

Il nuovo diritto di protezione

"Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona"

Dichiarazione universale dei diritti umani, art.3.

In vigore dal 1° gennaio 2013, il nuovo diritto della protezione degli adulti si posiziona in una costante e concreta ricerca di giusto equilibrio tra autodeterminazione e protezione della persona. Assicurare protezione alla persona, sostenendone la sua libertà e l'autodeterminazione: è questa l'importante sfida che la nuova legislazione ha affrontato e cerca di rendere concreta attraverso l'attuazione dei nuovi aspetti considerati. Le persone in situazione di handicap si trovano in una condizione di vulnerabilità la quale inderogabilmente mina l'autonomia e la responsabilità individuale. In situazione di vulnerabilità, aumenta la difficoltà nell'affermazione dei propri diritti. Non cade però il principio che l'autonomia è fondamentale per tutti, poiché ci caratterizza e che la persona in situazione di handicap, come ogni altro cittadino, è soggetto a dei diritti. "Diritto alla vita; all'integrità fisica, psichica e sessuale; alla libertà di movimento; a rapporti sociali; al rispetto della vita privata e familiare; ecc." Tutti questi diritti sono presenti nella Costituzione svizzera, esplicitati attraverso i diritti fondamentali (in particolare: diritto al rispetto della dignità delle persone; diritto alla vita e alla libertà personale; diritto al rispetto della sfera privata; diritto all'uguaglianza giuridica) e nel Codice Civile svizzero, attraverso l'art.28 sui diritti della personalità. Questi articoli di legge, insieme a quelli del nuovo diritto di protezione, coinvolgono attori diversi, e questa grande sfida potrà dunque essere colta e realizzata unicamente con la collaborazione di tutti partendo dalla persona in situazione di handicap, dai genitori e i congiunti, amici e professionisti. Tecnicamente sono molti i cambiamenti portati dalle modifiche di legge, molti gli aspetti positivi e le facilitazioni per le persone in situazione di handicap e i loro familiari. Riassumiamo di seguito gli aspetti principali della nuova legislazione (presentati esaustivamente nel Dossier del Bollettino Primavera 2013, vedi archivio Bollettini).

Ricordiamo che la lettura esaustiva del nuovo diritto è presentata in un opuscolo redatto da *insieme* intitolato "La protezione di cui ho bisogno...", a disposizione in segretariato atgabbes, che ne ha curato la traduzione e la divulgazione, tramite serate a tema.

I miglioramenti portati dal nuovo diritto in breve

- Promozione del diritto all'autodeterminazione.
- Una sola misura di protezione: la curatela (adattata in funzione dei bisogni della persona).
- Rimozione dei termini stigmatizzanti e abolizione della pubblicazione sul Foglio ufficiale della messa sotto "tutela".
- Abolizione del prolungamento dell'autorità parentale. Ora genitori, fratelli e sorelle possono adempiere la funzione di curatore.
- Migliore protezione delle persone che vivono in istituto di accoglienza o di cura.
- Introduzione del ruolo di autorità interdisciplinare.

La nuova curatela

Con il nuovo diritto, non si parla più di tutela. La persona in situazione di handicap, per quanto possibile, deve prendere delle decisioni ed agire in maniera autonoma. Se questo non è possibile, la persona riceve un sostegno. In questo senso, la nuova curatela si basa sull'individualizzazione della situazione di ogni persona, permettendo così di creare delle forme di sostegno molto differenziate. L'autorità di protezione degli adulti può infatti decidere in modo mirato i compiti per i quali una persona ha bisogno di supporto, definendo di conseguenza, in modo minuzioso, i compiti dell'eventuale curatore. Inoltre può combinare i diversi tipi di curatela in funzione di detti compiti. I compiti possono concernere contemporaneamente la cura della persona, quella degli interessi patrimoniali o le relazioni giuridiche.

