

TI_GERICHTE 11.2000.38 vom 8. August 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-08-08, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2000.38

FR: TI_GERICHTE 11.2000.38 du 8 août 2000

IT: TI_GERICHTE 11.2000.38 del 8 agosto 2000

Erwägungen

E. 1

Per l'art. 7 b cpv. 1 tit. fin. CC ai processi di divorzio pendenti al momento dell'entrata in vigore del nuovo diritto (1° gennaio 2000) e che devono [ancora] essere giudicati da un'istanza cantonale, si applica la legge nuova. Ora, l'art. 137 cpv. 2 prima frase CC stabilisce che, pendente causa, il giudice decreta le necessarie misure provvisionali. Per quel che concerne i figli minorenni, il giudice può adottare le misure che meglio ritiene adeguate, senza essere vincolato dalle domande delle parti (Leuenberger , in: Praxiskommentar Scheidungsrecht, Basilea 2000, n. 20 ad art. 137 CC; FF 1996 pag. 135 n. 233.61). Il criterio decisivo per l'affidamento dei figli è, come nel diritto previgente, il loro interesse (Leuenberger , op. cit., n. 21 ad art. 137 CC). Il giudice delle misure provvisionali deve prendere in considerazione tutte le circostanze importanti per il bene del figlio, in particolare condizioni di vita stabili, la presenza di un genitore che si occupi personalmente di lui e che provveda alla sua educazione (FF 1996 pag. 136 con riferimenti). In sede provvisoria, nondimeno, il criterio della stabilità, preso isolatamente, non è decisivo (FamPra.ch 2/2000, pag. 310).

E. 2

In concreto il Pretore ha affidato i tre figli minorenni alla madre dopo avere constatato, al termine dell'istruttoria provvisoria, che i genitori non concordavano sulla comune gestione dei figli proposta dal perito. Egli è giunto a tale conclusione dopo avere soppesato le circostanze del caso, in particolare la giovane età dei bambini, la maggiore disponibilità di tempo della madre (senza attività lucrativa), l'attitudine di lei, più disponibile a favorire i contatti dei figli con l'altro genitore, e la necessità di mantenere i figli nel loro ambiente. Ciò posto, il primo giudice ha nondimeno incaricato un'assistente di aiutare quotidianamente la madre nello svolgimento dei suoi compiti educativi, presentandogli rapporti mensili, per tenere conto del fatto che in precedenza essa poteva contare sull'aiuto del marito per occuparsi dei ragazzi, due dei quali denotano serie difficoltà scolastiche.

E. 3

L'appellante sostiene che l'affidamento dei figli alla moglie lede i loro interessi e chiede l'allestimento di una nuova perizia in appello per valutare, nell'interesse dei figli, l'opportunità di un'attribuzione a sé medesimo. La domanda sarebbe fors'anche ammissibile in virtù del principio inquisitorio illimitato e della massima ufficiale che governano il diritto di filiazione (DTF 122 III 404, 120 III 231 consid. 1; Rep. 1995 pag. 143, 1994 pag. 237), quantunque ci si possa domandare seriamente se una procedura cautelare sia la sede adatta per esperire accertamenti peritali. Sia come sia, con ogni verosimiglianza una nuova perizia non apporterebbe verosimilmente maggiori elementi nel caso in esame. Gli atti finora acquisiti nell'incarto sono, invero, più che significativi ai fini di un giudizio sommario come

quello che presiede all'emanazione di misure cautelari. Non soccorrono dunque gli estremi per procedere a una nuova perizia.

E. 4

A detta del convenuto il Pretore avrebbe sottovalutato i problemi psicofisici della moglie, riscontrati anche dal perito. Egli rimprovera al primo giudice di avergli negato l'affidamento dei figli a causa del suo rifiuto di aderire alla proposta di custodia alternata formulata dalla psicologa e rileva di avere preso tale decisione perché “estremamente preoccupato all'idea di lasciare i suoi figli l'intero giorno con sua moglie”. Afferma inoltre di essere intimamente convinto, per l'esperienza vissuta giornalmente e da anni, che la moglie non è in grado di occuparsi da sola dei bambini. Per di più essa è ora impegnata nella ricerca della sua indipendenza e non dedicherebbe sufficiente attenzione ai bisogni affettivi dei ragazzi, tanto che l'affidamento alla madre costituirebbe, secondo lo stesso perito, un sovraccarico per la madre e una situazione di disagio per i bambini. Il marito evoca infine l'incidente stradale di cui era stato vittima, per le negligenze materne, il secondo figlio, lasciato giocare in strada all'età di cinque anni senza alcun controllo.

