

TI_GERICHTE 11.2018.83 vom 20. Dezember 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-12-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2018.83

FR: TI_GERICHTE 11.2018.83 du 20 décembre 2018

IT: TI_GERICHTE 11.2018.83 del 20 dicembre 2018

Regeste

Protezione dell'unione coniugale: modifica di assetto cautelare relativo all'affidamento del figlio

Erwägungen

E. 000

“secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione” impugnata (art. 308 cpv. 2 CPC). In concreto tale riserva non si pone, contesa essendo la custodia del figlio, appellabile senza riguardo a questioni di valore. Quanto alla tempestività del rimedio giuridico, il decreto cautelare è stato recapitato al legale dell'istante il 31 luglio 2018 (tracciamento dell'invio n. 98._____). Depositato il 10 agosto 2018 (timbro postale a tergo della busta d'invio), ultimo giorno utile, l'appello in esame è dunque ricevibile.

E. 2

Nel decreto impugnato il Pretore ha accertato anzitutto, sulla scorta di quanto avevano dichiarato il pediatra curante dott. _____ B_____ e l'Ufficio dell'aiuto e della protezione, che il triennale affidamento del figlio al padre ha permesso a E_____ di crescere in maniera serena ed equilibrata. Pur dando atto che AP 1 ha seguito una terapia per affrontare le difficoltà che le avevano impedito di occuparsi del figlio e pur riconoscendo che il dott. _____ M_____ la reputa idonea all'affidamento, a mente del primo giudice ciò non basta per modificare l'assetto cautelare. L'Ufficio dell'aiuto e della protezione continua a esprimere infatti, anche nella più recente valutazione del marzo del 2018, “diffidenza e timore” circa tale capacità e non esclude che possano insorgere difficoltà suscettibili di compromettere l'affidamento sul lungo periodo. Inoltre al rapporto del citato Ufficio, emesso al termine di una procedura in cui è stato esaminato il contesto familiare (con visite a domicilio e audizioni dei genitori, del minore e di altre persone), va attribuito maggior valore rispetto a quello del dott. _____ M_____, il quale si è limitato a visitare la paziente e a riportare quanto essa gli ha riferito, senza confrontarsi con la valutazione dell'Ufficio. Per di più, ha continuato il Pretore, l'attuale assetto non lede né rischia di ledere gli interessi del figlio, come hanno confermato il pediatra e i docenti della scuola dell'infanzia interpellati. Nell'interesse di E_____ si giustifica quindi un riavvicinamento graduale alla madre mediante un ulteriore ampliamento dei diritti di visita durante le vacanze scolastiche, ma non un cambiamento repentino (a poco più di un mese dall'inizio dell'anno scolastico), ancor meno opportuno in difetto di un sostegno specialistico, per altro mai prospettato. Posto ciò, il Pretore ha escluso che ricorrano gli estremi per un provvedimento cautelare a norma dell'art. 261 CPC, l'istante non avendo reso verosimile una lesione o anche solo una minaccia per gli interessi del figlio. E nella fattispecie l'assetto in vigore permette a E_____ di vivere serenamente, mentre la madre appare meno idonea a occuparsi di

lui per il rischio che si ripresentino i noti problemi di salute. La situazione attuale – ha concluso il Pretore – appare quindi più prudente (e compatibile con l'art. 8 CEDU) rispetto a un trasferimento inopinato della custodia.