Per permettere una curatela su misura, sono stati identificati quattro generi di curatela:

1. L'amministrazione di sostegno, art. 393

¹ *Se la persona bisognosa di aiuto necessita di un sostegno per provvedere a determinati affari, con il suo consenso è istituita un'amministrazione di sostegno.*

² *L'amministrazione di sostegno non limita l'esercizio dei diritti civili dell'interessato.*

L'amministrazione di sostegno viene imposta unicamente se la persona in situazione di handicap non riceve sostegno dai congiunti (genitori, fratelli e sorelle) o da un'altra persona di fiducia.

2. La curatela di cooperazione, art. 396

¹ *Una curatela di cooperazione è istituita se occorre che il curatore acconsenta a determinati atti della persona bisognosa d'aiuto, per proteggerla.*

² *L'esercizio dei diritti civili dell'interessato è limitato di conseguenza per legge.*

Per protezione della persona in situazione di handicap, si conviene che quest'ultima debba chiedere il consenso del curatore per effettuare alcune azioni che potrebbero causarle danno. Il consenso del curatore è dunque necessario perché queste azioni siano giuridicamente ritenute valide.

3. La curatela di rappresentanza, art. 394, In genere

¹ *Se la persona bisognosa di aiuto non può provvedere a determinati affari e deve pertanto essere rappresentata, è istituita una curatela di rappresentanza.*

² *L'autorità di protezione degli adulti può limitare di conseguenza l'esercizio dei diritti civili dell'interessato.*

³ *Anche se non sono posti limiti al suo esercizio dei diritti civili, l'interessato è obbligato dagli atti del curatore.*

Art. 395, Amministrazione dei beni

¹ *Se istituisce una curatela di rappresentanza per l'amministrazione dei beni, l'autorità di protezione degli adulti designa i beni che devono essere amministrati dal curatore. Può porre sotto amministrazione del curatore determinati elementi del reddito o del patrimonio, l'intero reddito o l'intero patrimonio o l'insieme di reddito e patrimonio.*

In questo caso, il curatore compie gli atti per la persona in situazione di handicap e ne diventa rappresentante legale.

4. La curatela generale, art. 398

¹ *Una curatela generale è istituita se una persona ha un particolare bisogno d'aiuto, segnatamente a causa di durevole incapacità di discernimento.*

² *La curatela generale comprende tutto quanto concerne la cura della persona e degli interessi patrimoniali e le relazioni giuridiche.*

³ *L'interessato è privato per legge dell'esercizio dei diritti civili.*

Questa curatela è concepita per le persone con bisogno di accompagnamento importante e che non sono in grado di agire per conto proprio.

Oltre alla personalizzazione della modalità di curatela, per garantire l'autonomia della persona in situazione di handicap, diverse disposizioni sono state incluse nel nuovo diritto. Per esempio, al momento di scegliere il curatore, la persona interessata viene coinvolta e può proporre una sua persona di fiducia, come anche opporsi alla scelta fatta dall'autorità. A livello economico, la persona protetta può disporre di importi adeguati dei propri beni e fare acquisti senza il continuo bisogno di avere il consenso del curatore. Quest'ultimo deve mettere a disposizione questi importi, come anche, se richiesta, una copia dei conti dei rapporti redatti all'attenzione dell'autorità. Non da ultimo, l'opinione della persona in situazione di handicap deve essere considerata, così come deve essere rispettata la volontà espressa in materia di organizzazione della propria vita privata, secondo le proprie capacità (art. 19, 401, 406, 409, 410, 411).

