

Incapacità

L'amministrazione di sostegno: le linee di fondo

Legge 9 gennaio 2004 n. 6

(G.U. n. 14, 19 gennaio 2004, Serie Generale)

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 interdizioni e di inabilitazione, nonché relative norme di attuazione, di coordinamento e finali.

Capo I FINALITÀ DELLA LEGGE

Art. 1

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.

Capo II MODIFICHE AL CODICE CIVILE

Art. 2

1. La rubrica del titolo XII del libro primo del codice civile è sostituita dalla seguente: "Delle misure di protezione delle persone prive in tutto od in parte di autonomia".

Art. 3

1. Nel titolo XII del libro primo del codice civile, è premesso il seguente capo:

"Capo I. - Dell'amministrazione di sostegno.

Art. 404. - (Amministrazione di sostegno). - 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.

Art. 405. - (Decreto di nomina dell'amministratore di sostegno. Durata dell'incarico e relativa pubblicità). - 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 mino-

re 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.

Il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno deve contenere l'indicazione:

- 1) delle generalità della persona beneficiaria e dell'amministratore di sostegno;
- 2) della durata dell'incarico, che può essere anche a tempo indeterminato;
- 3) dell'oggetto dell'incarico e degli atti che l'amministratore di sostegno ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario;
- 4) degli atti che il beneficiario può compiere solo con l'assistenza dell'amministratore di sostegno;
- 5) dei limiti, anche periodici, delle spese che l'amministratore di sostegno può sostenere con utilizzo delle somme di cui il beneficiario ha o può avere la disponibilità;
- 6) della periodicità con cui l'amministratore di sostegno deve riferire al giudice circa l'attività svolta e le condizioni di vita personale e sociale del beneficiario.

Se la durata dell'incarico è a tempo determinato, il giudice tutelare può prorogarlo con decreto motivato pronunciato anche d'ufficio prima della scadenza del termine.

Il decreto di apertura dell'amministrazione di sostegno, il decreto di chiusura ed ogni altro provvedimento assunto dal giudice tutelare nel corso dell'amministrazione di sostegno devono essere immediatamente annotati a cura del cancelliere nell'apposito registro.

Il decreto di apertura dell'amministrazione di sostegno e il decreto di chiusura devono essere comunicati,

entro dieci giorni, all'ufficiale dello stato civile per le annotazioni in margine all'atto di nascita del beneficiario. Se la durata dell'incarico è a tempo determinato, le annotazioni devono essere cancellate alla scadenza del termine indicato nel decreto di apertura o in quello eventuale di proroga.

Art. 406. - (Soggetti). - 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.

Art. 407. - (Procedimento). - Il ricorso per l'istituzione dell'amministrazione di sostegno deve indicare le generalità del beneficiario, la sua dimora abituale, le ragioni per cui si richiede la nomina dell'amministratore di sostegno, il nominativo ed il domicilio, se conosciuti dal ricorrente, del coniuge, dei discendenti, degli ascendenti, dei fratelli e dei conviventi del beneficiario.

Il giudice tutelare deve sentire personalmente la persona cui il procedimento 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.

Il giudice tutelare provvede, assunte le necessarie informazioni e sentiti i soggetti di cui all'articolo 406; in caso di mancata comparizione provvede comunque sul ricorso. Dispone altresì, anche d'ufficio, gli accertamenti di natura medica e tutti gli altri mezzi istruttori utili ai fini della decisione.

Il giudice tutelare può, in ogni tempo, modificare o integrare, anche d'ufficio, le decisioni assunte con il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno.

In ogni caso, nel procedimento di nomina dell'amministratore di sostegno interviene il pubblico ministero.

Art. 408. - (Scelta dell'amministratore di sostegno). - 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 pre-

ferisce, 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.

Art. 409. - (Effetti dell'amministrazione di sostegno). - 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.

Art. 410. - (Doveri dell'amministratore di sostegno). - Nello svolgimento dei suoi compiti l'amministratore di sostegno deve tener conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario.

L'amministratore di sostegno deve tempestivamente informare il beneficiario circa gli atti da compiere nonché il giudice tutelare in caso di dissenso con il beneficiario stesso. In caso di contrasto, di scelte o di atti dannosi ovvero di negligenza nel perseguire l'interesse o nel soddisfare i bisogni o le richieste del beneficiario, questi, il pubblico ministero o gli altri soggetti di cui all'articolo 406 possono ricorrere al giudice tutelare, che adotta con decreto motivato gli opportuni provvedimenti.

L'amministratore di sostegno non è tenuto a continuare nello svolgimento dei suoi compiti oltre dieci anni, ad eccezione dei casi in cui tale incarico è rivestito dal coniuge, dalla persona stabilmente convivente, dagli ascendenti o dai discendenti.

Art. 411. - (Norme applicabili all'amministrazione di sostegno). - 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 testamentaria-

rie 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 predette disposizioni. Il provvedimento è assunto con decreto motivato a seguito di ricorso che può essere presentato anche dal beneficiario direttamente.

Art. 412. - (Atti compiuti dal beneficiario o dall'amministratore di sostegno in violazione di norme di legge o delle disposizioni del giudice). - Gli atti compiuti dall'amministratore di sostegno in violazione di disposizioni di legge, od in eccesso rispetto all'oggetto dell'incarico o ai poteri conferitigli dal giudice, possono essere annullati su istanza dell'amministratore di sostegno, del pubblico ministero, del beneficiario o dei suoi eredi ed aventi causa.

Possono essere parimenti annullati su istanza dell'amministratore di sostegno, del beneficiario, o dei suoi eredi ed aventi causa, gli atti compiuti personalmente dal beneficiario in violazione delle disposizioni di legge o di quelle contenute nel decreto che istituisce l'amministrazione di sostegno.

Le azioni relative si prescrivono nel termine di cinque anni. Il termine decorre dal momento in cui è cessato lo stato di sottoposizione all'amministrazione di sostegno.

Art. 413. - (Revoca dell'amministrazione di sostegno). - Quando il beneficiario, l'amministratore di sostegno, il pubblico ministero o taluno dei soggetti di cui all'articolo 406, ritengono che si siano determinati i presupposti per la cessazione dell'amministrazione di sostegno, o per la sostituzione dell'amministratore, rivolgono istanza motivata al giudice tutelare.

L'istanza è comunicata al beneficiario ed all'amministratore di sostegno.

Il giudice tutelare provvede con decreto motivato, acquisite le necessarie informazioni e disposti gli opportuni mezzi istruttori.

Il giudice tutelare provvede altresì, anche d'ufficio, alla dichiarazione di cessazione dell'amministrazione di sostegno quando questa si sia rivelata inadeguata a realizzare la piena tutela del beneficiario. In tale ipotesi, se ritiene che si debba promuovere giudizio di interdizione o di inabilitazione, ne informa il pubblico ministero, affinché vi provveda. In questo caso l'amministrazione di sostegno cessa con la nomina del tutore o del curatore provvisorio ai sensi dell'articolo 419, ovvero con la dichiarazione di interdizione o di inabilitazione".

2. All'articolo 388 del codice civile le parole: "prima

dell'approvazione" sono sostituite dalle seguenti: "prima che sia decorso un anno dall'approvazione".

3. Dall'applicazione della disposizione di cui all'articolo 408 del codice civile, introdotto dal comma 1, non possono derivare nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato.

Art. 4

1. Nel titolo XII del libro primo del codice civile, prima dell'articolo 414 sono inserite le seguenti parole:

"Capo II. - Della interdizione, della inabilitazione e della incapacità naturale".

2. L'articolo 414 del codice civile è sostituito dal seguente:

"Art. 414. - (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. 5

1. Nel primo comma dell'articolo 417 del codice civile, le parole: "possono essere promosse dal coniuge" sono sostituite dalle seguenti: "possono essere promosse dalle persone indicate negli articoli 414 e 415, dal coniuge, dalla persona stabilmente convivente".

Art. 6

1. All'articolo 418 del codice civile è aggiunto, in fine, il seguente comma:

"Se nel corso del giudizio di interdizione o di inabilitazione appare opportuno applicare l'amministrazione di sostegno, il giudice, d'ufficio o ad istanza di parte, dispone la trasmissione del procedimento al giudice tutelare. In tal caso il giudice competente per l'interdizione o per l'inabilitazione può adottare i provvedimenti urgenti di cui al quarto comma dell'articolo 405".

Art. 7

1. Il terzo comma dell'articolo 424 del codice civile è sostituito dal seguente:

"Nella scelta del tutore dell'interdetto e del curatore dell'inabilitato il giudice tutelare individua di preferenza la persona più idonea all'incarico tra i soggetti, e con i criteri, indicati nell'articolo 408".

Art. 8

1. All'articolo 426 del codice civile, al primo comma, dopo le parole: "del coniuge," sono inserite le seguenti: "della persona stabilmente convivente,".

Art. 9

1. All'articolo 427 del codice civile, al primo comma è premesso il seguente:

"Nella sentenza che pronuncia l'interdizione o l'inabilitazione, o in successivi provvedimenti dell'autorità

giudiziaria, può stabilirsi che taluni atti di ordinaria amministrazione possano essere compiuti dall'interdetto senza l'intervento ovvero con l'assistenza del tutore, o che taluni atti eccedenti l'ordinaria amministrazione possano essere compiuti dall'inabilitato senza l'assistenza del curatore".

Art. 10

1. All'articolo 429 del codice civile è aggiunto, in fine, il seguente comma:

"Se nel corso del giudizio per la revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione appare opportuno che, successivamente alla revoca, il soggetto sia assistito dall'amministratore di sostegno, il tribunale, d'ufficio o ad istanza di parte, dispone la trasmissione degli atti al giudice tutelare".

Art. 11

1. L'articolo 39 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, approvate con regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, è abrogato.

Capo III
NORME DI ATTUAZIONE,
DI COORDINAMENTO E FINALI

Art. 12

1. L'articolo 44 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, approvate con regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, è sostituito dal seguente:

"Art. 44. Il giudice tutelare può convocare in qualunque momento il tutore, il protutore, il curatore e l'amministratore di sostegno allo scopo di chiedere informazioni, chiarimenti e notizie sulla gestione della tutela, della curatela o dell'amministrazione di sostegno, e di dare istruzioni inerenti agli interessi morali e patrimoniali del minore o del beneficiario".

Art. 13

1. Dopo l'articolo 46 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, approvate con regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, è inserito il seguente:

"Art. 46-bis. Gli atti e i provvedimenti relativi ai procedimenti previsti dal titolo XII del libro primo del codice non sono soggetti all'obbligo di registrazione e sono esenti dal contributo unificato previsto dall'articolo 9 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115".

2. All'onere derivante dall'attuazione del presente articolo, valutato in euro 4.244.970 a decorrere dall'anno 2003, si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 2003-2005, nell'ambito dell'unità previsionaria

le di base di parte corrente "Fondo speciale" dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2003, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero della giustizia.

3. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

Art. 14

1. L'articolo 47 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, approvate con regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, è sostituito dal seguente:

"Art. 47. Presso l'ufficio del giudice tutelare sono tenuti un registro delle tutele dei minori e degli interdetti, un registro delle curatele dei minori emancipati e degli inabilitati ed un registro delle amministrazioni di sostegno".

Art. 15

1. Dopo l'articolo 49 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie, approvate con regio decreto 30 marzo 1942, n. 318, è inserito il seguente:

"Art. 49-bis. Nel registro delle amministrazioni di sostegno, in un capitolo speciale per ciascuna di esse, si devono annotare a cura del cancelliere:

1) la data e gli estremi essenziali del provvedimento che dispone l'amministrazione di sostegno, e di ogni altro provvedimento assunto dal giudice nel corso della stessa, compresi quelli emanati in via d'urgenza ai sensi dell'articolo 405 del codice;

2) le complete generalità della persona beneficiaria;

3) le complete generalità dell'amministratore di sostegno o del legale rappresentante del soggetto che svolge la relativa funzione, quando non si tratta di persona fisica;

4) la data e gli estremi essenziali del provvedimento che dispone la revoca o la chiusura dell'amministrazione di sostegno".

