60° Congresso Nazionale
Società Italiana di Gerontologia e Geriatria
Napoli, 25-28 novembre 2015

Simposio: La tutela dell'anziano disabile nel sistema di sicurezza sociale

L'amministratore di sostegno: una figura di welfare di comunità

Roberto Catanesi
Ordinario di Psicopatologia forense
Università degli Studi "Aldo Moro", Bari

Disabili e\o anziani

Disabile che invecchia

Anziano che diviene disabile

Riduzione dell’auto-sufficienza

Bisogno di sostegno

Può una forma di protezione giuridica divenire parte integrante della rete di protezione\promozione della tutela della salute, della persona e della sua socialità?

Interdizione ed Inabilitazione

Art. 414 c.c.: (Persone che possono essere interdette)

*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**.*

Art. 415 c.c.: (Persone che **possono** essere **inabilitate**)

*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 sordomuto e il cieco dalla nascita o dalla prima infanzia, se non hanno ricevuto una educazione sufficiente… (omissis)

Interdizione e Inabilitazione

L'interdetto non può

Sposarsi

Fare testamento

Donare

Stipulare contratti

Compiere atti di ordinaria e straordinaria amministrazione

L'inabilitato non può

Donare

Stipulare contratti

Compiere atti di straordinaria amministrazione

Istanze contrastanti

necessità di sostegno e supporto

(sostituzione\delega)

Mantenimento e promozione dei livelli di autonomia

Punto di equilibrio dinamico fra le due istanze

Obiettivi di protezione

- **evitare lo stigma** (pregiudizio su riduzione di autonomia e forme di protezione giuridica);

- **Identificazione e conservazione delle potenzialità residue** della persona anziana\disabile e costruzione di contesti che ne favoriscano l'espressione;

- **riconoscimento della sua personalità**, sotto forma di aspirazioni, bisogni, ma anche desideri e volontà di azioni;

- **aiuto nelle necessarie operazioni di adattamento** alle perdite progressive di autonomia in modo da consentirgli di affrontare la nuova situazione nel modo migliore possibile (fare il meglio che si può con quello che si ha).

Legge 9.1.04 n.6
Amministrazione di sostegno

Art. 1. 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.

Art. 404 c.c.: La persona che, per effetto di una **infermità** ovvero di una **menomazione fisica o psichica**, si trova **nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi**, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato da un Giudice tutelare del luogo in cui questo ha la residenza o il domicilio.

Legge 9.1.04 n.6
Amministrazione di sostegno

Art. 409 c.c.: La scelta dell'amministratore di sostegno avviene con esclusivo **riguardo alla cura** ed agli interessi della persona del beneficiario….

Art. 410 c.c.: L'amministratore di sostegno deve tener conto dei **bisogni e delle aspirazioni** del beneficiario e …. in caso di dissenso con il beneficiario stesso… deve tempestivamente informare il giudice tutelare

Legge 9.1.04 n.6
Amministrazione di sostegno

Art. 405 c.c.:

- ✓ Il provvedimento può interessare anche interdetti o inabilitati
- ✓ Il decreto di nomina dell'A.S. deve indicare
  - ➢ **durata** dell'incarico,
  - ➢ **oggetto** dell'incarico e atti che l'A.S. ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario,
  - ➢ **atti che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'A.S**.
  - ➢ Dei limiti, anche periodici, delle spese che l'AdS può compiere…..
  - ➢ **periodicità** con cui l'A.S. deve riferire al Giudice tutelare circa l'attività svolta e le condizioni di vita personale e sociale del beneficiato

Art. 409 c.c.:

a) **Il beneficiato conserva la capacità di agire** per tutti gli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'A.S.

b) Il beneficiato **può in ogni caso compiere gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana**

I presupposti dell'amministrazione di sostegno

"la persona che, per effetto di una **infermità** ovvero di una **menomazione fisica o psichica** (1), si trova nella **impossibilità, anche parziale** o temporanea, di provvedere ai propri interessi (2), può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal giudice tutelare del luogo in cui questa ha la residenza o il domicilio" (art. 404 cod. civ.) e, quanto alle **finalità**, che, in ogni caso, **l'istituto si prefigge** di prestare sostegno ad una persona amministrata, in modo da assicurarle, ex art. 1 della L. 6/2004, "**la minore limitazione possibile della capacità d'agire**" della persona amministrata.

