice tutelare con il quale si sia pronunciato sulla domanda di autorizzazione - proposta dall'amministratore di sostegno in sede di apertura della procedura o in un momento

successivo - ad esprimere, in nome e per conto dell'amministrato, il consenso o il rifiuto alla sottoposizione a terapie mediche, essendo tale provvedimento, per i motivi esposti, chiaramente di natura decisoria - in quanto incidente su diritti soggettivi personalissimi^[37].

3. La scelta dell'amministratore di sostegno: familiare o soggetto esterno?

Il legislatore, coadiuvato da un'attenta giurisprudenza, è stato molto preciso nel dettare i criteri in base ai quali può essere scelto il soggetto più idoneo ad assumere la carica di amministratore.

Si ribadisce che, come indicato nell'art. 408 c.c., la scelta dell'amministratore di sostegno avviene con esclusivo riguardo alla cura ed agli interessi della persona del beneficiario.

Interpretando la normativa vigente^[38], infatti, risulta abbastanza semplice rendersi conto che la scelta del legislatore è orientata verso un soggetto che appartiene al nucleo familiare del beneficiario, in forza del rapporto di fiducia che deve preesistere al momento della nomina, ovvero, il coniuge non separato legalmente, la persona stabilmente convivente, il padre, la madre, il figlio, il fratello, la sorella, il parente entro il quarto grado o un soggetto già designato dal genitore superstite con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata. Si precisa che, come ribadito dalla giurisprudenza di legittimità, tale indicazione “non contiene alcun criterio preferenziale in ordine di elencazione, perché ciò contrasterebbe con l'ampio margine di discrezionalità, riconosciuto dalla legge al giudice di merito, finalizzata esclusivamente alla cura degli interessi del beneficiario”^[39].

Risulta, invece, incompatibile con la nomina di amministratore di sostegno la figura dell'operatore dei servizi pubblici o privati che hanno in cura o in carico il beneficiario (ex art. 408 c.c.).

Inoltre, la nomina può essere effettuata dallo stesso soggetto interessato^[40], tramite atto pubblico o scrittura privata autenticata, in previsione della propria eventuale futura incapacità, anche se, l'ultima parola spetta sempre al giudice tutelare che, ravvisati gravi motivi, può sempre nominare un soggetto diverso da quello già designato^[41].

Nella realtà fattuale, ben può verificarsi l'ipotesi in cui vi siano aspri conflitti all'interno del nucleo familiare o che il soggetto designato non abbia un vero legame affettivo con il beneficiario, tale da consentire la realizzazione della ratio dell'istituto in esame.

Pertanto, quando il giudice tutelare si rende conto dell'esistenza di conflitti endofamiliari,

l'unica soluzione esperibile è quella di nominare amministratore di sostegno un soggetto terzo^[42] alla famiglia, in grado, pertanto, di tutelare gli interessi personali ed economici del beneficiario con una maggiore serenità e in maniera imparziale^[43].

Per dovere di completezza, si specifica che la Suprema Corte con pronuncia n. 14190 ha ritenuto corretta la scelta del giudice di merito di nominare amministratore di sostegno un soggetto estraneo alla famiglia del beneficiario. Il giudice tutelare, infatti, nel valutare le risultanze istruttorie e ciò che emergeva dalla condotta delle parti, notava l'esistenza di importanti contrasti esistenti tra i parenti; nello specifico un grave conflitto tra i fratelli della beneficiaria e le loro famiglie, che avrebbe impedito ogni forma di collaborazione nell'interesse della futura amministrata.

Si precisa che, la nomina di un amministratore estraneo al nucleo familiare, può avvenire anche in altri casi, come ad esempio quando i parenti appaiono prevalentemente preoccupati di garantire una corretta gestione del patrimonio e poco interessati della salute psicofisica della persona, ai suoi bisogni e alle sue aspirazioni^[44]; oppure quando il beneficiario risulta trovarsi in uno stato di dipendenza e/o sudditanza psicologica nei confronti del familiare o del convivente^[45].

4. Orientamento giurisprudenziale in materia di istituti di tutela della persona

A seguito dell'introduzione del nuovo istituto, la giurisprudenza ha reso quasi residuali le ipotesi di applicazione degli istituti di interdizione e inabilitazione, configurandoli come *extrema ratio*^[46].

Si evidenzia che il discrimen in merito al grado di capacità del soggetto bisognoso di protezione, tra interdizione ed amministrazione di sostegno, non è di tipo quantitativo, posto che ciò che rileva ai fini dell'applicazione dell'interdizione quale misura estrema di protezione sia l'inadeguatezza funzionale di ogni altra misura, in primo luogo quella flessibile dell'amministrazione di sostegno, concepita per essere destinata a soddisfare su misura i bisogni di protezione del beneficiario^[47].

Infatti, i giudici di legittimità hanno osservato che il disposto dell'art. 404 c.c. nel momento in cui stabilisce che possa essere assistita da un amministratore di sostegno la persona che per effetto di una infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica si trovi nell'impossibilità di provvedere ai propri interessi, anche parziale e temporanea, porta a sostenere che tale misura possa essere disposta anche nell'ipotesi in cui detta impossibilità sia totale ed abituale, sempre che l'amministrazione di sostegno sia funzionale alla cura degli interessi del sofferente fisico o psichico.

In altre parole, si deve ritenere che, dopo l'entrata in vigore della legge n. 6/2004 l'interdizione e l'inabilitazione sono diventate misure di carattere residuale, avendo il legislatore dichiarato espressamente di voler perseguire la finalità 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, come risulta confermato anche dalla Corte Costituzionale^[48].

Infatti, in tal senso la Suprema Corte si è pronunciata nel 2009 ^[49], ritenendo che il giudice tutelare nel valutare se ricorrono le condizioni a mente dell'art. 418 c.c. per applicare l'amministrazione di sostegno deve considerare che rispetto all'interdizione e all'inabilitazione, l'ambito di applicazione non va individuato nel grado di infermità o nell'impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla maggiore idoneità di tale strumento ad adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità e alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa, ben potendo il giudice tutelare graduare i limiti alla sfera negoziale del beneficiario dell'amministrazione di sostegno a mente dell'art. 405 c.c., c. 5, nn. 3 e 4, in modo da evitare che lo stesso possa essere esposto al rischio di compiere un'attività negoziale per sé pregiudizievole^[50].

