

Traccia

In data 9 febbraio 2016 il Giudice Tutelare di Alfa nomina Caia amministratrice di sostegno di Tizio, affetto da demenza senile tipo Alzheimer, con il compito di gestire il trattamento pensionistico di Tizio e di impugnare, a nome di quest'ultimo un contratto da questi stipulato nel 2015 sotto la spinta di artifici e raggiri perpetuati da terzi. In data 7 maggio 2017, a seguito delle segnalazioni provenienti da alcuni vicini, i vigili del fuoco accedono d'urgenza nell'appartamento di Tizio rinvenendolo in pessime condizioni igieniche, senza cibo e bevande e con rifiuti all'interno dell'abitazione. Tizio viene dunque ricoverato in ospedale e, a seguito della corruzione pervenuta, il giudice tutelare revoca la nomina di Caia quale amministratrice di sostegno e trasmette gli atti alla locale Procura della Repubblica ipotizzando la ricorrenza del reato di cui all'art. 591 c.p. Caia, preoccupata, si rivolge ad un legale per un consulto. Il candidato assunto le vesti del legale di Caia, premessi i brevi cenni sul reato di abbandono di persone incapaci, rediga motivato parere esaminando la questione sottesa al caso in esame

Soluzione

Il caso in esame richiama il reato di abbandono di persone minori o incapaci

Tale fattispecie è prevista all'art. 591 c.p. al Titolo XII "dei delitti contro la persona", al capo I dei delitti contro la vita e l'incolumità individuale.

Nello specifico la citata fattispecie di reato prevede la pena della reclusione da sei mesi a cinque anni per chi abbandona (una persona minore degli anni quattordici, ovvero una persona incapace, per malattia di mente o di corpo, per vecchiaia, o per altra causa, di provvedere a se stessa, della quale abbia la custodia o debba avere cura.

Ai sensi dello stesso articolo, al comma II, soggiace alla medesima pena chi abbandona all'estero un cittadino italiano minore degli anni diciotto, a lui affidato nel territorio dello Stato per ragioni di lavoro.

Il terzo comma, invece, prevede due diverse aggravanti, una speciale per cui la pena della reclusione è da uno a sei anni se dal fatto deriva una lesione personale, e una ad effetto speciale per cui la reclusione è da tre a otto anni se ne deriva la morte.

L'ultimo comma, infine, prevede un'ulteriore aggravante speciale se il fatto è commesso dal genitore, dal figlio, dal tutore o dal coniuge, ovvero dall'adottante o dall'adottato.

Il reato in questione è punito a titolo di dolo generico, in quando, come precisa la giurisprudenza consolidata, ai fini della configurabilità dell'elemento soggettivo del reato deve sussistere "la consapevolezza di abbandonare il soggetto passivo, che non abbia la capacità di provvedere a se stesso, in una situazione di pericolo di cui si abbia l'esatta percezione" (così, C. Cass., sez. V, 18/4/2016 n. 29666; sez. V, 6/5/2013 n. 19327; sez. II, 6/12/2012 n. 10994).

Il reato è, poi, procedibile d'ufficio, e la competenza a giudicare è del Tribunale monocratico, a meno che non si verifichi la morte del minore o dell'incapace, allora vi sarà la competenza della Corte d'Assise.



Lex, Com & Labor

Il reato si consuma con il verificarsi del pericolo di danno che può essere anche soltanto meramente potenziale, come precisa del resto la cassazione nella sentenza Cass. 18.01.1983, n.332.

Per la sussistenza del delitto di abbandono di persone minori o incapaci, quindi l'abbandono è punibile anche se temporaneo, in tal senso, si ritiene che il *tentativo* non sia configurabile trattandosi di reato *istantaneo*.

Va sottolineato, però, che il reato è di pericolo concreto, quindi per la realizzazione è necessario che al fatto dell'abbandono si accompagni l'effettiva minaccia al bene protetto, ovvero la incolumità della persona minore e/o incapace.

Risulta chiaro, quindi, che oggetto della tutela penale è l'esigenza di proteggere l'incolumità delle persone che, per età o per altre cause legislativamente determinate, siano particolarmente esposte ai pericoli contro l'abbandono da parte di chi vi sia obbligato ad averne cura.

In tal senso a dispetto dell'uso legislativo dei pronomi "chiunque" (primo comma) e di "chi" (secondo comma), in realtà il soggetto attivo deve trovarsi in una speciale relazione con il soggetto passivo, precisamente in termini di "dovere di cura" o di rapporto di "custodia", e quindi, l'ambito degli agenti circoscritto al novero dei titolari di posizioni di garanzia, rende la fattispecie in questione un reato proprio.

