

TI_GERICHTE 9.2013.209 vom 15. April 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-04-15, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_9.2013.209

FR: TI_GERICHTE 9.2013.209 du 15 avril 2014

IT: TI_GERICHTE 9.2013.209 del 15 aprile 2014

Regeste

Richiesta di soppressione dell'autorità parentale congiunta: condizioni

Erwägungen

E. 1

L'autorità giudiziaria di reclamo competente è la Camera di protezione del Tribunale d'appello (art. 2 cpv. 2 Legge sull'organizzazione e la procedura in materia di protezione del minore e dell'adulto [LPAM]), che giudica, nella composizione a giudice unico, i reclami contro le decisioni delle Autorità regionali di protezione, già Commissioni tutorie regionali (art. 48 lett. f n. 7 LOG), concernenti maggiorenni e minorenni (art. 450 CC in relazione con gli art. 314 cpv. 1 e 440 cpv. 3 CC). Riguardo alla procedura applicabile, per quanto non già regolato dagli art. 450 segg. CC occorre riferirsi in via sussidiaria alle norme sulla procedura di ricorso davanti al Tribunale cantonale amministrativo (cfr. Messaggio del Consiglio di Stato n. 6611, del 7 marzo 2012, concernente la modifica della LTut, pag. 8). Per effetto delle norme transitorie della nuova Legge sulla procedura amministrativa (art. 113 cpv. 2 LPamm), entrata in vigore il 1° marzo 2014, nelle procedure di reclamo contro le decisioni emanate dalle Autorità di protezione prima di tale data continua a trovare applicazione l'ormai abrogata Legge di procedura per le cause amministrative (in particolare, l'art. 74b v LPamm).

E. 2

Con il proprio reclamo RE 1 contesta la decisione dell'Autorità di protezione, postulando in via principale che venga accertata l'incompetenza dell'Autorità di protezione X. A mente del reclamante, ritenuto che da gennaio 2013 CO 1 si è trasferita con i bambini a C_____, la competenza sarebbe da attribuire all'Autorità di protezione Y. In via subordinata chiede che l'istanza del 4 settembre 2011 venga respinta. Egli precisa che l'Autorità di protezione X non avrebbe provveduto ad accertamento alcuno, basando la propria tesi su due scritti dei genitori. Egli nega la mancanza di collaborazione con CO 1, lamentando semmai un sentimento di vendetta nei suoi confronti. L'opinione del reclamante circa l'alimentazione e le scelte mediche erano note alla madre dei bambini già dall'inizio. I disaccordi fra genitori, non sarebbero, a mente del reclamante, un sufficiente motivo per modificare l'attribuzione dell'autorità parentale. I motivi alla base dell'istanza in esame, oltre a non costituire "nuove e importanti circostanze" non sarebbero neppure sufficienti a giustificare un tale provvedimento. RE 1 definisce "discutibile" l'esigenza di garantire una parità di trattamento fra i due fratelli per l'esercizio dell'autorità parentale. La soluzione più appropriata sarebbe concedere l'autorità parentale congiunta anche per il secondogenito.