Art. 16

1. All'articolo 51 del codice di procedura civile, al primo comma, al numero 5, dopo la parola: "curatore" sono inserite le seguenti: " , amministratore di sostegno".

Art. 17

1. Al capo II del titolo II del libro quarto del codice di procedura civile, nella rubrica, le parole: "e dell'inabilitazione" sono sostituite dalle seguenti: " , dell'inabilitazione e dell'amministrazione di sostegno".

2. Dopo l'articolo 720 del codice di procedura civile è inserito il seguente:

"Art. 720-bis. (Norme applicabili ai procedimenti in materia di amministrazione di sostegno). - Ai proce-

dimenti 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".

Art. 18

1. All'articolo 3, comma 1, lettera p), del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di casellario giudiziale, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313, sono aggiunte, in fine, le parole: “, nonché i decreti che istituiscono, modificano o revocano l'amministrazione di sostegno”.

2. All'articolo 24, comma 1, del citato testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313, la lettera m) è sostituita dalla seguente:

“m) ai provvedimenti di interdizione, di inabilitazione e relativi all'amministrazione di sostegno, quando esse sono state revocate”.

3. All'articolo 25, comma 1, lettera m), del citato testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica

14 novembre 2002, n. 313, sono aggiunte, in fine, le parole: “, nonché ai decreti che istituiscono, modificano o revocano l'amministrazione di sostegno”.

4. All'articolo 26, comma 1, lettera a), del citato testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313, sono aggiunte, in fine, le parole: “ai decreti che istituiscono o modificano l'amministrazione di sostegno, salvo che siano stati revocati;”.

Art. 19

1. Nell'articolo 92, primo comma, dell'ordinamento giudiziario, approvato con regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, dopo le parole: “procedimenti cautelari,” sono inserite le seguenti: “ai procedimenti per l'adozione di provvedimenti in materia di amministrazione di sostegno, di interdizione, di inabilitazione, ai procedimenti”.

Art. 20

1. La presente legge entra in vigore dopo sessanta giorni dalla data della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale. La presente legge, munita del sigillo dello Stato, sarà inserita nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana. È fatto obbligo a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello Stato.

IL COMMENTO

di Beniamino Malavasi

La legge 9 gennaio 2004 n. 6 (1) ha introdotto nel nostro ordinamento la c.d. “Amministrazione di sostegno”.

Si tratta di un complesso di norme la cui finalità è ben delineata dal legislatore (art. 1 della legge citata) (2): “...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...”.

I primi commentatori (3) hanno salutato con favore il nuovo istituto, sottolineandone le aperture a favore dei soggetti meno fortunati i quali, finora, si sono trovati a convivere con una disciplina, “...impernata sulle figure dell'interdizione e dell'inabilitazione, vecchia ormai di due secoli...” (4), i cui inconvenienti “...sono in effetti molteplici: costi elevati del processo, eccesso di pubblicità (le sentenze vengono annotate nel registro di stato civile), difficoltà per l'interessato di difendersi. Soprattutto pesantezza delle conseguenze tecniche: all'interdetto viene impedito di fare ogni cosa; non può sposarsi, né fare testamento, né regalare un oggetto a un amico, né riconoscere un proprio figlio natu-

Note:

(1) Entrata in vigore il 19 marzo 2004. Proprio il 19 marzo 2004 il Tribunale di Roma ha provveduto a nominare un amministratore di sostegno affinché presti consenso, in luogo del beneficiario, ad un trattamento sanitario invasivo; detto provvedimento è stato, poi, integrato dalla medesima autorità giudiziaria in data 22 marzo 2004 attribuendo all'amministratore poc'anzi nominato il potere di “...compiere tutti gli atti di ordinaria o straordinaria amministrazione...” nell'interesse del beneficiario. Al riguardo, il timore che, nella prassi, i giudici tutelari adottino formulazioni così generiche, prive di un significato univoco, e non perfettamente aderenti al dettato normativo (v. art. 405 Codice Civile), induce la dottrina ad un cauto scetticismo di fronte ad un simile *modus operandi* (sul punto, cfr. E. Calò in *L'amministrazione di sostegno al debutto fra istanze nazionali e adeguamenti pratici*, commento ai due decreti sopra citati, in questo numero).

(2) Nel prosieguo della trattazione l'indicazione di articoli senza ulteriori precisazioni è da intendersi riferita al testo della legge in commento.

(3) Alcuni tra i primi commenti “a caldo” si possono rinvenire su *Internet* nei “siti” seguenti: <http://www.filodiritto.com/diritto/privato/civile/nuovodirittomalatidimentecendon.htm> (commento di Paolo Cendon, reperibile, altresì, sul “sito” www.altalex.com); http://www.superabile.it/Superabile/HomePage/Punto/ammin_nocera.htm (commento di Salvatore Nocera).

(4) Così P. Cendon, *op. cit.*

rale, né ottenere un impiego pubblico. Qualunque contratto da lui stipulato è annullabile... E all'inabilitato non va molto meglio..." (5).

Tuttavia non v'è chi non veda come "l'introduzione dell'amministratore di sostegno non coincida con una generale rivisitazione dei vigenti istituti a tutela dell'incapace tra cui interdizione (fermo quanto previsto dall'articolo 4 - che modifica l'articolo 414 cod. civ. - e dell'articolo 9 che modifica l'articolo 427 cod. civ. "ammorbidente" lo status della persona interdetta o inabilitata) e inabilitazione, come auspicabile ai fini di una complessa armonizzazione del sistema" (6).

Le modifiche al Codice Civile e al Codice di Procedura Civile

a) il procedimento

L'intenzione perseguita dal legislatore con la legge in commento, delineata dall'art. 1 (destinato a restare estraneo al Codice Civile così novellato), come sopra accennato, trova concreta manifestazione nel profondo *restyling* che ha investito il Libro I cod. civ., a cominciare dalla rubrica del Titolo XII riformulata in "Delle misure di protezione delle persone prive in tutto o in parte di autonomia" (7).

Il nuovo testo, si osserva, "...dà il segno di quanto sia cambiata l'immagine sociale e quindi giuridica delle persone con disabilità, a seguito degli ultimi trent'anni di integrazione scolastica e sociale..." (8).

La legge, peraltro, non si ferma qui, introducendo (9), nel citato Titolo XII, il Capo I, rubricato "Dell'amministrazione di sostegno", destinato a raccogliere il "cuore" della riforma.

Così il nuovo (10) art. 404 (11) cod. civ. individua i soggetti che possono beneficiare dell'amministrazione di sostegno nelle persone che "...per effetto di una infermità ovvero di una menomazione fisica o psichica, si trova(n)o nella impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi..." (12).

Parlando di infermità o menomazione anche parziale o temporanea, la norma in commento è destinata ad un ambito applicativo ampio, seppur ben delineato, richiedendosi comunque un accertamento sanitario sull'esistenza di una infermità/menomazione fisica o psichica a carico del soggetto. Sono, pertanto, da ritenere comprese nelle patologie indicate nel citato articolo "...non solo le malattie mentali, ma anche le diversissime forme di disabilità intellettiva, come insufficienza mentale, cerebrolesione, autismo, sindrome di Down etc. In questa logica, anche una persona anziana... può giovare dell'amministrazione di sostegno, purché versi in una situazione di infermità grave, come i casi, clinicamente accertati, di demenza senile" (13).

L'art. 404 Codice Civile, poi, individua l'autorità giudiziaria competente a soprintendere l'intero procedimento nel giudice tutelare.

"E qui si nota già una novità, rispetto ai procedi-

menti di interdizione e inabilitazione, che sono invece di competenza del Tribunale. I giudici tutelari sono maggiormente distribuiti sul territorio e quindi sono più vicini agli interessati" (14).

In particolare, a mente del nuovo art. 720-bis (15) del Codice di Procedura Civile, i decreti (compreso quello di nomina dell'amministratore di sostegno) del giudice tutelare, oltre ad essere modificabili ed integrabili (16), possono costituire oggetto di reclamo alla Corte d'Appello e, avverso il decreto di quest'ultima, è proponibile il ricorso per cassazione.

Ancora, in forza del nuovo art. 92 (17) dell'ordinamento giudiziario (approvato con regio decreto 30 gennaio 1941 n. 12, e successive modifiche ed integrazioni), tra le cause civili che debbono essere trattate durante il periodo feriale vengono ricompresi i procedimenti per l'adozione di provvedimenti in materia di amministrazione di sostegno, di interdizione e di inabilitazione.

Il ruolo centrale del giudice tutelare è ben evidenziato dal legislatore ove afferma che: "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..." (18) e "(Il giudice tutelare, *n.d.r.*)... dispone altresì, anche d'ufficio, gli accertamenti di natura medica e tutti gli altri mezzi istruttori utili ai fini della decisione" (19).

Note:

(5) Così P. Cendon, *op. cit.*

(6) Irene Tricomi in *Così uno strumento giuridico flessibile introduce una graduazione nelle misure*, in *Guida al Diritto*, pagg. 26 ss., fascic. 5 del 7 febbraio 2004.

(7) Così l'art. 2 della legge in esame.

(8) Così S. Nocera, *op. cit.*

(9) Così l'art. 3 della legge in esame.

(10) Nel prosieguo gli articoli cod. civ., in assenza di ulteriori precisazioni, si intenderanno richiamati nel testo novellato dalla legge in esame.

(11) V. art. 3 della legge in esame.

(12) Diverso è, invece, il presupposto per addivenire all'interdizione per la quale l'art. 414 Codice Civile richiede la condizione di "abituale infermità di mente", "...lasciando scoperte le situazioni transitorie d'incapacità...". Così Emanuele Calò in *"Amministrazione di sostegno"*, Studio n. 4858, approvato dalla Commissione Studi del Consiglio Nazionale del Notariato il 20 gennaio 2004 e pubblicato *online* sul C.N.N. Notizie del 18 febbraio 2004, anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

(13) Così S. Nocera, *op. cit.*

(14) Così S. Nocera, *op. cit.*

(15) Introdotto dall'art. 17 della legge in esame.

(16) Art. 407 Codice Civile, quarto comma.

(17) Modificato dall'art. 19 della legge in esame.

(18) Art. 405 Codice Civile, quarto comma, ove è, altresì, precisata la facoltà riconosciuta al giudice tutelare di nominare amministratori di sostegno provvisori indicando gli atti che questi sono autorizzati a compiere.

(19) Art. 407 Codice Civile, terzo comma, secondo periodo.

Il successivo art. 405 Codice Civile, rubricato "Decreto di nomina dell'amministratore di sostegno. Durata dell'incarico e relativa pubblicità", costituisce uno degli snodi fondamentali della riforma.

Al primo comma, dopo aver precisato che l'amministratore di sostegno è nominato con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, esso individua i soggetti legittimati a proporre ricorso per addivenire a tale nomina in quelli indicati nel seguente art. 406 Codice Civile e, precisamente, lo stesso soggetto beneficiario, anche se minore, interdetto o inabilitato (20), nonché (21) il coniuge, la persona stabilmente convivente (22), i parenti entro il quarto grado, gli affini entro il secondo grado, il tutore, il curatore e il pubblico ministero.

Peraltro, se a tali soggetti la legge riconosce la facoltà di attivare il procedimento in parola ("...può essere proposto..."), art. 406 Codice Civile al primo comma, l'obbligo è, al contrario, posto a carico dei "...responsabili dei servizi sanitari e sociali direttamente impegnati nella cura e nell'assistenza della persona, ove a conoscenza di fatti tali da rendere opportuna l'apertura del procedimento di amministrazione di sostegno..." i quali "...sono tenuti a proporre al giudice tutelare il ricorso... o a fornirne comunque notizia al pubblico ministero" (23).

Al riguardo, accogliendo la ricostruzione del decreto di nomina dell'amministratore di sostegno come provvedimento programmatico, occorre sottolineare la carenza di legittimazione, in capo al notaio, a presentare il relativo ricorso di volontaria giurisdizione: invero, mancherebbero i presupposti richiesti dall'art. 1, secondo comma, n. 1) (c.d. "connessione oggettiva") della legge n. 89/1913 (L. Not.). Carenza che, al contrario, è da ritenersi non sussistere nell'ipotesi di nomina (dell'amministratore) con contestuale autorizzazione al compimento di un singolo affare (quanto affermato sarà approfondito in prosieguo).

