



IL TRIBUNALE DI CAGLIARI

Sezione Civile, composto dei Signori:

Dott. ssa Maria Mura Presidente

Dott. Giorgio Latti Giudice

Dott.ssa Claudia Belelli Giudice rel.

ha pronunciato il seguente:

DECRETO

nella causa iscritta al n. 570 del Registro della Volontaria giurisdizione per l'anno 2010, promossa da:

██████████ residente in Carbonia, nella sua qualità di amministratrice di sostegno di ██████████ elettivamente domiciliata in Carbonia nella Via Catania n.5 presso lo studio dell'Avv. Stefania Sulis che, unitamente all'Avv. Enrico Pasquinelli del Foro di Modena, la rappresenta e difende per procura a margine del ricorso introduttivo

ricorrente

e con l'intervento del

Pubblico Ministero, in persona del Procuratore della Repubblica.

intervenuto per legge

§§§§§

Letti gli atti del procedimento, a scioglimento della riserva,

osserva

Con ricorso depositato il 29 gennaio 2010 la ricorrente ha proposto tempestivo reclamo avverso il decreto emesso dal Giudice tutelare del Tribunale di Cagliari, sezione distaccata di Carbonia in data 18 settembre 2009, non comunicato o notificato alla stessa, con il quale è stata rigettata l'istanza presentata dalla ricorrente, nella sua qualità di amministratrice di sostegno della sorella ██████████, volta ad ottenere l'autorizzazione al deposito - in nome e per conto della beneficiaria - del ricorso per separazione personale dal coniuge di quest'ultima, ██████████, a tal fine nominando un legale di fiducia.

Cr. 5120

CS

Là ricorrente, all'indicato fine, aveva rappresentato nell'istanza al G.T. il contenuto del ricorso per separazione, evidenziando, altresì, di essere stata nominata amministratrice di sostegno della sorella, in luogo del marito [REDACTED], in seguito ad impugnazione del provvedimento di nomina di quest'ultimo davanti alla Corte d'Appello di Bologna; il decreto della Corte era stato anch'esso impugnato ed ancora al vaglio della Corte di Cassazione.

Con il decreto oggetto del presente reclamo il GT - previamente disposta la personale audizione della beneficiaria in ragione della natura degli interessi coinvolti e preso atto dell'impossibilità di farvi luogo a causa dell'aggravarsi delle condizioni di salute della stessa - aveva quindi rigettato l'istanza, ritenuta l'imprescindibilità dell'incombente suddetto.

Tanto premesso là ricorrente ha contestato la motivazione addotta dal GT a fondamento dell'impugnato decreto, domandandone, conseguentemente la revoca.

La reclamante ha, in particolare, rilevato che il Giudice, dopo aver correttamente recepito ed applicato l'ormai consolidato principio secondo cui non vi sarebbe ostacolo alla presentazione da parte di un terzo - ed, in specie, dell'amministratore di sostegno - del ricorso per separazione personale dal coniuge, ha poi erroneamente affermato che all'indicato fine sarebbe necessario acquisire il consenso del titolare del diritto ed accertarne la reale volontà.

[REDACTED] ha rilevato come l'accertamento della volontà del titolare del diritto ben potrebbe essere compiuta mediante un processo di ricostruzione della stessa che prescinderebbe da una espressa manifestazione da parte della beneficiaria e si basi, invece, sull'esame complessivo della situazione di quest'ultima e della corrispondenza di quanto richiesto alla sua volontà ed interesse.

Diversamente opinando la beneficiaria, incapace di esprimere il proprio consenso, rimarrebbe privata di tutela in evidente contrasto con la finalità dell'istituto dell'amministrazione di sostegno, volto a garantire il più ampio margine di "protezione" del soggetto debole senza, peraltro, precluderne del tutto la capacità.

In tale ottica la reclamante ha quindi evidenziato che la volontà della Sig.ra [REDACTED] di procedere alla separazione personale dal proprio coniuge sarebbe ricostruibile, oltre che sulla scorta di dati oggetti inequivocabilmente indicativi del venir meno dell'*affectio*



55

coniugalis, altresì in considerazione delle manifestazioni in tal senso esternate dalla beneficiaria a soggetti terzi prima del sopraggiungere della causa "incapacitante".

Il positivo accertamento di detta volontà e la corrispondenza della stessa al reale interesse della beneficiaria surrogerebbe, dunque, l'impossibilità di ottenere una esplicita manifestazione di intenti da parte della stessa.

