

LE SCHEDE LEGALI

Scheda N. 3/4

Problemi legali

Caratteristica dei malati di Alzheimer è il declino progressivo nel tempo delle abilità necessarie nella vita di tutti i giorni. Ciò coinvolge anche la capacità necessaria per il compimento di atti giuridici, a cominciare dai più impegnativi (una compravendita) fino a giungere progressivamente a quelli più semplici (un prelievo in banca). Il soggetto viene così a trovarsi nel cosiddetto stato di **incapacità di intendere e/o di volere** (si tratta di un concetto giuridico e non medico): la capacità di intendere è l'idoneità del soggetto a rendersi conto del valore delle proprie azioni; la capacità di volere è, invece, l'attitudine della persona a determinarsi in modo autonomo.

Questa situazione di incapacità è presa in considerazione dall'ordinamento giuridico come incapacità naturale oppure come incapacità legale; quest'ultima si distingue poi tra **interdizione** e **inabilitazione**.

Il medesimo soggetto, nella stessa identica posizione, può essere in stato di incapacità naturale o legale, a seconda che il proprio stato effettivo di incapacità di intendere e/o di volere sia stato riconosciuto o meno con una sentenza di interdizione o di inabilitazione. La disciplina legale per queste due ipotesi è, in certi casi, abbastanza diversa.

Diritto penale

Dal punto di vista del diritto penale il soggetto che è incapace di intendere oppure di volere, se commette dei reati, non è imputabile e quindi non può essere punito. Un malato di Alzheimer giunto a un certo stadio della malattia non ha né l'una capacità né l'altra e quindi, penalmente, non sarà imputabile. Non occorre che ci sia stata previamente l'interdizione o l'inabilitazione. Nel momento in cui si svolge questo ipotetico processo penale, il giudice dovrà accertare che, quando il fatto è stato commesso, il soggetto non aveva né la capacità di intendere né quella di volere.

Diritto civile

Da un punto di vista di diritto civile, cioè in materia di manifestazione della volontà e di risarcimento dei danni, la situazione è invece più articolata.

In tema di risarcimento di danni provocati dall'incapace a terzi risponde colui che è tenuto, per vincolo giuridico o per libera scelta, a sorvegliare l'incapace (il familiare, per esempio, o l'infermiere), a meno che dimostri di non aver potuto impedire il fatto, pur avendo adottato tutte le misure possibili - tenuto conto delle singole circostanze - di precauzione.

Ciò vuol dire che se il malato di Alzheimer, in stato di incapacità naturale di intendere e/o di volere, commette un fatto che lo obbligherebbe a risarcire il danno (per esempio, poniamo che il malato si trovi su un terrazzo con un vaso in mano e questo gli cada e vada a rompere il braccio di una persona che passa di sotto) il risarcimento è dovuto da chi è tenuto alla sua cura e sorveglianza; salvo che questi provi di non aver potuto impedire il fatto. Quindi, chi deve sorvegliare il soggetto incapace risponde per il risarcimento del danno; può essere il genitore, l'infermiere, il maestro (è una norma che si applica anche ai minorenni).

Questi soggetti dovranno rispondere salvo che riescano a dimostrare di non aver potuto impedire il fatto. Cioè, dovranno dimostrare di aver svolto il loro compito di sorveglianza con la massima diligenza possibile.

E' peraltro previsto che nel caso in cui il danneggiato non abbia potuto ottenere il risarcimento da chi è tenuto alla sorveglianza, il giudice, in considerazione delle condizioni economiche delle parti, può condannare l'incapace stesso, autore del danno, ad un equo indennizzo: non lo condanna a risarcire il danno per intero, ma al versamento di un'indennità forfettaria commisurata alla situazione patrimoniale del danneggiante e del danneggiato.

Quanto alla manifestazione della volontà vige la regola che gli atti giuridici posti in essere dall'incapace sono annullabili solo se si dimostra che il soggetto era effettivamente incapace di intendere e/o di volere nel momento in cui ha compiuto l'atto, non rendendosi quindi conto di quello che faceva e/o delle conseguenze.