E. 3

Chiamato a statuire su una richiesta di provvedimenti cautelari, il giudice esamina se siano date le premesse dell'art. 261 cpv. 1 CPC. In virtù di tale norma egli ordina le misure necessarie quando l'istante rende verosimile che “un suo diritto è lesa o minacciato di esserlo” (lett. a) e – cumulativamente – che “la lesione è tale da arrecargli un pregiudizio difficilmente riparabile” (lett. b). A ciò si aggiunge la necessità di procedere con urgenza (RtiD II-2016 pag. 642 consid. 2). Il provvedimento richiesto poi deve apparire proporzionato rispetto agli interessi in gioco, ovvero limitarsi all'indispensabile (I CCA, sentenza inc. 11.2018.26 del 29 agosto 2018, consid. 7). Ove si tratti di modificare – come in concreto – un assetto cautelare che riguarda un minore, la giurisprudenza raccomanda di lasciare il figlio, per quanto possibile, nel suo ambiente, anche nell'interesse di una certa stabilità nelle relazioni personali che è fondamentale per uno sviluppo armonioso (cfr. DTF 138 III 566 consid. 4.3.2; analogamente: RtiD I-2016 pag. 601 n. 4c consid. 5; Isenring/Kessler in: Basler Kommentar, ZGB I, 6^a edizione, n. 5 ad art. 179).

E. 4

L'appellante rimprovera al Pretore di non avere approfondito il contesto familiare in cui vive il figlio. Sarebbero infatti, a suo dire, prevalentemente i familiari del padre, e in particolare la nonna paterna, se non addirittura terze persone “estrane”, a occuparsi di E_____, ma non il padre medesimo, che nemmeno sarebbe in grado di prendersene cura. L'interessata si duole in specie che non sia stata accertata la sfera professionale della famiglia paterna, pur risultandole che tutti i componenti lavorino a tempo pieno, né tanto meno quella personale, a dispetto di un possibile problema di consumo di alcolici da parte del nonno paterno e di un linguaggio inappropriato del figlio, “farcito” di parolacce che non si addicono a un bambino della sua età. In realtà l'argomentazione cade nel vuoto. Intanto non consta che AP 1 abbia sollevato simili argomenti dinanzi al Pretore. A parte ciò, è pacifico che quando è al lavoro AO 1 deve contare per la cura di E_____ sull'aiuto dei familiari (genitori e sorelle). Né – contrariamente a quanto lascia intendere l'appellante – la circostanza è stata trascurata dall'Ufficio dell'aiuto e della protezione, il quale ha sempre sottolineato l'importanza di tale sostegno per il bambino (rapporti del 1° marzo 2017, pag. 3 e 7 [inc. SO.2016.79] e del 22 settembre 2015, pag. 3 seg. [inc. SO.2015.31]). Quanto all'eventualità che il nonno possa accusare problemi di alcolismo, l'appello si esaurisce in una congettura priva di riscontri oggettivi, la quale sembra contrastare finanche con le allegazioni precedenti. Ancora nel memoriale conclusivo infatti AP 1 riconosceva “la devozione che i genitori del padre hanno rivolto verso il nipote E_____, così come per tutte le persone (in parte anche sconosciute alla madre) che si sono occupate” di lui (memoriale, pag. 8). Che poi il linguaggio “a volte inappropriato” del bambino o l'inosservanza dell'obbligo di allacciarsi la cintura in automobile denotino, da sé soli, motivi suscettibili di giustificare un provvedimento d'urgenza non pretende neppure l'interessata.

E. 5

Sostiene l'appellante che i rapporti dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione del 1° marzo 2017 e del 28 marzo 2018 non contengono elementi suscettibili di giustificare la sua privazione della custodia parentale. La doglianza è fuori argomento. Nel caso in esame non

si tratta di verificare se sussistano i presupposti per togliere alla madre la custodia del figlio, ciò che è già avvenuto con il di lei consenso nel novembre del 2015, né di disquisire sulle sue capacità genitoriali, che nemmeno sono messe in dubbio, bensì di valutare se soccorrano gli estremi – a cominciare dall'urgenza – per modificare l'assetto cautelare, trasferendo l'affidamento di E_____ da un genitore all'altro. Sta di fatto che né l'appellante né il più recente rapporto dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione, il quale descrive E_____ – in sintonia con le docenti della scuola dell'infanzia – come un bambino sereno, apparentemente felice e senza particolari disturbi (rapporto del 26 marzo 2018, pag. 2 seg.; doc. 12), suffragano un'urgenza siffatta. Anche in proposito l'appello è destinato pertanto all'insuccesso.