Fra interdizione, inabilitazione a AdS

Il principio della tutela con la minore limitazione possibile della capacità di agire è stato definito dalla Cass. Civ. (n.13584) "**stella polare**", destinata ad orientare l'interprete "*nella esegesi della nuova disciplina, anche con riguardo ai rapporti tra la figura dell'amministrazione di sostegno e le altre forme di protezione degli incapaci*" .

Vi va definendo in Giurisprudenza il principio secondo cui "*quello della **interdizione***" è istituto con "***carattere residuale**, intendendo il legislatore riservarlo, in considerazione della gravità degli effetti che da esso derivano, a quelle ipotesi in cui nessuna efficacia protettiva sortirebbe una diversa misura…*".

Fra interdizione, inabilitazione a AdS

"l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla ***maggiore capacità di tale strumento di adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa****".*

Tutto ciò "***tenuto conto essenzialmente del tipo di attività che deve essere compiuta per conto del beneficiario****, e considerate anche la gravità e la durata della malattia, ovvero la natura e la durata dell'impedimento, nonché tutte le altre circostanze caratterizzanti la fattispecie*".

Cassazione Civile, 12.6.06 (n.13584)

Fra interdizione, inabilitazione a AdS

"…l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato con riguardo ***non già al diverso****, e meno intenso,* ***grado di infermità o di impossibilita di attendere ai propri interessi*** *del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla* ***maggiore capacità di tale strumento di adeguarsi alle esigenze di detto soggetto****,* ***in relazione alla sua flessibilità*** *ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa.*
Appartiene all'apprezzamento del Giudice di merito la valutazione della conformità di tale misura alle suindicate esigenze, tenuto conto essenzialmente del tipo di attività che deve essere compiuta per conto del beneficiario, e considerate anche la gravità e la durata della malattia, ovvero la natura e la durata dell'impedimento, nonché tutte le altre circostanze caratterizzanti la fattispecie".

Cassazione Civile (Sez. I, 26 ottobre 2011, n. 22332)

AdS: per chi e a quali condizioni

.. coerentemente con l'ampia nozione di salute accolta dall'Organizzazione Mondiale della Sanità, il criterio-guida da utilizzare dal giurista… appare quello della "fragilità amministrativa", ovvero della *"**inadeguatezza gestionale**" - dalla quale (in sé considerata) scaturisce il bisogno di sostegno, a prescindere da dove ciò sia generato. (Cendon, 2008)*

Tale condizione di impossibilità/difficoltà – ovvero (per usare l'espressione dell'art. della legge istitutiva) di "mancanza di autonomia" in cui il soggetto versa – **può derivare da impedimenti di varia natura**: *deficit di origine psichica, fisica, sensoriale, o anche anagrafica, istituzionale, e via dicendo. Dunque, **anche l'anziano della quarta età** - il quale, pur lucido psichicamente, accusi impacci nelle reazioni e negli spostamenti, o non sia tanto solerte e disinvolto nel 'fare le cose' della vita spicciola - potrà essere destinatario dell'AdS.*

Cendon, 2008

Ads e Alzheimer

… l'amministrazione di sostegno a **vantaggio del soggetto affetto da Morbo di Alzheimer** che, per quanto in grado di compiere gli atti materiali necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana, appare effettivamente impossibilitato dalla patologia che lo affligge, connessa alla tarda età, a continuare a provvedere idoneamente ai propri interessi, in particolare sotto il profilo dell'attività economico-giuridica.

Tribunale di Trani, sez. Ruvo di Puglia, 17 luglio 2007;
Tribunale di Bari, 5 luglio 2007;

Come stabilire quando questa serve una AdS?

