

APPUNTI SULLE PRINCIPALI CRITICITÀ DEGLI STRUMENTI DI TUTELA E AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO

*Associazione tutori volontari*¹

Premessa

E' bene innanzitutto sottolineare la differenza di esigenze di protezione che hanno persone con patologie psichiatriche – caratterizzate in genere da un andamento non stabile della malattia, pertanto con altalenante capacità di agire e verso le quali lo strumento più adeguato appare essere l'amministrazione di sostegno – rispetto a persone che hanno esiti di malattie croniche con permanente e continua compromissione della capacità di intendere e volere, il cui strumento più adeguato appare essere la tutela (ad esempio malati di Alzheimer o con altre demenze severe).

In quest'ultimo caso si rende necessaria la nomina di una figura (il tutore) che rappresenti la persona, la tuteli e la protegga (la nostra esperienza è soprattutto nel campo del suo diritto alle cure, quando per es. la persona è scaricata da ospedali e case di cura ai familiari, laddove presenti, spesso costretti a ricorrere alla sanità privata con la scelta, a volte, per necessità forzata, di prestazioni al ribasso e di strutture economiche ma inadeguate).

In questi casi (Alzheimer, gravi disabilità intellettive e/o autismo con limitatissima autonomia, ecc.) non si tratta di nominare una figura (il tutore) che "passi sopra" alla volontà della persona, bensì di poterla aiutare, supportare, sostituire, e quindi tutelare, in quanto trattasi di persone naturalmente e totalmente incapaci.

Analoga considerazione vale per le limitazioni intrinseche dell'interdizione, come per es. quelle del divieto di sposarsi, di fare testamento, ecc. che in questi casi non sono un impedimento, in quanto l'impossibilità nasce naturalmente dalla stessa condizione di salute della persona, ma invece costituiscono uno strumento di tutela da eventuali intromissioni esterne ed abusi.

Ricordiamo che la tutela è uno strumento da utilizzare in caso di "*abituale* infermità di mente", mentre l'amministrazione di sostegno è una forma di assistenza per coloro che si trovano nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi, ma che possiedono ancora un seppur minimo grado di capacità critica nonché di esprimere un parere, in tutto o in parte, sulle loro preferenze.

Invitiamo a leggere gli articoli "*L'esperienza dell'Associazione tutori volontari di Torino*" (Prospettive assistenziali, n. 142, aprile-giugno 2003) e "*Sulla proposta di abolizione dell'interdizione e dell'inabilitazione*" (Prospettive assistenziali, n. 155, luglio - settembre 2006), presenti sul sito www.tutori.it.

¹ L'Associazione tutori volontari Odv, si è costituita nel 1998. Ha sede in Torino, via Artisti, 36, tel. 011 8124469 fax 011 8122595, info@tutori.it, sito internet www.tutori.it. Aderisce al Csa (Coordinamento sanità e assistenza fra i movimenti di base).

Criticità degli istituti di protezione

Condividiamo la necessità di riportare all'attenzione le principali criticità a nostro avviso presenti al riguardo degli istituti in questione.

Da una parte esse derivano da una parziale o errata interpretazione della norma. Dall'altra parte da criticità effettivamente esistenti per le quali sarebbe opportuno un intervento in sede legislativa.

Riteniamo pertanto che occorra distinguere tra possibile "difetto" e inadeguatezza della normativa di riferimento sulla tutela e l'amministrazione di sostegno ed invece una non adeguata interpretazione e applicazione della stessa da parte delle Istituzioni competenti.

a) Non conforme applicazione delle norme

Al riguardo di una non conforme interpretazione e applicazione delle norme, segnaliamo soprattutto quanto segue.

a1. In base alla legge 6/2004 che ha introdotto nel codice civile l'istituto dell'amministrazione di sostegno, la scelta di tale strumento dovrebbe avvenire solo se rimane ancora in capo al beneficiario una seppur minima capacità di agire. Se non c'è una capacità di agire, seppur minima, lo strumento adeguato è l'interdizione, nonostante e proprio per il fatto che l'iter per la nomina del tutore sia più complesso.

Capita invece in vari tribunali che l'amministrazione di sostegno venga utilizzata in sostituzione della tutela, ovvero su soggetti totalmente incapaci, vuoi perché burocraticamente segue una procedura più snella (ma, per contro, meno "tutelante" degli interessi della persona beneficiaria), vuoi per una certa ritrosia ad utilizzare lo strumento dell'interdizione che, per la sua denominazione, si ritiene (a torto, a nostro avviso) "stigmatizzante". Su questo aspetto si potrebbe intervenire semplicemente sostituendo la parola interdizione con un termini più "conciliante".

a2. L'articolo 407 del c.c. prevede che il giudice tutelare debba sentire personalmente la persona cui il procedimento di Amministrazione di sostegno si riferisce, recandosi, ove occorra, nel luogo in cui questa si trova. E deve tener conto, compatibilmente con gli interessi e le esigenze di protezione della persona, dei bisogni e delle richieste di questa.

Non poche volte, invece, capita che le decisioni vengano prese d'ufficio, sulla base della documentazione prodotta dal ricorrente, senza la verifica diretta della persona. Senza tener conto altresì sulle legittime richieste e volontà del beneficiario.

a3. La scelta dell'Amministratore di sostegno, inoltre, dovrebbe avvenire valorizzando in primis l'eventuale designazione della persona individuata dal beneficiario, in previsione della propria futura necessità. Capita invece che a volte questa scelta non sia presa in considerazione senza motivazioni sufficienti a giustificarla.

a4. Così come capita che non venga presa in considerazione, senza particolari e motivate giustificazioni, la nomina dei familiari più stretti, con il quale hanno bisogno

di stabili relazioni affettive e magari fino ad un attimo prima si sono occupati del congiunto.