Tale orientamento è stato ulteriormente confermato dalla più recente pronuncia della Suprema Corte^[51] n. 23332/2011, la quale ha spiegato che in senso contrario alla scelta interpretativa operata non vale invocare la diversità dei presupposti delle misure di protezione ex artt. 404, 414 e 415 c.c., in quanto le ultime due disposizioni individuano i possibili destinatari delle misure dell'interdizione e dell'inabilitazione nelle persone affette da abituale infermità di mente e la prima prevede che si possa ricorrere all'amministrazione di sostegno non solo a protezione delle persone affette da infermità psichica, ma anche di quelle affette da infermità o menomazione psichica, in entrambi i casi anche se l'impossibilità di provvedere ai propri interessi che ne deriva solo parziale e temporanea.

A seguito di una mera interpretazione letterale emerge che l'art. 404 c.c. non esclude la possibilità di ricorrere all'istituto in esame nei casi in cui, risulti impossibile provvedere autonomamente in maniera permanente ai propri interessi.

Inoltre, la possibilità di escludere i poteri di sostituzione o assistenza del tutore rispetto ad alcuni atti di ordinaria amministrazione^[52] dimostra che il ricorso all'interdizione risulterebbe ammissibile anche in caso di incapacità non assoluta. Tale assunto, infatti, contraddice radicalmente l'affermazione del necessario parallelismo tra invasività della misura di protezione e gravità della situazione di mancanza di autonomia^[53].

Ad abundantiam, lo strumento dell'amministrazione di sostegno richiede una continua interazione tra amministratore e beneficiario che presuppone una pur residuale capacità dello stesso dato che ^[54].

Infatti, imponendo tale interazione se non nei casi in cui risulti realizzabile sembra contraddire la tesi secondo la quale la scelta tra le diverse misure dovrebbe essere operata sulla base della gravità della situazione di incapacità.

Inoltre, “del tutto tautologico è ... il richiamo alla natura tendenzialmente stabile dell'interdizione e dell'inabilitazione, che costituiscono status della persona derivanti da un accertamento giudiziale dell'incapacità, rispetto al carattere contingente e variabile delle misure stabilite da giudice tutelare a tutela del beneficiario dell'amministrazione di sostegno, restando aperto il problema dell'individuazione dei criteri di scelta tra le une e l'altra misura, problema da risolvere alla stregua del costante orientamento giurisprudenziale....

Infine, non ha pregio l'argomento a favore della preferibilità dell'interdizione per la migliore tutela che tale misura assicurerebbe per la necessità che il compimento di taluni atti da parte del tutore debbano essere autorizzati dal tribunale perché l'art. 411, nel richiamare alcune norme che disciplinano la tutela, espressamente richiama anche gli articoli 374 e 375 c.c. che prevedono le autorizzazioni per il compimento di atti da parte dell'amministratore di sostegno, essendo irrilevante che tali autorizzazioni siano attribuite alla competenza del giudice tutelare invece che a quella del tribunale. D'altra parte, come già rilevato, la postulata preferibilità porrebbe in contrasto con il carattere residuale dell'interdizione affermato con chiarezza dalla legge”^[55].

Sempre la Suprema Corte ha evidenziato che nell'applicazione di tale criterio deve tenersi conto in via prioritaria del tipo di attività che deve essere compiuta per conto del beneficiario. Ad esempio, un'attività minima, estremamente semplice, tale da non rischiare di pregiudicare gli interessi del soggetto, per la scarsa consistenza del patrimonio disponibile, per la semplicità delle operazioni da svolgere e per l'attitudine del soggetto protetto a non porre in discussione i risultati dell'attività di sostegno nei suoi confronti corrisponderà l'amministrazione di sostegno; mentre sarà il caso di ricorrere all'interdizione nei casi in cui si deve gestire un'attività di particolare complessità o quando risulta necessario impedire al soggetto di compiere atti pregiudizievoli per sé stesso.

Infine, un ulteriore criterio che può aggiungersi, ma non sostituirsi, al criterio principale è la possibilità da parte del giudice di valutare anche la gravità e la durata della malattia,

ovvero la natura e la durata dell'impedimento, o qualsiasi altra circostanza caratterizzante la fattispecie.

Al termine di questo breve confronto tra gli strumenti a tutela della persona preesistenti e l'amministrazione di sostegno, bisogna considerare che il nuovo istituto "si giova dell'influenza di decenni di critiche al sistema previgente e quindi di una diversa impostazione che va apprezzata nelle intenzioni"^[56] ma tenendo conto di alcuni aspetti dell'istituto non mancano le problematiche^[57] di coordinamento con il sistema previsto dal nostro ordinamento civilistico^[58], permanendo "zone grigie ed aree di sovrapposizione, a cagione delle quali la dottrina ha ritenuto opportuno ed auspicabile un intervento legislativo che effettui una chiara actio finium regundorum tra ciascun istituto"^[59].

4.1 Un emblematico caso risolto dalla Suprema Corte di Cassazione con la sentenza n. 12998/2019

Prima di procedere alla disamina della pronuncia enunciata, è opportuno precisare che il caso in esame riguarda fatti avvenuti prima dell'entrata in vigore della L. 219/2017, contenente "Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento"^[60].

Brevemente dal 31 gennaio 2018, qualsiasi soggetto maggiorenne e capace di intendere e di volere^[61], può dettare disposizioni, in previsione di una sua eventuale e futura incapacità di autodeterminarsi, in merito alla accettazione o rifiuto di determinati accertamenti diagnostici, scelte terapeutiche o singoli trattamenti sanitari. Tali indicazioni per il futuro, possono essere fornite dal soggetto stesso tramite atto pubblico notarile, scrittura privata autenticata dal notaio o addirittura, con scrittura privata semplice da consegnare personalmente all'Ufficio dello Stato Civile del Comune di residenza^[62].

Ciò premesso, lo stesso art. 408, I comma c.c. consente ad un soggetto di predisporre la nomina di un amministratore di sostegno, per un momento futuro in cui non sarà più capace di provvedere autonomamente alla gestione dei propri interessi.

La Cassazione, con una recentissima pronuncia (sentenza n. 12998 del 15 maggio 2019), ha affermato che tale disposizione avrebbe una finalità ulteriore rispetto a quella appena indicata, ovvero di consentire al designante, che si trovi ancora nella pienezza delle proprie facoltà cognitive e volitive, di impartire delle direttive vincolanti sulle decisioni sanitarie o terapeutiche da far assumere in futuro all'amministratore designato^[63].