*Il criterio per orientarsi correttamente è quello della sussidiarietà: l'AdS è destinata a entrare in campo nei casi in cui l'**individuo - bisognoso di aiuto** - versi in situazione di abbandono/isolamento e, per ciò stesso, di debolezza indotta dall'esterno.*

*soggetti (deboli in quanto socialmente) "**indeboliti**", ovverossia **non sufficientemente o per nulla supportati al di fuori** - nel contesto circostante - rispetto all'esigenza di auto-realizzazione che essi avvertono e che vorrebbero esprimere.*

Si pensi - abbiamo detto - all'anziano il quale viva ormai da solo e che, a causa degli impacci legati all'età molto avanzata, non esca più di casa, non prenda l'autobus, non si rechi più in banca, né all'ufficio postale.

Oppure al disabile psichico il quale sia privo di congiunti disposti a occuparsi di lui, e non appaia congruamente supportato dai servizi socio-sanitari, e neppure collocato in una struttura protetta.

Cendom, 2008

Chi sono i destinatari dell'AdS?

le persone che accusano nella loro sfera

- ***deficit***, *più o meno profondi, di ordine relazionale/organizzativo:*

- *Portatrici di* ***disagi*** *- sul piano fisico, psichico, sensoriale, anagrafico, etc. - tali da rendere arduo lo svolgimento di una o più attività importanti, di carattere personale o patrimoniale, o suscettibili di ostacolare comunque l'esercizio di questo o quel diritto soggettivo.*

ciò che essi riescono (meglio, che non riescono) a "fare" quotidianamente*.*

Occorre ***evitare*** *in proposito* ***letture troppo medicalizzate*** *e anguste della norma.*

Nonostante il legislatore parli, formalmente, di infermità e/o menomazione … destinatari della protezione potranno essere altresì gli individui a metà strada fra ombra e luce, quelli che stanno "così così" - "né carne né pesce" (per così dire) sotto il profilo negoziale, forti o deboli a seconda delle circostanze: bene per un verso, cioè, o in determinati momenti della giornata, male per altro verso o in frangenti diversi; individui che vivono fra alti e bassi, in parte lucidi e reattivi, talvolta meno attenti e consapevoli.

Cendon, 2008

AdS nell'anziano

Laddove nell'anziano (specie della quarta età) sopravvengano difficoltà significative di deambulazione/movimento, o/e riduzioni della capacità di "cavarsela da solo", legata ad un *deficit cognitivo* *negli spostamenti chiave della giornata, l'AdS potrà essere opportunamente impiegata a suo favore.*

Le cose – ancora una volta – vanno viste "a valle" (riuscire o meno a fare ciò che serve), non già "a monte" (diagnosi, cartelle cliniche, etichette medico-legali).

La giurisprudenza ha, peraltro, fissato un livello base di senescenza al di sotto del quale la messa in opera del detto strumento diverrà tendenzialmente un abuso, o quantomeno una forzatura: così, in particolare, allorché nell'interessato si registri un 'mero indebolimento fisiologico', come pure un 'modesto declino cognitivo'
(Trib. Modena, Giur. merito 2007, 5 1341).

La presenza di una rete familiare di supporto esclude la possibilità di attivazione dell'AdS?

Se la rete familiare risulta realmente e fattivamente protesa a sostenere al meglio il congiunto… allora potrà ben ritenersi superfluo … un **sistema difensivo che già mostra di operare in modo spontaneo e efficace**

Cendon, 2008

La ratio dell'istituto dell'amministrazione di sostegno - volta a salvaguardare, per quanto possibile l'autodeterminazione del soggetto e la tutela della sua dignità, nonché ad impedire interventi invasivi della sua vita e la sua attività - ***impone di escludere il ricorso a tale misura di protezione*** *ove l'individuo possa provvedere in modo autonomo alla tutela della sua persona e del suo patrimonio: ciò, ovviamente, anche in caso di avanzata età del soggetto,* ***ove lo stesso possa farsi aiutare da persone di maggiore competenza con gli strumenti del mandato e della rappresentanza****.*

