

LA “AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO” ITALIANA
COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON
DISCAPACIDAD

*THE ITALIAN “AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO” AS A
PROTECTION MEASURE FOR PEOPLE WITH DISABILITIES*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 17, ISSN: 2386-4567, pp. 302-309



Gabriele
CARAPEZZA
FIGLIA

ARTÍCULO RECIBIDO: 15 de marzo de 2022

ARTÍCULO APROBADO: 25 de abril de 2022

RESUMEN: El ensayo analiza las características esenciales de la "amministrazione di sostegno" italiana al lado de los regímenes tradicionales de la tutela y de la curatela.

PALABRAS CLAVE: Protección, vulnerabilidad, autonomía.

ABSTRACT: *The essay analyzes the essential characteristics of the italian "amministrazione di sostegno" alongside the traditional regimes of guardianship and curatorship.*

KEY WORDS: *Protection; vulnerability; autonomy.*

SUMARIO.- I. INADECUACIÓN DE LA DISCIPLINA TRADICIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS INCAPACES.- II. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DE LA “AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO”.- III. CONCLUSIÓN.

I. INADECUACIÓN DE LA DISCIPLINA TRADICIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS INCAPACES.

La *amministrazione di sostegno* fue introducida en el código civil italiano por la l. 9 de enero de 2004, n. 6, al lado de los regímenes tradicionales de la tutela y de la curatela, para proteger a las personas mayores que, debido a enfermedades físicas o mentales, les resulta imposible, incluso parcial o temporalmente, satisfacer sus propios intereses, tanto de naturaleza patrimonial como personal¹.

La introducción del nuevo instituto fue precedida por un largo debate crítico contra la disciplina de la protección de los incapaces incluida en el código de 1942², considerada inadecuada, al menos, desde cuatro puntos de vista:

a) la rigidez de los supuestos subjetivos, identificados con una enfermedad mental – más grave en caso de tutela, menos grave en caso de curatela – lo que impedía la protección de las personas que, aunque no padecían ninguna enfermedad mental, necesitaban ayuda para cuidar sus propios intereses, por ejemplo, a causa del debilitamiento resultante de la edad avanzada;

b) la naturaleza altamente estandarizada de los regímenes de protección, que no permitía adaptar el contenido de las medidas judiciales a las características específicas de los casos individuales;

c) la supresión total de la capacidad residual de autodeterminación del beneficiario, que era completamente privado de la capacidad de obrar, a excepción de los actos autorizados por el juez, también con referencia a los intereses de naturaleza existencial, como demuestra la imposibilidad de casarse y de reconocer al hijo natural;

1 Para el análisis de la medida en su conjunto, se reportan PATTI, S.: “L’amministrazione di sostegno”, *Quaderni Famiglia*, Milano, 2005; PICCINNI, M. A.: “Gli adulti privi in tutto o in parte di autonomia”, en MAZZONI, C. M.-PICCINNI, M. A.: *La persona fisica, Tratt. Iudica- Zatti*, Milán, 2016, p. 471 ss.; BONILINI, G.-TOMMASEO, F.: “Dell’amministrazione di sostegno, artt. 404-413”, en *Comm. Schlesinger-Busnelli*, 2ª ed., Milán, 2018, *passim*; DOGLIOTTI, M.: “Capacità, incapacità, diritti degli incapaci. Le misure di protezione”, en *Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni*, Milán, 2019, p. 649 ss.

2 Véanse, en la doctrina italiana, CIAN, G.: “L’amministrazione di sostegno nel quadro delle esperienze giuridiche europee”, *Riv. dir. civ.*, p. 481 s.; DELLE MONACHE, S.: “Prime note sulla figura dell’amministratore di sostegno: profili di diritto sostanziale”, *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, p. 29 ss.; DOGLIOTTI, M.: “Capacità, incapacità, diritti degli incapaci. Le misure di protezione”, *cit.*, p. 737.

d) la falta de mecanismos de consulta del incapaz, adecuados para permitir un ejercicio de la protección funcional encaminada a realizar sus deseos y aspiraciones.

El análisis de las características esenciales de la *amministrazione di sostegno*, en la interpretación ofrecida por la doctrina y la jurisprudencia, muestra que es capaz de superar los principales puntos críticos de los regímenes de protección tradicionales y configurarse como un instrumento que responde plenamente a los valores constitucionales de promoción de la persona y sus derechos fundamentales.

II. CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DE LA AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO.

El supuesto para aplicar la *amministrazione di sostegno* se identifica, según la jurisprudencia, por la presencia de dos requisitos diferentes: uno subjetivo, que es «la subsistencia de una enfermedad o un impedimento físico o mental» y uno objetivo, que es «la incidencia de estas condiciones sobre la capacidad del sujeto para satisfacer sus propios intereses»³. En otras palabras, debe ser una incapacidad que pueda derivar, no solo de condiciones patológicas, sino de cualquier causa de naturaleza física, mental, relacional, personal o cultural que prive a la persona de autonomía en el cuidado de intereses existenciales o patrimoniales propios⁴.

De ahí la respuesta a uno de los problemas interpretativos más delicados que la l. n. 6 de 2004 despertó, es decir, la identificación de los criterios de demarcación entre los diversos regímenes de protección presentes en el sistema legal italiano. En particular, según lo declarado por el Tribunal Supremo, el alcance de la aplicación de la *amministrazione di sostegno* debe determinarse no con respecto al grado de enfermedad, diferente y menos intenso, sino con respecto «a la mayor idoneidad de este instrumento para adaptarse a las necesidades del sujeto, en relación con su flexibilidad y la mayor agilidad del procedimiento»⁵. Por lo tanto, según el Tribunal Constitucional, corresponde al juez tutelar, debido a las peculiaridades del caso específico, elegir entre las posibles opciones en un sistema donde la tutela y la curatela asumen las connotaciones de *extrema ratio*: «solo si el juez no considera la *amministrazione di sostegno* adecuada para garantizar la protección del incapaz, puede recurrir a las medidas más invasivas, de la tutela y la curatela»⁶.

3 Cass., 4 febrero 2014, n. 2364.

4 La vulnerabilidad es un concepto muy evocado en la literatura jurídica, pero aún carece de una definición legal precisa. En este sentido, la reciente monografía de FUSARO, AR.: *L'atto patrimoniale della persona vulnerabile*, Nápoles, 2019, pp. 7 y ss.

5 Tribunal de Casación, 12 junio 2006, núm. 13584, donde se afirma también que el criterio de elección entre las diversas medidas que se pueden activar no puede ser únicamente el nivel cuantitativo de incapacidad. En la doctrina, véanse SESTA, M.: "Amministrazione di sostegno e interdizione: quale bilanciamento tra interessi patrimoniali e personali del beneficiario?", *Fam. dir.*, 2007, 36.

6 Tribunal Constitucional, 9 diciembre 2005, núm. 440. Véanse, en particular, el comentario de VENCHIARUTTI, A.: "Il discrimen tra amministrazione di sostegno, interdizione e inabilitazione al vaglio della Corte

Pero, ¿cuáles son las hipótesis residuales en las cuales aplicar la tutela y la curatela? Parte de la jurisprudencia las identifica en aquellas situaciones de dificultad para administrar un patrimonio particularmente grande o en el peligro de que la persona enferma realice actos perjudiciales para sí misma o en la existencia de fuertes conflictos familiares. Otra parte de la jurisprudencia considera, en cambio, que la *amministrazione di sostegno* es siempre adecuada para la mejor protección de la persona, dejando sin aplicación de facto la tutela y la curatela con la transformación *ex officio* de los recursos en procedimientos para designar un *amministratore di sostegno*.

La *amministrazione di sostegno* garantiza, en todos sus aspectos, la centralidad de la persona con discapacidad. En primer lugar, ella también está legitimada para pedir al juez el nombramiento de un administrador y, en cualquier caso, debe ser escuchada personalmente en el procedimiento. Además, la parte interesada también puede designar al administrador «en previsión de cualquier incapacidad futura, mediante escritura pública o documento notarial». «En ausencia, o en presencia de motivos graves, el juez tutelar puede designar a un *amministratore di sostegno* diferente con auto motivado», pero su elección debe tener en cuenta en cualquier caso del «sólo cuidado y de los intereses de la persona beneficiaria».

El auto judicial de nombramiento indica el objeto del cargo, los actos que el administrador tiene el poder de realizar en nombre y por cuenta del beneficiario, aquellos que el beneficiario solo puede realizar con la asistencia del administrador, la duración del cargo, que también puede ser por un período indefinido. En última instancia, es la resolución judicial la que describe el *an* y el *quomodo* de la medida de protección, que se ha definido como un “traje a medida”, que responde por grados a las necesidades siempre cambiantes de la concreta persona con discapacidad.

El juez tutelar no debe, por lo tanto, quitarle al beneficiario más capacidad de la que sea necesaria para proteger sus intereses existenciales y patrimoniales, a través de una intervención proporcional⁷, que debe tener en cuenta, en primer lugar, la voluntad del sujeto débil.

El beneficiario conserva la capacidad de obrar para todos los actos que no requieren la representación exclusiva o la asistencia necesaria del *amministratore di sostegno* y puede, en cualquier caso, llevar a cabo los actos necesarios para satisfacer las necesidades de la vida diaria. En el desempeño de sus funciones, el

costituzionale”, *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, I, p. 1101.

