

BGer 5A 722/2022 vom 7. November 2022

Bundesgericht, 2022-11-07, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_722_2022

FR: TF 5A 722/2022 du 7 novembre 2022

IT: TF 5A 722/2022 del 7 novembre 2022

Regeste

trasferimento di un minore all'estero | Diritto di famiglia

Erwägungen

E. 1.1

La decisione impugnata è una decisione finale (art. 90 LTF) che è stata pronunciata su ricorso dall'ultima istanza cantonale (art. 75 cpv. 1 e 2 LTF) in una causa civile (art. 72 cpv. 1 LTF) di natura non pecuniaria. Il ricorso in materia civile, tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF) e inoltrato dalla parte soccombente nella sede cantonale che ha un interesse degno di protezione alla modifica della sentenza impugnata (art. 76 cpv. 1 LTF), risulta pertanto in linea di principio ammissibile. Vista la proponibilità del ricorso in materia civile, il ricorso sussidiario in materia costituzionale si appalesa di primo acchito inammissibile (art. 113 LTF).

E. 1.2

Il Tribunale federale applica il diritto d'ufficio (art. 106 cpv. 1 LTF). Nondimeno, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione posto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , la cui mancata ottemperanza conduce all'inammissibilità del gravame, il Tribunale federale esamina di regola solo le censure sollevate (DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii). Il ricorrente deve pertanto spiegare nei motivi del ricorso, in modo conciso e confrontandosi con i considerandi della sentenza impugnata, perché quest'ultima viola il diritto (DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4). Per le violazioni di diritti fondamentali e di disposizioni di diritto cantonale e intercantonale le esigenze di motivazione sono più severe; il ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato i diritti che sono stati violati e spiegare in cosa consista la violazione (art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4).

E. 1.3

Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF); può scostarsene o completarlo solo se è stato svolto in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto (art. 105 cpv. 2 LTF). L'accertamento dei fatti contenuto nella sentenza impugnata può essere censurato alle stesse condizioni; occorre inoltre che l'eliminazione dell'asserito vizio possa influire in maniera determinante sull'esito della causa (art. 97 cpv. 1 LTF). Se rimprovera all'autorità inferiore un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - ossia arbitrario (DTF 147 V 35 consid. 4.2) - il ricorrente deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l' art. 106 cpv. 2 LTF .

E. 1.4

Le conclusioni di merito proposte in via principale dalla ricorrente sono irricevibili. Stante il giudizio di inammissibilità pronunciato dall'autorità precedente, in caso di accoglimento del ricorso qui all'esame, il Tribunale federale potrebbe infatti soltanto rinviare la causa a tale autorità per l'esame di merito (v. DTF 144 II 184 consid. 1.1 con rinvii).