Tribunale Lamezia Terme 20 dicembre 2012

AdS nell’anziano

*L'attivazione di una figura di protezione **presuppone**, nell'accertato riscontro di una disabilità latu sensu intesa del beneficiario, che vi siano effettivi ed attuali bisogni cui far fronte e che a tal fine non soccorra già un'idonea rete familiare… svolgendo talune incombenze per suo conto;*

*pertanto, **la nomina di un amministratore di sostegno non è affatto necessaria ed opportuna in ogni situazione di "incapacità"** ma impone piuttosto una valutazione della complessiva situazione della persona in difficoltà; per cui apprezzata la sussistenza di una protezione familiare e sociale del beneficiario, non possono ritenersi sussistenti, **in relazione ai concreti interessi cui occorre allo stato attuale provvedere**, i presupposti per attivare una figura di protezione, quale è l'amministratore di sostegno.*

Tribunale Busto Arsizio 12 ottobre 2011

Amministrazione di sostegno quale strumento utile alla tutela della salute ?

1) **Funzione di supporto** nelle scelte terapeutiche in pazienti con stabile riduzione della capacità di consentire
2) **Funzione di garanzia** per legittimare la presenza di pazienti in strutture riabilitative e svolgere funzione di "coscienza critica" verso i trattamenti cui il paziente è sottoposto
3) **Funzione "vicaria"** in caso di perdita della capacità di consentire

Fasi acute

Trattamenti a lungo termine

Ads e consenso informato

Nel caso in cui all'amministratore di sostegno sia stato conferito il potere di esprimere, in nome e per conto del beneficiario (per l'ipotesi in cui questi si trovi nell'impossibilità a farlo personalmente), il consenso informato ai trattamenti e accertamenti sanitari, ***all'amministratore spetta il compito di procedere alla ricostruzione della volontà dell'incapace rispetto al prospettato intervento medico****.*

Tale attività può essere resa più agevole dalla circostanza che il ***beneficiario abbia, in passato, espressamente dichiarato di consentire o meno a determinati trattamenti*** *terapeutici (volontà espressa), ma all'amministratore può essere attribuito anche il compito di comunicare la volontà presunta del beneficiario, nei casi in cui lo stile di vita, la personalità, le convinzioni etiche e religiose, culturali e filosofiche del beneficiario stesso suggeriscano in quale direzione egli si sarebbe orientato rispetto alla scelta di cura.*

Tribunale Reggio Emilia 24 luglio 2012

Funzione vicaria in carenza di capacità a consentire in fasi acute

Art. 409 c.c.: La scelta dell'amministratore di sostegno avviene con esclusivo **riguardo alla cura** ed agli interessi della persona del beneficiario….

Art. 405 c.c.: Qualora ne sussista la necessità, il giudice tutelare adotta anche d'ufficio i provvedimenti urgenti per la cura della persona interessata…..

Nei trattamenti a lungo termini l'A.d.S. come parte integrante di un progetto terapeutico personalizzato

Il problema della continuità alle cure

Amministrazione di sostegno e consenso informato ai trattamenti terapeutici

Tribunale Modena, decreto 15.09.2004

- …. che assai diverse sono le situazioni - tale quella qui considerata - in cui le alterazioni psichiche determinino incapacità critiche circoscritte ad alcuni soltanto dei rapporti tra la persona e la realtà, come accade in numerose patologie psichiatriche;

- …. che dunque il criterio per un equilibrato giudizio rispettoso dell'individuo e dei suoi fondamentali diritti di auto determinazione altro non sembra essere se non quello di procedere al "sostegno" della "cura" della persona sostituendola nel diritto- dovere di esprimere il consenso di sottoposizione alla terapia medica salvavita esclusivamente nel caso in cui, acquisiti tutti gli elementi, anche scientifici, disponibili, si pervenga al convincimento che il dissenso non si fonda su una cosciente valutazione critica della situazione in essere e delle conseguenze di non porvi rimedio;

Soglia di prevalenza del principio di beneficità

Diritto di beneficità

ovvero tutela dei soggetti incapaci di consentire, attraverso interventi che abbiano **un beneficio diretto** per la persona stessa a cui l'atto è rivolto