Tali direttive sulle decisioni terapeutiche future possono anche riguardare il rifiuto, ad

esempio, di sottoporsi a determinate cure, nel rispetto di quanto previsto sia dalla Carta Costituzionale ex art. 32^[64], che dagli artt. 2^[65], 3^[66] e 35^[67] della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea ovvero, il principio del rispetto della dignità umana, nonché il diritto fondamentale della persona all'autodeterminazione, compreso il diritto di rifiutare terapie o interromperle consapevolmente senza che tale rifiuto, ove informato, autentico e attuale, incontri un limite di ordine pubblico in un inesistente dovere di curarsi.

Inoltre, la Corte EDU, nella sentenza Testimoni di Geova di Mosca c. Russia, del giugno 2010, ha riconosciuto piena validità alle "direttive anticipate" esprimenti un rifiuto, dettato da motivi religiosi, alle terapie trasfusionali^[68].

Nel caso di specie, il giudice tutelare aveva rigettato un ricorso del coniuge dell'interessato, la quale chiedeva la sua nomina quale amministratore di sostegno del marito, essendo già stata designata nella funzione dallo stesso con scrittura privata, anche al fine di far valere l'irrevocabile volontà del marito di non essere sottoposto, neanche in ipotesi di morte certa ed imminente, a trasfusioni a base di emoderivati, trattandosi di un soggetto Testimone di Geova.

Come è noto, coloro che professano tale credo, non accettano le trasfusioni di sangue, neanche se in pericolo di vita, pertanto si ritiene che vada riconosciuto al paziente un vero e proprio diritto di non curarsi, anche se tale condotta, appunto può esporlo al rischio di perdere la vita.

Nello specifico, in tali circostanze e alla luce della normativa sul consenso informato, non può non rilevarsi la peculiarità della fattispecie in cui un Testimone di Geova (espressione di una fede religiosa il cui libero esercizio è sancito dall'art. 19 Cost.), maggiorenne e pienamente capace, nega il consenso alla terapia trasfusionale, essendo in tal caso il medico obbligato a desistere da tale terapia^[69], in quanto, in base al principio personalistico e ai principi sopra richiamati, ogni individuo ha il diritto di scegliere tra la salvezza del corpo e la salvezza dell'anima^[70], considerando anche che il medico, in base all'art. 38 del Codice Deontologico nella formulazione del 2006^[71], deve tener conto di quanto precedentemente manifestato dal paziente in modo certo e documentato^[72].

Avverso il rigetto del giudice tutelare, la parte proponeva reclamo in Corte d'Appello. Anche in tale sede la Corte territoriale provvedeva rigettando la domanda, sostenendo che il diritto di rifiutare determinate terapie fosse al di fuori dell'ambito d'applicazione dell'istituto dell'amministrazione di sostegno, trattandosi di diritto azionabile autonomamente in giudizio e non tutelabile, in via indiretta, mediante l'istituto in questione^[73].

Nello specifico, la Corte d'Appello sosteneva erroneamente che l'istituto dell'amministrazione di sostegno fosse fondato sull'incapacità di intendere e di volere del beneficiario. Pertanto, seguendo tale ragionamento, un soggetto capace di intendere e di volere non potrebbe accedere all'istituto, nominando per il futuro un amministratore di sostegno.

A tal punto, si proponeva ricorso in Cassazione, sulla scorta di quattro motivazioni.

In primis, si riteneva che il giudice di merito non avesse correttamente considerato i presupposti in base ai quali si può ricorrere all'amministrazione di sostegno, alla luce della normativa codicistica.

Il secondo motivo atteneva all'omesso esame di un fatto decisivo, quale lo stato di salute e l'incidenza della patologia da cui il beneficiario era affetto che avrebbe provocato l'incapacità di provvedere ai propri interessi.

Parte ricorrente, inoltre, presumeva l'esistenza di una violazione e falsa applicazione degli artt. 404 ss., c.c., nonché degli artt. 2, 3, 13, 19, 24 e 32 Cost., 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, 1, 5, 6, 8, 9 e 14 della Convenzione sui Diritti Umani e la Biomedicina, in quanto la Corte d'Appello aveva erroneamente affermato che l'amministrazione di sostegno non risultava adeguata a soddisfare il diritto fatto valere dai ricorrenti. Ciò, perché si riteneva che l'unico modo possibile di informare i medici circa il rifiuto di trasfusioni mediche consisteva nell'impartire direttive anticipate che avrebbero richiesto la nomina di un rappresentante legale, ovvero l'amministratore di sostegno, per esprimere tale diniego nei casi in cui il beneficiario fosse attinto da crisi emorragiche, cagionate dalla MAV, con conseguente perdita della coscienza del paziente.

Con il quarto e ultimo motivo, infine, si affermava la violazione degli artt. 3 e 24 Cost., nonché dell'art. 13 della Convenzione Europea dei diritti umani, dato che il rigetto precludeva un rimedio effettivo per la grave violazione subita dei diritti all'integrità fisica e alla dignità umana.

La S.C. accoglieva il ricorso ritenendo i motivi indicati fondati, infatti, gli ermellini ritenevano che il provvedimento impugnato disconosceva ingiustamente al beneficiario la possibilità di avvalersi dell'amministrazione di sostegno all'epoca dei fatti, in mancanza di una norma di legge che imponga al medico il rispetto delle direttive anticipate dal medesimo espresse con scrittura del 20 dicembre 2014 - ... per far valere, mediante la persona designata (la moglie), la sua granitica ed irrevocabile volontà, in quanto testimone di Geova, di non essere sottoposto - anche in ipotesi di morte certa ed imminente - a

trasfusioni a base di emoderivati e che, la possibilità di utilizzare l'istituto in esame, come già evidenziato, presuppone l'assenza di autonomia, totale o parziale, del soggetto beneficiario.

Infatti, in tali ipotesi, il giudice tutelare sarà tenuto ad aprire l'amministrazione di sostegno, procedendo alla nomina poiché la discrezionalità attribuita dalla norma ha ad oggetto solo la scelta della misura più idonea (amministrazione di sostegno, inabilitazione, interdizione), e non anche la possibilità di non adottare alcuna misura, che comporterebbe la privazione, per il soggetto incapace, di ogni forma di protezione dei suoi interessi^[74].