Il citato art. 405, al quinto comma, elenca gli elementi che il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno deve indicare; alcuni di questi meritano di essere sottolineati.

Al n. 2) si indica la durata dell'incarico, che può essere anche a tempo indeterminato.

Questa disposizione è senz'altro da coordinare con il successivo comma quinto (24) e con l'ultimo comma dell'art. 410 Codice Civile a mente del quale "L'amministratore di sostegno non è tenuto a continuare nello svolgimento dei suoi compiti oltre dieci anni, ad eccezione dei casi in cui tale incarico è rivestito dal coniuge, dalla persona stabilmente convivente, dagli ascendenti o dai discendenti" (25).

I numeri 3) (26) e 4) (27) sono da leggere in combinato disposto con l'art. 409 (28) Codice Civile.

Al riguardo, si osserva (29) come l'amministratore di sostegno venga a racchiudere in sé funzioni tipiche del tutore (quali rappresentare il beneficiario nel com-

pimento degli atti "più pericolosi", ovvero di straordinaria amministrazione) o del curatore (quali intervenire assieme al beneficiario nella conclusione degli atti "meno pericolosi", ovvero di ordinaria amministrazione).

"Comunque, è stabilito che il beneficiario può compiere da solo tutti gli atti necessari a soddisfare le esigenze della propria vita quotidiana (30). Ritengo che compiendo tali atti (ad es. acquistare beni mobili di uso personale come abiti, cibo, incassare un affitto, riscuotere il rateo mensile della pensione di invalidità o l'indennità di accompagnamento), il soggetto sia divenuto giuridicamente capace di agire. Per la riscossione degli arretrati, se si dovesse continuare a considerarli divenuti capitali, malgrado la loro natura alimentare, interverrà ormai l'amministratore di sostegno che otterrà dal giudice tutelare l'autorizzazione a spenderli secondo le effettive esigenze del beneficiario" (31).

In altre parole, "...l'incapacitazione non è più a 360°, ma riguarda solo gli atti specificamente menzionati (magari uno soltanto); per tutto il resto il beneficiario conserva intatta la propria sovranità, i suoi dirit-

Note:

(20) In questi ultimi due casi, il secondo comma dell'art. 406 Codice Civile statuisce che il ricorso inerente una persona interdetta o inabilitata sia presentato congiuntamente all'istanza di revoca dell'interdizione o della inabilitazione all'autorità giudiziaria competente a giudicare sulla revoca stessa; al riguardo, il terzo comma dell'art. 405 Codice Civile dispone che, se l'interessato è interdetto o inabilitato, il decreto - di nomina dell'amministratore - sia esecutivo dalla pubblicazione della sentenza di revoca dell'interdizione o della inabilitazione. In forza, poi, del secondo comma del citato art. 405 Codice Civile, il decreto - di nomina - attinente un minore non emancipato può essere emesso solo nell'ultimo anno della sua minore età divenendo esecutivo a decorrere dal conseguimento della maggiore età.

(21) Art. 417 Codice Civile espressamente richiamato dall'art. 406. Da ricordare, poi, che nel procedimento di designazione dell'amministratore di sostegno è previsto *ex lege* l'intervento necessario del pubblico ministero (v. art. 407 Codice Civile, ultimo comma).

(22) V. successiva nota 55.

(23) Art. 406 Codice Civile, terzo comma.

(24) In forza del quale "Se la durata dell'incarico è a tempo determinato, il giudice tutelare può prorogarlo con decreto motivato pronunciato anche d'ufficio prima della scadenza del termine".

(25) V. art. 426 Codice Civile in tema di inabilitazione e interdizione.

(26) "Dell'oggetto dell'incarico e degli atti che l'amministratore di sostegno ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario".

(27) "Degli atti che il beneficiario può compiere solo con l'amministratore di sostegno".

(28) Rubricato "Effetti dell'amministrazione di sostegno" in forza del quale "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".

(29) S. Nocera, *op. cit.*

(30) Corsivo nostro (N.d.A.).

(31) Così S. Nocera, *op. cit.*

ti...” (32), e ciò rappresenta un aspetto di primaria rilevanza introdotto con la novella in esame.

Lottica di favore con la quale il legislatore della riforma “vede” il beneficiario è, poi, ribadita dall’art. 410 (33) Codice Civile dove è previsto che l’amministratore di sostegno deve “...tener conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario.” (34), e che, in caso di dissenso con il beneficiario riguardo gli atti da compiere, l’amministratore deve “...tempestivamente informare... il giudice tutelare..” (35).

A completare il quadro di protezione offerta al beneficiario, lo stesso articolo 410, nel secondo periodo del secondo comma, riconosce in capo al beneficiario stesso, al pubblico ministero o ai soggetti indicati dall’art. 406 Codice Civile (che, ricordiamolo, sono gli stessi che possono chiedere la nomina dell’amministratore), il potere di ricorrere al giudice tutelare affinché questi adotti, con decreto motivato, gli opportuni provvedimenti “...in caso di contrasto, di scelte o di atti dannosi ovvero di negligenza (da parte dell’amministratore, *n.d.r.*) nel perseguire l’interesse o nel soddisfare i bisogni o le richieste del beneficiario...”.

Gli ultimi due commi dell’art. 405 Codice Civile disciplinano il regime pubblicitario dei provvedimenti adottati dal giudice tutelare (36).

La novità è data dalla previsione di un “Registro delle amministrazioni di sostegno” tenuto, al pari del registro delle tutele e delle curatele, presso l’ufficio del giudice tutelare (37) e nel quale le annotazioni sono svolte a cura del cancelliere (38).

Inoltre, “... Il decreto di apertura dell’amministrazione di sostegno e il decreto di chiusura devono essere comunicati, entro dieci giorni, all’ufficiale dello stato civile per le annotazioni in margine all’atto di nascita del beneficiario. Se la durata dell’incarico è a tempo determinato, le annotazioni devono essere cancellate alla scadenza del termine indicato nel decreto di apertura o in quello eventuale di proroga” (39).

Sempre dal punto di vista pubblicitario, l’art. 18 della legge in esame adegua, poi, il contenuto del decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2003 n. 313 - Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di casellario giudiziario - aggiornando il testo degli articoli 3 (comma 1 lett. p) (40), 24 (comma 1 lett. m) (41), 25 (comma 1 lett. m) (42) e 26 (comma 1 lett. a) (43).

Il procedimento per la nomina dell’amministratore

Note:

(32) Così P. Cendon, *op. cit.*

(33) Rubricato “doveri dell’amministratore di sostegno”.

(34) Comma primo.

(35) Secondo comma, prima parte.

(36) Si può ritenere che, al pari di quella nei registri dello stato civile (art. 452 Codice Civile) e nei registri delle tutele (art. 389 Codice Civi-

le), anche quella in oggetto svolga la funzione di pubblicità notizia. Invero, come previsto dall’art. 405, secondo comma, Codice Civile, il provvedimento del Giudice Tutelare è immediatamente esecutivo, non rilevando, pertanto, la mancata pubblicizzazione sulla sua validità e/o efficacia. Indubbiamente, ciò rappresenta un onere di controllo aggiuntivo per il notaio. Al contrario, altri ritiene che, quella in oggetto, sia ipotesi di pubblicità costitutiva in quanto solo dopo che i relativi adempimenti siano stati eseguiti i provvedimenti dell’autorità giudiziaria saranno opponibili ai terzi nel senso di concedere o escludere la legittimazione negoziale dell’amministratore di sostegno o del beneficiario (M. C. Andrini al Convegno di Studio “L’amministratore di sostegno - L. 9 gennaio 2004 n. 6” tenutosi a Genova il 17 aprile 2004 ed i cui lavori sono in corso di pubblicazione su “I Quaderni” della rivista “Familia”). La ricostruzione lascia perplessi: ad essa, invero, ostano sia l’affermata natura immediatamente esecutiva del decreto del Giudice Tutelare, sia le ragioni di celerità che possono spingere detto Giudice ad emettere provvedimenti di urgenza. Da sottolineare poi (come in appresso evidenziato) che sono soggetti ad annotazione a margine dell’atto di nascita del beneficiario (pubblicità nei registri dello stato civile) i solo decreti di apertura e chiusura dell’amministrazione di sostegno, mentre ogni altro provvedimento (inclusi i due appena citati) devono essere annotati nell’apposito registro di nuova istituzione. Da evidenziare come il meccanismo pubblicitario in parola abbia diviso la dottrina: accanto a chi (S. Vocaturo, *L’amministratore di sostegno: la dignità dell’uomo al di là dell’“handicap”* in *Riv. Not.* fascic. 1/2004 pag. 245) ne riconosce funzione di trasparenza (controllo da parte dei terzi) ed elasticità (adattamento alle esigenze del singolo soggetto), altri (C. M. Bianca al Convegno di Studio “L’amministratore di sostegno - L. 9 gennaio 2004 n. 6” tenutosi a Genova il 17 aprile 2004 cit.) ritiene che, in tal modo, il diritto alla riservatezza sia “defunto”, riportando il beneficiario nella stessa situazione di allontanamento dalla società in cui versano gli interdetti e gli inabilitati (tradendo, così, lo spirito della legge).

(37) Art. 47 Disp. Att. Codice Civile, così come modificato dall’art. 14 della legge in esame, il cui nuovo testo recita: “Presso l’ufficio del giudice tutelare sono tenuti un registro delle tutele dei minori e degli interdetti, un registro delle curatele dei minori emancipati e degli inabilitati ed un registro delle curatele dei minori emancipati e degli inabilitati ed un registro delle amministrazioni di sostegno”; il relativo modello trovasi allegato al D.M. 12 marzo 2004 pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 18 marzo 2004 n. 65.

(38) Al riguardo, l’art. 15 della legge in esame ha introdotto, nelle Disp. Att. cod. civ., l’art. 49-bis il cui testo recita: “Nel registro delle amministrazioni di sostegno, in un capitolo speciale per ciascuna di esse, si devono annotare a cura del cancelliere:

- 1) la data e gli estremi essenziali del provvedimento che dispone l’amministrazione di sostegno, e di ogni altro provvedimento assunto dal giudice nel corso della stessa, compresi quelli emanati in via d’urgenza ai sensi dell’articolo 405 del codice;
- 2) le complete generalità della persona beneficiaria;
- 3) le complete generalità dell’amministratore di sostegno o del legale rappresentante del soggetto che svolge la relativa funzione, quando non si tratta di persona fisica;
- 4) la data e gli estremi essenziali del provvedimento che dispone la revoca o la chiusura dell’amministrazione di sostegno”.

(39) “...Ciò per consentire a chiunque voglia contrattare con il beneficiario di conoscere quale sia la sua effettiva capacità di compiere atti giuridici, la sua e quella dell’amministratore. Ciò garantisce l’interesse dei terzi alla sicurezza ed alla validità delle negoziazioni giuridiche...”. Così S. Nocera, *op. cit.*

(40) Al quale sono aggiunte, in fine, le parole: “nonché i decreti che istituiscono, modificano o revocano l’amministrazione di sostegno”.

(41) Sostituita dalla seguente: “m) ai provvedimenti di interdizione, di inabilitazione e relativi all’amministrazione di sostegno, quando esse sono state revocate”.

(42) Al quale sono aggiunte, in fine, le parole: “nonché ai decreti che istituiscono, modificano o revocano l’amministrazione di sostegno”.

(43) Al quale sono aggiunte, in fine, le parole: “ai decreti che istituiscono o modificano l’amministrazione di sostegno, salvo che siano stati revocati”.

di sostegno trova il proprio referente normativo nell'art. 407 Codice Civile.

Anche qui la condizione del beneficiario è posta in primo piano, invero (comma secondo): "Il giudice tutelare deve sentire personalmente la persona cui il procedimento 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".

Si osserva, poi, come il riferimento operato dall'ultima parte del terzo comma (dell'articolo citato) a "...tutti gli altri mezzi istruttori utili ai fini della decisione..." induce a ritenere che il giudice tutelare "...possa disporre la comparizione di persone informate dei fatti per sentirle liberamente, qualora ciò emerga dal ricorso o sia emerso dall'istruttoria espletata, o possa disporre l'acquisizione di documentazione." (44), ciò in stretto legame con l'art. 669-sexies Codice Procedura Civile (45).