Bisogna, quindi, comprendere per la risoluzione del caso in esame se la figura dell'amministratore di sostegno sia titolare di una posizione di garanzia di tal guisa.

Caia, infatti, teme che gli sia contestato il reato di cui al citato art. 591 c.p. poiché Tizio, l'incapace di cui lei era stata nominata amministratrice di sostegno, è stato rinvenuto in pessime condizioni igieniche, senza cibo e bevande e con rifiuti all'interno dell'abitazione, e di conseguenza ricoverato in ospedale.

A tal riguardo, secondo la giurisprudenza, in particolare la Cassazione nella sentenza della Sez. 4, n. 9855 del 27/01/2015, l'obbligo di cura o di custodia può derivare da qualunque fonte: legge, contratto o precedente attività svolta; al fine di individuare la sussistenza della posizione di garanzia, nonché lo specifico contenuto dell'obbligo, occorre, quindi, valutare le finalità protettive che fondano la posizione stessa e la natura dei beni di cui è titolare il soggetto garantito.

In relazione alla specifica figura dell'amministratore di sostegno, la Corte di cassazione civile (ex multis, Sez. I, n. 9628 del 22/04/2009) e la Corte costituzionale (sent. n. 440/2005) hanno chiarito la funzione e l'ambito di applicazione dell'istituto, introdotto con la l. 9 gennaio 2004 n. 6.

Come si evince dall'impianto normativo civilistico (artt. 404 e ss. c.c.) l'istituto in questione consente di fornire a chi sia nell'impossibilità, anche solo temporanea, di provvedere autonomamente ai propri interessi uno strumento meno invasivo di assistenza rispetto ai tradizionali istituti dell'inabilitazione e dell'interdizione.

Infatti, l'amministrazione di sostegno è in grado di meglio adattarsi alle esigenze del caso concreto, da un lato, garantendo la tutela più adeguata e, dall'altro, limitando nel minor modo possibile la capacità di agire del soggetto.

Per assicurare tale funzione, l'amministratore di sostegno ha un dovere di relazione periodica, stabilito dal giudice, sulle attività svolte e sulle condizioni del beneficiario.

Tuttavia, va osservato che, in mancanza di apposite previsioni indicate nel decreto di nomina, che riflettono la particolare duttilità cui si presta l'istituto, il compito dell'amministratore di sostegno consiste fondamentalmente nell'assistere la persona nella gestione dei propri interessi patrimoniali.



Lex, Com & Labor

Ciò si evince dal fatto che nella funzione attribuita all'amministratore di sostegno non rientra quella specifica del tutore al quale, ai sensi dell'art. 357 c.c., è affidata espressamente la cura della persona. Infatti, l'art. 411 c.c., nel prevedere le norme applicabili all'istituto in questione, non richiama la previsione relativa alla figura del tutore di cui al citato art. 357 c.c.

Ne consegue che, salvo appunto particolari ed eventuali diverse indicazioni presenti nel decreto di nomina, le quali attribuiscono all'amministratore un precipuo compito di cura della persona del soggetto minore o incapace, non può configurarsi in capo a quest'ultimo alcuna posizione di garanzia rispetto ai beni della vita e dell'incolumità individuale del soggetto passivo, come nel caso di specie, avendo Caia nello specifico il solo compito di gestire il trattamento pensionistico di Tizio e di impugnare, a nome di quest'ultimo, un contratto da questi stipulato nel 2015 sotto la spinta di artifici e raggiri perpetuati da terzi.

Ciò è confermato del resto anche dalla Corte di Cassazione, in una recente sentenza riguardante un caso analogo (Corte di Cassazione, sezione V, sentenza 26 febbraio 2016, n. 7974.), secondo cui "pur avendo un dovere di relazionare periodicamente, secondo la cadenza temporale stabilita dal giudice, sull'attività svolta e sulle condizioni di vita personale e sociale del beneficiario, il compito dell'amministratore di sostegno resta fondamentalmente quello di assistere la persona nella gestione dei propri interessi patrimoniali e non anche la "cura della persona", poiché l'art. 357 cod. civ., che indica tale funzione a proposito del tutore, non rientra tra le disposizioni richiamate dall'art. 411 tra le "norme applicabili all'amministrazione di sostegno".

In conclusione, quindi, Caia non dovrebbe essere perseguibile del reato di cui agli art. 591 c.p., in quanto non sussisteva in capo ad ella il richiamato dovere di cura o comunque rapporto di custodia dell'incolumità personale di Tizio.

Lex, Com & Labor