

**CORTE D'APPELLO DI FIRENZE**

**Reclamo ex art. 720 bis e 739 c.p.c.**

**contro il decreto del Giudice Tutelare**

Il sottoscritto PIETRO MORETTI, nato a Pisa il 01.05.1975 e residente in Firenze, via \_\_\_\_\_, agli effetti della presente procedura elettivamente domiciliato in Firenze, Borgo Pinti n. 75/r, nello studio e presso le persone degli Avv.ti Claudia Moretti ed Emanuela Bertucci che lo rappresentano, assistono e difendono tanto congiuntamente quanto disgiuntamente alla Prof. Avv. M. Grazia Scacchetti del Foro di Modena giusta procura in calce al presente atto, con dichiarazione, ex L. n.80/05 e successive modifiche, di voler ricevere comunicazioni e notifiche di biglietti di cancelleria, atti e provvedimenti giudiziari tramite teletrasmissione ai nn. fax 055.2345709 e 059.243653,

**propone reclamo**

avverso il provvedimento del Giudice Tutelare del Tribunale di Firenze, emesso in data 8.4.2009 nella causa iscritta al numero di Ruolo Generale V.G. 117/09 presso il Tribunale di Firenze e notificato al Sig. Pietro Moretti in data 9 aprile 2009 a mezzo fax (doc. 1)

Premesso che

**In fatto**

- il sig. Pietro Moretti, in data 3 dicembre 2008, nel pieno possesso delle proprie facoltà ed in previsione della propria eventuale futura incapacità, con scrittura privata autenticata nella firma dal Notaio dott. Luigi Aricò, ha designato, ai sensi dell'art. 408 c.c., come proprio amministratore di sostegno, la sig.ra Claudia Moretti e, per l'ipotesi in cui ella non fosse in grado di esercitare la propria funzione, la sig.ra Emanuela Bertucci - le quali pure sottoscrivevano il ricorso per presa visione, adesione e conferma-, con incarico di rispettare le disposizioni terapeutiche dettate dall'interessato per il caso della propria eventuale futura incapacità nonché le direttive da seguire in caso di decesso dell'interessato (doc. nn. 1 e 2 ricorso introduttivo);
- **con la scrittura privata suddetta ed il successivo ricorso al Giudice Tutelare il sig. Pietro Moretti ha inteso esercitare il proprio diritto di**

**autodeterminazione terapeutica (sancito dagli art.li 2, 13 e 32 Cost.)  
decidendo sin da allora le cure mediche alle quali essere o non essere in  
futuro sottoposto;**

- l'odierno reclamante è pienamente informato sui possibili effetti positivi e negativi dei trattamenti terapeutici ai quali non vuole essere sottoposto sicché il suo consenso e/o dissenso sono ed erano pienamente consapevoli ed informati;
- nell'atto di designazione l'odierno reclamante ha chiesto e disposto, per il caso di malattia allo stato terminale, malattia o lesione traumatica cerebrale irreversibile e invalidante, malattia che lo costringa a trattamenti permanenti con macchine o sistemi artificiali che impediscano una normale vita di relazione, di non essere sottoposto ad alcun trattamento terapeutico, con particolare riguardo a rianimazione cardio-polmonare, dialisi, trasfusione, terapia antibiotica, ventilazione, idratazione e/o alimentazione forzata e artificiale. Inoltre ha chiesto che, nel caso in cui fosse affetto da una delle situazioni sopra indicate, siano intrapresi tutti i provvedimenti atti ad alleviare le sue sofferenze, compreso, in particolare, l'uso di medicinali oppiacei, anche se essi dovessero anticipare la fine della sua vita;
- il Pubblico Ministero, dott. Luca Turco, intervenuto in udienza, ha espresso parere favorevole all'accoglimento, nonché all'interpretazione prospettata dal ricorrente in merito alla normativa applicabile;
- il Giudice Tutelare del Tribunale di Firenze ha respinto il ricorso presentato adducendo che l'art 404 c.c. presuppone quale requisito per la nomina dell'a.d.s. l'attualità dello stato di incapacità, come sarebbe ad indicare l'art. 404 c.c. che recita *“la persona che si trova nell'impossibilità...”*. Il Giudice ha inoltre ritenuto che l'art. 408 c.c. confermi detta interpretazione in quanto lo stesso si limiterebbe a consentire all'interessato, ancora capace, la sola scelta anticipata - seppur vincolante - della persona dell'amministratore (doc. n. 3 ricorso introduttivo).