E. 3

La contestazione del reclamante circa la competenza dell'Autorità di protezione X si rivela inconsistente. Il cambiamento legislativo intervenuto in pendenza di procedura non ha determinato riforme in relazione alle condizioni poste per una modifica dell'autorità parentale ai sensi dell'art. 298a cpv. 2 v CC. E' cambiata solo l'autorità competente a decidere in prima istanza la misura, che, fino al 31 dicembre 2012, era l'allora Autorità di vigilanza sulle tutele, mentre dal 1° gennaio 2013 è l'Autorità di protezione del domicilio del minore (art. 298a cpv. 2 CC). Ora, a differenza di quanto cerca di far credere il reclamante, il cambiamento legislativo non ha neppure determinato una modifica nella prassi relativa al trasferimento di un incarto da un'autorità di protezione ad un'altra a seguito di una modifica di domicilio. Per prassi costante – anche con riferimento a quanto sancito dall'art. 315 cpv. 1 CC menzionato dal reclamante (cfr. reclamo pag. 4 verso l'alto) – la procedura viene infatti portata a termine dall'Autorità di protezione a cui è stata sottoposta la domanda (CR CC I, Meier, n. 5 ad art. 315/315a/315b CC). Appare quindi evidente che, se il trasferimento di domicilio avviene quando è pendente una domanda di modifica di attribuzione dell'autorità parentale tale istanza debba essere decisa dall'autorità a cui è stata presentata l'istanza. Ciò è palesemente il caso della procedura ora in esame, la cui istruttoria è stata intrapresa – a seguito dell'istanza 4 settembre 2011 di CO 1 – dalla Commissione tutoria X, assunta poi per competenza dall'allora Autorità di vigilanza sulle tutele (per la segnalazione avvenuta in conformità dell'art. 298a cpv. 2 v CC) senza essere conclusa e, per finire, da quest'ultima retrocessa, per intervenuta incompetenza, all'Autorità di protezione X nel frattempo subentrata a partire dal 1° gennaio 2013 alla Commissione tutoria X. Sia la Commissione tutoria X che l'Autorità di vigilanza avevano per altro nel frattempo già tentato di ottenere un accordo fra i genitori (cfr. scritti contenuti nell'incarto). Appare dunque incontestabile la competenza dell'Autorità di protezione X e non già da quella del nuovo domicilio, palesemente estranea alla procedura in oggetto.

E. 4

aprile 2013). Ciò vale regolarmente quando la capacità e la volontà di cooperazione non sussistano più (ad esempio nel caso in cui nessuno dei due genitori è più in grado di dare un'immagine positiva dell'altro) (CR CC I, Vez, n. 14 ad art. 298a CC; STF 5A_29/2013 del 4 aprile 2013 consid. 2). Per la decisione riguardo al mantenimento dell'autorità parentale in comune non è di rilievo quale genitore sia responsabile per determinati mutamenti delle circostanze, bensì si tratta unicamente di determinare quale soluzione si imponga per il bene del figlio. E' sufficiente che non esistano più le condizioni essenziali per una comune responsabilità dei genitori, al punto che l'interesse del figlio imponga l'attribuzione dell'autorità parentale a uno solo dei due (sentenza CDP del 28 gennaio 2014, inc. 9.2013.165, consid. 3).

E. 5

Nel caso in esame, l'Autorità di protezione X ha accolto l'istanza di modifica dell'attribuzione dell'autorità parentale presentata da CO 1, evidenziando conflitti fra i genitori su aspetti rilevanti della vita dei figli, nonché la necessità di una parità di trattamento fra fratelli nell'attribuzione dell'autorità parentale. A seguito dell'irrigidimento delle posizioni dei genitori, in concreto, sarebbero emerse preoccupazioni per il bene dei minori. A mente dell'autorità di prime cure non si tratterebbe di semplici disaccordi, ma di conflitti fra i genitori su aspetti rilevanti della vita dei figli. In simili circostanze il mantenimento dell'autorità parentale congiunta si rivelerebbe dannosa per il primogenito. L'autorità evidenzia pure una disparità di trattamento fra i fratelli, ritenuto che per il

