

Ersilia Gianella e Mauro Mini

Ersilia Gianella^[1] è membro dell'ispettorato della Camera di protezione del Tribunale d'appello. Master in diritto a Friburgo, dottorato all'Università di Ginevra, brevetto d'avvocato a Ginevra.

Recentemente ha seguito un percorso di mediazione presso l'Università di Friburgo.

Mauro Mini è Professore incaricato SUPSI, presidente del consiglio scientifico del Centro

competenze tributarie, responsabile del Master of Advanced Studies SUPSI in Diritto economico e Business Crime. Licenza in diritto e dottorato all'Università di Friburgo: autore di diverse

pubblicazioni, tre le quali "Manuale di diritto finanziario". Ha svolto l'attività di avvocato e poi di giudice del Tribunale d'appello del Canton Ticino.

Una formazione per i curatori? Una necessità per tutti, anche per lo Stato

Da tempo si riflette e si discute in Ticino circa la necessità o meno di approntare una formazione generale, di base e continua, dei curatori in ambito della protezione dei minori e degli adulti. L'argomento della formazione emerge e/o è sotteso in diversi punti del diritto della protezione: ha poi indirettamente dei potenziali riflessi e delle eventuali implicazioni in materia di responsabilità. In quest'ottica il presente contributo esamina anzitutto i criteri posti dalla legge per la scelta del curatore, espone quindi i principali obblighi incombenti ai curatori nell'adempimento della funzione, per poi presentare alcuni compiti dello Stato in materia di protezione degli adulti e finire esaminando le condizioni dell'azione in responsabilità e trarre delle conclusioni.

I criteri per la scelta del curatore

Se una misura di protezione si rende necessaria a beneficio di una persona adulta, l'Autorità di protezione (in seguito: ARP) può essere chiamata a nominare un curatore: ha dunque il compito di preoccuparsi di trovare la persona giusta da nominare. In questa scelta, e con determinati limiti, è chiamata ad assecondare e/o tenere in conto i desideri della persona interessata dalla misura di protezione o delle persone a lei vicine (art. 401 del Codice Civile - in seguito: CC -).

La nomina del curatore è disciplinata dall'art. 400 cpv. 1 CC nei seguenti termini: "L'autorità di protezione degli adulti nomina quale curatore una persona fisica che sia idonea, dal profilo personale e delle competenze, ad adempiere i compiti previsti, disponga del tempo necessario e svolga personalmente i suoi compiti". Per il ri-

mando degli art. 314 e 327c cpv. 2 CC, anche il curatore nominato a tutela di un minore deve adempiere a queste prerogative.

Le condizioni legali o derivanti della legge per la nomina sono pertanto le seguenti:

- il curatore deve anzitutto essere una persona fisica: ciò ad esclusione quindi delle persone giuridiche, di diritto privato come di diritto pubblico;
- la persona fisica deve godere dell'esercizio dei diritti civili e non deve essere sotto curatela (art. 421 cpv. 4 CC);
- la persona fisica deve disporre del tempo necessario da dedicare all'adempimento della funzione;
- la persona fisica deve adempiere personalmente la funzione;
- la persona fisica non deve essere membro di un'ARP per gli adulti;
- la persona fisica non deve trovarsi in una situazione di conflitto di interesse (art. 403 CC);
- la persona fisica deve essere idonea, sia dal profilo della persona, sia da quello delle competenze.

Per l'argomento di questo contributo, è utile approfondire quest'ultima condizione dell'idoneità, sia personale, sia professionale (delle competenze) del curatore da nominare.

L'idoneità personale pertiene alla persona stessa del curatore ("Selbstkompetenzen"), mentre le competenze sociali riguardano il suo bagaglio di conoscenze ed esperienze ("Sozialkompetenzen"). Nelle "Selbstkompetenzen" troviamo le capacità di apprendere, di essere flessibile, di decidere, di mantenere un distacco emozionale, di riflettere sul proprio operato, di non frustrarsi a fronte di possibili difficoltà.

Nelle "Sozialkompetenzen" troviamo le capacità di comunicare, di lavorare in team o in rete, di motivare, di affrontare situazioni di conflitto,

[1] L'autrice si esprime a titolo personale.

come pure di instaurare con la persona beneficiaria della misura di protezione un rapporto di fiducia, di rispetto e di attenzione.

L'idoneità riguardo alle competenze implica che il curatore abbia la conoscenza necessaria per adempiere ai compiti previsti dalla protezione di un adulto o di un minore e per una corretta esecuzione del mandato.

La legge non specifica oltre il concetto di idoneità.

“Da tempo si riflette e si discute in Ticino circa la necessità o meno di approntare una formazione generale, di base e continua, dei curatori in ambito della protezione dei minori e degli adulti.”