E. 5

Le affermazioni dell'appellante, che corrispondono a quanto addotto all'udienza del 16 novembre 1999, non trovano riscontro negli atti. La moglie ha invero riferito, durante l'interrogatorio formale del 22 dicembre 1999, di essere stata ricoverata in ospedale quattro giorni nel 1995 e dieci giorni nel 1996 per problemi ai legamenti del ginocchio, una settimana nel 1998 per una cisti ovarica e una settimana nell'aprile 1999 per un esaurimento nervoso. Essa ha altresì ammesso di aver avuto svenimenti ricorrenti, cessati dopo l'ultimo ricovero, negando per il resto di avere problemi di salute. Il fascicolo processuale, ad ogni modo, non contiene alcun referto clinico oggettivo che consenta di trarre conclusioni sull'incapacità della moglie di occuparsi dei figli. a) Contrariamente a quanto assume l'appellante, la perizia non accerta un'inadeguatezza della moglie come genitrice. La psicologa ha formulato una proposta di custodia alternata dei figli (il giorno con l'una, la notte con l'altro) per evitare che dopo la separazione la madre si trovasse in una situazione di sovraccarico emotivo, ma non ha menzionato tratti caratteriali o problemi di salute incompatibili con l'affidamento dei figli. Invano si cercherebbero nella perizia concrete indicazioni su una qualsivoglia inidoneità. La circostanza che costei desideri maggiore autonomia, che presenti un disagio interiore (perizia, pag. 5) e non riesca a valutare il carico emotivo e affettivo susseguente alla separazione di fatto (pag. 7) ancora non significa che essa sia inidonea a occuparsi dei ragazzi. Né l'evoluzione di lei appare avere influssi negativi sull'educazione dei figli. Anzi, la psicologa ha formulato una prognosi positiva: “Il bisogno di autonomia, nella storia della signora, rappresenta un desiderio sano, legato ad una crescita personale positiva (...) La realizzazione del suo desiderio di autonomia sembra, non da ultimo, dover comportare, quasi secondo una logica lineare, la risposta adeguata anche ai bisogni dei figli” (perizia, pag. 5). b) L'asserito disinteresse della madre alle esigenze dei figli è stato inoltre smentito, per quanto concerne la situazione scolastica, dalle maestre di _____ e _____. Costoro hanno riferito che la madre ha dimostrato interesse per l'educazione dei ragazzi, in particolare di _____, bisognoso di sostegno pedagogico, e che essa ha partecipato a tutte le riunioni con i docenti, prendendo anche l'iniziativa di chiederne alcune (deposizioni _____ e _____, verbale del 22 dicembre 1999). Quanto all'incidente subito da _____ all'età di cinque anni, allorché fu travolto da un veicolo riportando la frattura del femore,

esso non risulta essere dovuto a negligenza della madre (testimonianza di _____, verbale del 22 dicembre 1999), per altro appena rientrata al domicilio dopo la nascita di _____ (interrogatorio formale del 22 dicembre 1999). Agli atti non si ravvisano quindi elementi concreti che facciano risultare verosimile l'asserita inadeguatezza genitoriale della moglie. c) A dimostrazione dell'inaffidabilità della moglie, l'appellante rileva che essa ha rifiutato l'invito del Pretore di rivolgersi a un operatore del Servizio psicosociale per essere sostenuta durante la vita in comune pendente causa e che solo nel marzo 2000 essa ha consultato una specialista. In realtà dal rapporto allestito il 7 gennaio 2000 dal Servizio medico-psicologico di _____ emerge che la moglie non accettava l'intervento del Servizio psicosociale perché convinta di risolvere la situazione di acuto disagio e di sofferenza proprio ponendo fine alla vita in comune (rapporto, pag. 3). Ciò non basta per rendere verosimile l'asserita inadeguatezza di lei, sul cui stato di salute psichico non si hanno per altro indicazioni particolari. Né si può condividere l'opinione dell'appellante quando sostiene che la moglie è incapace di curare i figli per il semplice fatto di essere seguita dal Servizio di psichiatria e psicologia medica di _____ (cfr. attestazione del 17 aprile 2000). Allo stato attuale delle cose non vi sono dati particolari che rendano verosimile una conclusione del genere, non bastando al proposito l'intima convinzione soggettiva dell'appellante.