E. 2.1

La LDIP (RS 291) disciplina nell'ambito internazionale la competenza dei tribunali e delle autorità svizzeri (art. 1 cpv. 1 lett. a LDIP). Sono però fatti salvi i trattati internazionali (art. 1 cpv. 2 LDIP). La Svizzera e l'Italia sono Stati contraenti della Convenzione dell'Aia del 19 ottobre 1996 concernente la competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l'esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori (Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori; RS 0.211.231.011). Tale convenzione si prefigge segnatamente di determinare lo Stato le cui autorità sono competenti ad adottare misure volte alla protezione della persona o dei beni del minore, in particolare le misure che vertono sul diritto di affidamento e sul diritto di visita (art. 1 lett. a e art. 3 lett. b della convenzione; sentenza 5A_218/2014 del 25 giugno 2014 consid. 4.2). Giusta l'art. 5 par. 1 della convenzione, le autorità, sia giudiziarie che amministrative, dello Stato contraente di residenza abituale del minore sono competenti ad adottare misure tendenti alla protezione della sua persona o dei suoi beni. L'art. 5 par. 2 prevede che in caso di trasferimento della residenza abituale del minore in un altro Stato contraente sono competenti le autorità dello Stato di nuova abituale residenza, fatto salvo l'art. 7. Secondo l'art. 7 par. 1 della convenzione, in caso di trasferimento o di mancato ritorno illecito del minore, le autorità dello Stato contraente in cui il minore aveva la sua residenza abituale immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato ritorno conservano la competenza fino al momento in cui il minore abbia acquisito una residenza abituale in un altro Stato e: qualsiasi persona, istituzione o altro ente avente il diritto di affidamento abbia acconsentito al trasferimento o al mancato ritorno (lett. a) o il minore abbia risieduto nell'altro Stato per un periodo di almeno un anno a decorrere da quando la persona, l'istituzione o qualsiasi altro ente avente il diritto di affidamento ha conosciuto o avrebbe dovuto conoscere il luogo in cui si trovava il minore, nessuna domanda in vista del ritorno presentata in quel periodo sia in corso di esame e il minore si sia integrato nel suo nuovo ambiente (lett. b). Giusta l'art. 7 par. 2, il trasferimento o il mancato ritorno del minore è considerato illecito: se avviene in violazione di un diritto di affidamento, assegnato a una persona, un'istituzione o qualsiasi altro ente, individualmente o congiuntamente, in base alla legislazione dello Stato in cui il minore aveva la sua residenza abituale immediatamente prima del suo trasferimento o mancato ritorno (lett. a) e tale diritto era effettivamente esercitato, individualmente o congiuntamente, al momento del trasferimento o del mancato ritorno, o avrebbe potuto esserlo se non si fossero verificate tali circostanze (lett. b). Il diritto di affidamento di cui alla lett. a può segnatamente derivare direttamente dalla legge, da una decisione giudiziaria o amministrativa, o da un accordo in vigore in base alla legislazione di tale Stato. Secondo l'art. 7 par. 3, finché le autorità citate nel par. 1 conservano la loro competenza, le autorità dello Stato contraente in cui il minore è stato trasferito o trattenuto possono adottare soltanto le misure urgenti necessarie alla protezione della persona o dei beni del minore, conformemente all'art. 11.

E. 2.2

Nel caso concreto, il Presidente della Camera di protezione ha osservato che il trasferimento di C. _____ era avvenuto il 14 agosto 2020, senza l'accordo della madre e ancor prima

che il padre chiedesse la relativa autorizzazione all'autorità di protezione. Ha anche rilevato che la decisione 16 aprile 2021 di quest'ultima autorità (con cui veniva autorizzato il trasferimento) non era mai divenuta esecutiva, mentre l'esecutività di quella del 22 aprile 2022 era sospesa dal reclamo da lei esaminato. Secondo l'autorità cantonale, il trasferimento di C._____ era quindi da considerarsi illecito ai sensi dell'art. 7 par. 2 della Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori. Malgrado tale illecito trasferimento (che aveva bloccato il passaggio di competenze alle autorità italiane giusta l'art. 5 par. 2 della convenzione), il Presidente della Camera di protezione ha indicato che, in applicazione dell'art. 7 par. 1 lett. b della convenzione, le autorità svizzere non erano però ormai più competenti a pronunciarsi in merito alla protezione del minore. Il Presidente ha infatti constatato che il minore risiedeva a X._____ da ormai due anni con il padre, che quel luogo era divenuto la sua nuova residenza abituale e che nessuna domanda in vista del ritorno del minore era ormai più proponibile, né risultava che ve ne fosse una in corso di esame dinanzi alle autorità italiane.

E. 2.3

La ricorrente lamenta una violazione degli art. 9 e 29 cpv. 1 e 2 Cost. , dell' art. 8 CEDU e di " articoli di legge direttamente collegati all' art. 8 CEDU ".