Tanto esposto [REDACTED] ha quindi chiesto che, riformato l'impugnato decreto, le sia concessa l'autorizzazione - quale amministratrice di sostegno della sorella [REDACTED] - a proporre in nome e per conto di quest'ultima ricorso per separazione personale consensuale o giudiziale, nominando un legale di fiducia ed, in particolare, a domandare l'affidamento esclusivo della minore figlia Rebecca al padre con regolamentazione del diritto di visita della madre, l'assegnazione della casa coniugale al coniuge [REDACTED] ed il riconoscimento di un assegno a carico di questi a titolo di contributo per il mantenimento della beneficiaria.

§§§§§§§§

Ritiene il Collegio che il reclamo proposto da [REDACTED] nella sua qualità di amministratrice di sostegno di [REDACTED] debba trovare accoglimento, per l'effetto revocandosi il decreto impugnato.

Al riguardo giova prendere le mosse dalla pronuncia della Cassazione (Corte cass. I sez. civile 21.7.2000 n. 9582) che, ribadito il principio secondo cui il tutore non è titolare dei poteri sostitutivi dell'incapace in tema di atti cd. personalissimi, ha ritenuto - con interpretazione analogica, costituzionalmente orientata, dell'art. 4, 5° comma della L. n. 898/1970 in relazione agli artt. 78 e 79 c.p.c.- che "*la regola stabilita per l'ipotesi in cui l'interdetto infermo di mente sia convenuto in un giudizio di divorzio, offre il modello applicabile per la ricorrenza della stessa ratio anche nel caso in cui l'interessato al divorzio assuma la veste di attore*", giungendo, pertanto, alla conclusione che "*in mancanza di una specifica disposizione normativa che prevede il relativo potere, il tutore dell'interdetto per infermità di mente non può proporre domanda di divorzio per l'interdetto...ma può solo chiedere la nomina di un curatore speciale ai fini della proposizione della domanda di divorzio da parte di quest'ultimo*".

B

Premesso che la fattispecie sottoposta all'esame della Corte concerneva ipotesi analoga a quella oggetto di esame nella presente sede, in cui la condizione di incapacità riguarda la Sig.ra [REDACTED], soggetta ad amministrazione di sostegno, nel cui interesse la sorella, odierna reclamante, ha chiesto al Giudice Tutelare l'autorizzazione alla proposizione del ricorso per separazione per conto della beneficiaria, deve in primo luogo osservarsi che l'esigenza della nomina di un "curatore speciale" dell'incapace, legittimato ad agire per la proposizione del ricorso per separazione personale ovvero di divorzio dei coniugi, appare fondata sulla presunzione di un potenziale conflitto di interessi tra il tutore e l'incapace in ordine all'esercizio dei diritti cd. personalissimi.

Tuttavia detto conflitto non è necessariamente sempre sussistente: invero, l'esistenza del conflitto di interessi tra incapace e tutore se indubbiamente deve ritenersi sussistente nel caso in cui l'ufficio di tutore (o amministratore di sostegno) sia rivestito dal coniuge non incapace, deve – per contro – presuntivamente escludersi quando le funzioni suddette siano esercitate o da un soggetto estraneo alla famiglia o, come nel caso in esame, estraneo al rapporto di *coniugio*.

In riferimento alle ipotesi da ultimo richiamate ritiene, pertanto, questo Tribunale di condividere l'interpretazione evolutiva fatta propria dalla recente pronuncia di merito (Tribunale di Modena II sez. civile dep. in data 26.10.2007), citata anche dalla reclamante, secondo cui *"in buona sostanza l'Amministratore di sostegno (che non sia coniuge dell'incapace) potrebbe svolgere in parte qua la medesima funzione del curatore speciale che l'art. 4 comma 5 legge n. 898/1970 prevede sia nominato nel giudizio di divorzio all'interdetto"*.