E. 6

L'appellante fa valere che i timori espressi dall'Ufficio dell'aiuto e della protezione circa “un [suo] potenziale ritorno di fragilità” sono fugati dal referto del dott. _____ M_____, il quale, successivamente al rapporto dell'Ufficio, ha escluso ricadute e considera fondamentale invece favorire la relazione del figlio con la madre. A suo parere ciò fa prevalere l'opinione del medico e giustifica una modifica dell'assetto cautelare, anche perché da quel parere si evince – a differenza di quanto possa dirsi per il padre – la sua determinazione e capacità di occuparsi personalmente di E_____. Si conviene che il dott. _____ M_____ non ha individuato elementi concreti atti a prefigurare un peggioramento del quadro clinico dell'appellante. Il fatto nondimeno ch'egli reputi fondamentale favorire la relazione di E_____ con la madre e consentire contatti regolari con il padre (rapporto del 25 aprile 2018; doc. 17) è già stato considerato dal Pretore, il quale ha esteso durante le vacanze scolastiche il diritto visita dell'istante, ben più ampio di quello riconosciuto abitualmente a un genitore non affidatario nei confronti di bambini in età prescolastica (DTF 131 III 209; RtiD I-2005 pag. 778 n. 58c). A parte ciò, la citata valutazione medica non basta manifestamente, anche alla luce di quanto si è accertato in merito alla situazione del figlio (consid. 5), per ravvisare nella disciplina attuale una lesione o una minaccia degli interessi di E_____, né tanto meno per una modifica dell'affidamento già in via d'urgenza. Men che meno giova ripetersi sull'obiezione per cui il padre non si occuperebbe personalmente di E_____ (consid. 4). A nulla rileva poi che E_____ possa inserirsi senza difficoltà “nel nuovo contesto” della madre. Anche su questo punto l'appello denota così la sua inconsistenza.

E. 7

L'appellante afferma altresì che a torto il Pretore ha intravisto la necessità di far capo a uno specialista ove E_____ fosse trasferito da lei in Italia. A suo avviso il rapporto 26 marzo 2018 dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione non ritiene imprescindibile la presenza di uno specialista in tale prospettiva, ma si limita a rinviare all'opinione di un esperto che valuti gli effetti del provvedimento. Sia come sia, l'istante dichiara di non opporsi all'accompagnamento se da ciò dipende il trasferimento del figlio. L'assunto si esaurisce tuttavia in una recriminazione da cui l'interessata non trae alcuna conseguenza. Ad ogni buon conto, il problema oggi non è tanto la presenza di uno specialista che accompagni il trasferimento, quanto la necessità e l'urgenza di un simile cambiamento nell'interesse del figlio. Ciò che, per quanto testé illustrato, non può sostenersi neppure a un esame di verosimiglianza. Su questo punto l'appello sfugge pertanto a ulteriore disamina.

E. 8

L'istante deplora che il Pretore abbia ritenuto inopportuno un trasferimento del figlio all'estero a poco più di un mese dall'inizio dell'anno scolastico. A mente sua, i programmi della scuola dell'infanzia sono flessibili ed equiparabili nelle due realtà di _____ e _____. In ogni caso – prosegue l'interessata – la richiesta di trasferire la custodia risale all'agosto del 2017, sicché l'imminente inizio della scuola dell'infanzia doveva indurre il giudice a decidere in tempi brevi. Ora, si dà atto che a distanza di quasi un anno dall'introduzione dell'istanza l'eventuale trasferimento del figlio all'estero non poteva più dirsi improvviso, come opina il primo giudice. Incombeva nondimeno all'istante spiegare quale urgenza imponesse di trasferirle il 21 agosto 2017 la custodia di E _____. Non poteva trattarsi del suo trasloco a _____, dove a quel momento viveva già da oltre un anno (se non da due: verbale del 13 giugno 2016 [inc. SO.2016.79]; rapporto 1° marzo 2017 dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione, pag. 4: “Da circa due anni vive con il compagno _____ P _____ a _____”). Mal si comprende dunque che cosa giustificasse l'impellenza. E non spetta a questa Camera formulare ipotesi.