Pertanto, si riteneva erroneamente che il soggetto pienamente capace di intendere e volere non potesse richiedere l'utilizzo dello strumento in esame, presupponendo l'attivazione dello stesso una condizione di incapacità attuale, dovendo l'intervento del giudice tutelare risultare contestuale al sorgere della necessità^[75].

Infatti, considerando la patologia dalla quale risultava affetto l'interessato, ben poteva verificarsi una totale perdita di coscienza in caso di shock emorragico (come si evince da certificati prodotti in giudizio) e quindi, lo stesso, ben consapevole del rischio di morte al quale risulta esposto nei casi indicati ed essendo testimone di Geova, nell'evenienza di tali crisi, in special modo se sedato, non potrebbe in alcun modo manifestare il proprio dissenso alla terapia trasfusionale, se non tramite la nomina preventiva di un amministratore di sostegno.

Quindi, la Corte di Cassazione ha stabilito, con la pronuncia in esame, che il soggetto nella pienezza delle proprie capacità cognitive e volitive possa nominare un amministratore di sostegno affinché questi esprima, nel caso in cui si verifichi la situazione di incapacità, il rifiuto in merito ai trattamenti terapeutici specificati.

Come specificato in apertura al presente paragrafo, la problematica de quo è stata superata dal legislatore con l'introduzione della norma sul c.d. testamento biologico.

5. Conclusioni

Come evidenziato nei paragrafi precedenti, la materia della tutela della persona fisica presenta numerose insidie ed è soggetta a continui mutamenti adibiti ad adattare al meglio gli strumenti esaminati alla realtà fattuale^[76].

Risulta ormai pacifico che la giurisprudenza di merito^[77], aderendo all'orientamento della

Cassazione, è propensa all'utilizzo dell'istituto dell'amministrazione di sostegno a discapito degli ormai desueti istituti dell'interdizione e inabilitazione, ritenuti poco flessibili ed eccessivamente limitanti per la libertà del futuro beneficiario^[78].

Oltre agli aspetti meramente tecnici dell'istituto introdotto con la legge n. 6 del 2004, lo stesso presenta numerose innovazioni, tra cui la possibilità di predisporre la nomina di un amministratore, per un momento futuro in cui la persona non sarà più capace di provvedere autonomamente alla gestione dei propri interessi.

Pertanto, come già esaminato nei paragrafi che precedono, la designazione preventiva ex art. 408 c.c., ha la funzione di consentire anticipatamente^[79] la scelta del soggetto cui, ove si presenti la necessità, deve rivolgersi il provvedimento di nomina del giudice tutelare^[80] (salvo il potere di deroga dalla designazione previsto dalla norma stessa in presenza di gravi motivi). Per quanto attiene, invece, alle scelte relative ai trattamenti sanitari o terapeutici, è sempre possibile ricorrere all'istituto in esame come affermato dalla S.C.^[81], ma probabilmente risulta più agevole predisporre un testamento biologico in base al dettato normativo della legge 219/2017 (n.d.r.).

Dunque, concludendo questa breve disamina sul panorama giuridico della tutela della persona fisica, alla luce delle considerazioni dottrinali e giurisprudenziali esaminate, si può ritenere l'amministrazione di sostegno come l'unico strumento idoneo a garantire effettivamente la tutela degli interessi, sia personali che patrimoniali, del singolo beneficiario e soprattutto, come più volte ripetuto, dando la concreta possibilità al giudice tutelare, di 'cucire su misura' l'istituto in esame sulla persona del beneficiario.

Note e riferimenti bibliografici

[1] "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", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 14 del 19 gennaio 2004.

[2] Art. 1, cit. L. n. 6/2004: "La presente legge ha la finalità 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."

[3] Per approfondimenti ulteriori, vedi, LODDO P., *L'amministratore di Sostegno*, Cedam, 2019; SASSANO F., *Manuale pratico dell'amministrazione di sostegno*, Maggioli Editore, 2018; Bocchini F., Quadri E., *Diritto Privato*, V ed., Giappicheli Editore, Torino, 2014, pp.261 ss.; CHIZZINI A., “L'amministrazione di sostegno”, Padova, 2007.

[4] In tal senso, Bocchini F., Quadri E., *Diritto Privato*, V ed., Giappicheli Editore, Torino, 2014, pp.261 ss.

[5] MILONE L., “L'amministratore di sostegno nel sistema di protezione delle persone in difficoltà: prime perplessità”, in *Notariato*, 2005, v. III, p. 302; Massaro M., “Dieci anni di applicazione dell'amministrazione di sostegno; certezze e questioni aperte”, nota a commento del decreto del Tribunale di Milano, 3.11.2014, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2015, p. 399.

[6] Studio n. 623-2016/C, Consiglio Nazionale del Notariato, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 14/06/2017, cit. p. 1

[7] Così G. FERRANDO, *L'amministrazione di sostegno nelle sue recenti applicazioni*, in *Fam., pers. e succ.*, 2010, 12, 838

[8] In questo senso G. FERRANDO, *Diritto dei soggetti deboli e misure di protezione*, in *Fam., pers. e succ.*, 2006, 4, 330. Si ricorda che la stessa Corte costituzionale, con la sentenza n. 440 del 9 dicembre 2005, in *Fam., dir. e succ.*, 2006, 2,

136 ss., ha affermato che “solo se non ravvisi interventi di sostegno idonei ad assicurare all'incapace siffatta protezione, il giudice può ricorrere alle ben più invasive misure dell'inabilitazione e dell'interdizione, che attribuiscono uno status di incapacità, estesa per l'inabilitato agli atti di amministrazione straordinaria e per l'interdetto anche a quelli di ordinaria amministrazione”.

[9] In tal senso, NOCCELLI M., *Osservatorio di diritto sanitario, La cura dell'incapace tra volontà del paziente, istituti di tutela ed organizzazione del servizio sanitario*, 25 luglio 2018, p. 6

[10] G. E. NAPOLI, *Strumenti di protezione della persona*, Napoli, 2017, 71 ss.

[11] “Si applicano all'amministratore di sostegno, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli da 349 a 353 e da 374 a 388. I provvedimenti di cui agli articoli 375 e 376

sono emessi dal giudice tutelare.

All'amministratore di sostegno si applicano altresì, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 596, 599 e 779.

Sono in ogni caso valide le disposizioni testamentarie e le convenzioni in favore dell'amministratore di sostegno che sia parente entro il quarto grado del beneficiario, ovvero che sia coniuge o persona che sia stata chiamata alla funzione in quanto con lui stabilmente convivente.

Il giudice tutelare, nel provvedimento con il quale nomina l'amministratore di sostegno, o successivamente, può disporre che determinati effetti, limitazioni o decadenze, previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'inabilitato, si estendano al beneficiario dell'amministrazione di sostegno, avuto riguardo all'interesse del medesimo ed a quello tutelato dalle già menzionate disposizioni. Il provvedimento è assunto con decreto motivato a seguito di ricorso che può essere presentato anche dal beneficiario direttamente.”

[12] Per approfondimenti, v., C. SCOGNAMIGLIO, “La capacità di disporre per testamento”, in “Trattato breve delle successioni e donazioni”, diretto da Pietro Rescigno e coordinato da Marco Ieva, vol. I, p. 755; BONILINI, “la capacità di donare e di testare del beneficiario dell'amministratore di sostegno” in Fam. Pers. Succ., 2005, 1, p. 9; CHIZZINI A., “L'amministrazione di sostegno”, Padova, 2007.

[13] In tal senso, Studio n. 623-2016/C, Consiglio Nazionale del Notariato, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 14/06/2017, cit. p. 2 ss.

[14] “Il beneficiario conserva la capacità di agire per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore di sostegno.

Il beneficiario dell'amministrazione di sostegno può in ogni caso compiere gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana.”

[15] L'amministratore di sostegno dovrà assistere il beneficiario nei soli atti – espressamente indicati nel decreto di nomina - che quest'ultimo non sia in grado di compiere, pena l'annullabilità degli stessi. Il beneficiario potrà comunque compiere gli atti necessari al soddisfacimento delle esigenze ordinarie della propria vita quotidiana nei casi in cui l'amministrazione sia rivolta a consentire una rappresentanza per le questioni patrimoniale (così, Cass., sent. n. 19971/2008).

[16] CALÒ E., “Amministratore di sostegno, legge 9 gennaio 2004, n. 6”, Giuffrè, 2004.

[17] V., BONILINI, “Amministrazione di sostegno e inabilitazione”, in *Attualità e Saggi*, 6/2007, p. 637 e ss..

[18] “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”

[19] Per approfondimenti, v., LISELLA G., *Interdizione giudiziale e tutela della persona: gli effetti dell'incapacità legale*,

Napoli, Edizioni Scientifiche italiane, 1984; FORCHIELLI P., *Dell'infermità di mente, dell'interdizione e dell'inabilitazione: art. 414-432*, Zanichelli Soc. ed. del Foro italiano, 1988; PINI M., *Incapacità naturale, interdizione e inabilitazione: commento alla disciplina vigente e al progetto di legge in materia di amministrazione di sostegno*, Milano, il Sole 24 ore, 2003.

[20] “Il maggiore di età infermo di mente, lo stato del quale non è talmente grave da far luogo all'interdizione, può essere inabilitato.

Possono anche essere inabilitati coloro che, per prodigalità o per abuso abituale di bevande alcoliche o di stupefacenti, espongono sé o la loro famiglia a gravi pregiudizi economici.

Possono infine essere inabilitati il sordo e il cieco dalla nascita o dalla prima infanzia, se non hanno ricevuto un'educazione sufficiente, salva l'applicazione dell'articolo 414 quando risulta che essi sono del tutto incapaci di provvedere ai propri interessi.”

[21] Per approfondimenti, v., FALLETTI E., *Interdizione e Inabilitazione*, Altalex Editore, 2015; *La riforma dell'interdizione e dell'inabilitazione. Atti del Convegno di Studi su «Capacità ed autonomia delle persone»* (Roma, 20 giugno 2002), Giuffrè; DOSSETTI M. MOTETTI M., MORETTI C., *L' amministratore di sostegno e la nuova disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione*, Ipsoa, 2004; FORCHIELLI P., *Dell'infermità di mente, dell'interdizione e dell'inabilitazione*, Zanichelli, 1988.

[22] “Il ricorso per l'istituzione dell'amministrazione di sostegno può essere proposto dallo

stesso soggetto beneficiario, anche se minore, interdetto o inabilitato, ovvero da uno dei soggetti indicati nell'articolo 417.

Se il ricorso concerne persona interdetta o inabilitata il medesimo è presentato congiuntamente all'istanza di revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione davanti al giudice competente per quest'ultima.

I responsabili dei servizi sanitari e sociali direttamente impegnati nella cura e assistenza della persona, ove a conoscenza di fatti tali da rendere opportuna l'apertura del procedimento di amministrazione di sostegno, sono tenuti a proporre al giudice tutelare il ricorso di cui all'articolo 407 o a fornirne comunque notizia al pubblico ministero.”

[23] “L'interdizione o l'inabilitazione possono essere promosse dalle persone indicate negli articoli 414 e 415, dal coniuge, dalla persona stabilmente convivente, dai parenti entro il quarto grado, dagli affini entro il secondo grado, dal tutore o curatore ovvero dal pubblico ministero.

Se l'interdicendo o l'inabilitando si trova sotto la potestà dei genitori o ha per curatore uno dei genitori, l'interdizione o l'inabilitazione non può essere promossa che su istanza del genitore medesimo o del pubblico ministero”

[24] Anche se minore, interdetto o inabilitato, come indicato nell'art. 406 c.c.

[25] Art. 406, c. 3, c.c.: “I responsabili dei servizi sanitari e sociali direttamente impegnati nella cura e assistenza della persona, ove a conoscenza di fatti tali da rendere opportuna l'apertura del procedimento di amministrazione di sostegno, sono tenuti a proporre al giudice tutelare il ricorso di cui all'articolo 407 o a fornirne comunque notizia al pubblico ministero.”

[26] Cass., sez. VI-1, ord. del 17.04.2013 n. 9389.

[27] L'esigenza di sentire personalmente il beneficiario risulterebbe di difficile realizzazione qualora lo stesso avesse dimora abituale in una località al di fuori del circondario del tribunale, per questo il criterio di competenza territoriale si basa sulla dimora abituale e non sulla residenza anagrafica.

[28]“Il giudice tutelare provvede entro sessanta giorni dalla data di presentazione della richiesta alla nomina dell'amministratore di sostegno con decreto motivato

immediatamente esecutivo, su ricorso di uno dei soggetti indicati nell'articolo 406.