Autonomia/autodeterminazione

non solo protezione passiva dei diritti ma rivendicazione del diritto alla libertà di auto-determinazione

Rifiuto alle cure e disturbo mentale

Art. 6: Tutela delle persone che non hanno la capacità di dare il Consenso

1. Salvo quanto previsto agli articoli 17 e 70, l'intervento non può essere effettuato su una persona che non abbia la capacità di dare il consenso a meno che ciò non sia fatto per suo diretto beneficio

3. Quando, secondo la legge, un maggiorenne non ha, a causa di un handicap mentale, di una malattia o per un motivo similare, la capacità di dare il consenso a un intervento, questo non può essere effettuato senza l'autorizzazione del suo rappresentante, dell'autorità o di persona o tutore designato dalla legge. La persona interessata, nella misura possibile, deve essere coinvolta nella procedura di autorizzazione.

Convenzione di Oviedo – Legge 28.3.01 n. 145

Rifiuto alle cure e disturbo mentale

Art. 7 Protezione di persone affette da disturbi mentali

La persona affetta da un *disturbo mentale grave* non può essere sottoposta, senza il suo consenso, ad un trattamento che abbia per oggetto la cura del disturbo *se non quando* il mancato trattamento rischi di essere *gravemente pregiudizievole per la sua salute* e con la riserva delle garanzie di *tutela previste dalla legge…*

Convenzione di Oviedo – Legge 28.3.01 n. 145

Autonomia-Libertà/Beneficità- Tutela

Fra tutela della salute (continuità delle cure) e libertà individuale

ovvero

fra prevaricazione e abbandono

Inserire l’Amministrazione di sostegno nelle rete sociale di tutela e promozione della salute e della personalità del cittadino

LEGGE REGIONALE 24 luglio 2009, n. 11

NORME PER LA PROMOZIONE E LA VALORIZZAZIONE DELL'AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO, ISTITUTO PREVISTO DALLA LEGGE 9 GENNAIO 2004, N. 6

BOLLETTINO UFFICIALE n. 129 del 24 luglio 2009

torna all'indice

Il Consiglio regionale ha approvato

Il Presidente della Giunta regionale promulga

la seguente legge:

- Diffondere conoscenze sull'Ads con attività di formazione di operatori sociali e volontari;
- Sviluppare attività di sensibilizzazione e orientamento per le persone prive in tutto o in parte di autonomia e per i loro familiari;
- Supportare gli amministratori di sostegno nello svolgimento delle loro attività
- Supportare le persone per le quali è stato nominato un AdS o potrebbe esserlo
- **Sostenere il coordinamento fra le attività dei servizi sociali e l'attività dei giudici tutelari**

Art. 2

Divulgazione, formazione ed aggiornamento

1. Per il perseguimento delle finalità di cui alla presente legge, la Regione, in raccordo, nelle forme consentite, con altri Enti o Autorità, nonché con i soggetti del privato sociale interessati alla protezione delle persone prive in tutto o in parte di autonomia, promuove e sostiene la conoscenza e la divulgazione dell'amministrazione di sostegno, nonché la formazione, l'aggiornamento ed il supporto tecnico-informativo degli amministratori di sostegno.
2. La Regione dà attuazione a quanto previsto dal comma 1 individuando adeguati servizi ed iniziative a supporto dell'amministrazione di sostegno nell'ambito della programmazione regionale del sistema integrato degli interventi socio-sanitari, in un quadro di azioni omogenee sul territorio regionale.
3. Tra i servizi e le iniziative di cui al comma 2 può essere compresa anche l'istituzione a livello provinciale di elenchi dei soggetti disponibili ad assumere l'incarico di amministratore di sostegno e la creazione di strutture di consulenza in materia legale, economica, sociale e sanitaria alle quali gli amministratori di sostegno possono rivolgersi per le esigenze legate al loro operato.

Può una forma di protezione giuridica divenire parte integrante della rete di protezione\promozione della tutela della salute, della persona e della sua socialità?