Genitori, fratelli e sorelle

Il diritto della protezione degli adulti non prevede più l'autorità parentale prolungata. I nuovi termini della legge permettono a genitori, fratelli e sorelle, di assumere il ruolo di curatore. La curatela può essere affidata a più persone, come, per esempio, ad entrambi i genitori, i quali assumono insieme il ruolo di curatori (come era finora nel caso dell'autorità parentale prolungata). Nel caso di curatela a più persone, siano essi genitori, fratelli, sorelle, o amici fidati, l'autorità può anche definire chi si occupa di quali compiti. Per esempio, un fratello può occuparsi degli aspetti di cura della persona, e una sorella, della gestione amministrativa. Il nuovo diritto della protezione degli adulti permette di esonerare genitori, fratelli e sorelle da certi obblighi amministrativi. Se le circostanze lo giustificano, l'autorità di protezione può dispensare parzialmente o completamente i curatori (congiunti) da questi obblighi: compilazione e consegna dell'inventario; redazione di rapporti periodici; consegna dei conti; richiesta di consenso dell'autorità di protezione degli adulti per certe azioni. Malgrado questi esoneri, per garantire un accompagnamento e una protezione ottimale, l'autorità deve controllare che i curatori (cioè i familiari) ricevano istruzione, consulenza e sostegno indispensabili all'esercizio della propria funzione.

Non tutte le persone in situazione di handicap però beneficiano di una misura di curatela. In alcuni casi, la famiglia, come anche un'istituzione, può offrire il sostegno necessario alla persona, senza attribuirle giuridicamente una misura di protezione. Per le persone incapaci di discernimento che però non hanno un curatore, i genitori o i fratelli e sorelle, in certe situazioni diventano i loro rappresentanti, acquisendo anche i seguenti diritti: possono acconsentire ad un trattamento medico; possono firmare un contratto con un'istituzione, a nome della persona in situazione di handicap; se la persona in situazione di handicap vive in istituzione, qualora venisse presa la decisione di limitarne la libertà di movimento, devono essere informati.

Quando la propria casa è l'istituto

Art.382¹ Se per un lungo periodo una persona incapace di discernimento riceve assistenza in un istituto di accoglienza o di cura, un contratto di assistenza scritto deve stabilire quali siano le prestazioni fornite dall'istituto e quale ne sia il prezzo.

² *Per la determinazione delle prestazioni fornite dall'istituto si considerano per quanto possibile i desideri dell'interessato.*

Con questo articolo il nuovo diritto apre il capitolo sulla protezione delle persone che vivono in strutture speciali. Gli articoli seguenti, fino al 387, mettono in risalto la presa in considerazione della persona in situazione di handicap: in ogni questione che la riguardi, la persona viene coinvolta e informata. L'istituto è chiamato anche a proteggere e sostenere la personalità della persona residente, attraverso varie misure tra cui, legiferata (art. 386), l'incoraggiamento nel costruire – avere, mantenere – dei contatti con persone che vivono fuori dall'istituto. Se questo non accade "automaticamente", l'istituto è tenuto ad informare l'autorità di protezione degli adulti, la quale si adopererà nel mettere in atto altre misure di sostegno. Questo diritto si basa sulla fondamentale importanza, per l'autonomia di ogni individuo, delle relazioni personali e della costituzione di una rete sociale, spesso molto difficile da tessere per una persona in situazione di handicap.

Un aspetto molto importante inerente la vita all'interno di un'istituzione, è la **restrizione della libertà di movimento** della persona accolta. Questo argomento, da anni discusso e di difficile gestione, è stato anche oggetto di una giornata di studio, in Ticino, promossa dal GO3 (Gruppo operativo 3, Cura e qualità di vita negli istituti per invalidi, di cui atgabbes fa parte rappresentando proprio i genitori e familiari). Questo gruppo è nato proprio con l'obiettivo di sensibilizzare gli istituti e i professionisti sul tema della promozione e della tutela della qualità di vita degli ospiti degli istituti Lispi, promuovendo delle proposte concrete (giornate di studio, formazione continua, ecc.) in modo da fornire agli istituti degli elementi per predisporre delle politiche istituzionali di prevenzione degli abusi e maltrattamenti che permettano di: definire delle politiche di prevenzione dei maltrattamenti e di promozione della qualità di vita; regolamentare le pratiche di contenzione; definire un protocollo per la gestione delle segnalazioni di presunti episodi.