7 En este sentido, el texto del art. 409 del Código Civil italiano. Sobre los delicados problemas de interpretación que la ley establece, ver la posición de PATTI, S.: “Amministrazione di sostegno: la capacità (residua) del beneficiario (parere *pro veritate*)”, *Familia*, 2020, p. 657 ss., que si expresa en el sentido de que «el beneficiario conserva en abstracto la capacidad para todos los no actos señalados en el decreto, siempre que no presenten características tales como para requerir, como dice la ley, “la representación exclusiva o la asistencia necesaria del administrador apoyo”».

administrador debe tener en cuenta las necesidades y aspiraciones del beneficiario, quien, si es capaz de comprender y de querer, debe ser informado por aquel sobre los actos a realizar y, en caso de desacuerdo, él puede solicitar al juez competente que tome las medidas apropiadas.

Son anulables los actos realizados por el administrador en violación de la ley o excediéndose exceso del objeto del cargo o de los poderes conferidos por el juez, así como los actos realizados personalmente por el beneficiario, también en violación de la ley o de la medida judicial.

Como declaró la Corte Suprema, la finalidad de la *amministrazione di sostegno* es proteger a las personas frágiles, es decir, a aquellas que no pueden o tienen dificultades para administrar las actividades de la vida diaria y sus propios intereses, sacrificando la capacidad de obrar en la menor medida posible. Por lo tanto, la medida de protección no está dirigida únicamente a la protección de los intereses patrimoniales, sino también a los no patrimoniales y, en general, al cuidado de la persona incapacitada.

III. CONCLUSIÓN.

En conclusión, la introducción en el derecho italiano de la *amministrazione di sostegno* muestra que, incluso en el derecho de las personas, la progresiva incidencia de los derechos fundamentales sobre las relaciones de derecho civil y su "despatrimonialización"⁸ han reducido en gran medida las diferencias entre los diversos sistemas jurídicos europeos. Así se transforma profundamente la tarea del jurista, cada vez más llamado a usar la comparación legal como una herramienta de investigación para buscar soluciones interpretativas más avanzadas en la protección de los derechos fundamentales de la persona.

8 Para un análisis completo sobre este punto ver PERLINGIERI, P.: "Depatrimonializzazione" e diritto civile, *Riv. dir. civ.*, 1983, I ss., ahora en *Id.*, *Scuole tendenze e metodi. Problemi del diritto civile*, Napoli, 1989, 175 ss.; *Id.*, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Camerino-Napoli, 1972, II ss.

BIBLIOGRAFÍA

BONILINI, G.-TOMMASEO, F.: "Dell'amministrazione di sostegno, artt. 404-413", en *Comm. Schlesinger-Busnelli*, 2ª ed., Milán, 2018;

CIAN, G.: "L'amministrazione di sostegno nel quadro delle esperienze giuridiche europee", *Riv. dir. civ.*, p. 481 s.

DELLE MONACHE, S.: "Prime note sulla figura dell'amministratore di sostegno: profili di diritto sostanziale", *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, p. 29 ss.

DOGLIOTTI, M.: "Capacità, incapacità, diritti degli incapaci. Le misure di protezione", en *Tratt. Cicu-Messineo-Mengoni*, Milán, 2019, p. 649 ss.

FUSARO, AR.: *L'atto patrimoniale della persona vulnerabile*, Nápoles, 2019, p. 7 ss.

PATTI, S.: "Amministrazione di sostegno: la capacità (residua) del beneficiario (parere pro veritate)", *Familia*, 2020, p. 657 ss.

PATTI, S.: "L'amministrazione di sostegno", *Quaderni Familia*, Milano, 2005.

PERLINGIERI, P.: "Depatrimonializzazione" e diritto civile, *Riv. dir. civ.*, 1983, I ss., ahora en *Id.*, *Scuole tendenze e metodi. Problemi del diritto civile*, Napoli, 1989, 175 ss.

PERLINGIERI, P.: *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Camerino-Napoli, 1972, II ss.

PICCINNI, M. A.: "Gli adulti privi in tutto o in parte di autonomia", en MAZZONI, C. M.-PICCINNI, M. A.: *La persona fisica*, *Tratt. Iudica- Zatti*, Milán, 2016, p. 471 ss.

SESTA, M.: "Amministrazione di sostegno e interdizione: quale bilanciamento tra interessi patrimoniali e personali del beneficiario?", *Fam. dir.*, 2007, 36.

VENCHIARUTTI, A.: "Il *discrimen* tra amministrazione di sostegno, interdizione e inabilitazione al vaglio della Corte costituzionale", *Nuova giur. civ. comm.*, 2006, I, p. 1101.