Il decreto che riguarda un minore non emancipato può essere emesso solo nell'ultimo anno della sua minore età e diventa esecutivo a decorrere dal momento in cui la maggiore età è raggiunta.

Se l'interessato è un interdetto o un inabilitato, il decreto è esecutivo dalla pubblicazione della sentenza di revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione.

Qualora ne sussista la necessità, il giudice tutelare adotta anche d'ufficio i provvedimenti urgenti per la cura della persona interessata e per la conservazione e l'amministrazione del suo patrimonio. Può procedere alla nomina di un amministratore di sostegno provvisorio indicando gli atti che è autorizzato a compiere.”

[29] Cass., sez. I civile, sent. 7 giugno 2017, n.14158

[30] Cass. 18634/2012; Cass. n. 13747/2011; Cass. n. 10187/2011; Cass. n. 16223/2003; Cass. n. Cass. n. 9146/2002; Cass. n. 15071/2001, Cass., sez. VI-1, ord. del 17.04.2013 n. 9389, Cass., sez. I civile, sent. 7 giugno 2017, n.14158

[31] “Ai procedimenti in materia di amministrazione di sostegno si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 712, 713, 716, 719 e 720.

Contro il decreto del giudice tutelare è ammesso reclamo alla Corte d'Appello a norma dell'articolo 739.

Contro il decreto della corte d'appello pronunciato ai sensi del secondo comma può essere proposto ricorso per cassazione.”

[32] “Con decreto del 2 maggio 2015 la Corte d'appello ha dichiarato inammissibile il reclamo in quanto proposto avverso un provvedimento del giudice tutelare inerente alla "fase gestionale" dell'amministrazione di sostegno, privo del carattere della decisorietà e quindi reclamabile solo dinanzi al Tribunale ai sensi dell'art. 739, c. 1, c.p.c.

A fondamento di tale pronuncia la Corte territoriale ha affermato:

- l'art. 720bis, c.p.c., non si riferisce genericamente ai "decreti" ma al "decreto" del giudice tutelare, ed è collocato nel capo II, titolo II, libro IV del cod. proc. civ. (già

intitolato "dell'interdizione e dell'inabilitazione" e, a partire dalla L. 6/2004, "dell'interdizione" - dell'inabilitazione e dell'amministrazione di sostegno"), dedicato alla pronuncia dell'interdizione e dell'inabilitazione, alla forma della domanda, alla pronuncia con sentenza, alla legittimazione all'impugnazione e alla possibilità di revoca della pronuncia, con esclusione delle norme che attengono al regime della tutela e della curatela e ai relativi provvedimenti del giudice tutelare: tanto il dato letterale ("decreto" e non "decreti") quanto la collocazione della norma suggeriscono che essa si riferisca unicamente ai provvedimenti con cui viene disposta l'apertura o la chiusura dell'amministrazione di sostegno;

- la legge 6/2004, a differenza di quanto previsto nel procedimento di interdizione e inabilitazione, ha attribuito al giudice tutelare la competenza a provvedere sulla nomina dell'amministratore di sostegno per ragioni di snellezza e rapidità giustificate da un'attenuata esigenza di garanzia: sarebbe in contrasto con tale ratio legis prevedere la reclamabilità alla Corte d'appello di tutti i provvedimenti in materia di amministrazione di sostegno, laddove persino quelli in materia di interdizione e inabilitazione sono soggetti a reclamo davanti al Tribunale ai sensi dell'art. 739 c.p.c.;

- l'art. 720bis, c.p.c., ha carattere speciale e derogatorio rispetto alla disciplina delle impugnazioni contenuta nell'art. 739, 1 e 3 c., c.p.c., e ciò è confermato altresì dalla previsione della ricorribilità per cassazione, che deve ritenersi riservata ai provvedimenti di indiscutibile carattere decisorio con esclusione di quelli di natura gestoria, i quali rimangono del tutto al di fuori dell'ambito di applicazione dell'art. 720 bis, 1 e 2 comma, c.p.c.”

^[33]“Contro i decreti del giudice tutelare si può proporre reclamo con ricorso al tribunale, che pronuncia in camera di consiglio. Contro i decreti pronunciati dal tribunale in camera di consiglio in primo grado si può proporre reclamo con ricorso alla corte d'appello, che pronuncia anch'essa in camera di consiglio.

Il reclamo deve essere proposto nel termine perentorio di dieci giorni dalla comunicazione del decreto, se è dato in confronto di una sola parte, o dalla notificazione se è dato in confronto di più parti.

Salvo che la legge disponga altrimenti, non è ammesso reclamo contro i decreti della corte d'appello e contro quelli del tribunale pronunciati in sede di reclamo”

^[34] V. ex multis, Cass. 18634/2012; Cass. n. 13747/2011; Cass. n. 10187/2011; Cass. n. 16223/2003

[35] In tal senso v. ex multis: Cass. 18634/2012; Cass. n. 13747/2011; Cass. n. 10187/2011; Cass. n. 16223/2003; Cass. n. Cass. n. 9146/2002; Cass. n. 15071/2001

[36] Così, Cass., sez. VI-1, ord. del 17.04.2013 n. 9389.

[37] Cass., sez. I civile, sent. 7 giugno 2017, n.14158

[38] Nello specifico, ci si riferisce al disposto ex art. 408 c.c., in base al quale: “La scelta dell'amministratore di sostegno avviene con esclusivo riguardo alla cura ed agli interessi della persona del beneficiario. L'amministratore di sostegno può essere designato dallo stesso interessato, in previsione della propria eventuale futura incapacità, mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata. In mancanza, ovvero in presenza di gravi motivi, il giudice tutelare può designare con decreto motivato un amministratore di sostegno diverso. Nella scelta, il giudice tutelare preferisce, ove possibile, il coniuge che non sia separato legalmente, la persona stabilmente convivente, il padre, la madre, il figlio o il fratello o la sorella, il parente entro il quarto grado ovvero il soggetto designato dal genitore superstite con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata.

Le designazioni di cui al primo comma possono essere revocate dall'autore con le stesse forme.

Non possono ricoprire le funzioni di amministratore di sostegno gli operatori dei servizi pubblici o privati che hanno in cura o in carico il beneficiario.