Rimanendo brevemente nel settore della procedura civile, un paio di notazioni paiono opportune.

In primo luogo, in forza del citato (46) nuovo art. 720-bis del Codice di Procedura Civile, all'*iter* decisionale in esame si applicano, in quanto compatibili, alcune norme inerenti i procedimenti di interdizione e di inabilitazione, fra cui la disposizione contenuta nell'art. 716 Codice di Procedura Civile relativa alla capacità processuale del beneficiario (47).

In secondo luogo, la fissazione di un termine, in forza del quale il procedimento si deve concludere con l'emissione del decreto motivato entro sessanta giorni dalla presentazione del ricorso (48), "...richiama il principio della ragionevole durata del processo positivizzato dall'art. 111 della Costituzione" (49).

b) individuazione dell'amministratore di sostegno

La norma-cardine per l'individuazione dell'amministratore di sostegno è contenuta nell'art. 408 Codice Civile.

Anche qui (o, forse, meglio, soprattutto qui) emerge il *favor* legislativo per il soggetto bisognoso, tant'è che "L'amministratore di sostegno può essere designato dallo stesso interessato" (50), in previsione della propria eventuale futura incapacità, mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata." (primo comma, secondo periodo) (51).

D'altra parte, la previsione di un onere formale può trovare giustificazione, oltre che per le sopra ricordate esigenze pubblicitarie, anche nella necessità che l'avente diritto sia conscio del procedimento che, con la designazione in parola, si appresta ad avviare. E qui, specie qualora si ricorra all'atto pubblico, emerge il ruolo di garante richiesto, "imposto", al notaio per la tutela dei traffici giuridici.

Quanto affermato richiede una breve riflessione (52). Ci si chiede, infatti, fino a che punto debba spingersi il controllo notarile sui presupposti dell'atto nego-

ziale ed, in particolare, quali siano i limiti all'accertamento, compiuto dal pubblico ufficiale, della capacità d'agire di un soggetto.

A quest'ultimo riguardo, è inutile nascondere le ripercussioni in sede disciplinare, a carico del notaio rogante, che possono scaturire dal mancato o errato compimento di tale attività "investigativa".

L'art. 47, terzo comma, della legge 16 febbraio 1913 n. 89 (c.d. "Legge notarile") statuisce che il notaio indagli la volontà delle parti; indagine che, in quanto tale (oltre ad essere prodromica alla predisposizione dell'atto secondo legge e secondo l'intenzione dei soggetti), non può non indurre il pubblico ufficiale a

Note:

(44) Così I. Tricomi, *op. cit.*, pag. 30.

(45) V. I. Tricomi, *op. e pag. cit.*

(46) V. la precedente nota 15.

(47) V. I. Tricomi, *op. cit.*, pag. 30.

(48) Art. 405, primo comma, Codice Civile.

(49) Così I. Tricomi, *op. cit.*, pag. 30.

(50) Corsivo nostro (N.d.A.).

(51) Al riguardo, si è osservato (G. Bonilini al Convegno di Studio sull'Amministrazione di Sostegno tenutosi a Mantova il 17 aprile 2004, i cui lavori sono attualmente inediti) come, rispettate le prescrizioni formali, l'atto di designazione non abbia contenuto esclusivo potendo esso essere inserito anche in altri contesti (es: donazione, vitalizio, ecc.). Secondo lo stesso Autore sarebbe altresì possibile designare un amministratore di sostegno attribuendogli la facoltà, al verificarsi di determinati presupposti, di designare altri al suo posto. Ancora, si è rilevato (E. Calò al Convegno di Studio "L'amministratore di sostegno - L. 9 gennaio 2004 n. 6" tenutosi a Genova il 17 aprile 2004 cit.) come, dal combinato disposto degli artt. 424 e 408 (richiamato integralmente) cod. civ., risulti esserci spazio per ammettere la designazione, per il futuro, di un tutore; così come, stante il richiamo operato all'art. 350 cod. civ. dall'art. 411 cod. civ., è da ritenersi possibile escludere un determinato soggetto dall'assumere la qualifica di amministratore. Nell'ottica del menzionato *favor* si può tracciare un parallelo con altri istituti, tra i quali spicca il c.d. "testamento biologico", con i quali il soggetto intende provvedere nell'ipotesi di sua sopravvenuta incapacità. Per un primo approccio alla materia, si segnalano: L. Milone, *Il testamento biologico (Living will)* in *Vita Not.* fasc. 1/1997 pagg. 106 ss; L. Iapichino, *Testamento biologico e direttive anticipate*, Milano, 2000; G. Capozzi, in "Successioni e Donazioni", seconda edizione, tomo I, Milano 2002, pagg. 465 ss.; E. Calò, "Enduring powers of attorney: il mandato come alternativa all'interdizione" in questa *Rivista* fasc. 4/1999 pagg. 385 ss.; G. Salito, "Il testamento biologico: ipotesi applicative" in questa *Rivista* fasc. 2/2004 pagg. 196 ss.

(52) Non è questo il luogo per una approfondita analisi dei compiti del notaio quale "accertatore" della capacità d'agire di un soggetto; tuttavia, la delicatezza e l'indubbia attinenza con la materia in esame ne richiedono, quanto meno, un accenno. In ogni caso, occorre ancora una volta ribadire che il beneficiario dell'amministrazione di sostegno non può, nell'ottica legislativa (art. 409 Codice Civile), essere equiparato ad un incapace "ordinario", con tutte le conseguenze da ciò discendenti. Le osservazioni riportate nel testo costituiscono una rilettura di S. Tondo, "Controllo notarile sui presupposti dell'atto negoziale - Controllo della capacità d'agire", Studio n. 120, approvato dalla Commissione Studi Notarili il 15 febbraio 1986, in Consiglio Nazionale del Notariato "Studi e materiali, I, 1983-1985", Milano 1986, pagg. 368 ss. Le osservazioni dell'Autore, seppur non recentissime ed ispirate agli allora unici strumenti di protezione (e, quindi, rappresentanza) di soggetti giuridicamente non autonomi, possono comunque costituire un'utile *vademecum* per il professionista, anche nell'ambito dell'istituto in parola.

negare il proprio ministero (53) qualora s'avveda della carenza di capacità naturale in capo alla parte.

Se ciò, indubbiamente, rientra nel ruolo di terzo garante, *super partes*, che connota la funzione notarile, non va sottaciuto come il legislatore, animato da esigenze di certezza e stabilità, sanzioni (in linea di principio) con l'annullabilità i negozi giuridici che vedono come parti soggetti incapaci (v. artt. 428, 591 secondo comma, 775 primo comma, Codice Civile).

Tale scelta politica non può, peraltro, non riflettersi sul piano disciplinare avverso il pubblico ufficiale che, per imponderabili motivi, non abbia correttamente valutato lo stato psico-fisico del proprio cliente (ricevendo, di conseguenza, l'atto).

Al riguardo, alla luce della (ormai) prevalente giurisprudenza e dottrina, si può affermare che l'ipotesi *de qua* esuli dall'ambito dell'art. 28 Legge notarile, norma considerata di stretta interpretazione; tuttavia, ciò non impedisce una probabile violazione dell'art. 54 R.D. 10 settembre 1914 n. 1326 (regolamento legge notarile) il quale, pur essendo norma regolamentare e, quindi, di grado inferiore (alla legge) tra le fonti del diritto, è, comunque, da ritenersi foriero di sanzioni (sia disciplinari, avvertimento o censura, sia civili, risarcimento danni) nel caso di sua inosservanza.

Pendant del citato art. 408, primo comma, Codice Civile, è la norma contenuta nel comma successivo, in forza del quale: "Le designazioni di cui al primo comma possono essere revocate dall'autore con le stesse forme".

Interessante notare come, parlando il legislatore di *designazioni* al plurale (e richiamando per intero il primo comma), esso sembra riferirsi, oltre a quella compiuta dall'interessato, anche a quella operata dal giudice tutelare in mancanza della prima (cioè di quella del beneficiario) o in presenza di gravi circostanze. Ricorrendo queste due ipotesi, il giudice (54) "Nella scelta... preferisce, ove possibile, il coniuge che non sia separato legalmente, la persona stabilmente convivente (55), 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" (56).

Al riguardo, il "...preferisce, ove possibile..." è da mettere in stretta relazione con l'ultimo comma del citato art. 408 Codice Civile, ove il legislatore consente al giudice tutelare di "chiamare" quale amministratore di sostegno anche altre persone, e ciò qualora ne ravvisi l'opportunità "...e nel caso di designazione dell'interessato quando ricorrano gravi motivi..." (57).

Importante è, poi, sottolineare come "...possano essere amministratori anche i legali rappresentanti dei soggetti di cui al Titolo secondo del Libro primo del cod. civ.". E, cioè, non solo le fondazioni e le associazioni dotate di personalità giuridica, ma anche quelle prive di tale personalità, come sono molte associazioni di volontariato (58). Questa era stata una costante ri-

chiesta, fondata sulla prassi assai diffusa, che ha visto promuovere pure dei corsi di formazione per aspiranti al compito volontario e gratuito di amministratore di sostegno" (59).

Il terzo comma dell'articolo in esame esclude dal novero dei possibili amministratori "...gli operatori dei servizi pubblici o privati che hanno in cura o in carico il beneficiario", ciò per evitare possibili conflitti di interesse "...tra chi si prende cura e chi deve vigilare..." (60).

Il primo comma dell'art. 413 Codice Civile prevede, poi, che gli stessi soggetti (con l'aggiunta dell'amministratore di sostegno) legittimati a chiedere la nomina dell'amministratore siano altresì legittimati a chiedere, con istanza motivata, la revoca di quest'ultimo, e ciò qualora ritengano "...che si siano determinati i presupposti per la cessazione dell'amministrazione di sostegno, o per la sostituzione dell'amministratore...".

In tal caso, la legge (61) pone un obbligo pubblicitario, a favore sia del beneficiario sia dell'amministrato-

Note:

(53) Negare il proprio ministero e, certamente, attivare gli accertamenti del caso. Come si traduce tutto ciò nell'ambito che qui interessa? Può il notaio attivarsi autonomamente richiedendo la nomina di un amministratore di sostegno? Il dato normativo (combinato disposto artt. 405 primo comma, 406, 417, Codice Civile) sembra portare ad una risposta negativa, non rientrando il notaio né nella categoria dei soggetti che *possono*, né in quella dei soggetti che *debbono* presentare ricorso per addivenire alla nomina in parola. Nondimeno, nulla sembra escludere che, nella sua veste di pubblico ufficiale, egli, come accennato, ben possa "dare il la" al procedimento, investendo della questione preliminarmente chi è più vicino (coniuge, parenti, persona stabilmente convivente) al (potenziale) beneficiario e, se opportuno, i servizi sanitari e sociali, senza dimenticare il Pubblico Ministero.

(54) Art. 408, primo comma, quarto periodo, Codice Civile.

(55) Il riferimento alla persona stabilmente convivente (contenuto altresì nell'art. 417, richiamato dall'art. 406 Codice Civile in tema di soggetti legittimati a proporre il ricorso per la nomina dell'amministratore di sostegno) costituisce una importante novità: "persona stabilmente convivente", invero, può essere chiunque (anche un amico) e, quindi, a maggior ragione, può (o deve?) essere letta come una apertura del legislatore verso la c.d. "famiglia di fatto".

(56) Evidente è il richiamo all'art. 348 (non modificato dalla legge in esame), primo comma, Codice Civile, in tema di scelta del tutore. Al riguardo, la menzione della forma testamentaria, accanto a quella della scrittura privata autenticata o dell'atto pubblico, è da intendersi, in ossequio all'orientamento (ormai) pacifico in dottrina e giurisprudenza, comprensiva di tutte le modalità redazionali del testamento e, quindi, non solo per atto pubblico, ma anche olografo, segreto, speciale.