E. 2.3.1

Ella afferma che il Giudice cantonale avrebbe violato il suo diritto a ottenere una decisione motivata (art. 29 cpv. 2 Cost.). A suo dire, egli non avrebbe preso posizione sulla censura, sollevata nel reclamo, secondo cui la competenza delle autorità svizzere era data " poiché il trasferimento in Italia del minore da parte del padre è avvenuto senza il [suo] accordo, senza l'accordo del giudice né dell'autorità di protezione ". A parte il fatto che la ricorrente non si premura di indicare con esattezza dove, nel suo rimedio cantonale, si sarebbe prevalsa dell'argomento asseritamente tralasciato dal Presidente della Camera di protezione, ella non si avvede del fatto che nella sentenza qui impugnata le è stato spiegato che, secondo il sistema di competenze della Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori, anche in caso di trasferimento illecito le autorità dello Stato contraente in cui il minore aveva la sua residenza abituale non conservano indefinitamente la loro competenza. Esse perdono tale competenza quando il minore acquisisce una residenza abituale nell'altro Stato e non ci si può più ragionevolmente aspettare un suo ritorno (v. art. 7 par. 1 lett. a e b della Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori; sentenza 5A_281/2020 del 27 aprile 2021 consid. 3.1). Nella misura in cui è ammissibile, la censura risulta infondata.

E. 2.3.2

Con riferimento ai presupposti dell'art. 7 par. 1 lett. b della Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori, la ricorrente ritiene che le autorità ticinesi avrebbero leso il principio della buona fede e del divieto dell'arbitrio (art. 9 Cost.) per aver tardato a decidere in merito al suo diritto di visita e poi emanato una decisione di incompetenza "perché è passato troppo tempo". Secondo la ricorrente, il Giudice cantonale sarebbe inoltre incorso in un formalismo eccessivo (vietato dall' art. 29 cpv. 1 Cost.) per essere giunto alla conclusione che ella non ha mai inoltrato un'istanza formale in Italia per riavere la custodia del figlio; la ricorrente afferma di aver invece " scritto dappertutto ", tanto che sarebbe " intervenuto anche il Dipartimento federale degli affari esteri, trattandosi di un rapimento internazionale ". Attraverso tali generiche accuse e superficiali argomenti, che disattendono le esigenze di motivazione di censure attinenti al diritto (v. supra consid. 1.2) e ai fatti (v.

supra consid. 1.3), la ricorrente non dimostra che i presupposti dell'art. 7 par. 1 lett. b della Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori non siano in concreto soddisfatti. Con riferimento, in particolare, al presupposto dell'assenza di una domanda in vista del ritorno, sia peraltro osservato che nemmeno nella presente procedura la ricorrente chiede più l'affidamento del figlio. Nella misura in cui possano essere ritenute ammissibili, le censure vanno respinte.

E. 2.3.3

La ricorrente rimprovera poi al Giudice cantonale di aver violato l' art. 8 CEDU per aver ritenuto " che la competenza decisionale spetti a un tribunale in un paese dove il tasso di corruzione è il più alto in Europa e dove le istituzioni sono infiltrate dalla criminalità organizzata " e dove è quindi impossibile far valere il suo diritto alle relazioni personali " poiché le [sue] richieste di incontrare il figlio vengono ignorate ". Questa generica censura non soddisfa le accresciute esigenze di motivazione dell' art. 106 cpv. 2 LTF (v. supra consid. 1.2) ed è quindi irricevibile. Va comunque ribadito che il Presidente della Camera di protezione ha seguito il sistema di competenze previsto dalla Convenzione dell'Aia sulla protezione dei minori, alla quale partecipa anche l'Italia, e che la ricorrente non ha saputo invalidare l'applicazione dell'art. 7 par. 1 lett. b di detta convenzione alla presente fattispecie (v. supra consid. 2.3.2).

E. 2.3.4

La richiesta rivolta al Tribunale federale di esaminare "anche le censure relative" a non meglio precisate "violazioni di legge direttamente collegate alla violazione dell' art. 8 CEDU " risulta anch'essa insufficientemente motivata e pertanto irricevibile.

E. 3

Da quanto precede discende che il ricorso in materia civile va respinto nella misura in cui è ammissibile. Con l'evasione del rimedio, l'istanza di conferire effetto sospensivo allo stesso diventa priva d'oggetto. Le spese giudiziarie e le ripetibili (per le osservazioni dell'opponente all'istanza di conferimento dell'effetto sospensivo) seguono la soccombenza e sono pertanto poste a carico della ricorrente (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.