Il giudice tutelare, quando ne ravvisa l'opportunità, e nel caso di designazione dell'interessato quando ricorrano gravi motivi, può chiamare all'incarico di amministratore di sostegno anche altra persona idonea, ovvero uno dei soggetti di cui al titolo II al cui legale rappresentante ovvero alla persona che questi ha facoltà di delegare con atto depositato presso l'ufficio del giudice tutelare, competono tutti i doveri e tutte le facoltà previste nel presente capo.”

[39] In tal senso, Cass. civ. n. 19596/2011

[40] V. Cass. civ. n. 23707/2012

[41] Per una disamina sul punto, v., GIOVAGNOLI R., in, Codice civile annotato con la giurisprudenza, Milano 2015, p. 283 ss.

[42] Cass., Sez. I, n. 14190/2013; Cass. Civ. Sez. I, n. 19971/2008; Tribunale di Varese sent. del 28 giugno 2012.

[43] Cass., Sez. I, n. 14190/2013

[44] In tal senso, Tribunale Trieste, deccr. 19 febbraio 2007

[45] In tal senso, Tribunale di Trieste, deccr. 3 febbraio 2007

[46] Cfr: ex multis Cass. 11 settembre 2015 n. 17962; Cass. 26 luglio 2013 n. 18171; Cass. 26 ottobre 2011 n. 22332; Cass. 1 marzo 2010 n. 4866; Cass. 22 aprile 2009 n. 9628

[47] cfr. Cass. 12.6.2006 n. 13584; Cass. 29.11.2006 n. 23566

[48] Corte Costituzionale, sentenza 9 dicembre 2005 n. 440. Tale pronuncia dichiara l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata in merito agli artt. 404, 405 nn. 3 e 4 e 409 c.c., ritenendo che non è affatto irrazionale e/o irragionevole il nuovo istituto dell'amministrazione di sostegno perché sostanzialmente coincidente per presupposti ed effetti alla disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione, enucleando quale discrimen tra questi tre istituti un criterio funzionale, atteso che la norma in esame affida al Giudice il compito di individuare l'istituto che garantisca la tutela più adeguata al caso concreto con la minore limitazione possibile della capacità d'agire; impostazione poi seguita e confermata da diverse pronunce, come ad esempio: Cass. 11 settembre 2015 n. 17962; Cass. 26 luglio 2013 n. 18171; Cass. 26 ottobre 2011 n. 22332; Cass. 1 marzo 2010 n. 4866; Cass. 22 aprile 2009 n. 9628; Trib. Bari 16 ottobre 2015 n. 4429; Trib. Mantova 6 agosto 2015 n. 777; Trib. Milano 20 marzo 2015 n. 3654.

[49] Cass. 22.4.2009, sent. n. 9628

[50] Così, ex multis, Trib. di Torre Annunziata, I sez. civ., 6 marzo 2018; Trib. di Torre Annunziata, I sez. civ., 28 gennaio 2019.

[51] Cass., 26.10.2011, sent. n. 23332

[52] Ex art. 427, c.1 c.c.

[53] Così, Cass, Sez. I Civ., sent. 26 ottobre 2011, n. 22332

[54] V. sent. sent. Cass. n. 13584/2006

[55] Così, Cass., sent. 18 luglio – 26 ottobre 2011, n. 22332

[56] Studio n. 623-2016/C, Consiglio Nazionale del Notariato, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 14/06/2017, cit. p. 4

[57] GASPARE L., “Questioni tendenzialmente definite e questioni ancora aperte in tema di amministrazione di sostegno” *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2013, p. 284.

[58] In tal senso, RUFO SPINA, “La residualità dell'interdizione e dell'inabilitazione”, nota a Cass. 1 marzo 2010, sent. n. 4866, in *Giur.it*, 2010, p. 2301 ss.

[59] Studio n. 623-2016/C, Consiglio Nazionale del Notariato, approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 14/06/2017, cit. p. 5

[60] Legge del 22 dicembre 2017, n. 219: Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento. (GU Serie Generale n.12 del 16-01-2018), entrata in vigore il 31.01.2018.

[61] Art. 4: Disposizioni anticipate di trattamento

“1. Ogni persona maggiorenne e capace di intendere e di volere, in previsione di un'eventuale futura incapacità di autodeterminarsi e dopo avere acquisito adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle sue scelte, può, attraverso le DAT, esprimere le proprie volontà in materia di trattamenti sanitari, nonché il consenso o il rifiuto rispetto ad accertamenti diagnostici o scelte terapeutiche e a singoli trattamenti sanitari. Indica altresì una persona di sua fiducia, di seguito denominata «fiduciario», che ne faccia le veci e la rappresenti nelle relazioni con il medico e con le strutture sanitarie.

2. Il fiduciario deve essere una persona maggiorenne e capace di intendere e di volere. L'accettazione della nomina da parte del fiduciario avviene attraverso la sottoscrizione delle DAT o con atto successivo, che è allegato alle DAT. Al fiduciario è rilasciata una copia delle DAT. Il fiduciario può rinunciare alla nomina con atto scritto, che è comunicato al disponente.

3. L'incarico del fiduciario può essere revocato dal disponente in qualsiasi momento, con

le stesse modalità previste per la nomina e senza obbligo di motivazione.

4. Nel caso in cui le DAT non contengano l'indicazione del fiduciario o questi vi abbia rinunciato o sia deceduto o sia divenuto incapace, le DAT mantengono efficacia in merito alle volontà del disponente. In caso di necessità, il giudice tutelare provvede alla nomina di un amministratore di sostegno, ai sensi del capo I del titolo XII del libro I del codice civile.

5. Fermo restando quanto previsto dal comma 6 dell'articolo 1, il medico è tenuto al rispetto delle DAT, le quali possono essere disattese, in tutto o in parte, dal medico stesso, in accordo con il fiduciario, qualora esse appaiano palesemente incongrue o non corrispondenti alla condizione clinica attuale del paziente ovvero sussistano terapie non prevedibili all'atto della sottoscrizione, capaci di offrire concrete possibilità di miglioramento delle condizioni di vita. Nel caso di conflitto tra il fiduciario e il medico, si procede ai sensi del comma 5 dell'articolo 3.