Nel caso di conclusione di un contratto - cioè di un accordo tra due o più parti - occorre provare, oltre all'incapacità, anche di aver subito un pregiudizio e che la controparte ha approfittato in malafede della situazione. Vi è quindi una generale presunzione di validità degli atti che va ogni volta superata.

Ciò non vale per i ccdd. atti personalissimi, come il testamento e il matrimonio, che, se compiuti in stato di incapacità, sono invece sempre nulli.

Procura

A fronte di siffatta disciplina è opportuno che fin dal momento della prima diagnosi - anche solo in forma dubitativa - della malattia di Alzheimer o di altro tipo di demenza vengano approntati gli strumenti atti a consentire a un'altra persona di agire in nome e per conto del malato, mettendolo in grado di effettuare in sua vece pagamenti, riscossioni e atti di disposizione in genere, che egli potrà non riuscire più a effettuare.

Ciò è tanto più necessario se la malattia colpisce il soggetto economicamente attivo della famiglia.

Il mezzo tecnico con cui si raggiunge detto risultato è diverso a seconda della sussistenza o meno dello stato di incapacità di intendere e/o di volere del malato.

Fino a che la situazione mentale del malato non sia stata ancora compromessa dal decorso della malattia, questi può attribuire ad altro o altri soggetti cumulativamente, mediante un negozio unilaterale denominato **PROCURA**, il potere di farsi rappresentare.

La procura non può venire rilasciata da un soggetto che si trovi in stato di incapacità di intendere o di volere: in tal caso, infatti, la procura sarebbe invalida e, addirittura, volendola formalizzare nella forma dell'atto pubblico, il notaio o altro pubblico ufficiale doverosamente si rifiuterebbe di stipulare.

La procura può essere **speciale** o **generale**.

E' **speciale** quando concerne uno o più singoli affari specificamente determinati.

Nel nostro caso è opportuno che la procura sia **generale**. E' ovvio che il malato dovrà avere la più assoluta fiducia nel proprio rappresentante, cioè nel soggetto cui conferirà i poteri.

Questi, infatti, diviene il suo sostituto con poteri che possono essere molto estesi (e che, anzi, nel nostro caso è opportuno che siano i più estesi possibile).

Non basta, tuttavia, che la procura sia denominata generale perché il rappresentante abbia veramente un potere tale da poter fare tutto (o quasi) quello che avrebbe potuto fare il malato. Ci sono, infatti, degli atti (genericamente denominati di straordinaria amministrazione) che sono compresi nel potere di rappresentanza soltanto se vengono specificamente e analiticamente indicati nel contenuto della procura: i notai, normalmente, dispongono di testi base di procura in cui sono compresi tutti i poteri delegabili.

Alcuni poteri, invece, sono assolutamente non delegabili: il rappresentante, ad esempio, non può fare testamento in nome e per conto del rappresentato (si noti che se il malato non è nel pieno possesso delle sue facoltà mentali neanche egli può più fare testamento; il testamento diventa, pertanto, un atto impossibile).

E' consigliabile che la procura venga conferita con la forma dell'**atto pubblico**, rivolgendosi a un pubblico ufficiale, e tra questi, in particolare, a un notaio. Tale forma consente di attribuire al rappresentante anche il potere di stipulare atti di straordinaria amministrazione come la vendita di un immobile e dà altresì maggiore tranquillità sulla sua validità nei confronti dei terzi verso i quali viene utilizzata.

Nell'ipotesi in cui il malato sia sposato e sia con il coniuge in regime di comunione legale dei beni (ciò che si verifica quando non vi sia stata una dichiarazione o convenzione espressamente contraria) è opportuno che la procura generale non venga conferita all'altro coniuge. E' diffusa, infatti, l'opinione che tale procura generale sarebbe nulla in quanto elusiva delle norme inderogabili previste nel codice civile per l'amministrazione paritaria dei beni comuni.

Questa opinione - per quanto non unanime - induce, in una prospettiva di massima cautela, a comportarsi preferibilmente in uno dei seguenti modi:

- dare la procura a un altro soggetto di cui si abbia la massima fiducia, p. es. un figlio,

- sciogliere la comunione legale adottando il regime di separazione dei beni e solo dopo conferire il potere di rappresentanza al coniuge.

La procura può essere data a una sola persona oppure a più persone; in questo secondo caso il rappresentato stabilisce se i rappresentanti possono operare anche disgiuntamente fra loro oppure devono agire congiuntamente.