Si tratta di un concetto che va relazionato sia alla specificità del caso concreto, sia al tipo di compito affidato, sia ai doveri generali incombenti al curatore per legge.

Doveri del curatore

I doveri del curatore dipendono anzitutto dalla decisione di nomina dell'ARP che elencherà le sue mansioni e dal genere di curatela prevista dal CC. Più in generale, il CC istituisce un dovere di diligenza e un dovere di discrezione (art. 413 CC), obblighi di rapporto e di rendiconto all'autorità di nomina, un obbligo di informazione tempestiva dell'ARP in caso di fatti nuovi che richiedono la modifica o la revoca della curatela (art. 414 CC) e un obbligo di fedeltà in caso di possibili conflitti di interesse (art. art. 403 CC).

Nell'ottica del presente contributo, l'obbligo di diligenza è fondamentale. L'art. 413 cpv. 1 CC, oltre ad istituire l'obbligo di diligenza, rinvia per il resto alle norme del CO riferite al mandatario, ovvero all'art. 398 cpv. 2 Codice delle obbligazioni.

Non da sottovalutare è anche l'obbligo di fedeltà, finalizzato ad evitare possibili conflitti di interesse tra curatore e persona protetta: non è sempre semplice individuare e percepire l'insorgere e l'esistenza di un conflitto di interesse.

Compiti dello Stato

In generale, lo Stato deve attuare le norme della protezione degli adulti, adempiendo in tale modo un compito di interesse generale e pubblico a favore di persone più vulnerabili.

Deve anzitutto predisporre le autorità di prote-

zione degli adulti, dotandole degli adeguati strumenti e del necessario personale.

L'art. 400 cpv. 3 CC stabilisce che "L'autorità di protezione degli adulti si adopera affinché siano forniti al curatore l'istruzione, la consulenza e il sostegno necessari".

Questo compito riguarda l'ampia gamma di figure che ricoprono questo ruolo: sia coloro che operano come curatori a titolo professionale (in particolare come funzionari dello Stato), sia le persone private che si mettono a disposizione per assumere uno o pochi mandati.

Soprattutto per queste ultime, è importante che non vengano lasciate sole, che possano rivolgersi a qualcuno e ricevere un aiuto e un sostegno adeguato, ma anche una formazione adeguata e tempestiva.

Se la consulenza e il sostegno pertengono principalmente alle ARP che le hanno nominate, la formazione è un compito che spetta primariamente allo Stato: non si può infatti pretendere da ogni ARP che predisponga una formazione per le persone che intende nominare.

L'esigenza di formazione non può essere esaurientemente adempiuta con la preparazione e la distribuzione di un manuale, benché si tratti di un passo importante e necessario. Va integrato con una formazione, di base e continua, che permetta di aiutare e verificare l'apprendimento del contenuto del manuale, di evidenziarne i punti principali connessi con la funzione, di arricchire le conoscenze dei partecipanti alla formazione con racconto di esperienze fatte e mediante il confronto tra le persone implicate a diverso titolo nel compito di protezione delle persone vulnerabili. La complessità crescente dei casi e la conseguente molteplicità degli attori coinvolti, rendono ancora più importante una formazione e un accompagnamento di queste figure essenziali alla riuscita della protezione delle persone bisognose.

Una buona formazione di base e continua (da parte dello Stato) e un adeguato accompagnamento del curatore (da parte delle autorità di protezione) con ogni probabilità faciliterebbero le persone private, talvolta proposte dall'interessato o dalle persone a lui vicine, a mettersi a disposizione per la funzione di curatore, alleggerendo anche il carico degli uffici dell'amministrazione statale e riducendone i costi.

Allorché una tale formazione non è prevista esplicitamente dal CC, vari cantoni hanno predisposto tramite leggi cantonali l'onere per i curatori di formarsi, distinguendo talvolta i curatori professionali dai privati, e di seguire una formazione continua facendosi carico di organizzarla e pro-

porla^[2]. In altri cantoni, la legge prevede un servizio che accompagni e consigli i curatori privati^[3]. Non pare inutile fare qui riferimento anche alle recenti "Raccomandazioni della Conferenza della protezione del minore e dell'adulto per quanto attiene all'organizzazione dei servizi delle curatele professionali" che dedicano una parte importante alle esigenze formative di base e continua dei curatori professionali^[4].

Responsabilità civile per danni

Il CC prevede una disciplina specifica per la responsabilità nell'ambito del diritto della protezione degli adulti.