Dagli *Atti di una giornata di studio promossa dal GO3 nel 2010: Cure e qualità di vita, la contenzione*, ricaviamo alcune informazioni importanti che permettono la miglior lettura delle nuove leggi in ambito della protezione degli adulti che vivono in istituto. Innanzitutto, che cos'è la contenzione? Etimologicamente contenzione significa tenere contenuto, legare. Il dottor Giorgio Merlani, spiegava che in ambito medico, una definizione condivisa di contenzione è: "*Qualsiasi dispositivo meccanico (architettonico) o agente chimico utilizzato allo scopo o con l'effetto di ostacolare o limitare il movimento del paziente*". L'ufficio del Medico cantonale ha elaborato delle "*direttive che si basano su imperativi di tipo etico, giuridico e clinico che portano a far sì che la contenzione debba essere comunque sempre l'ultima ratio. Ce deve sempre essere una valutazione psico-fisica dell'individuo/struttura. Vanno valutate le alternative applicabili e stilato un protocollo di attuazione di misure di contenzione che comprende: prescrizione medica; stesura di un verbale; documento della cartella clinica. Il protocollo è importante perché vengono attuati dei ragionamenti. Mettere per iscritto i ragionamenti permette di capire se è veramente necessario attuare la contenzione. Permette, inoltre, la tracciabilità. La misura limitativa della libertà può essere applicata solo se: esiste una minaccia per se stessi o gli altri; le cause della minaccia non possono essere eliminate; sono state valutate le possibili alternative. E deve essere proporzionata nei modi e limitata nei tempi; nel limite del possibile ci deve essere il consenso; va compilato il protocollo*".

Per riassumere, utilizziamo l'intervento del dottor Valdo Pezzoli che riportava, nella sua riflessione, un passaggio delle direttive dell'ambito medico riguardo alle misure coercitive: "*nei pazienti con disabilità, turbe del comportamento, agitazione o stati confusionali dovuti a malattie psichiche o ad altre ragioni possono talvolta rappresentare un pericolo per i pazienti stessi o per terzi o ancora arrecare forte disturbo alla collettività. L'applicazione di misure coercitive, che si prefiggono eludere questo pericolo, costituisce una violazione dei diritti fondamentali della persona e deve per*

questo rimanere sostanzialmente un'eccezione. Tali interventi devono essere commisurati alla situazione e orientati all'interesse del paziente. Vanno osservate a tal proposito le disposizioni federali o cantonali".

Ecco che la legge sulla protezione degli adulti legifera quanto già auspicato dal GO3 e quanto emanato dalla Accademia svizzera delle scienze mediche. Contiene infatti delle regole riguardanti le limitazioni della libertà di movimento per proteggere le persone in situazione di handicap grave e/o con problemi comportamentali contro ogni limitazione ingiustificata. Innanzitutto, con gli art. 383-384, legifera l'obbligo di informazione alla persona e di verbalizzazione di tutto quello che viene indicato, spiegato, attuato, in ambito di restrizione della libertà di movimento. L'istituzione può limitare la libertà di movimento di una persona incapace di discernere solo nel caso in cui metodi meno severi abbiano fallito o si ritengano insufficienti a priori. Questa misura deve servire a: prevenire un grave pericolo per la vita o l'integrità corporale della persona in questione o di altrui; impedire una grave perturbazione della vita comunitaria. Se la limitazione della libertà di movimento dovesse imporsi come unica soluzione, è necessario informare la persona in questione riguardo lo svolgimento di questa misura, della sua durata e di chi si prenderà cura di lei durante questo periodo. La limitazione della libertà di movimento dev'essere interrotta appena la situazione lo permette. Inoltre, ogni misura di limitazione della libertà dei movimenti presa dall'istituzione deve seguire un protocollo. L'istituzione è tenuta ad informare il rappresentante della persona in situazione di handicap. Il rappresentante della persona in questione può prendere visione del protocollo in qualunque momento. Se la persona in situazione di handicap non ha un rappresentante, l'istituzione deve avvisare l'autorità di protezione degli adulti.

(a cura di Michela Luraschi- estratto da Bollettino Primavera 2013)