\*\*\*

Avverso detto provvedimento di rigetto il Sig. Pietro Moretti, come sopra rappresentato, assistito e difeso propone reclamo per le motivazioni che seguono.

### **Premessa in diritto**

- L'art. 408 c.c. consente allo stesso interessato di designare anticipatamente il proprio amministratore di sostegno, in previsione della propria eventuale futura incapacità.

- La dottrina riconosce unanimemente la possibilità che l'atto di designazione di amministratore di sostegno contenga anche le direttive che questi deve seguire nello svolgimento dell'ufficio, direttive tra le quali ben possono ricomprendersi anche le indicazioni terapeutiche che attengano alla possibile malattia o lesione traumatica cerebrale irreversibile ed invalidante del beneficiario (in tal senso cfr., *ex pluribus*, E.CALO', *Amministrazione di sostegno*, Milano 2004, 103; G.BONILINI, *I presupposti dell'amministrazione di sostegno*, in G.BONILINI - A.CHIZZINI, *L'amministrazione di sostegno*, Padova, 2007, 2° ed., 53 ss.; G.COSCONI, *L'amministrazione di sostegno rende superfluo il testamento biologico*, in *Questioni di diritto di famiglia*, 18.7.2008, consultabile *on-line* sul sito [www.questionididirittodifamiglia.it](http://www.questionididirittodifamiglia.it), G.FERRANDO, *Protezione dei soggetti deboli e misure di sostegno*, in *La riforma dell'interdizione e dell'inabilitazione*, a cura di S. PATTI, Milano, 2002, 131, ed in *Il diritto di rifiutare le cure e le direttive anticipate*, in *Bioetica Rivista Interdisciplinare*, 2, 2008, 338 ss.; M.SESTA, *Quali strumenti per attuare le direttive anticipate*, in *Testamento biologico, riflessioni di dieci giuristi*, Milano, 2006, 174 ss.).

- Il Giudice Tutelare di Modena, con decreto 13.5.2008, [commentato adesivamente, tra gli altri, da G. FERRANDO, *Il diritto di rifiutare le cure e le direttive anticipate*, in *Bioetica*, *cit.*, 329 ss. e E.CALO', *Caso Englaro: La decisione della Corte d'Appello di Milano*, in *Il corriere giuridico* n. 9/2008, 1292 s.] si è già pronunciato sulla questione dichiarando che l'amministrazione di sostegno è "l'istituto processuale di cui avvalersi" per garantire alla persona, anche dopo la perdita di coscienza, il rispetto del fondamentale diritto di autodeterminazione terapeutica sancito dagli art.li 2, 13 e 32 della Costituzione (così come interpretati dalla pluricommentata sentenza della Corte di Cassazione, n. 21748 del 4-16 ottobre 2007, in: *Giust. civ. Mass.*, 2007, 10; *Giust. civ.*, 2007, 11, 2366; *Guida al dir.*, 2007, 43, 29; *Foro it.*, 2007, 11, 3025 con osservazione di G. CASABURI; *Fam. dir.*, 12, 2007, 1162 ss.;

*Nuova giur. civ. comm.*, I, 2008, 83 ss.; *Dir. fam. pers.*, 2008, I, 77 ss. e riconfermati dalla medesima Corte Suprema nella sentenza n. 37077 del 1°10.2008 consultabile *on line* sul sito [www.lex24.ilsole24ore.com](http://www.lex24.ilsole24ore.com)).