E. 9

L'appellante adduce di avere sicuramente reso verosimile una minaccia per gli interessi del figlio (nel senso dell'art. 261 cpv. 1 lett. a CPC). Ricorda che nel suo rapporto il dott. _____ M _____ auspica l'affidamento di E _____ a lei, sicché una decisione come quella in rassegna che si discosta da quel parere senza gravi ragioni trascende in una lesione del figlio. Invano si cercherebbe tuttavia nei rapporti del 10 agosto 2017 e del 25 aprile 2018 una dichiarazione in cui lo psichiatra curante si esprima in modo chiaro per un trasferimento (men che meno d'urgenza) della custodia dal padre alla madre. Lo psichiatra in questione si limita in effetti ad attestare l'idoneità della paziente, dal profilo medico, a ottenere l'affidamento del figlio. Egli non ha svolto alcuna indagine ambientale. E ciò non basta, con ogni evidenza, per ordinare già a un sommario esame il trasferimento urgente del figlio da _____ a _____.

E. 10

AP 1 si duole di un atteggiamento punitivo da parte del Pretore, il quale non ha debitamente apprezzato il percorso terapeutico da lei seguito con successo su sollecitazione dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione, continuando in tal modo a farle “subire la condanna della sua colpa” per un momento di debolezza emotiva nella sua vita. La doglianza non può essere condivisa. In realtà il Pretore ha tenuto conto degli sforzi e dei miglioramenti di lei, estendendo ulteriormente (per le vacanze scolastiche) il già ampio diritto di visita in ossequio ai criteri di progressività e gradualità (I CCA, sentenza inc. 11.2016.118 del 27 aprile 2018, consid. 5f). A parte ciò, non si tratta di sanzionare l'interessata per la sua potenziale fragilità, come essa crede, ma – una volta di più – di interrogarsi se allo stato attuale delle cose, considerato l'insieme delle circostanze (contesto abitativo e familiare dei genitori, interesse del figlio a una certa stabilità nelle relazioni [sopra, consid. 3]), si imponga un intervento d'urgenza per togliere il minore dal suo ambiente abituale. Per quanto illustrato, la risposta è palesemente negativa.

E. 11

Assume l'appellante che l'auspicio del Pretore di ampliare i diritti di visita è vanificato de iure dal dispositivo n. 2 della decisione impugnata, il quale fissa precisi periodi, e dagli ostacoli che il padre e la di lui famiglia frappongono agli incontri. A prescindere dal fatto però che l'istante non trae alcuna conseguenza da questa ulteriore doglianza né postula una

diversa disciplina del diritto di visita, le recriminazioni appena citate non trovano oggettivo riscontro agli atti. Comunque sia, dovesse il padre effettivamente ostacolare l'esercizio delle relazioni personali materne con E_____, la questione andrebbe sottoposta al giudice dell'esecuzione (art. 335 segg. CPC). Una volta di più l'appello sfugge dunque alla critica.