(57) In altre parole, quando la scelta dell'amministratore di sostegno è opera del giudice tutelare, questi deve preferire alcuni soggetti ma, per ragioni di opportunità, può sceglierne altri; al contrario, se la scelta promana dallo stesso (futuro) beneficiario, il giudice tutelare può discostarsi da tale designazione solo per gravi motivi, i quali dovranno risultare espressamente dal decreto di nomina. (v. E. Calò, Studio 4858, *op. cit.*).

(58) Cfr., in tema di tutela, l'art. 354 (non modificato dalla legge in esame) Codice Civile.

(59) Così S. Nocera, *op. cit.*

(60) Così S. Nocera, *op. cit.*

(61) Art. 413, secondo comma, Codice Civile.

re stesso, prevedendo che ad essi sia comunicata, dal soggetto agente, l'istanza in parola. Spetterà così al giudice tutelare, acquisite le informazioni del caso e disposti gli opportuni mezzi istruttori (62), provvedere con decreto motivato (63).

c) l'attività dell'amministratore di sostegno

È nello spirito della legge che l'amministratore di sostegno mantenga un dialogo costante con il beneficiario improntando la sua attività tenendo conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario stesso (64).

L'art. 411, primo comma, Codice Civile, statuisce espressamente che: "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."

Ne discende che:

a) l'amministratore di sostegno, prima di assumere l'ufficio, deve giurare davanti al giudice tutelare di esercitarlo "con fedeltà e diligenza" (art. 349 Codice Civile);

b) ricorrendo i presupposti soggettivi ed oggettivi indicati nell'art. 350 Codice Civile, il soggetto è incapace ad assumere la veste di amministratore di sostegno (65);

c) ricorrendo i presupposti soggettivi ed oggettivi indicati negli artt. 351-352 Codice Civile, l'amministratore di sostegno può chiedere la dispensa dall'ufficio con le modalità di cui all'art. 353 Codice Civile.

Ancora:

a) il richiamo agli artt. 374-376 Codice Civile è da mettere in stretta correlazione con le previsioni di cui ai sopra menzionati artt. 405, quarto comma, n. 3) e 4), e 409 Codice Civile; in altre parole per il compimento degli atti espressamente indicati nel decreto di nomina (o in sue successive modificazioni o integrazioni), e che rientrano nelle categorie di cui ai citati articoli, si dovrà indirizzare il ricorso esclusivamente al giudice tutelare (66);

b) il richiamo agli artt. 377-378 e 387-388 (67), in tema di atti compiuti in violazione di legge o delle disposizioni del giudice, è da coordinare con il disposto dell'art. 412 (68) Codice Civile il quale, sia per la maggiore ampiezza di contenuto (69), sia per l'espresso dettato normativo dell'art. 411 ("...in quanto compatibili..."), sembra ritenersi comunque prevalente;

c) il richiamo agli artt. 383-384, in tema di esone, rimozione e sospensione dell'amministratore di sostegno è da coordinare con quanto statuito dal sopra menzionato art. 413 Codice Civile. Sul punto, molto importante è il disposto dell'ultimo comma dell'articolo appena citato: esso, invero, prevede che il giudice tutelare possa d'ufficio dichiarare la cessazione dell'amministrazione di sostegno qualora essa "...sia rivelata inidonea a realizzare la piena tutela del beneficiario...". Il dettato normativo prosegue riconoscendo in capo al giudice un

notevole potere discrezionale: egli, infatti, "...se ritiene che si debba promuovere giudizio di interdizione o di inabilitazione ne informa il pubblico ministero, affinché vi provveda. In questo caso l'amministrazione di sostegno cessa con la nomina del tutore o del curatore provvisorio ai sensi dell'articolo 419, ovvero con la dichiarazione di interdizione o di inabilitazione".

Da ricordare, poi, l'applicabilità all'ufficio *de quo*, in quanto compatibili, delle norme in tema di: gratuità dell'incarico (art. 379 Codice Civile); tenuta della contabilità (art. 380 Codice Civile); eventuale obbligo di cauzione a carico dell'amministratore (art. 381 Codice Civile); conto finale (artt. 385-387 Codice Civile).

Note:

(62) Cfr. art. 407, terzo comma, ultimo periodo, Codice Civile; v. I. Tricomi, op. cit., pag. 30.

(63) Art. 413, terzo comma, Codice Civile.

(64) Art. 410, primo comma, Codice Civile.

(65) Per la verità l'art. 350 Codice Civile parla di minore (così come i successivi articoli richiamati dal citato art. 411): appare chiaro che il soggetto di riferimento, nel nostro caso sarà il beneficiario (...in quanto compatibili...) recita il menzionato primo comma dell'art. 411). Da non dimenticare, poi, il divieto a carico dei soggetti (assistenti sociali pubblici o privati) indicati dal terzo comma dell'art. 408 Codice Civile e del quale si è detto in precedenza.

(66) Come in precedenza accennato (ma sul punto si tornerà più avanti), è da ritenersi (T. Romoli al Convegno di Studio "L'amministratore di sostegno - L. 9 gennaio 2004 n. 6" tenutosi a Genova il 17 aprile 2004, cit.) che il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno abbia natura programmatica con, conseguente, necessità dell'autorizzazione per compiere gli atti ivi indicati.

(67) L'art. 388, primo comma, Codice Civile, è stato modificato dall'art. 3, secondo comma, della legge in esame; il nuovo testo recita pertanto: "Nessuna convenzione tra il tutore e il minore divenuto maggiorenne può aver luogo prima che sia decorso un anno dall'approvazione del conto della tutela".

(68) Al riguardo si osserva (I. Tricomi, op. cit., pag. 30) che il pubblico ministero è legittimato ad esperire l'azione di annullamento solo quando gli atti invalidi sono compiuti dall'amministratore e non quando essi sono posti in essere dal beneficiario; la ragione di tale scelta legislativa è stata individuata (T. Romoli, op. cit.) nell'esigenza di controllare l'attività dell'amministratore, più che tutelare gli interessi del beneficiario stesso. Da osservare, altresì, come il termine di cinque anni per chiedere l'annullamento degli atti viziati decorra dalla cessazione dell'amministrazione; nulla, peraltro, dice la legge qualora l'amministrazione sia a tempo indeterminato con conseguente, pesante, incertezza sulla sicurezza dei traffici giuridici. Sulla funzione di tutela (del beneficiario) svolta dal citato art. 412 Codice Civile si è, inoltre, evidenziato (S. Nocera, op. cit.) che "... per tutelare però anche la buona fede di terzi che abbiano acquistato diritti da chi li ha acquistati direttamente dal beneficiario o dall'amministratore, il Codice garantisce la salvezza dei diritti acquistati dai terzi che al momento dell'acquisto del possesso erano in buona fede se trattasi di cose mobili (art. 1153 c.c.) e se trattasi di cose immobili, a condizione che l'acquirente di buona fede abbia trascritto il suo atto di acquisto entro i cinque anni ed anteriormente alla trascrizione della domanda di annullamento dell'atto illegittimamente posto in essere dall'amministratore di sostegno o dal beneficiario (art. 2652 n. 6 c.c.)".

(69) Da rilevare come il primo comma dell'articolo citato, oltre a riferirsi alle violazioni di legge, parli anche di atti compiuti dall'amministratore "...in eccesso rispetto all'oggetto dell'incarico o ai poteri conferitigli dal giudice...". Interessante, seppur su piani diversi e, quindi con effetti e conseguenze diversi, si mostra il parallelo con l'eccesso di rappresentanza di cui agli artt. 1398 e 1399 Codice Civile.

L'art. 411, secondo comma, Codice Civile, statuisce inoltre che: "All'amministratore di sostegno si applicano altresì, in quanto compatibili, le disposizioni degli articoli 596, 599 e 779." e, quindi, le norme in tema di: 1) incapacità a ricevere per testamento prima dell'approvazione del conto; 2) persone interposte (sempre nell'ambito successorio); 3) incapacità dell'amministratore a divenire donatario del beneficiario prima dell'approvazione del conto.

Peraltro, alla luce del disposto del terzo comma del menzionato art. 411 Codice Civile, ove il legislatore fa in ogni caso salve le disposizioni testamentarie e le convenzioni in favore dell'amministratore, qualora quest'ultimo sia parente entro il quarto grado o coniuge o persona stabilmente convivente con il beneficiario (70), si assiste ad un ampliamento qualitativo (71) e quantitativo (72) delle eccezioni alla incapacità a ricevere per testamento delineate al secondo comma dell'art. 596 Codice Civile.

Di notevole rilievo è, poi, l'ultimo comma del più volte citato art. 411.

Esso, invero, prevede che il giudice tutelare, con decreto motivato, assunto a seguito di ricorso presentato anche dallo stesso beneficiario, possa disporre, in sede di nomina dell'amministratore, o successivamente, "... che determinati effetti, limitazioni o decadenze, previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'invalidato, si estendano al beneficiario dell'amministrazione di sostegno, avuto riguardo all'interesse del medesimo ed a quello tutelato dalle predette disposizioni..."

La non applicabilità all'amministrazione di sostegno delle norme, proprie della tutela, in tema di inventario, ed, in particolare, il n. 3) (primo comma) e il secondo comma l'art. 371 Codice Civile, porta a chiedersi quale sorte abbiano le aziende commerciali esistenti nel patrimonio del beneficiario all'apertura dell'amministrazione di sostegno.

La risposta pare agevole ritenendo che il giudice tutelare possa (73) (e se del caso), esaminate le condizioni dell'avente diritto, con il decreto di nomina dell'amministratore, o successivamente, prevedere la possibilità di continuare (dettandone le relative modalità), o gestire in altro modo (esempio: concedendola in affitto), l'azienda stessa.

Dubbio è, altresì, se il beneficiario possa intraprendere *ex novo* un'impresa commerciale: anche qui, occorrerà valutare nel caso concreto la situazione psico-fisica in cui versa l'interessato (74).

L'autorizzazione al compimento degli atti

Come accennato in precedenza, è da ritenersi che il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno abbia natura "programmatica", nel senso che (ci si passi il paragone, forse un po' azzardato) esso opera come uno statuto di società, indicando il "cosa" e il "come" l'amministratore (e il beneficiario) possono fare.

Conseguenza importante di tale ricostruzione, so-

prattutto in chiave notarile, è la necessità di presentare al Giudice Tutelare apposito ricorso per ottenere l'autorizzazione al compimento dell'atto voluto.

A tale conclusione conducono sia il dato letterale dell'art. 405 cod. civ., che parla di "indicazione" degli atti nel provvedimento di nomina (75), sia l'espresso richiamo, compiuto dall'art. 411 cod. civ., agli artt. 374 e 375 cod. civ., richiamo che non avrebbe avuto ragion d'essere qualora si ritenga l'amministratore automaticamente autorizzato ad agire in forza del solo decreto di nomina (76).

Ne discende che, come prima detto, il notaio non sarà competente a presentare ricorso per addivenire alla nomina dell'amministratore di sostegno, mancando la c.d. "connessione oggettiva" con un atto a lui affidato dalle parti; il pubblico ufficiale "rientrerà, però, in gioco" in un secondo momento, quando si dovrà predisporre la documentazione (fra cui, ovviamente, la richiesta di autorizzazione) per stipulare il negozio specifico.

Nomina dell'amministratore di sostegno e contestuale autorizzazione al compimento di un singolo affare

È probabile che una delle richieste che emergeran-

Note:

(70) Sembrano, quindi, esclusi gli enti (ed, implicitamente, i loro legali rappresentanti), di cui al Titolo II del Libro I cod. civ., richiamati espressamente dall'ultimo comma dell'art. 408 Codice Civile.

(71) Invero, l'art. 596, secondo comma, Codice Civile, parla genericamente di "disposizioni" (testamentarie) mentre il citato art. 411, terzo comma, Codice Civile, si riferisce tanto alle disposizioni testamentarie che alle "convenzioni"; risultano, così, ricomprese, tra l'altro, le donazioni e gli altri negozi a titolo gratuito.

(72) La previsione della persona stabilmente convivente (chiunque essa sia) con il beneficiario, associata all'indicazione dei parenti, tanto in linea retta, quanto in linea collaterale, rappresenta, invero, dal lato soggettivo una ulteriore apertura rispetto al rigido sistema della tutela.

(73) Alla luce del quarto comma dell'art. 407 Codice Civile.