- Successivamente la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 23676 del 15.9.2008 (consultabile *on line* sul sito [www.personaedanno.it](http://www.personaedanno.it)), in linea con il principio già enunciato del Giudice Tutelare del Tribunale di Modena, ha ribadito il diritto della persona, divenuta incosciente, di vedere rispettato il proprio dissenso ad essere sottoposta a determinati trattamenti medici, anche salvifici, ed ha precisato che tale dissenso, per essere efficace, deve risultare:

- da *“una articolata, puntuale, espressa dichiarazione dalla quale inequivocamente emerge la volontà di impedire”* il trattamento *“anche in ipotesi di pericolo di vita”*,

oppure

- *“da un diverso soggetto da lui stesso [il paziente] indicato quale rappresentante ad acta il quale, dimostrata l’esistenza del proprio potere rappresentativo, in parte qua, confermi tale dissenso all’esito della ricevuta informazione da parte dei sanitari”*.

Rilevato tuttavia che:

a) il Giudice di Legittimità, neppure con tale ultima pronuncia, ha specificato la forma [(atto pubblico, scrittura privata autenticata, manifestazione verbale di volontà videoregistrata e pubblicata su *internet* come è accaduto nel caso “Ravasin” (v. sito [www.radioradicale.it](http://www.radioradicale.it)), etc. ] che detta dichiarazione deve rivestire per assumere piena efficacia vincolante;

b) il nostro ordinamento non conosce né disciplina la figura del “fiduciario per la salute”, legittimato ad esprimere il dissenso ai trattamenti medici in luogo dell’interessato divenuto incapace;

si deve ritenere che, allo stato, l’atto pubblico o la scrittura privata autenticata di cui all’art. 408 c.c. sia l’unico strumento già previsto dal nostro ordinamento ed idoneo a garantire, in teoria, piena validità e forza vincolante alle proprie direttive anticipate.

### **Sull'attualita' dello stato di incapacita' del beneficiando**

Nella pratica potrebbe tuttavia accadere che l’incapacità della persona - che pure, con il documento di cui all’art. 408 c.c., abbia già designato il proprio

amministratore di sostegno indicandogli le direttive da seguire in materia sanitaria - sopraggiunga non quale prevedibile esito di una malattia ma all'improvviso (ad es. a seguito di un *ictus*, di un infarto, di un sinistro etc...) con la conseguenza certa che la persona medesima, a causa dell'impossibilità di ottenere in tempo reale il decreto di nomina dell'amministratore di sostegno, sia sottoposta proprio a quelle cure per le quali aveva preventivamente e validamente negato il proprio consenso.

- E' perciò ragionevole prevedere che, qualora la persona attendesse il sopraggiungere della propria incapacità per chiedere la nomina dell'amministratore di sostegno, il suo fondamentale diritto di autodeterminazione nelle scelte sanitarie verrebbe paradossalmente violato proprio dai tempi e dagli adempimenti processuali richiesti e concessi dalle norme che disciplinano l'amministrazione di sostegno.

- Peraltro **le norme suddette, contrariamente a quanto ritenuto dal Giudice Tutelare di prime cure, non prevedono affatto che requisito per la presentazione del ricorso di cui all'art. 407 c.c. sia l'attualità dello stato di incapacità del beneficiando.**

Infatti:

**a)** l'art. 404 c.c. così recita: *“la persona che (...) si trova nell'impossibilità (...) di provvedere ai propri interessi, può essere assistita da un amministratore di sostegno, nominato dal giudice tutelare (...)”*. Dal tenore testuale della norma **si evince che il Legislatore ha inteso prevedere l'attualità dello stato di incapacità del beneficiario come presupposto per la produzione degli effetti della misura di protezione in esame e non già come presupposto per la sua istituzione.** E' altresì ragionevole ritenere che, nel caso contrario, il dettato normativo sarebbe stato così formulato: *“Il giudice tutelare può nominare un amministratore di sostegno alla persona che si trova nell'impossibilità di provvedere ai propri interessi”*;

**b)** l'opzione interpretativa sopra proposta è confermata dall'art. 406 c.c., il quale espressamente consente che il ricorso per la nomina di amministratore di sostegno sia proposto *“dallo stesso soggetto beneficiario anche se minore, interdetto, inabilitato”*. Con tale previsione il Legislatore, specificando che anche le persone non capaci possono ricorrere al Giudice, si è evidentemente

*“raffigurato che, nella normalità dei casi, il ricorso sarà presentato da una persona pienamente capace che ben può, in quel momento, lasciare disposizioni che dovranno essere osservate dall’amministratore di sostegno”* (così G.COSCIONI, *L’amministrazione di sostegno rende superfluo il testamento biologico, cit.*);

**c)** l’opzione interpretativa in parola è già stata adottata dalla giurisprudenza di merito: il Giudice Tutelare del Tribunale di Parma, (con decreto n. 536 del 2.4.2004, in *Notariato*, 2004, 397 ss.) ha nominato ad una persona pienamente capace di intendere e di volere l’amministratore di sostegno dalla medesima designato nel ricorso conferendogli il potere di rappresentanza concorrente per il compimento di determinati atti giuridici nel periodo in cui la beneficiaria, in conseguenza di un intervento chirurgico futuro, si sarebbe trovata nell’impossibilità temporanea di provvedere ai propri interessi;

**d)** **il Giudice Tutelare del Tribunale di Modena** (con decreto del 5.11.08 che si allega - doc. n. 7 - ha nominato, ad una persona pienamente capace di intendere e di volere e perfettamente sana, l’amministratore di sostegno dalla stessa designato nella scrittura privata **così motivando in ordine alla insussistenza del requisito dell’attualità dello stato di incapacità del beneficiando**: *“La non attualità (dell’incapacità) (...) non sembra possa essere elevata, del resto, a circostanza preclusiva della misura protettiva se si riflette sulle peculiarità del diritto coinvolto, sui potenziali pregiudizi dello stesso nonché sul regime giuridico dell’istituto dell’amministrazione di sostegno”* poiché *“è la lettera stessa della prima norma (dell’art. 404 c.c.) a suggerire all’interprete che il legislatore ha individuato l’attualità dello stato di incapacità del beneficiario come presupposto per la produzione degli effetti dello strumento protettivo ma non anche come requisito per la sua istituzione. Deduzione che appare coerente, del resto, a quella natura volontaria della giurisdizione in cui si colloca la nuova figura ed al relativo oggetto di gestione di interessi della persona coinvolti che porta in primo piano l’esigenza della più appagante tutela degli stessi”*, *“assumere, nella fattispecie, l’essenzialità del requisito dell’attualità, produrrebbe l’illogico cortocircuito di un’interpretazione abrogativa, nella più gran parte delle situazioni reali, proprio di quella lettura appropriata della norma che trae*

**sostegno da tutte le considerazioni sin qui esposte” (decreto G.T. Modena 5.11.2008);**

**e)** il decreto è stato commentato adesivamente da P. CENDON e R. ROSSI, *Individuato un neo-segmento operativo che l'istituto può sostenere a pieno titolo* in *Guida al Diritto* n. 11, 2009 ed in P. CENDON e R. ROSSI, *Amministrazione di sostegno. Motivi ispiratori e applicazioni pratiche*, Utet, 2009, 345 ss.; G. COSCIONI, *L'amministratore di sostegno può essere chiesto anche in via anticipata in previsione di una futura incapacità*, in corso di pubblicazione in *AIAF*, 1, 2009; G. FERRANDO, *Amministrazione di sostegno e rifiuto di cure*, in *Famiglia e diritto*, 2009, 3, 277 ss.; articolo redazione in *Famiglia e Minori*, 2008, 11, 76 ss.; B. MANZELLA, *L'amministratore di sostegno come garante, a futura memoria, delle volontà biologiche della persona*, in *Diritto e Giustizi@*, 7.11.2008; M. LEO, *Nutrizione e idratazione: trattamenti sanitari come quelli tradizionali*, in *Famiglia e Minori*, 2008, 11, 81 e ss.; A. COSTANZO, *L'osservatorio di merito - Amministrazione di sostegno*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, 2008, 12, 1038 ss.; G. MOMMO, *Testamento biologico: applicabili le disposizioni sull'amministrazione di sostegno*, articolo consultabile on-line sul sito [www.altalex.com](http://www.altalex.com); M. FUSCO, *La “via giudiziaria” al testamento biologico come rimedio all'inerzia del legislatore*, in *Diritto e Giustizi@*, 15.11.2008; G. CASABURI, *Autodeterminazione del paziente, terapie e trattamenti sanitari “salvavita”*, in *Foro italiano*, 2009, I, 35]).

**f)** In particolare, **l'interpretazione “varata” dal Giudice Tutelare del Tribunale di Modena - con decreto 5.11.2008 - in ordine alla mancanza del requisito della attualità della incapacità è stata pienamente condivisa dalla più autorevole dottrina:**

- P. CENDON e R. ROSSI, *Individuato un neo-segmento operativo che l'istituto può sostenere a pieno titolo*, cit., 43 ss.; P. CENDON e R. ROSSI, *Amministrazione di sostegno. Motivi ispiratori e applicazioni pratiche*, cit., 345 ss., hanno evidenziato che il decreto 5.11.2008 del Giudice Tutelare del Tribunale di Modena “ha liberato nuove potenzialità applicative dell'amministrazione di sostegno colmando - in effetti - un vuoto di disciplina”. Con tale decisione, affermano gli Autori, l'amministrazione di

sostegno è diventata il “*viatico di espressione delle volontà della persona in campo sanitario/bioetico*”. Gli Autori sottolineano inoltre come “*l’indice normativo di tale possibilità si rinviene nello stesso corpo disciplinare dedicato all’ADS, ovvero nella disposizione dell’art. 408, 2° comma, c.c. (...) Il legislatore, dunque, ha avuto presente la necessità di mettere in campo il supporto gestionale anche per l’ipotesi della necessità futura ed eventuale di protezione*”;

- G. COSCIONI, *L’amministratore di sostegno può essere chiesto anche in via anticipata in previsione di una futura incapacità*, cit., ha messo in evidenza che: “*se scopo dell’amministrazione di sostegno è quello di porre come figura centrale quella della persona con i suoi bisogni e le sue necessità (...) negare alla persona la possibilità di poter esprimere le sue scelte in via anticipata sarebbe contrario allo spirito della legge*”;

- G.FERRANDO, *Amministrazione di sostegno e rifiuto di cure*, cit., 286, ha affermato: “*se l’amministrazione di sostegno costituisce davvero strumento flessibile di promozione e sostegno dei diritti delle persone e della loro autonomia, se essa richiede un’applicazione proporzionale al tipo di infermità o disagio, di tipo psichico o fisico (...) che determini l’impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi, allora intendere il requisito dell’attualità della malattia al momento della nomina rischia di frustrarne senza buone ragioni le finalità*”;

**g)** Secondo l’interpretazione censurata dal Giudice di prime cure, **oltretutto contraria all’ormai univoco orientamento dottrinale formatosi sulla *questio iuris*, non sarebbe possibile preconstituirsì un titolo di rappresentanza finalizzato alla tutela nei momenti di futura incapacità**. L’interpretazione restrittiva, oltre che di fatto abrogativa dei diritti e delle prerogative indicate nella legge, contrasta in primo luogo con la natura di volontaria giurisdizione della procedura di nomina dell’amministrazione di sostegno, nonché con i principi generali del nostro ordinamento processualcivile. Gli spazi della tutela giurisdizionale coprono non solo i contenziosi o le questioni già “esplose”, ma anche quelle *che potrebbero esplodere*. Si pensi a tutte le azioni di accertamento, o anche a provvedimenti quali il cosiddetto “sfratto” o licenza per finita locazione. **Insomma, e’ nella**



**logica del processo civile in generale trattare anche casi che non hanno immediata attualità, ma che mirano a preconstituire una situazione giuridicamente rilevante in vista di un possibile evento, contenzioso o meno che sia.**

Non si comprende dunque perché ciò non debba avvenire proprio in vista un evento quale la propria incapacità, e per di più a tutela di diritti di rango costituzionale, quale il diritto alla autodeterminazione terapeutica.

Tutto ciò premesso, ritenuto che sussistono i presupposti di fatto e di diritto per l'accoglimento del reclamo e la riforma del provvedimento impugnato, il sig. Pietro Moretti, come sopra rappresentato, assistito, difeso e domiciliato

**chiede**

che l'Ill.ma Corte d'Appello, adita letto il presente reclamo, assunte le necessarie informazioni, acquisita l'opportuna documentazione, sentito il Pubblico Ministero

**VOGLIA**

**provvedere ai sensi degli articoli 350 c.p.c. e seguenti, riformando il provvedimento reclamato e, per l'effetto,**

1) nominare amministratore di sostegno del sig. Pietro Moretti la sorella, sig.ra Claudia Moretti, nata a Pisa il 29.11.1976 e residente in Firenze, via de' Vanni 9/a, e, in subordine, per l'ipotesi in cui ella non fosse in grado di esercitare la propria funzione, la sig.ra Emanuela Bertucci, nata a Rossano (CS) il 15.06.1977 e residente in Firenze, via Orsini 39;

2) autorizzare l'amministratore di sostegno a compiere, in nome e per conto del beneficiario e per il tempo in cui avrà perduto la capacità di autodeterminarsi senza aver *medio tempore* manifestato al Giudice Tutelare, nei modi e per gli effetti di cui all'art. 410 c.c., una diversa o contraria volontà, le seguenti operazioni:

a) negare il consenso ai sanitari coinvolti a sottoporre il beneficiario a rianimazione cardio-polmonare, dialisi, trasfusione, terapia antibiotica, ventilazione, idratazione o alimentazione forzata e artificiale, all'atto in cui l'insorgere di una malattia allo stato terminale, di una malattia o lesione traumatica cerebrale irreversibile e invalidante, di una malattia che lo costringesse a trattamenti permanenti con macchine o sistemi artificiali che

impediscono una normale vita di relazione, imponesse di ricorrere alle terapie salvifiche sopra specificate;

b) richiedere ai sanitari di apprestare al beneficiario, con la maggiore tempestività ed anticipazioni consentite, tutte le cure palliative atte ad alleviarne le sofferenze, compreso in particolare l'uso di oppiacei, anche se essi rischiassero di anticipare la fine della vita del beneficiario;

3) stabilire che l'amministratore di sostegno si tenga in contatto con l'Ufficio del Giudice Tutelare e riferisca tempestivamente al medesimo ogni mutamento delle condizioni di salute del beneficiario che comporti l'esigenza di eventuali provvedimenti.

Modena - Firenze, 18 aprile 2009

Si produce:

1) Copia del provvedimento del Giudice Tutelare trasmessa a mezzo fax.

**Ci si riserva di produrre copia autentica del provvedimento impugnato. Ad oggi la cancelleria del Dott. Gatta non e' in possesso del fascicolo per la copia suddetta.**

\* \* \*

Ai sensi della legge 488/99 si dichiara che il presente procedimento speciale è, ai sensi della legge 6/2004, esente da contributo unificato.

\* \* \*

Modena – Firenze, 18 aprile 2009

Pietro Moretti

Prof. Avv. Maria Grazia Scacchetti

Avv. Claudia Moretti

Avv. Emanuela Bertucci

#### Mandato

Io sottoscritto Pietro Moretti, nato a Pisa il 01.05.1975, residente in Firenze, Via Pagnini n. 44, delego a rappresentarmi, assistermi e difendermi nel presente procedimento ed in ogni sua successiva fase, stato e grado, tanto congiuntamente quanto disgiuntamente, la Prof. Avv. M. Grazia Scacchetti del Foro di Modena e gli avvocati Claudia Moretti ed Emanuela Bertucci del Foro di Firenze, conferendo alle stesse ogni e piu' ampia facolta' di legge ed autorizzandole espressamente all'utilizzo ed alla archiviazione dei dati sensibili

come da comunicazione già ricevuta ed eleggo speciale domicilio in Firenze,  
Borgo Pinti 75/r, nello studio e presso le persone degli avvocati Claudia  
Moretti ed Emmanuela Bertucci.

Modena - Firenze, 18 aprile 2009

Pietro Moretti

V° è autografa

Prof. Avv. Maria Grazia Scacchetti

Avv. Claudia Moretti

Avv. Emmanuela Bertucci