Una volta che la procura è stata data essa rimane valida anche se il malato diventa incapace di intendere e/o di volere fino a quando tale stato di incapacità cd. naturale non venga riconosciuto legalmente dall'Autorità Giudiziaria con un provvedimento di interdizione o di inabilitazione.

E', in ogni caso, sempre revocabile dal rappresentato e rinunciabile dal rappresentante.

Va notato che la procura consente di esercitare i diritti del malato in suo nome e per suo conto ma non impedisce che egli agisca in proprio; c'è quindi sempre il rischio che l'infermo, sempre che ne abbia ancora la reale capacità, compia atti dissennati con eventuale grave pregiudizio economico per sé e per la propria famiglia.

Si tenga conto, a tale riguardo, che in base al nostro codice civile non è facile far annullare gli atti giuridici compiuti da persona in stato di incapacità di intendere o di volere non accertato giudizialmente, indipendentemente dal fatto che questa persona abbia conferito ad altri mediante procura il potere di rappresentarla.

Interdizione e inabilitazione

Se il malato ha già perso le proprie facoltà mentali e per tale causa non sia più in grado di provvedere ai propri interessi, i familiari (dal coniuge fino ai cugini primi, suoceri, cognati, generi) o il Pubblico Ministero possono chiedere al Tribunale che dichiari l'**INTERDIZIONE** della persona.

L'interdizione è la misura giudiziale prevista **nell'interesse del soggetto incapace** di intendere e/o di volere a causa di un'abituale infermità di mente (situazione in cui viene il più delle volte a trovarsi il malato di Alzheimer nel corso del progredire della malattia) e che lo priva della capacità giuridica attribuendo ad un'altra persona, denominata "tutore", il potere di agire in nome e per conto suo.

Si tratta di una misura che **tutela** l'incapace, seppure in maniera estremamente rigida e pressoché limitata alla gestione e conservazione del suo patrimonio e che non lascia a questi la possibilità di agire in quegli spazi che eventuali capacità residue ancora gli possono consentire.

Essa priva, infatti, di effetto qualsiasi atto giuridico compiuto dal malato e consente al rappresentante legale dello stesso, il cd. tutore, nominato dal Giudice, di compiere tutti gli atti necessari nell'interesse dell'incapace, con necessità di autorizzazione del Tribunale solo per gli atti di straordinaria amministrazione, cioè quelli più importanti, come la vendita di un immobile.

L'interdizione viene pronunciata in seguito a una apposita procedura da instaurare avanti il Tribunale del luogo di residenza o di domicilio dell'infermo su istanza del coniuge, di un parente entro il quarto grado o di un affine entro il secondo, oppure su iniziativa del pubblico ministero che sia venuto a conoscenza di una situazione di incapacità. Nel caso che non sia il Pubblico Ministero a promuovere d'ufficio la domanda di interdizione, essa va presentata con la necessaria assistenza di un avvocato.

Momento essenziale del procedimento di interdizione è l'esame personale dell'infermo che il giudice deve obbligatoriamente compiere, tanto che se l'interdicendo non è in grado di recarsi o di essere trasportato in Tribunale, è il giudice che **deve** andare al suo domicilio, anche se si trova fuori della sua circoscrizione.

L'interdizione comporta essenzialmente una situazione di incapacità legale identica a quella in cui si trova il minorenni, di modo che tutti gli atti eventualmente compiuti dall'interdetto sono di per sé annullabili. Per suo conto e in suo nome agisce, quale rappresentante legale, il tutore, nominato eventualmente già in via provvisoria dal Giudice subito dopo l'esame personale dell'infermo, e comunque in ogni caso con la sentenza di interdizione.

Il tutore può compiere autonomamente tutti gli atti di ordinaria amministrazione, mentre per quelli di straordinaria amministrazione (come, ad esempio, la vendita di un bene) è necessaria l'autorizzazione del giudice tutelare o, in certi casi, del Tribunale; alcuni atti c.d. "personalissimi" (p. es. matrimonio e testamento) non possono essere compiuti dal tutore, neanche se autorizzato.