(74) Valutazione che non può spettare se non al giudice tutelare, soprattutto in virtù degli ampi poteri di indagine riconosciutigli dal legislatore della riforma. Sul punto occorre notare come non sia stato richiamato l'art. 397 Codice Civile (in tema di minore emancipato autorizzato all'esercizio di impresa), e ciò potrebbe portare ad una soluzione negativa del quesito sopra posto. Ma, come detto, ampi sono i margini di manovra riconosciuti al giudice tutelare, senza dimenticare che, al di fuori dell'ambito fissato con il decreto di nomina, il soggetto mantiene integralmente la propria capacità.

Probabilmente, discorsi analoghi si ripeteranno anche in sede di ingresso del beneficiario in società di nuova costituzione, o già esistenti, a seconda del grado di responsabilità che egli verrà ad assumere in tale veste.

(75) S. Vocaturo, op. cit., pag. 244.

(76) Sulla sorte degli obblighi e dei rapporti contrattuali pendenti al momento di nomina dell'amministratore di sostegno, cfr. U. Morello, *L'amministrazione di sostegno dalle regole ai principi*, par. 3, in questo numero. Sul punto, si è, altresì, affermato (T. Romoli, op. cit., arg. ex art. 409 Codice Civile) che, se dette fattispecie sono ricomprese nel provvedimento di nomina dell'amministratore, esse non possono che estinguersi; al contrario, esse rimarranno valide qualora detto provvedimento nulla dica.

no dalla prassi sia quella di ottenere, a fronte della presentazione di un unico ricorso, la nomina dell'amministratore di sostegno con contestuale sua autorizzazione al compimento di un singolo atto.

Le ragioni a base di una simile esigenza si possono rinvenire, tra l'altro, nella necessità di economizzare i tempi necessari ad addivenire ad un accordo con il quale costituire, regolare o estinguere un rapporto giuridico patrimoniale. Invero, non sempre è possibile attendere il decorso dell'*iter pro-nomina* unito al decorso dell'*iter pro-autorizzazione*: lunga attesa che può tradursi in un affare, spesso rilevante, sfumato.

Ci si chiede, quindi, che spazio la legge 6/2004 possa riconoscere a tale *modus operandi*.

In via preliminare, non pertinente appare il richiamo all'art. 321 Codice Civile: diversi sono, infatti, i presupposti (77) che giustificano l'operatività della norma da ultimo indicata.

Al contrario, la soluzione positiva al quesito sembra affiorare dalla legge medesima. Invero, nel riconoscere che le finalità di tutela, da essa perseguite, possono attuarsi mediante interventi di sostegno temporaneo (art. 1 Legge 6/2004), ma, soprattutto, riconoscendo essa, al Giudice Tutelare, il potere, rientrando nell'ottica dell'assunzione di provvedimenti d'urgenza per la cura dell'interessato (art. 405, terzo comma, Codice Civile), di nominare un amministratore provvisorio, indicando gli atti che è autorizzato a compiere, la volontà del legislatore pare giustificare l'accoglimento di una richiesta come quella in parola.

In altre parole, se, come sembra, la strada imboccata con la novella in esame è quella di offrire a chi non è pienamente autosufficiente uno strumento elastico, "su misura", in ragione delle proprie esigenze, non si vedono, anche al di là del mero dato letterale delle norme citate, ostacoli insormontabili a che un soggetto possa avvalersi, seppur in circostanze particolari, dell'ausilio offertogli dalla legge *de qua*, richiedendo che il nominando amministratore sia testé autorizzato a porre in essere quel specifico negozio giuridico (78).

È evidente che, accogliendo la ricostruzione di cui sopra, nella stesura del ricorso, si dovranno evidenziare al meglio i motivi di necessità ed urgenza sui quali il Giudice Tutelare dovrà fondare il proprio decreto.

In tal caso, il notaio ben potrà presentare il ricorso di volontaria giurisdizione per addivenire alla nomina dell'amministratore, sussistendo i presupposti fissati dalla Legge Notarile.

Atti compiuti in violazione di norme di legge o delle disposizioni del giudice

La norma di riferimento è contenuta nell'art. 412 cod. civ., la cui analisi consiglia, sulla scia del dettato legislativo, di spezzare la disposizione in tre parti, coincidenti con i tre commi nei quali l'articolo citato è suddiviso.

Invero, nel primo comma, sono disciplinati gli atti

(viziati) compiuti dall'amministratore; nel secondo comma, il legislatore considera gli atti (viziati) posti in essere dal beneficiario; infine, nel terzo comma, è contenuto il regime di prescrizione dell'azione di annullamento, sanzione, quest'ultima, comune a tutte le ipotesi delineate nell'articolo in parola.

Occorre, quindi, chiedersi quali siano le disposizioni di legge la cui violazione, a mente dei commi primo e secondo, determina l'annullabilità dell'atto compiuto dall'amministratore o dal beneficiario.

Secondo logica, non può che trattarsi di disposizioni poste a protezione del beneficiario stesso.

Un esempio è dato dall'art. 410 cod. civ. che, come visto, regola i doveri dell'amministratore di sostegno.

Sul punto, non è mancato chi (79) abbia evidenziato le conseguenze perniciose dell'inosservanza dell'obbligo di informazione, a carico dell'amministratore, di cui al secondo comma del menzionato art. 410 cod. civ.; inosservanza che, come detto, a stretto rigore di legge, può condurre all'annullamento di un atto, ciò pur in mancanza di oggettivi strumenti di prova: una grave crepa nella certezza del diritto!

Altre norme sono da ricercare in forza del meccanismo del rinvio operato dall'art. 411 cod. civ.: su tutti gli artt. 374, 375, 376 cod. civ.

Per la verità, il richiamo comprende (tra gli altri) anche gli artt. 377 e 378 cod. civ. ma, mentre il riferimento al primo appare inutile e incoerente (è sufficiente confrontarlo con il disposto dell'art. 412 cod. civ.), il richiamo all'art. 378 cod. civ. richiede qualche "aggiustamento" in quanto l'amministratore, a differenza del tutore, è legittimato, *ex art. 412 cod. civ.*, ad impugnare gli atti viziati compiuti da lui stesso o dal beneficiario.

Note:

(77) Si ricorda che, a mente del citato art. 321 Codice Civile, affinché il giudice addivenga alla nomina del curatore speciale, autorizzandolo al compimento di (uno o più) atti eccedenti l'ordinaria amministrazione, occorre che i genitori congiuntamente, o quello che esercita in via esclusiva la potestà, non possano/vogliono compiere tali atti. Circostanza, questa, che non ricorre nell'ipotesi prospettata dove l'amministratore di sostegno (peraltro ancora da nominare) non versa in alcuna situazione di impossibilità. Peraltro, come evidenziato in precedenza nel testo, l'art. 410 Codice Civile consente di ricorrere al Giudice Tutelare, affinché adotti gli opportuni provvedimenti (financo, se del caso, addivenire alla revoca dell'amministratore ai sensi dell'art. 413 Codice Civile), qualora le scelte (positive o negative) dell'amministratore collidano con gli interessi del beneficiario.

(78) Le osservazioni di cui nel testo non ambiscono certo ad ottenere il crisma della infallibilità: invero, solo l'applicazione pratica dell'istituto, sulla base di come ciascun Giudice Tutelare interpreterà il proprio ruolo, permetterà di dare una soluzione convincente al quesito sopra posto. D'altra parte, come accennato, è la stessa legge (ribadendo che il beneficiario, al di fuori dell'ambito di intervento dell'amministratore, è perfettamente capace, unita alla circostanza che l'amministrazione possa essere temporanea, avvicinandola quasi più all'opera di un curatore speciale che non a quella di un tutore o di un curatore "ordinario") ad indirizzare verso la possibilità di un uso "chirurgico" dello strumento *de quo*.

(79) V. Roppo al Convegno di Studio "L'amministratore di sostegno - L. 9 gennaio 2004 n. 6" tenutosi a Genova il 17 aprile 2004, cit.

Al secondo comma dell'articolo in esame il legislatore si riferisce agli atti compiuti dal beneficiario in violazione delle disposizioni contenute nel provvedimento istitutivo dell'amministrazione di sostegno.

In questo caso, quindi, l'incapacità ad agire deriva dalla inosservanza non di norme di legge ma del decreto del Giudice Tutelare.

Ci si chiede quali atti rientrino nella categoria *de qua* e, sul punto, si è affermato (80) trattarsi a) di atti che il beneficiario non avrebbe potuto compiere da solo; b) di atti che il beneficiario avrebbe potuto compiere solo con l'assistenza dell'amministratore.

Ancora, il mancato richiamo all'art. 394 cod. civ. ha portato ad interrogarsi sulla sorte degli atti, compibili dal beneficiario solo con l'assistenza dell'amministratore (ex art. 405, quarto comma, n. 4, cod. civ.), in violazione di disposizioni di legge. In altre parole, ci si chiede se, per tali atti, trovino applicazione le regole sull'incapace relativo ed, in particolare, se per il loro compimento, occorra l'autorizzazione del Giudice Tutelare.

La risposta sembra positiva (81), pur in assenza di appigli normativi, argomentando dal fatto che si tratta di atti complessi, del beneficiario e dell'amministratore e, per questo, saranno soggetti alle stesse regole proprie degli atti di quest'ultimo soggetto.

Si è, poi, osservato come nell'impianto legislativo non sia regolato il conflitto d'interesse; in particolare, non è stato richiamato l'art. 360 cod. civ..

Tale omissione è stata facilmente spiegata evidenziando come l'amministratore di sostegno, a differenza del tutore, non abbia sostituti.

Più in generale, la mancanza di norme sul conflitto d'interesse è stata giustificata alla luce dell'orientamento secondo cui gli atti compiuti in conflitto d'interesse sarebbero viziati nella causa e, pertanto, colpiti con la sanzione dell'annullabilità (82).

Forti preoccupazioni ha destato tra gli operatori del diritto il regime prescrizione previsto all'ultimo comma del menzionato art. 412 cod. civ.

In particolare, a destare timori per la certezza dei traffici giuridici è la decorrenza del termine quinquennale, per esperire l'azione di annullamento, coincidente con la cessazione della sottoposizione all'amministrazione di sostegno.

Per la verità, si è osservato (83) come, nel caso di specie, il legislatore nulla abbia "inventato", trattandosi, al pari di quanto previsto all'art. 1442, secondo comma, cod. civ., di ipotesi di sospensione del termine prescrizione. Ne discenderebbe che, nel caso di passaggio dal sistema dell'amministrazione *de qua* all'interdizione, il termine prescrizione decorrerà dalla cessazione dell'incapacità a mente del citato art. 1442, secondo comma, cod. civ.

Riflessi di diritto successorio

La legge in esame sembra lasciare aperte alcune

questioni pratiche, di vita quotidiana; fra queste, un certo rilievo (anche, se non soprattutto, nell'ottica notarile) assume la posizione del beneficiario all'interno del fenomeno successorio.

In altre parole, ci si chiede se, e in che modo, egli possa disporre delle proprie sostanze a mezzo testamento e se, e in che modo, egli possa accettare eredità o conseguire legati.

Peraltro, detti problemi hanno ragione di porsi qualora il giudice tutelare, avuto riguardo all'interesse dell'avente diritto, non disponga, con decreto motivato, di estendere a tale soggetto gli effetti, limitazioni e/o decadenze previste dalla legge per l'interdetto o l'inabilitato, e ciò in forza del disposto dell'ultimo comma dell'art. 411 Codice Civile sopra menzionato.

Invero, in tali ipotesi, se dette limitazioni dovessero investire l'ambito successorio, il beneficiario dovrà seguire le regole proprie di chi è interdetto o inabilitato, secondo quanto previsto nel citato decreto.

Pertanto, le considerazioni che seguono attengono al caso in cui il giudice tutelare nulla abbia previsto al riguardo.

a) il lato "attivo"

Per poter rispondere al primo quesito, ovvero se il beneficiario dell'amministrazione di sostegno possa validamente testare, occorre, innanzitutto, prendere le mosse dall'art. 591 Codice Civile.

Il primo comma di detto articolo prevede la regola generale in tema di "capacità testamentaria", statuendo che: "Possono disporre per testamento tutti coloro che non sono dichiarati incapaci dalla legge".

In dottrina e giurisprudenza si è discusso circa l'ambito in cui far rientrare la capacità in parola, chiedendosi se essa sia manifestazione della capacità di agire (cioè della idoneità del soggetto a porre in essere l'attività giuridica inerente la sfera dei propri interessi) o della capacità giuridica (che costituisce l'attitudine alla titolarità di poteri e doveri giuridici).

I sostenitori della prima tesi (84) argomentano, da un lato, che il negozio testamentario è il prodotto di una perfetta e libera ultima volontà e, in quanto tale, espressione della idoneità del soggetto a gestire in un certo modo i propri interessi; dall'altro, che l'incapacità di agire è una inidoneità di interesse privato, diretta a proteggere la sfera giuridica del soggetto, e ciò diversamente dalla incapacità giuridica, vista come condizione

Note:

(80) V. Roppo, op. cit.

(81) V. Roppo, op. cit.

(82) T. Romoli, op. cit.

(83) T. Romoli, op. cit.

(84) Criscuoli, richiamato da Antonello Miranda, in AA.VV. "Le successioni. Tomo III - Successioni testamentarie", collana "Il diritto privato nella giurisprudenza" a cura di Paolo Cendon, Torino 2000, pagg. 27 ss.

dependente da circostanze "superiori", di carattere oggettivo e generale, con riflessi finanche di tipo sanzionatorio. La riprova di quanto affermato sarebbe data dalla comminatoria della annullabilità (e non della nullità) a carico del testamento predisposto dallo "incapace".

Al contrario, i sostenitori (85) della incapacità giuridica fanno leva sulla natura di atto personalissimo del testamento per il quale, essendo in quanto tale negata la rappresentanza, è impedito alla persona di divenire, in ogni caso, soggetto del potere o del dovere risultante dall'atto.

Ora, a prescindere dalla tesi che si ritiene di seguire, ciò che più conta ai fini della presente indagine è capire se il beneficiario dell'amministrazione di sostegno sia o meno capace di testare.

Un paio di elementi sembrano, seppur con tutte le cautele e i dubbi propri di un istituto appena nato, portare ad una risposta positiva. Vediamoli.

Il secondo comma dell'art. 591 Codice Civile afferma testualmente: "Sono incapaci di testare... 2) gli interdetti per infermità di mente; 3) quelli che, sebbene non interdetti, si provi essere stati, per qualsiasi causa, anche transitoria, incapaci di intendere e di volere nel momento in cui fecero testamento".

Analizziamo le due ipotesi, ricordando come sia (ormai) pacifico l'orientamento secondo cui l'elencazione di cui al citato art. 591 Codice Civile vada intesa in modo tassativo e non estensibile dall'interprete.

Innanzitutto, il beneficiario non può essere equiparato ad un interdetto: come sopra esposto (86), diversi sono i presupposti che conducono alle due forme di protezione. Diversi sono, altresì, gli effetti che derivano dai due provvedimenti (interdizione e nomina dell'amministratore di sostegno): l'interdetto è (seppur con le aperture riconosciute dalla legge *de qua* ed infra brevemente esposte) un incapace "totale"; il beneficiario, al di fuori degli ambiti espressamente fissati con il decreto di nomina, è pienamente capace (87).

Ancora, proprio la specificità della norma in commento e, quindi, lo stretto rigore con il quale essa deve essere interpretata, induce a ritenere che l'inabilitato, seppur parzialmente incapace, possa validamente testare (88). E qui ci si può chiedere quale sia il *discrimen* tra le condizioni che giustificano il ricorso all'inabilitazione piuttosto che il ricorso all'amministrazione di sostegno.

A prima vista, i presupposti che portano all'inabilitazione (individuati dall'art. 415 Codice Civile, non modificato dalla legge in esame) sembrano, da un lato, più sfocati rispetto all'istituto in esame ("...infermo di mente, lo stato del quale non è talmente grave da far luogo all'interdizione..." recita il primo comma del citato art. 415) e, dall'altro, più circoscritti ("...prodigalità o... abuso abituale di bevande alcoliche o di stupefacenti..."; nonché essere "... sordomuto e... cieco dalla nascita o dalla prima infanzia..."), secondo e terzo

comma dell'art. 415) rispetto a quelli fissati dall'art. 405 Codice Civile.

Tuttavia, va dato atto come, se da un punto di vista teorico, le distinzioni tra inabilitato e beneficiario possono, tutto sommato, apparire ben delineate, solo l'esame del singolo caso concreto giustifica (e giustificherebbe) l'uso di uno strumento anziché di un altro (89).

Al di là di ciò, quello che più conta è la scelta di fondo del legislatore, per il quale solo chi versa in condizioni di abituale infermità di mente, tale da renderlo *incapace di provvedere ai propri interessi*, non può testare (90), e questo non è lo *status* di un inabilitato (91) né, a maggior ragione, di chi si avvale dell'amministratore di sostegno.

Peraltro, la stessa legge 6/2004, implicitamente, sembra orientare verso una soluzione positiva circa la capacità di disporre, a mezzo testamento, del soggetto amministrato e ciò, sia prevedendo come (solo) eventuale l'applicazione a quest'ultimo delle limitazioni proprie della tutela o della curatela, sia ampliando, come sopra visto, la categoria degli amministratori (rispetto a quella dei tutori indicata nel secondo comma dell'art. 596 Codice Civile) che possono beneficiare di disposizioni testamentarie durante l'esercizio delle loro funzioni.

Se quanto detto pare condivisibile, occorre spingersi oltre, esaminando l'altra ipotesi di incapacità a testare espressamente prevista dal legislatore, cioè quella descritta all'art. 591, secondo comma, n. 3), riguardante i soggetti che "...sebbene non interdetti, si provi essere stati, per qualsiasi causa, anche transitoria, incapaci di intendere e di volere nel momento in cui fecero testamento".

In dottrina se ne sottolinea il parallelo con la norma contenuta nell'art. 428 Codice Civile (relativo agli

Note:

(85) G. Capozzi, *op. cit.*, pagg. 374 ss.

(86) V. la precedente nota 12. In particolare, per approfondimenti in tema di infermità mentale quale causa dell'interdizione si rinvia, tra gli altri, a Emilio Vito Napoli in "L'infermità di mente - L'interdizione - L'inabilitazione - Artt. 414 - 432" in "Il Codice Civile - Commentario" diretto da P. Schlesinger, Milano 1991, spec. pagg. 20-43.

(87) Art. 409, primo comma, Codice Civile.

(88) Ciò "...in coerenza con il sistema e con le regole dettate in tema di testamenti per coloro che siano ciechi e/o sordomuti, i quali, pur potendo essere inabilitati, non perdono la capacità di testare sia pure con particolari formalità." Così A. Miranda, *op. cit.*, pag. 28.

(89) Situazione che lo stesso legislatore ha mostrato di tenere ben presente con i disposti degli ultimi commi degli artt. 413 e 429 Codice Civile.

(90) Non dimentichiamo che lo stesso legislatore, al primo comma dell'art. 587 Codice Civile, definisce il testamento come l'atto "...con il quale taluno dispone... di tutte le proprie sostanze o di parte di esse".

(91) Con riferimento al testamento dell'inabilitato si rinvia all'interessante studio di Franco Maggiori e Stefano Sammartano, "Il testamento pubblico dell'inabilitato", in *Vita Not.* fascic. 2-3/1997 - Parte III, pagg. CC ss.

atti unilaterali tra vivi e ai contratti): entrambe disciplinano l'ipotesi della c.d. "incapacità naturale" (92) della quale, peraltro, il legislatore non fornisce, in nessuna delle disposizioni richiamate, la definizione.

Generalmente, essa è qualificata come "...un'infirmità o altra causa che turbi il normale processo intellettuale o volitivo, privando il soggetto in modo assoluto della coscienza dei propri atti o dell'attitudine ad autodeterminarsi" (93).

Più precisamente, con riferimento all'ambito testamentario, il soggetto deve trovarsi, al momento del compimento dell'atto, in una situazione tale da non "... rendersi consapevole delle proprie azioni o non abbia la capacità di autodeterminarsi, cioè si trovi in effetti in una situazione psichica tale, da dare luogo, se permanente e se derivante da infirmità mentale, alla pronuncia di interdizione...in conseguenza, perché si abbia incapacità naturale, non è sufficiente che il normale processo di formazione e di estrinsecazione della volontà sia stato, in qualche modo, turbato ma occorre che lo stato psico-fisico del soggetto sia tale da sopprimere in lui del tutto l'attitudine a determinarsi liberamente e coscientemente di talché, se la menomazione mentale accertata non lo privi di tale attitudine, non può essere contestata la sua capacità di agire..." (94).

Il quadro delineato in giurisprudenza permette, seppur con tutte le cautele del caso, di affermare che anche l'ipotesi di cui al n. 3) dell'art. 591 Codice Civile non si attagli al cento per cento al beneficiario; invero, l'infirmità rilevante ai sensi della norma citata deve essere prettamente di tipo mentale, psichica, situazione che, come sopra visto, non costituisce necessariamente presupposto per avvalersi dell'amministrazione di sostegno. Ancora, è la stessa legge a prevedere, all'art. 413, ultimo comma, Codice Civile, ricorrendone gli estremi (abituale infirmità di mente che rende incapace di provvedere ai propri interessi), la cessazione dell'amministrazione e il passaggio a forme più forti di protezione, quali l'inabilitazione o l'interdizione.

Sul punto occorre, poi, osservare come quanto affermato dal notaio (che, in quanto tale, non può qualificarsi come esperto in materia), in merito alla capacità di intendere e volere del soggetto, non possa ritenersi determinante anche se, trattandosi di dati di fatto, costituisce un valido elemento di prova circa l'atteggiamento assunto e mantenuto dalla persona durante la redazione dell'atto (95).

In conclusione, fatta salva la facoltà riconosciuta al giudice tutelare di riconoscere in capo al beneficiario limitazioni proprie di inabilitati e interdetti, e ricordando come, al di fuori degli atti che non richiedono la rappresentanza esclusiva o l'assistenza necessaria dell'amministratore, il beneficiario stesso è pienamente capace di agire, alla luce di quanto si è cercato di dimostrare, pare possibile affermare che in capo al soggetto destinatario dell'amministrazione di sostegno sussiste la capacità di testare.

b) il lato "passivo"

Con riferimento al subentro nella sfera giuridico-patrimoniale del terzo, a titolo successorio, di beni e/o rapporti giuridici attivi/passivi, ci si chiede se il beneficiario dell'amministrazione di sostegno possa accettare l'eredità puramente e semplicemente o debba necessariamente avvalersi dello strumento del beneficio d'inventario.

L'opinione tradizionale (96) individua la *ratio* dell'accettazione beneficiata (che, come noto, impedisce la confusione tra i patrimoni ereditario e personale dell'erede, con conseguente responsabilità di quest'ultimo, per i debiti ereditari, nei limiti di contenuto del primo) nell'esigenza di evitare che, in presenza di eredità onerata dai debiti, il chiamato vi rinunci, gravando lo Stato dell'obbligo di procedere alla sua liquidazione.

Il fondamento politico dell'istituto è, quindi, quello di facilitare l'accettazione (dell'eredità) garantendo così la continuazione dei rapporti giuridici.

D'altra parte, proprio la "responsabilità limitata" (artt. 490-491 Codice Civile) di cui si giova l'accettante con beneficio d'inventario è alla base della scelta legislativa che impone, tra gli altri, agli interdetti (art. 471 Codice Civile) e agli inabilitati (art. 472 Codice Civile) di accettare le eredità loro devolute se non con tale modalità.

Ora - ricordando come, in ogni caso, la scelta tra accettazione pura e semplice e beneficiata sia intangibile (art. 470 Codice Civile) - l'obbligo legislativo del beneficio d'inventario posto a carico di determinati soggetti incapaci (appunto, nel caso che qui rileva, gli interdetti e gli inabilitati), aggiunto alla circostanza che la legge 6/2004 non ha apportato modifiche al riguardo (e, soprattutto, aggiunto al fatto che, come più volte detto, il beneficiario è, salvo per il compimento degli atti espressamente indicati nel decreto di nomina, pienamente capace - art. 409 Codice Civile), induce a ritenere che il beneficiario dell'amministrazione di sostegno possa accettare le eredità a lui devolute puramente e semplicemente salvo, naturalmente, che il giudice tutelare, nel decreto di nomina dell'amministratore, o successivamente, non ritenga opportuno, nell'interesse dell'avente diritto, prevedere il ricorso allo strumento maggiormente garantista dell'accettazione beneficiata.