L'art. 454 CC instaura una responsabilità diretta ed esclusiva dello Stato. Il potenziale danneggiato non può agire contro il curatore o l'ARP ma unicamente e direttamente contro lo Stato (art. 454 cpv. 3 CC). Solo successivamente, una volta risarcito il danno, lo Stato disporrebbe di un'azione di regresso (in base alle norme cantonali, art. 454 cpv. 4 CC) nei confronti del curatore o dell'ARP che avesse creato o concorso a incrementare il danno.

Oltre che diretta ed esclusiva, la responsabilità dell'art. 454 CC prescinde dall'esistenza di una colpa. Si tratta di una responsabilità civile di tipo oggettivo. L'art. 454 CC non prevede nessun motivo di esonero della responsabilità: trattasi dunque di una "scharfe Kausalhaftung".

Le condizioni della responsabilità sono le seguenti:

- l'autore del danno deve essere un curatore privato o professionale e/o un'ARP;
- all'autore viene rimproverato un atto o un'omissione. Può riguardare l'ARP: il rimprovero può essere riferito alla nomina (o meno) di un curatore, all'istruzione e/o alla sorveglianza dello stesso. Può riguardare il curatore nell'espletamento (diretto o tramite terzi, suoi ausiliari) della propria funzione;
- l'atto o l'omissione rimproverati devono essere illeciti, ovvero devono violare una norma sulla protezione degli adulti, in assenza di un motivo giustificativo. Prevalentemente si può trattare di una violazione del dovere di diligenza (con riferimento all'art. 413 CC) o del dovere di fedeltà (in caso di conflitto di interesse, art. 403 CC):
- ci deve essere un danno, ovvero una diminuzione o una non crescita del patrimonio della persona protetta;
- il danno deve essere in rapporto di causalità adeguato con l'atto o l'omissione rimproverati.

L'esame di condizioni della responsabilità esclu-

siva e oggettiva dello Stato portano a concludere che, rispetto ad altre normative in materia di risarcimento danni, l'art. 454 CC è certamente una delle azioni con le condizioni meno stringenti e il suo esercizio appare agevolato.

Conclusioni

Un'adeguata formazione, iniziale e continua, dei curatori, è nell'interesse di tutti, non da ultimo nell'interesse dello Stato.

Nell'interesse del curatore, che si sente formato e adeguatamente supportato nei compiti che va ad assumere o che continua ad assumere, permettendogli di affrontare la complessità del mandato a lui affidato ma anche di mettersi a disposizione per accompagnare altre persone bisognose di una curatela.

Nell'interesse del curatelaio, che si trova ad essere assistito e sostenuto da una persona formata, e perciò idonea a fornire una prestazione all'altezza delle sue aspettative e di quelle previste dalla legge.

Nell'interesse delle ARP, meno chiamate ad offrire assistenza ai propri curatori (grazie alla formazione da loro ricevuta), potendosi perciò concentrare maggiormente su altri compiti: dare il consenso agli atti necessari, approvare tempestivamente rendiconti e rapporti morali e vigilare sulla conduzione del mandato.

Da ultimo, la formazione è nell'interesse dello Stato. In senso positivo, poiché attua i diritti fondamentali delle persone da proteggere, mettendo i curatori in condizioni di adempiere adeguatamente ai loro mandati, assicurando ed adempiendo in tal modo un compito di interesse pubblico a favore delle persone più vulnerabili.

In senso negativo, per escludere, rispettivamente, ridurre al minimo i casi di azioni in responsabilità direttamente avverso lo Stato riferite ad eventuali mancanze da parte dei curatori o delle autorità di protezione degli adulti.

[2] In particolare nel Canton Vaud, l'art. 40 cpv. 2 e 3 della Loi d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant (RS 211.255) prevede «2. Le tuteur/curateur privé ne peut être nommé qu'après s'être vu proposer une formation de base gratuite. Il est veillé à la formation continue du tuteur/curateur. Il reçoit un dossier de tutelle/curatelle complet et mis à jour comprenant notamment toutes les données financières du pupille. 3. L'Etat apporte un soutien technique approprié aux tuteurs et curateurs privés.». A titolo di esempio si può citare il Canton Basilea Città che impone una formazione dei curatori (art. 39 Verordnung zum kantonalen Kindes- und Erwachsenenschutzgesetz) o il Canton Friburgo (art. 6 Ordonnance concernant la protection de l'enfant et de l'adulte). Una formazione di base è imposta a tutti i curatori del Canton Turgovia, ove è previsto che i curatori professionali prestino consiglio ai privati (578 cpv. 3 Verordnung des Obergerichts zum Kindes- und Erwachsenenschutz).

[3] Ad esempio art. 29 Loi concernant les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte del Canton Neuchâtel.

[4] Documento disponibile in francese e tedesco, ultima consultazione 15.03.2022: https://www.kokes.ch/application/files/9316/2814/2389/COPMA_recommandations_curatelles_professionnelles.pdf