Ricordiamo che in mancanza di designazione o in presenza di gravi motivi (quando, ad esempio, il soggetto designato non è idoneo allo svolgimento dell'incarico), il Giudice Tutelare, con decreto motivato, potrà nominare un amministratore di sostegno diverso; nell'effettuare tale scelta, il Giudice Tutelare dovrà preferire, se possibile, uno dei seguenti soggetti: il coniuge che non sia separato legalmente; la persona stabilmente convivente; il padre, la madre, il figlio, il fratello o la sorella; il parente entro il quarto grado; il soggetto designato dal genitore superstite con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata.

Solo in caso di assenza di tali soggetti potrà verificare la possibilità di assegnare la tutela/amministrazione di sostegno a soggetto esterno, volontario o professionista. Soggetto che non dovrebbe avere in gestione più di una tutela o amministrazione di sostegno al fine di poterla seguire adeguatamente senza che prevalgano interessi economici.

b) Proposte di intervento

Per quanto riguarda le proposte di intervento segnaliamo le seguenti:

b1. Occorre altresì andare oltre alla nomina di amministratori/tutori professionisti, ché in genere hanno una gestione burocratica, ove a volte prevalgono interessi economici a discapito di quelli di cura. Ad esempio scelgono una Rsa economica in base alla disponibilità dell'interessato piuttosto che pretendere dall'Asl il 50% della quota sanitaria. E per contro occorre promuovere la nomina di tutori e Amministratori di sostegno volontari, adeguatamente formati e orientati soprattutto nell'esercizio della funzione di difesa dei diritti della persona. In merito, l'Associazione tutori volontari organizza periodicamente corsi di formazione per tutori e Amministratori di sostegno volontari (informazioni aggiornate sul sito www.tutori.it).

b2. Abbiamo anche ben presente la necessità di intervenire verso i Giudici tutelari. Inverosimilmente, capita non poco sovente che in caso di tutore che difenda i diritti della persona tutelata e di sua opposizione a decisioni non adeguate compiute dalle amministrazione pubbliche (v. per es. la negazione della continuità delle cure per i malati anziani non autosufficienti, oppure la mancata applicazione delle disposizioni previste dalle norme nazionali sull'Isce socio-sanitario, ecc.) il giudice tutelare purtroppo si ponga dalla parte dell'istituzione di turno evitando di contrapporsi con gli uffici pubblici.

b3. Abbiamo altresì la sensazione di una certa caduta di attenzione verso gli uffici della tutela e dell'amministrazione di sostegno. Constatiamo che al ruolo di Giudice tutelare vengono assegnate figure sempre più alle "prime armi", con frequente *turnover*. Inoltre prevalgono gli aspetti burocratici della gestione, l'attenzione al patrimonio superiore a quello della cura della persona.

Ricordiamo che l'articolo 357 del Codice civile precisa che "*il tutore ha la cura della persona, la rappresenta in tutti gli aspetti civili e ne amministra i beni*". Pertanto, mette al primo posto la cura della persona!

b4. Da considerare inoltre il generale e progressivo aumento negli anni del numero di istanze di Amministrazione di sostegno e in genere per contro il ridotto numero di personale e di Giudici tutelari in particolare, per poterle seguire adeguatamente. Questo aspetto appare fondamentale in quanto pur in presenza di valide norme, rendere insufficiente l'organico impedisce di fatto una gestione adeguata delle tutele e delle amministrazioni di sostegno.

b5. Evidenziamo poi che permane purtroppo presente un **conflitto di interessi** nel caso della prevista nomina a tutore affidata ad ente pubblico che ha in carico la persona beneficiaria in termini di cura e assistenza. È vero che l'art. 408 - 3° comma – ha previsto che 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, ma è riferito all'Amministrazione di sostegno ed è comunque una norma aggirabile delegando l'amministrazione ad altro ufficio pubblico.

b6. Riteniamo inoltre che sia possibile, senza particolari problemi, promuovere l'abrogazione dell'inabilitazione in quanto rientrante nell'istituto dell'Amministrazione di sostegno.

b7. Qualora, invece, si decidesse per vari motivi, di sopprimere l'interdizione, che si applica specificatamente a chi è totalmente e definitivamente impossibilitato ad agire, ovvero totalmente incapace, l'istituto dell'amministrazione di sostegno dovrebbe essere adeguato per tutelare meglio questa categoria di soggetti, prevedendo almeno:

a) ulteriori garanzie (accertamenti, mezzi istruttori,...) utili ai fini della decisione di nomina dell'amministrazione di sostegno, al fine di evitare eventuali abusi;
b) la nomina obbligatoria di un amministratore di sostegno "aggiunto", con compiti simili a quelli svolti dall'attuale protutore. La nomina potrebbe essere facoltativa, invece, qualora l'accertamento di cui al punto precedente non confermasse la necessità di un completo passaggio di poteri all'amministratore di sostegno;
c) la rimozione della possibilità che la "tutela" venga assegnata ad enti, con relativo personale, aventi anche funzioni assistenziali (Comuni, Consorzi di Comuni, ecc.), in palese situazione di conflitto di interessi, oggi purtroppo ancora esistente.

b8. Assai utile risulterebbe la diffusione degli Uffici di pubblica tutela da collocare in ambito sovracomunale (ex Province) previo trasferimento agli enti locali di tutte le funzioni assistenziali residue, come avvenuto nella Regione Piemonte. A tali uffici occorrerebbe conferire le amministrazioni di sostegno/tutele da parte dell'Autorità giudiziaria, unitamente alle attività di supporto, informazione e formazione a favore dei congiunti e dei volontari (come, per esempio, i Soci dell'Associazione tutori volontari) che si assumono l'incarico di amministratore di sostegno.