Note:

(92) Occorre peraltro evidenziare come, a differenza di quanto previsto nell'art. 428 Codice Civile, nel n. 3) dell'art. 591 Codice Civile non è richiesto il requisito del grave pregiudizio per l'autore del testamento.

(93) G. Capozzi, *op. cit.*, pag. 378.

(94) Così Cass. 7 luglio 1978 n. 3411 in *Riv. not.* fasc. 4/1979 pagg. 929 ss. Sulla stessa lunghezza d'onda, v. quanto riportato da A. Miranda, *op. cit.*, pagg. 30 ss. e da G. Capozzi, *op. cit.*, pagg. 377 ss.

(95) A. Miranda, *op. e pagg. da ult. cit.*, specialmente con riferimento ai riflessi di ordine probatorio. In ogni caso l'accertamento dello stato di incapacità naturale è rimesso all'apprezzamento del giudice.

(96) Per tutti, v. G. Capozzi, *op. cit.*, pag. 173.

Lo stesso discorso può, pertanto, ripetersi con riferimento al conseguimento di legati: essi saranno immediatamente acquistati dal beneficiario *ex art. 649 Codice Civile* salvo, se del caso, il ricorso alla procedura di cui all'*art. 374 cod. civ.*

c) la sostituzione fedecommissaria

All'interno del fenomeno successorio, un ruolo particolare è svolto dalla sostituzione fedecommissaria, disciplinata dal Codice Civile agli *artt. 692 ss.*

L'istituto è stato profondamente rivisto dalla legge 151/1975 (legge di riforma del diritto di famiglia), la quale ha posto in primo piano il carattere assistenziale e di tutela del soggetto incapace per eccellenza: l'interdetto. Se, infatti, tradizionalmente il fedecommissario serviva per conservare integro il patrimonio familiare, permettendone, così, il trasferimento di generazione in generazione, con la novella del 1975 la sua funzione è mutata nell'ottica di offrire uno strumento di protezione a favore di chi non è in grado di autodeterminarsi.

Ci si chiede, quindi, se possa riconoscersi, e se sì, in che misura, uno spazio operativo della figura in esame con riferimento al beneficiario dell'amministrazione di sostegno. In altre parole, ci si chiede se anche a quest'ultimo sia applicabile la fattispecie in oggetto.

Sul punto, si è affermato (97) che "...con tale formulazione (*art. 411, ultimo comma, Codice Civile, n.d.r.*) la discrezionalità del giudice tutelare non possa impedire l'applicazione al beneficiario dell'amministrazione di sostegno del testamento "fedecommissario", previsto dagli *artt. 692 e ss. cod. civ.* L'*art. 692 cod. civ.* ha un interesse chiarissimo a garantire un'assistenza non economica ma anche esistenziale all'interessato. Sembra quindi rientrare in un'interpretazione logica l'applicazione di tale norma anche al caso del beneficiario di amministrazione di sostegno, che potrà essere istituito erede, quindi, anche dalla persona stabilmente convivente con lui".

L'affermazione non convince appieno.

Innanzitutto, l'ultimo comma dell'*art. 692 Codice Civile* è chiaro nell'affermare la nullità di ogni altra ipotesi di sostituzione fedecommissaria che non rispetti i presupposti e le finalità di quella espressamente disciplinata dal legislatore.

Si tratta, quindi, di normativa speciale, soggetta a stretta interpretazione.

Ne discende che, se è vero che "...L'*art. 692 cod. civ.* ha un interesse chiarissimo a garantire un'assistenza non economica ma anche esistenziale all'interessato..." (elemento, questo, ricorrente anche nell'amministrazione di sostegno) è, altresì, vero che essa pone, da un lato, un forte limite al principio generale di libera disponibilità dei propri beni (compresa, tra l'altro, la quota di legittima), dall'altro (e in aggiunta) dà luogo ad una sottrazione dei cespiti ereditari dal commercio per un rilevante arco temporale; ne deriva che, in quanto tale, la sostituzione fedecommissaria non può che trovare applicazione negli stretti limiti di legge.

Limiti che, oltretutto o, forse meglio, proprio per questo, individuano nel solo interdetto (con esclusione, quindi, di qualsiasi altra categoria di incapaci, compreso l'inabilitato) l'unico che possa essere istituito con l'obbligo di conservare e restituire, e purché egli sia figlio, discendente o coniuge del testatore, quindi con esclusione, tra gli altri, della persona stabilmente convivente con il beneficiario.

Si può, così, affermare che, allo stato attuale della normativa, la sostituzione fedecommissaria, seppur nell'ottica odierna di mezzo assistenziale, non sia applicabile al beneficiario dell'amministrazione di sostegno, salva, ancora una volta, una diversa previsione da parte del giudice tutelare (ai sensi del citato *art. 411, ultimo comma, Codice Civile*) che dovrà valutare, come sempre, la situazione del singolo soggetto caso per caso.

Cessazione dell'amministrazione di sostegno

La prima ipotesi di cessazione dell'attività dell'amministratore di sostegno, coincidente, peraltro, con la cessazione del "sistema" dell'amministrazione in esame, si verifica con lo spirare del termine eventualmente apposto dal Giudice Tutelare nel decreto di nomina (*art. 405 cod. civ.*): in tal caso la cessazione è fisiologica e automatica.

Diversamente, all'*art. 413 cod. civ.* sono previste due ipotesi nelle quali la cessazione dell'amministrazione avviene con provvedimento del Giudice Tutelare: a) al venir meno dei presupposti che giustificano l'amministrazione stessa; b) quando l'amministrazione si sia rivelata inadatta a proteggere il beneficiario con susseguente "trasformazione" della stessa in tutela o curatela.

In quest'ultimo caso, a differenza di quanto previsto all'*art. 405 cod. civ.*, la legge non prevede l'immediata efficacia del decreto che sancisce il passaggio alle altre forme di tutela; ne discenderebbe l'applicazione delle regole generali di cui agli *artt. 739-740 Codice di Procedura Civile*.

Si ha, invece, cessazione "soggettiva" dell'amministratore dal suo incarico, ma permanenza del "sistema" amministrazione, qualora il primo venga sostituito.

Le ipotesi ricorrono nel rinvio alle norme in tema di tutela (*artt. 383-384 cod. civ. richiamati dall'art. 411 cod. civ.*), nonché nei casi di cui al secondo comma dell'*art. 410 cod. civ.*

Sempre in tema di (eventuale) sostituzione, ci si chiede se, qualora il beneficiario mantenga una certa lucidità, sia possibile una designazione, a mente dell'*art. 408 cod. civ.*, successiva alla nomina, e la risposta sembra positiva (98).

Note:

(97) S. Nocera, *op. cit.*

(98) Così le osservazioni espresse da M. L. Cenni, al Convegno di Studio "L'amministratore di sostegno - L. 9 gennaio 2004 n. 6" tenutosi a Genova il 17 aprile 2004, *cit.*

Le modifiche agli istituti dell'interdizione e dell'inabilitazione

La legge 6/2004 ha provveduto a rivedere il significato e la struttura degli istituti della interdizione e inabilitazione, e ciò a cominciare dalla previsione (99), in seno al Titolo XII del Libro I cod. civ., del Capo II rubricato: "Della interdizione, della inabilitazione e della incapacità naturale."

Al riguardo, le modifiche introdotte non possono certo dirsi di poco conto, invero:

a) con il nuovo art. 414 (100) Codice Civile, i soggetti ivi indicati, sono interdetti quando *ciò è necessario per assicurare la loro adeguata protezione*; un bel cambiamento rispetto alla rigidità della norma previgente ("*...devono essere interdetti*");

b) il nuovo art. 417 (101) Codice Civile amplia il numero dei soggetti che possono promuovere il procedimento di interdizione o inabilitazione, ricomprendendovi (102) sia gli stessi (futuri) incapaci sia la persona stabilmente convivente (103) con essi;

c) all'art. 418 (104) Codice Civile è stato aggiunto un terzo comma in forza del quale, se il giudice competente, d'ufficio o su istanza di parte, ritiene opportuno applicare l'amministrazione di sostegno nel corso del giudizio di interdizione o di inabilitazione, deve disporre la trasmissione del procedimento al giudice tutelare; in tal caso, il giudice competente per l'interdizione o per l'inabilitazione potrà adottare i provvedimenti d'urgenza di cui al quarto comma dell'art. 405 Codice Civile;

d) all'art. 424 (105) Codice Civile è stato aggiunto un terzo comma in forza del quale la scelta del tutore o del curatore dovrà avvenire, di preferenza, tra i soggetti e con i criteri indicati dall'art. 408 Codice Civile che, come sopra esposto, disciplina le modalità di designazione dell'amministratore di sostegno. Ne discende che il soggetto, in vista della sua eventuale futura incapacità può designare, con scrittura privata autenticata o atto pubblico, il proprio tutore o curatore; quanto alla possibilità, per detto soggetto, di revocare, poi, tale designazione (chiaramente dopo l'avvenuta pronuncia di interdizione o inabilitazione) i dubbi appaiono notevoli alla luce dell'elevato grado di incapacità in cui egli verrebbe a trovarsi;

e) "epocale" può definirsi il nuovo primo comma aggiunto all'art. 427 (106), Codice Civile, il quale, testualmente, recita: "Nella sentenza che pronuncia l'interdizione o l'inabilitazione, o in successivi provvedimenti dell'autorità giudiziaria, *può stabilirsi che taluni atti di ordinaria amministrazione possano essere compiuti dall'interdetto senza l'intervento ovvero con l'assistenza del tutore, o che taluni atti eccedenti l'ordinaria amministrazione possano essere compiuti dall'inabilitato senza l'assistenza del curatore*". Evidente è il tentativo del legislatore di evitare un totale isolamento dalla vita quotidiana dei soggetti meno fortunati; la sensibilità, non solo giuridica, dei magistrati svolgerà, così, un ruolo di primaria importan-

za, anche per i terzi che entreranno in contatto con tali soggetti;

f) il nuovo ultimo comma dell'art. 429 (107) Codice Civile, in sede di revoca dell'interdizione o inabilitazione, costituisce il corrispondente dell'art. 413 Codice Civile dettato in tema di revoca dell'amministratore di sostegno; essi (108), invero, si pongono come il "portale" di passaggio da un mezzo di protezione all'altro, tenendo ovviamente conto delle esigenze e necessità del soggetto interessato.

Riflessi di diritto internazionale privato

Alla luce del disposto dell'art. 43 della legge 218/1995 l'amministrazione di sostegno non è applicabile agli stranieri.

Invero, detto articolo statuisce che le misure a protezione degli incapaci maggiori di età sono regolati dalla legge nazionale dell'incapace stesso; solo in via provvisoria ed urgente il giudice italiano (applicando la legge italiana) può adottare provvedimenti per proteggere la persona o i beni di quest'ultimo.

Peraltro, tutto ciò cambierà con l'entrata in vigore della Convenzione dell'Aja del 13 gennaio 2000 sulla protezione internazionale degli adulti (109).

Note:

(99) Art. 4 legge in commento.

(100) Modificato dall'art. 4, secondo comma, della legge in esame.

(101) Modificato dall'art. 5 della legge in esame.

(102) In forza del rinvio operato dall'articolo in commento agli artt. 414 e 415 Codice Civile.

(103) V. nota 55.

(104) Modificato dall'art. 6 della legge in esame.

(105) Modificato dall'art. 7 della legge in esame.

(106) Modificato dall'art. 9 della legge in esame.

(107) Modificato dall'art. 10 della legge in esame.

(108) Senza dimenticare, anzi, integrando, i meccanismi dei citati artt. 405, terzo e quarto comma, e 418, ultimo comma, Codice Civile.

(109) E. Calò, *Studio* 4858, *op. cit.*