E. 12

L'appellante sottolinea poi come E_____ fatichi molto a separarsi da lei al termine degli incontri, mentre non manifesta le medesime difficoltà nello staccarsi dal padre. Ciò nonostante – essa prosegue – né l'Ufficio dell'aiuto e della protezione, al corrente di ciò, né il Pretore hanno approfondito la questione, limitandosi a rinviare al parere di uno specialista. Parere che essa chiede di raccogliere ora, rinviando a tale scopo la causa al Pretore. Sarà anche possibile, seppure non risulti dagli atti, che E_____ pianga al momento di lasciare la madre e non denoti le medesime difficoltà quando si separa dal padre, presso il quale trascorre la maggior parte del tempo. La constatazione poco giova tuttavia ai fini del presente giudizio, in cui – come si è ripetuto più volte – si tratta di stabilire se occorra urgentemente trasferire il figlio dal padre alla madre. Urgenza che incombeva all'istante rendere verosimile e di cui non si scorgono gli estremi neppure nelle più recenti valutazioni del medico curante e dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione, il quale ha riscontrato anzi una situazione invariata di equilibrio, regolarità e continuità nella vita del bambino. Non fa dubbio che l'appellante abbia tutto il tempo, come casalinga, per dedicarsi alla cura di E_____, mentre il padre lavora fuori casa a tempo pieno, ma ciò non impone una mutazione urgente dell'assetto cautelare. La questione assumerà rilievo, se mai, nel quadro del giudizio finale. Quanto al mancato approfondimento della situazione e alla richiesta subordinata di rinviare la causa al Pretore perché ordini un esame specialistico, basti ricordare come in difetto di circostanze eccezionali un referto del genere non si concilia con le esigenze di celerità e sommarietà che informano una procedura cautelare (sentenza del Tribunale federale 5A_798/2009 del 4 marzo 2010, consid. 3.2; sentenza 5A_470/2016 del 13 dicembre 2016, consid. 4.1.2). Quali siano le circostanze eccezionali nel caso specifico non è dato a divedere.

E. 13

Da ultimo l'appellante ravvisa una lesione dell'art. 8 CEDU nel fatto che la decisione impugnata affida il figlio alla famiglia di un solo genitore, offendendo in tal modo il concetto di “vita familiare” che a suo dire include in primo luogo i genitori, ma non i nonni o gli zii né altre persone. La censura non ha consistenza, ove appena si consideri che in concreto E_____ non è stato affidato né ai nonni, né agli zii, né tanto meno da altre persone. È sotto la custodia esclusiva del solo padre. Che poi nell'esercizio di tale prerogativa questi si valga dell'aiuto di familiari o di terzi nulla muta al diritto di custodia. Se ne conclude che, privo di fondamento, l'appello vede la sua sorte segnata.

E. 14

Le spese dell'attuale giudizio seguono la soccombenza dell'appellante (art. 106 cpv. 1 CPC). Non si pone invece problema di ripetibili, il memoriale non essendo stato comunicato a AO 1 per osservazioni. Per quanto riguarda il gratuito patrocinio postulato dall'appellante in questa sede, esso non può entrare in considerazione. Versasse anche la richiedente in gravi ristrettezze, per vero, l'appello appariva fin dall'inizio senza probabilità di successo (nel senso dell'art. 117 lett. b CPC), tanto da non essere stato notificato alla controparte. Delle condizioni economiche verosimilmente difficili in cui si trova la richiedente si tiene conto,

ad ogni modo, riducendo sensibilmente la tassa di giustizia.

E. 15

Circa i rimedi esperibili contro l'odierna sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), le decisioni sulla custodia parentale e sulle relazioni personali con il figlio sono impugnabili con ricorso in materia civile senza riguardo a questioni di valore.

L'impugnabilità del dispositivo sul gratuito patrocinio – di natura incidentale – segue la via giudiziaria dell'azione principale (art. 51 cpv. 1 lett. c LTF). Per questi motivi, decide: 1.

L'appello è respinto e il decreto cautelare impugnato è confermato. 2. Le spese processuali di fr. 500. – sono poste a carico dell'appellante. 3. La richiesta di gratuito patrocinio è respinta. 4. Notificazione: – avv. ; – avv. .

Comunicazione alla Pretura del Distretto di Vallemaggia. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni finali, parziali, pregiudiziali e incidentali previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro 30 giorni dalla notificazione della decisione impugnata. Nelle cause aventi carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale somma, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 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). Il termine di ricorso al Tribunale federale è sospeso durante le ferie giudiziarie, ma non nei procedimenti concernenti l'effetto sospensivo né altre misure provvisoriale (art. 46 cpv. 2 LTF).

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