E. 6

ad art. 144 CC e n. 25 ad art. 137; Rumo-Jungo , in: AJP/PJA 1999 pag. 1587). Nel caso specifico, benché i genitori siano stati sentiti in quattro occasioni dal perito e in tre dagli addetti del Servizio psico-sociale, non risulta i figli siano stati interpellati. Resta il fatto che, allo stato attuale delle cose, il primo giudice ha assunto numerose informazioni sulla loro situazione (rapporto 7 gennaio 2000 del Servizio psicosociale, audizione testimoniale delle maestre e dei genitori). La situazione non essendo ancora in procinto di mutare, non è ancora il caso che questa Camera proceda alla loro audizione. c) In definitiva, quindi, nella situazione odierna l'affidamento dei tre bambini alla madre appare la soluzione più idonea al bene dei figli. Ciò non significa che da un punto di vista educativo la madre sia migliore del padre, né che quest'ultimo non sia in grado di occuparsi dei figli. È incontestato che il padre si ha sempre curato l'educazione dei ragazzi, in particolare assistendo il maggiore nello svolgimento dei compiti scolastici, ma per l'affidamento pendente causa è determinante la maggiore disponibilità della madre, che il padre non può offrire oggi come oggi per impegni di lavoro. Ne segue che su questo punto il decreto impugnato merita conferma.

E. 7

L'appellante si duole che il primo giudice ha attribuito l'incarico di coadiuvare la madre nella cura e nell'educazione dei figli a una persona esterna. Reputa che la presenza di un terzo nell'ambiente familiare potrebbe avere effetti negativi sui bambini e sarebbe quindi contraria al loro interesse. Inoltre rimprovera al Pretore di avere affiancato alla moglie una figura di sostegno senza una chiara base peritale. Ora, secondo l'art. 315 a cpv. 1 CC il giudice chiamato a decidere circa le relazioni personali con i figli giusta le disposizioni sul divorzio o la protezione dell'unione coniugale prende anche le misure necessarie per salvaguardare il figlio e ne affida l'esecuzione alle autorità tutorie, se necessario già in via provvisoria (M icheli/Nordmann/Tissot/Crettaz/ Thonney/Riva , *Le nouveau droit du divorce*, Losanna 1999, n. 961). Le misure di protezione del figlio sono regolate dagli art. 307 segg. CC. Tra di esse l'art. 307 cpv. 3 CC annovera l'ammonimento ai genitori, agli

affilianti o al figlio, l'assegnazione di istruzioni e la designazione di una persona o un ufficio idoneo con diritto di controllo e di informazione. Riguardo a quest'ultima misura, è possibile affidare a un assistente sociale l'incarico di coadiuvare i genitori, presentando rapporti periodici (Hegnauer , Droit suisse de la filiation, 4 a edizione, n. 27.17). Nel caso in esame il Pretore ha ritenuto opportuno conferire a una persona con formazione specifica l'incarico di coadiuvare la madre nella cura e nell'educazione dei figli per colmare il vuoto lasciato dal marito, il quale durante la vita in comune si occupava dei ragazzi e partecipava attivamente alla loro educazione. Il compito dell'assistente, così com'è determinato dal Pretore, consiste nel recarsi ogni giorno al domicilio della moglie, consigliare quest'ultima ed eventualmente aiutarla nei suoi compiti di genitrice, come pure nell'inviare al giudice rapporti mensili sull'andamento della sua attività. Tale misura di protezione è senz'altro ragionevole. Una base peritale non è necessaria. Essenziale è che il Pretore, ponderando le circostanze, sia giunto al convincimento che la soluzione migliore per i bambini consiste nell'affidamento alla madre, la quale deve tuttavia essere affiancata da una terza persona nello svolgimento dei suoi compiti genitoriali. Tale provvedimento, contrariamente a quanto sostiene l'appellante, appare idoneo e sufficiente a tutelare il bene dei figli, comprese le loro abitudini casalinghe e scolastiche.

E. 8

La soccombenza dell'appellante sulla richiesta di affidamento rende senza oggetto le domande ivi correlate (diritto di visita della madre, assegnazione dell'abitazione coniugale e fissazione dei contributi di mantenimento a favore dei bambini). .

E. 9

Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC). La domanda di assistenza giudiziaria presentata dal convenuto, indipendentemente dalla situazione di indigenza, deve essere respinta, poiché il gravame mancava sin dall'inizio di probabilità di esito favorevole (art. 157 CPC). _____, che si è valsa di un avvocato per formulare osservazioni, ha diritto a un'adeguata indennità per ripetibili, ciò che renderebbe caduca la richiesta di assistenza giudiziaria. Vista tuttavia la precaria situazione finanziaria della famiglia, si giustifica di ammetterla già sin d'ora a tale beneficio, nella misura in cui l'incasso delle ripetibili dovesse risultare insufficiente, difficile o addirittura impossibile (DTF 122 I 322). Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'appello è respinto e il decreto impugnato è confermato. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 300.– b) spese fr. 50.– fr. 350.– sono posti a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 1'000.– per ripetibili. 3. La richiesta di assistenza giudiziaria presentata da _____ è respinta. 4. _____ è ammessa al beneficio dell'assistenza _____ con il gratuito patrocinio dell'avv. _____. 5. Intimazione a: – lic. iur. _____, _____; – avv. _____, _____. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 6. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La presidente _____ La segretaria _____