Quanto alle modalità secondo cui l'amministratore di sostegno può svolgere detta funzione nell'attuazione del suo compito con particolare riferimento alla *"cura degli interessi non patrimoniali"*, deve ritenersi che il coordinamento tra il compito suddetto ed principi (applicabili a tutti gli atti cd. personalissimi riferibili al soggetto incapace) affermati dalla Suprema Corte (cfr. Corte cass. sez. I civile ord. 20.4.2005 n. 8291; Corte cass. sez. I civile 16.10.2007 n. 21748), secondo cui la permanenza in capo all'incapace del potere di determinare la cessazione della materiale

convivenza coniugale ovvero lo scioglimento definitivo del rapporto coniugale trova fondamento nella esigenza di salvaguardare - con riferimento agli atti in questione e proprio per la caratteristica di attenere alla essenza più intima della persona - un ambito insopprimibile di libertà personale dei singoli insuscettibile di subire limitazioni ad opera del provvedimento interdittivo della capacità di agire del soggetto, comporta che l'iniziativa dell'amministratore di sostegno del coniuge ricorrente o convenuto nel giudizio di separazione o divorzio, in quanto volta all'esercizio di quei diritti personalissimi che, esprimendo fondamentali scelte *lato sensu* di vita, devono rimanere necessariamente e rigorosamente ancorate all'espressione della volontà del titolare del diritto, dovrà necessariamente passare attraverso una valutazione giudiziale che accerti positivamente la corrispondenza della iniziativa assunta dall'amministratore alla volontà manifestata dal soggetto in condizioni di piena capacità in seguito per qualsiasi causa venute meno.

La finalità sopra indicata può essere raggiunta mediante un procedimento di ricostruzione del vissuto dell'incapace (ossia delle opinioni espresse e delle scelte compiute durante il periodo anteriore alla condizione psico fisica incapacitante) che, fornendo un quadro degli "orientamenti esistenziali" manifestati dal soggetto in condizioni di piena capacità, consenta per tale via un accertamento della (presumibile permanente) volontà dello stesso sulla scorta di argomentazioni logico-presuntive (dalla prova storica di fatti noti si risale, cioè, al presunto contenuto della volontà che il soggetto avrebbe espresso se non fosse sopravvenuta la incapacità).

Il compito di fare emergere tutti gli elementi a tal fine rilevanti è affidato al soggetto che svolge le funzioni di tutore o amministratore di sostegno, generalmente individuato tra i parenti prossimi che, quindi, meglio conoscono o che hanno avuto modo di conoscere la vita pregressa del soggetto quando era ancora capace.

La verifica giudiziale circa la rispondenza dell'iniziativa assunta dall'amministratore di sostegno alla volontà del beneficiario competente, prima della proposizione del ricorso o della costituzione in giudizio del beneficiario, al Giudice Tutelare.

EB

Tanto osservato e premesso che il reclamo ex art. 739 c.p.c. ha natura di mezzo di gravame con effetto devolutivo al giudice superiore di tutte le questioni di fatto o di diritto prospettate nel procedimento concluso con il provvedimento reclamato, onde il provvedimento reso dal giudice del reclamo ha carattere sostitutivo ed implica il riesame della domanda nel suo complesso e non del solo provvedimento reso dal giudice di "prime cure", deve ritenersi che l'istanza proposta dalla [REDACTED] al Giudice Tutelare sia suscettibile di accoglimento.

Invero, avuto riguardo alle risultanze della attività istruttoria compiuta nel corso del presente procedimento e, segnatamente, al tenore delle dichiarazioni rese dalle Sig.re [REDACTED], sorella della beneficiaria, e [REDACTED], collega di lavoro ed amica della beneficiaria, nonché degli elementi emergenti dal verbale d'udienza svoltasi in data 21.3.2007 nanti il Giudice Tutelare di Reggio Emilia, non pare possa dubitarsi e della corrispondenza della iniziativa processuale assunta dall'amministratrice di sostegno alla volontà della beneficiaria [REDACTED], quale dalla medesima espressamente manifestata in condizioni di piena capacità, e della evidente rispondenza di detta iniziativa all'interesse della beneficiaria, tenute in specifica considerazione le richieste nel suo interesse formulate nel ricorso per separazione sia in riferimento al rapporto con la minore figlia [REDACTED] che alla regolamentazione dei rapporti patrimoniali con il coniuge.

Tanto [REDACTED] quanto [REDACTED] hanno ricordato che sin dall'anno 2005 [REDACTED] aveva espressamente manifestato la propria ferma volontà di separarsi dal marito, [REDACTED], confidando in particolare alla [REDACTED], che ha frequentato la beneficiaria dal 1998 sino al 2005 quando quest'ultima iniziò a stare poco bene, la propria condizione di disagio rispetto alla vita matrimoniale nel corso della quale la [REDACTED] lamentava di soffrire di solitudine a causa dell'assenza del marito per ragioni di lavoro, e di essere insofferente rispetto all'invadenza della famiglia del marito (in specie della suocera) soprattutto dopo la nascita della figlia [REDACTED], avvenuta nell'ottobre 2004, attualmente convivente con il padre.