Congiuntamente al tutore viene nominato un protutore che ha il compito di tutelare l'incapace nei casi in cui l'interesse di questo è in opposizione con l'interesse del tutore. Il tutore, definitivo o provvisorio che sia, viene scelto discrezionalmente dal Tribunale che, però, deve tendenzialmente preferire un familiare del malato, primo fra tutti il coniuge non separato legalmente; se vi siano motivi che sconsiglino la nomina di un familiare o nessuno di questi sia disponibile, verrà nominato un soggetto terzo. Il compito di tutore è normalmente gratuito; solo in caso di particolari difficoltà nell'amministrazione il giudice tutelare può assegnare un'indennità al tutore, tenuto conto dell'entità del patrimonio dell'interdetto.

Il tutore, prima di assumere l'incarico, deve prestare, avanti il giudice tutelare, il giuramento di esercitare l'ufficio con fedeltà e diligenza; deve poi procedere, con l'assistenza del cancelliere della Pretura o di un notaio, all'inventario dei beni del malato. . Nel corso dell'incarico deve annualmente presentare al giudice tutelare un rendiconto delle entrate e delle uscite del patrimonio dell'incapace.

La sentenza di interdizione viene annotata in un apposito pubblico registro e comunicata all'Ufficiale dello stato civile perché venga annotata pure a margine dell'atto di nascita: la funzione di tali annotazioni è di rendere l'interdizione conoscibile da chiunque.

Se lo stato di infermità mentale non è talmente grave da far luogo all'interdizione, il Tribunale dichiara l'**INABILITAZIONE**, che comporta una incapacità legale relativa ai soli atti di straordinaria amministrazione.

Questi atti, a pena in contrario di annullabilità, devono essere compiuti con l'assistenza di un curatore nominato dal Tribunale.

E' in via di introduzione una misura più blanda di interdizione, che sia commisurata ai singoli casi di incapacità tramite il conferimento di poteri volta a volta diversi, ma sempre di ordinaria amministrazione (cioè di semplice gestione del patrimonio, escluso ogni potere di disposizione), anche in via temporanea, a un cd. **AMMINISTRATORE DI SOSTEGNO**, di nomina giudiziale, al quale l'autorità giudiziaria possa conferire incarichi di tutela proporzionati allo stato di bisogno del singolo disabile, senza dover emettere drastici provvedimenti di interdizione dello stesso. In questo modo, i limiti alla capacità possono venire stabiliti caso per caso con maggiore adesione alle necessità dei singoli disabili.

Alcuni giudici tutelari già nominano un simile amministratore - che viene chiamato anche "**CURATORE PROVVISORIO**" - in base a un'interpretazione estensiva di norme esistenti.

E' sufficiente in questo caso presentare all'Ufficio del giudice tutelare del luogo di residenza del malato una domanda in carta libera corredata di certificato medico rilasciato da una struttura sanitaria pubblica attestante la natura dell'infermità e la gravità della stessa tale da non permettere al malato di poter gestire autonomamente i propri interessi; nella domanda andrà specificato il o i motivi per cui si richiede la nomina del curatore provvisorio e indicare già quale sia il soggetto che intende assumere tale incarico. L'incarico ha generalmente durata annuale, rinnovabile. Quest'ultima misura è la più utile e rispondente ai bisogni delle famiglie nei casi in cui la necessità di sostituzione del malato riguardi la gestione delle pratiche relative all'accertamento dell'invalidità e alla richiesta dell'indennità di accompagnamento oppure le singole esigenze relative all'assistenza e alla cura del malato oppure ancora la gestione ordinaria del patrimonio (prelievi da conto corrente bancario o postale, riscossione ratei pensione, ecc.).

Testo a cura di

Avv. Marina Presti

Servizio di consulenza legale

FEDERAZIONE ALZHEIMER ITALIA

© **Federazione Alzheimer Italia**

Tutti i diritti sono riservati. Nessuna parte della Scheda può essere riprodotta o diffusa con un mezzo qualsiasi, fotocopie, microfilm o altro, senza il permesso scritto del possessore del copyright.

Federazione Alzheimer Italia

Via Tommaso Marino, 7 - 20121 Milano

Tel. 02.809767 - fax 02.875781

Email: info@alzheimer.it

www.alzheimer.it