6. Le DAT devono essere redatte per atto pubblico o per scrittura privata autenticata ovvero per scrittura privata consegnata personalmente dal disponente presso l'ufficio dello stato civile del comune di residenza del disponente medesimo, che provvede all'annotazione in apposito registro, ove istituito, oppure presso le strutture sanitarie, qualora ricorrano i presupposti di cui al comma 7. Sono esenti dall'obbligo di registrazione, dall'imposta di bollo e da qualsiasi altro tributo, imposta, diritto e tassa. Nel caso in cui le condizioni fisiche del paziente non lo consentano, le DAT possono essere espresse attraverso videoregistrazione o dispositivi che consentano alla persona con disabilità di comunicare. Con le medesime forme esse sono rinnovabili, modificabili e revocabili in ogni momento. Nei casi in cui ragioni di emergenza e urgenza impedissero di procedere alla revoca delle DAT con le forme previste dai periodi precedenti, queste possono essere revocate con dichiarazione verbale raccolta o videoregistrata da un medico, con l'assistenza di due testimoni.

7. Le regioni che adottano modalità telematiche di gestione della cartella clinica o il fascicolo sanitario elettronico o altre modalità informatiche di gestione dei dati del singolo iscritto al Servizio sanitario nazionale possono, con proprio atto, regolamentare la raccolta di copia delle DAT, compresa l'indicazione del fiduciario, e il loro inserimento nella banca dati, lasciando comunque al firmatario la libertà di scegliere se darne copia o indicare dove esse siano reperibili.

8. Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Ministero della salute, le regioni e le aziende sanitarie provvedono a informare della possibilità di redigere le DAT in base alla presente legge, anche attraverso i rispettivi siti internet.”

[62] Non essendo possibile approfondire il tema in tale sede, per approfondimenti, v. ex multis, BALDINO J., Il Testamento Biologico nell'ordinamento giuridico italiano, in *Opción: Revista de Ciencias Humanas y Sociales*, 2011, Issue 66, pp.51 a 69; MINARDI M., WELBY M., Testamento biologico e consenso informato : Legge 22 dicembre 2017, n. 219, Giappichelli, Tornino, 2018; TRAVIA R., Biotestamento e fine vita : legge 22 dicembre 2017, n. 219, Vicalvi, Key, 2018; OCCHIPINTI A., Dal consenso informato al testamento biologico. Riflessioni a confronto, Aracne, 2013; IMMACOLATO M.-BOCCARDO F., Dichiarazioni anticipate di trattamento e consenso informato: la "rivoluzione silenziosa" della medicina., *Riv. it. Med. Leg.* 2004.

[63] Cass. n. 12998/2019

[64] “La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.”

[65] “Ogni individuo ha diritto alla vita. Nessuno può essere condannato alla pena di morte, né giustiziato”

[66] “Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica.

Nell’ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge, il divieto delle pratiche eugenetiche, in particolare di quelle aventi come scopo la selezione delle persone, il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro, il divieto della clonazione riproduttiva degli esseri umani.”

[67] “Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali. Nella definizione e nell’attuazione di tutte le politiche ed attività dell’Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana.”

[68] Cfr. Cass., sent. giugno 2017, n.14158

[69] V. v. Cass. pen., sez. IV. 11 luglio 2001 n. 35822, che ha ribadito la tesi già affermata nella giurisprudenza civile: cfr., fra le tante, Cass., Sez. III civ., 25 novembre 1994, 11, 10014; Sez. III civ., 15 gennaio 1997, n. 364; Sez. I civ. 16 ottobre 2007, n. 21748; Sez. III civ. 28 novembre 2007, n. 24742; Sez. III civ., 15 settembre 2008, n. 23676.

[70] In tal senso, Tribunale Termini Imerese. Sent. 30/05/2018, n. 465.

[71] Autonomia del cittadino e direttive anticipate: “Il medico deve attenersi, nell’ambito della autonomia e indipendenza che caratterizza la professione, alla volontà liberamente espressa della persona di curarsi e deve agire nel rispetto della dignità, della libertà e autonomia della stessa.

Il medico, compatibilmente con l’età, con la capacità di comprensione e con la maturità del soggetto, ha l’obbligo di dare adeguate informazioni al minore e di tenere conto della sua volontà.

In caso di divergenze insanabili rispetto alle richieste del legale rappresentante deve segnalare il caso all’autorità giudiziaria; analogamente deve comportarsi di fronte a un maggiorenne infermo di mente.

Il medico, se il paziente non è in grado di esprimere la propria volontà, deve tenere conto nelle proprie scelte di quanto precedentemente manifestato dallo stesso in modo certo e documentato.”

[72] V., tra gli altri, Trib. Palermo, 9 dicembre 2009, decr., in Fam. e dir., 2010, 5, 492 ss., con nota di S. ANDALORO, L’amministrazione di sostegno come strumento di tutela del consenso informato.

[73] Corte d'appello di Genova, ordinanza del 19.7.16

[74] Cfr. Cass., 18/06/2014, n. 13929; Cass., 26/10/2011, n. 22332

[75] Così, Cass., 20/12/2012, n. 2370

[76] Vedi i già richiamati: LODDO P., L'amministratore di Sostegno, Cedam, 2019; SASSANO F., Manuale pratico dell'amministrazione di sostegno, Maggioli Editore, 2018; Bocchini F., Quadri E., Diritto Privato, V ed., Giappicheli Editore, Torino, 2014, pp.261 ss.; CHIZZINI A., “L'amministrazione di sostegno”, Padova, 2007.

In tal senso, Bocchini F., Quadri E., *Diritto Privato*, V ed., Giappicheli Editore, Torino, 2014, pp.261 ss.

[77] A titolo meramente esemplificativo: v. Trib. di Torre Annunziata, I sez. civ., 6 marzo 2018; Trib. di Torre Annunziata, I sez. civ., 29 gennaio 2019.

[78] Cfr: ex multis Cass. 11 settembre 2015 n. 17962; Cass. 26 luglio 2013 n. 18171; Cass. 26 ottobre 2011 n. 22332; Cass. 1 marzo 2010 n. 4866; Cass. 22 aprile 2009 n. 9628

[79] Per maggiori approfondimenti, v. NOCCELLI M., *Osservatorio di diritto sanitario, La cura dell'incapace tra volontà del paziente, istituti di tutela ed organizzazione del servizio sanitario*, 25 luglio 2018.

[80] In tal senso, già Cass. sent. n. 23707/12.

[81] V. ex multis: Cass., sent. 12998/2019, Cass., {[https/URL](https://URL)}