Le circostanze sopra esposte hanno trovato conferma nelle dichiarazioni della sorella della beneficiaria la quale ha riferito di

[Handwritten signature]

aver personalmente constatato la situazione di assoluto disinteresse palesato dal [REDACTED] nei confronti della coniuge e della figlia di due anni le quali venivano lasciate "abbandonate a sé stesse" nonostante la beneficiaria – a causa dell'insorgere dei primi sintomi della patologia di cui soffre – sin da allora necessitasse di cura ed assistenza.

La stessa ha inoltre confermato le dichiarazioni già rese davanti al Giudice Tutelare di Reggio Emilia nei medesimi termini sopra riportati per quanto attiene specificamente la volontà della Sig.ra [REDACTED] di separarsi dal coniuge per incompatibilità caratteriali e per la continua ingerenza dei suoceri che stava diventando insostenibile. (v. verbale udienza 21.3.2007 – Tribunale di Reggio Emilia, prodotto in atti)

Appare, infine, significativo quanto precisato dalla Sig.ra [REDACTED], la quale ha sottolineato che la beneficiaria è sempre stata una persona molta discreta e riservata cosicché le confidenze fattele nei termini sopra riportati appaiono indicative dello stato di estremo disagio in cui si trovava e di insofferenza rispetto alla prosecuzione della convivenza matrimoniale.

Da quanto sopra esposto emerge, dunque, che la beneficiaria già qualche anno prima del progressivo aggravarsi delle condizioni di salute, in condizioni di piena capacità aveva espresso la volontà di porre fine all'unione coniugale.

La predetta circostanza unitamente alla considerazione del rilevante lasso di tempo trascorso senza che i coniugi abbiano avuto alcuna frequentazione, la mancanza da parte della beneficiaria e del coniuge della stessa, in tutto il predetto periodo, della volontà di tentare la ricostituzione del rapporto familiare ed, in particolare, la assenza di rapporti di natura quantomeno assistenziale tra i coniugi i quali, di fatto, vivono separati, sin dal 2007, quando la beneficiaria fu ricoverata presso la RSA di Scandiano (Re) per essere successivamente trasferita presso l'abitazione dei propri familiari, in Carbonia, mentre il coniuge ha mantenuto la residenza nell'abitazione coniugale in Rubiera ove convive con la minore [REDACTED], inducono a ritenere raggiunta la prova presuntiva in ordine all'attuale volontà della Sig.ra [REDACTED] di porre fine all'unione coniugale.

Deve allora conclusivamente ritenersi che non sussistano impedimenti alla esternazione della indicata volontà presunta della beneficiaria [redacted] da parte dell'amministratrice di sostegno [redacted] mediante proposizione del ricorso giudiziale o congiunto volto ad ottenere la pronuncia della separazione personale della prima dal proprio coniuge [redacted]

P.Q.M.

Il Tribunale accoglie il reclamo proposto da [redacted] avverso il decreto del Giudice Tutelare del Tribunale di Cagliari, sezione distaccata di Carbonia in data 18 settembre 2009 e, per l'effetto, in riforma del decreto reclamato, dichiara che nulla osta ad autorizzare la Sig.ra [redacted], nella sua qualità di amministratrice di sostegno della Sig.ra [redacted] alla proposizione, in nome e nell'interesse della predetta beneficiaria, del ricorso giudiziale o congiunto per separazione personale della prima dal proprio coniuge [redacted], sottoscrivendo l'atto introduttivo e rilasciando ove occorra la procura *ad litem* a legale di fiducia.

Si comunichi a [redacted], [redacted] ed al PM.

Così deciso in Cagliari, nella camera di Consiglio della sezione civile del Tribunale, in data 10 giugno 2010

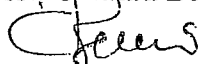
Il Presidente

Dott.ssa Maria Mura



Il Giudice estensore

Dott.ssa Claudia Beelli



TRIBUNALE DI CAGLIARI
Depositato in Cancelleria oggi

15 GIU. 2010 CANCELLERIA

2754/10V4
Visto 28 GIU. 2010
Cagliari, IL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA