# TI_GERICHTE 11.2011.140 vom 26. März 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-03-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2011.140

FR: TI_GERICHTE 11.2011.140 du 26 mars 2012

IT: TI_GERICHTE 11.2011.140 del 26 marzo 2012

## Regeste

Domanda di ricusazione nei confronti dell'Autorità di vigilanza sulle tutele

## Erwägungen

### E. 2

Una decisione su una domanda di ricusazione ha natura meramente incidentale (DTF 137 III 424 consid. 2.2; RtiD II-2005 pag. 696 consid. 3). E le decisioni di natura pregiudiziale o incidentale emesse nel quadro di un procedimento amministrativo possono essere impugnate solo se provocano al ricorrente un danno “non altrimenti riparabile” (art. 44 LPAmm). Da quest'ultimo requisito si prescinde tuttavia – nel solco del diritto federale (art. 92 e 93 LTF) – qualora la decisione incidentale verta su questioni di competenza o di ricusazione oppure nel caso in cui l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale, consentendo di evitare una procedura probatoria lunga o dispendiosa (RtiD II-2007 pag. 681 consid. 4). Il ricorso di RI 1 vertendo su questioni di ricusazione, nulla osta sotto questo profilo all'entrata in materia.

### E. 3

Il Consiglio di Stato ha accertato anzitutto che le domande di ricusazione risultavano inammissibili nella misura in cui erano rivolte contro l'Autorità di vigilanza sulle tutele in blocco e non solo contro le due funzionarie (l'_____ e l'_____) che avevano firmato la lettera del 17 giugno 2011. Relativamente a queste ultime, esso ha rammentato che l'Autorità di vigilanza sulle tutele non è solo una giurisdizione di ricorso, ma anche un'autorità di sorveglianza e che proprio in tale veste essa aveva respinto l'istanza di intervento presentata il 9 giugno 2011 da PI 1. In ogni caso, ha soggiunto il Consiglio di Stato, eventuali errori di procedura non bastano per fondare un legittimo sospetto di parzialità. A parte ciò, i due membri dell'Autorità di vigilanza avevano fornito indicazioni di procedura a tutte le parti coinvolte, e fra i compiti dell'Autorità di vigilanza sulle tutele figura anche quello di consigliare, assistere e impartire istruzioni alle Commissioni tutorie regionali. Inoltre, secondo il Consiglio di Stato, la lettera del 17 giugno 2011 non anticipava in alcun modo un giudizio dell'Autorità di vigilanza, trattandosi di un parere interlocutorio emesso sulla scorta di un apprezzamento anticipato e sommario dell'incarto. Nei confronti del le due funzionarie che avevano firmato la lettera la domanda di ricusazione è pertanto stata respinta.

### E. 4

L'art. 31 cpv. 1 della citata legge sull'organizzazione e la procedura in materia di tutele e curatele prevede che per i membri delle autorità di tutela valgono i motivi di esclusione e ricusazione previsti dal Codice di procedura civile. L'art. 47 CPC comprende anche i motivi di esclusione previsti dal vecchio art. 26 CPC ticinese. Nel caso specifico RI 1 chiede la

ricusa dei membri dell'Autorità di vigilanza sulle tutele per parzialità nei suoi confronti. L'istanza deve reputarsi ancorata perciò all'art. 47 cpv. 1 lett. f CPC. Tale norma prevede un motivo di ricusazione nel caso in cui l'autorità “segnatamente a causa di amicizia o inimicizia con una parte o il suo rappresentante, potrebbe avere una prevenzione nella causa”. A tal fine devono ravvisarsi fattori che mettano in dubbio agli occhi di qualsiasi persona ragionevole posta nelle medesime condizioni l'imparzialità di chi opera in seno all'autorità ( Wullschleger in: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger [curatori], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zurigo/Basilea/Ginevra 2010, n. 30 ad art. 47). Tale garanzia tende a impedire che circostanze estranee al processo possano influire sull'esito della decisione in favore o a detrimento di una parte (DTF 136 I 210 consid. 3.1 con rinvii). Occorre però che le circostanze esterne mettano concretamente in dubbio il requisito di imparzialità, o per il comportamento soggettivo di chi opera o per serie parvenze oggettive. Semplici impressioni non bastano (loc. cit.).

**E. 5**

Come ha ricordato il Consiglio di Stato, i motivi di ricusazione devono sussistere nella persona del singolo giudice o funzionario, l'autorità in quanto tale non potendo essere ricusata (RDAT I-1996 pag. 83 consid. 3.1; 1990 pag. 73 consid. 3.2 in fine; cfr. anche DTF 105 Ib 301 consid. 1a; sentenza del Tribunale federale 2C_150/2008 del 10 luglio 2008, consid. 1). La ricorrente argomenta che la composizione dell'Autorità di vigilanza sulle tutele non è chiaramente stabilita nella legge e che non è dato di sapere quanti funzionari, oltre alla capufficio e alla giurista incaricata che hanno firmato la lettera del 17 giugno 2011, abbiano le competenze per pronunciarsi nel suo caso. A suo parere, inoltre, l'art. 31 cpv. 4 della legge sull'organizzazione e la procedura in materia di tutele e curatele “può anche essere interpretato” nel senso che il Consiglio di Stato è competente non solo per decidere una domanda di ricusazione, ma anche per assumere il procedimento in luogo e vece dell'Autorità di vigilanza sulle tutele nel caso in cui un caso di ricusazione sussista. La tesi dalla ricorrente non trova alcun riscontro nei materiali legislativi (messaggio n. 4775 del 1° luglio 1998 del Consiglio di Stato, rapporto n. 4775R del 12 febbraio 1999 della Commissione della legislazione). Intanto non fa dubbio che un Cantone possa designare come autorità di vigilanza sulle tutele un organo amministrativo ( Langenegger in: Basler Kommentar, ZGB I, 3ª edizione, n. 1 ad art. 361). E un “ufficio” non può essere ricusato in blocco, come non può essere ricusato in blocco un tribunale. Una domanda di ricusazione va rivolta contro il singolo funzionario attribuito a tale ufficio (cfr. anche l'art. 32 cpv. 6 LPAmm). La ricorrente fonda la sua domanda esclusivamente sul contenuto della lettera 17 giugno 2011. Non pretende che la stesura della medesima abbia coinvolto altri membri dell'Autorità di vigilanza sulle tutele. Che poi in quell'ufficio manchino funzionari in grado di trattare il suo caso è un'opinione malevolmente personale, com'è puramente soggettiva l'opinione secondo cui, dandosi un caso di fondata ricusazione, il Consiglio di Stato possa assumere il caso alla stregua di una superiore Autorità di vigilanza sulle tutele. Ciò premesso, occorre esaminare se motivi di ricusazione sussistano nei confronti della capufficio e della giurista incaricata, firmatarie della nota missiva.

**E. 6**

La ricorrente rimprovera al Consiglio di Stato di essersi dilungato nella sua decisione sugli aspetti formali della vicenda, sostenendo di non avere mai criticato l'Autorità di vigilanza sulle tutele per errori procedurali, bensì per il contenuto della lettera 17 giugno 2011 (nell'inc. DIP.2011.193). In realtà nel ricorso a questa Camera essa ribadisce che l'Autorità

di vigilanza avrebbe dovuto trasmettere l'istanza 9 giugno 2011 di PI 1 all'autorità competente, censurando altresì la mancanza di contraddittorio (ricorso, pag. 5 n. 7). Ora, con istanza del 9 giugno 2011 ("domanda supercautelare e cautelare") PI 1 aveva sollecitato l'Autorità di vigilanza sulle tutele a "intervenire in maniera incisiva in vece della CTR, esprimendosi sulle modalità del diritto di visita" e a "prendere formalmente posizione sul ruolo" del curatore (pag. 8, nell'inc. DIP.2011.193). Egli richiamava espressamente l'art. 11 lett. a e lett. f del regolamento di applicazione della legge sull'organizzazione e la procedura in materia di tutele e curatele (RL 4.1.2.2.1), che attribuisce all'Autorità di vigilanza la competenza per "consigliare ed assistere le commissioni tutorie e, ove necessario, impartire le necessarie istruzioni" (lett. a), come pure per "sostituirsi nelle decisioni alle commissioni tutorie o al tutore ove l'opera, l'inazione, il conflitto d'interessi o, in generale, le circostanze lo impongono" (lett. f). L'Autorità di vigilanza è stata chiamata dunque a intervenire nel quadro dei poteri di sorveglianza che le competono. E un'autorità di ricorso non può essere ricusata solo perché opera anche come autorità di vigilanza. Quanto all'assenza di contraddittorio, ci si può interrogare se sia dato un diritto al contraddittorio davanti a un'autorità di vigilanza. Chi postula l'intervento di un'autorità siffatta, invero, non ha qualità di parte (v. RtiD II-2008 pag. 668 consid. 2 con rinvii). Mal si intravede di conseguenza come l'avversario possa avere la qualità di una controparte cui spetti il diritto di esprimersi. Sia come sia, si volesse anche immaginare – per ipotesi – un diritto del genere, come ha ricordato il Consiglio di Stato eventuali errori di procedura non bastano per motivare una domanda di ricusazione. Solo sbagli particolarmente grossolani e ripetuti, tali da essere considerati come violazioni gravi dei doveri di funzione, possono – se mai – giustificare un sospetto oggettivo di prevenzione (DTF 125 Ia 124 consid. 3e; Bohnet in: Code de procédure civile commenté, Basilea 2011, n. 43 ad art. 47; Livschitz in: Baker & McKenzie [curatori], Schweizerische Zivilprozessordnung, Berna 2010, n. 19 ad art. 47). Neppure la ricorrente pretende che nella fattispecie si ravvisino estremi del genere. Anzi, essa riconosce che i dubbi di parzialità verso l'Autorità di vigilanza non dipendono da errori di procedura (ricorso, pag. 5 verso l'alto). Al proposito non giova dunque attardarsi.

**E. 7**

Per quanto riguarda il contenuto della lettera, RI 1 lamenta l'affermazione secondo cui essa avrebbe un "atteggiamento oppositivo" che "si ripercuote sul figlio in maniera negativa". Così argomentando, l'Autorità di vigilanza sulle tutele le imputerebbe una "cattiva volontà" quale genitore detentore dell'autorità parentale, genitore che "ostacola il buon svolgimento dei diritti di visita", e la esporrebbe alla sanzione dell'esecuzione effettiva con comminatoria penale (ricorso, pag. 5 n. 8). La ricorrente fa valere inoltre che con la citata lettera l'Autorità di vigilanza si è esposta al punto da anticipare l'esito della decisione sul ricorso da lei introdotto il 22 agosto 2011, ciò che ha recepito anche la Commissione tutoria regionale, come figura nella decisione dell'11 agosto 2011 (ricorso, pag. 6 n. 9). L'interessata sostiene poi che la missiva non si limita a esprimere un semplice parere intermedio, ma contiene indicazioni chiare e perentorie sia all'indirizzo della Commissione tutoria regionale sia nei suoi confronti (ricorso, pag. 6 e seg. n. 8). Dalla sua perentorietà trasparirebbe "un profondo convincimento negativo", senz'altro idoneo a fondare oggettivi sospetti di prevenzione e parzialità (ricorso pag. 7 n. 9). a) In caso di unione personale, ossia qualora un medesimo organo sia chiamato a occuparsi di una stessa fattispecie con funzioni e competenze distinte (non si tratta quindi della "medesima causa" nel senso dell'art. 47 cpv. 1 lett. b CPC) non è dato per ciò solo – come detto – un motivo di ricusazione ( Bohnet , op. cit., n. 45 ad art. 47 con rimandi di giurisprudenza). Perché ciò sia, nella singola

fattispecie l'organo amministrativo o giudiziario deve avere lasciato intendere chiaramente, agendo in una veste, come agirebbe nel caso in cui fosse chiamato ad agire nell'altra. b) Nella lettera del 17 giugno 2011 l'Autorità di vigilanza sulle tutele ha spiegato perché non riteneva di dover intervenire. Ha rilevato che la Commissione tutoria regionale aveva disciplinato l'assetto delle visite ad PI 2, di modo che non toccava a essa sostituirvisi. Per quanto risultava dagli atti, le relazioni personali tra padre e figlio non funzionavano non perché mancasse una regolamentazione da parte della Commissione tutoria regionale, bensì perché la madre opponeva resistenza. Il problema non consisteva dunque in una regolamentazione insufficiente, ma nel far rispettare quanto la Commissione tutoria regionale aveva deciso. A tal fine l'Autorità di vigilanza ha ricordato quali fossero le vie da seguire per ottenere l'esecuzione effettiva di una decisione, nel bene del figlio. Quanto al ruolo del curatore _____, essa ha preferito non intervenire perché questi risultava avere sempre assolto pienamente i compiti affidatigli, di modo che non incombeva all'Autorità di vigilanza designare un curatore educativo in luogo e vece della Commissione tutoria regionale. c) La ricorrente si duole che le sia stato imputato un comportamento “oppositivo”, il quale “si ripercuote sul figlio in maniera negativa”. La constatazione non denota tuttavia parzialità. L'Autorità di vigilanza sulle tutele ha semplicemente accertato quanto risultava dagli atti, a cominciare da un rapporto del Servizio medico-psicologico di _____, del 17 novembre 2010, e da una relazione delle operatrici del punto d'incontro della _____, del 1° aprile 2011 (nell'inc. DIP.2011.193). D'altro lato essa doveva pur spiegare perché non ritenesse di intervenire quantunque PI 1 non riuscisse a incontrare il figlio. Un'altra questione è sapere se, adita come giurisdizione di ricorso, l'Autorità di vigilanza sulle tutele avrebbe poi condiviso quei referti e, soprattutto, ne avesse tratto le conclusioni desunte dalla Commissione tutoria regionale. A tale riguardo però la lettera del 17 giugno 2011 è silente. L'Autorità di vigilanza sulle tutele non può dirsi quindi avere anticipato l'esito di una sua decisione nel caso in cui fosse stata adita con ricorso contro una decisione della Commissione tutoria regionale sulle relazioni personali tra padre e figlio. Analoghe considerazioni valgono per l'esecuzione del diritto di visita che PI 1 deplorava di non riuscire a esercitare. In simili circostanze l'Autorità di vigilanza sulle tutele doveva pur illustrare come mai, nonostante una decisione passata in giudicato, reputasse di non intervenire. Si è trovata quindi nella necessità di accennare alle vie di esecuzione effettiva cui PI 1 poteva far capo, in difetto di che la Commissione tutoria regionale poteva sembrare inoperosa, mentre in realtà spettava all'interessato attivarsi e usufruire dei rimedi che l'ordinamento giuridico offre per far attuare una decisione esecutiva. È possibile che la ricorrente le abbia avvertito soggettivamente quelle giustificazioni come una minaccia. Oggettivamente, però, esse sono corrette dal profilo giuridico e già per tale fatto appaiono lungi dal lasciar trasparire prevenzione. d) Quanto alla successiva decisione dell'11 agosto 2011, è vero che nella medesima la Commissione tutoria regionale allude alle “recenti indicazioni dell'autorità superiore” (pag. 2 a metà). Nulla induce ad arguire tuttavia – se non la soggettività della ricorrente – che la Commissione tutoria regionale abbia interpretato simili indicazioni come volte a favorire unilateralmente PI 1. Anzi, la decisione nemmeno commina misure di esecuzione effettiva o sanzioni penali, né riserva misure di protezione più incisive in favore del figlio. Contrariamente a quanto la ricorrente asserisce, pertanto, in concreto non traspare alcun elemento concreto suscettivo di far credere che la Commissione tutoria regionale abbia recepito le argomentazioni dall'Autorità di vigilanza sulle tutele come indicazioni vincolanti per il contenuto della propria decisione. Ne segue che, privo di consistenza, il ricorso è destinato all'insuccesso.

**E. 8**

La tassa di giustizia e le spese dell'attuale decisione seguono la soccombenza della ricorrente (art. 31 LPAmm per analogia). Non si pone invece problema di ripetibili, il ricorso non avendo formato oggetto di notificazione.

**E. 9**

Circa i rimedi giuridici esperibili contro la presente sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il ricorso in materia civile è dato – trattandosi di una decisione in materia di ricusazione – anche se la decisione non ha carattere finale, indipendentemente da questioni di valore (art. 92 LTF). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è respinto e la decisione impugnata è confermata. 2. Le spese processuali di fr. 500.– sono poste a carico della ricorrente. 3. Notificazione: – ; – ; – ; – Divisione degli interni, Autorità di vigilanza sulle tutele; – Consiglio di Stato del Cantone Ticino. Comunicazione: – Commissione tutoria regionale 1, Chiasso; – , . Per la prima Camera civile del Tribunale d ' appello Il presidente La vicecancelliera Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro il termine stabilito dall'art. 100 cpv. 1 e 2 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

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