primogenito è stata istituita l'autorità parentale congiunta mentre per il secondo è stata attribuita in modo esclusivo alla madre. Ora, non si può certo ritenere – e neppure l'Autorità di protezione o CO 1 lo sostengono – che siano sopraggiunti “nuovi fatti importanti” come prescritto dall'art. 298a cpv. 2 CC. Le preferenze del padre circa l'educazione, in ambito alimentare e medico, erano note a CO 1 già dall'inizio della relazione. Come risulta dall'istanza del 4 settembre 2011 (cfr. pag. 1) la madre era a conoscenza che RE 1 e “la sua famiglia hanno tra i loro valori essenziali lo stile vegano”. CO 1 è peraltro vegetariana (cfr. scritto del 15 ottobre 2011 di RE 1). Che fra i genitori siano sorte delle incomprensioni, appare evidente. Già l'inizio della procedura in esame lo dimostra. Come rilevato dall'alta Corte federale già solo la richiesta di un genitore di un nuovo giudizio sull'autorità parentale può costituire un indizio che l'autorità parentale congiunta non corrisponde più al bene del figlio (cfr. sentenza del Tribunale federale 5A_638/2010 del 10 novembre 2010 in FamPra.ch 2011 pag. 501). Dagli atti non emerge però che nel caso in esame le incomprensioni siano tali da “minacciare seriamente” il bene dei bambini. In concreto l'Autorità di protezione X si è infatti limitata a concludere in modo sintetico, neppure sorretto da particolari motivazioni, che gli attuali “dissidi rendono inverosimile una serena condivisione delle scelte importanti per i figli”, concludendo che il bene dei minori appare seriamente minacciato. Ora, come rilevato dal reclamante, la decisione dell'Autorità di protezione X non appare adeguatamente motivata. Benché a più riprese sollecitate, le parti non sono state sentite dall'autorità. L'unico incontro, dopo l'istanza in esame, è avvenuto il 22 giugno 2013. L'autorità non ha fatto esperire alcuna perizia o valutazione socio-ambientale del nucleo familiare del minore volta a verificare l'idoneità all'esercizio comune dell'autorità parentale. Tale esame era stato esperito il 14 settembre 2009, dopo la nascita del primogenito, a seguito della richiesta comune dei genitori di poter esercitare l'autorità parentale congiuntamente. Nel caso in esame, dal momento della separazione, avvenuta nell'estate del 2011, l'Autorità di protezione X è stata sollecitata dai genitori in una sola occasione. In questi anni essi hanno comunque collaborato fra di loro, soprattutto in merito alla gestione delle relazioni personali. CO 1 riconosce che RE 1 è “un buon papà” (istanza in esame). Peraltro, benché in questi anni la custodia sia stata affidata alla madre, i figli sono spesso stati con il padre (cfr. “i figli trascorrono con il padre circa un terzo del loro tempo”, reclamo punto 8 pag. 8). La disponibilità del padre ad occuparsi attivamente dei figli è stata dichiarata già al momento della separazione (cfr. scritto del 5 settembre 2011). E' pur vero che la relazione fra i genitori in merito alle abitudini alimentari e mediche è diventata con il tempo conflittuale e che le tensioni fra essi sembrano serie. Ma in difetto della menzionata valutazione socio-ambientale, non si può neppure escludere che la modifica dell'attribuzione dei diritti parentali possa addirittura aumentare il conflitto fra i genitori. L'autorità non ha provveduto, al momento dell'istanza di modifica della madre, ad accertare l'idoneità dei genitori all'esercizio in comune dell'autorità parentale. Pur riconoscendo che i genitori hanno visioni differenti in merito alla salute dei figli e che fra di essi c'è una certa conflittualità non è stato dimostrato che tali problemi appaiano ingestibili. Basti ricordare che benché il padre sia contrario alla medicina tradizionale, seppur non seguendo il calendario vaccinale svizzero, ai figli sono stati iniettati tutti i vaccini base (cfr. istanza del 4 settembre 2011). Certo l'attribuzione esclusiva dell'autorità parentale potrebbe forse facilitare ad uno l'esercizio; ma in ogni caso non è stato dimostrato che in concreto tale misura sia la meno incisiva per il bene dei figli (cfr. sentenza del Tribunale federale 5A_198/2013 del 14 novembre 2013 in droitmatrimonial.ch). Gli accertamenti esperiti dall'autorità non sono di conseguenza sufficienti per accogliere l'istanza di CO 1. In

concreto non è stato dimostrato sufficientemente che vi siano nuovi e importanti motivi nell'interesse di PI 1 per una modifica dell'attribuzione dell'autorità parentale. Non è neppure stato sufficientemente dimostrato che il bene del bambino sia minacciato dall'attuale assetto.

E. 6

L'Autorità regionale di protezione X ha motivato la propria decisione indicando che dal momento in cui i signori CO 1 e RE 1 non hanno trovato un accordo per il secondogenito PI 2 e che di fatto per quest'ultimo l'autorità parentale è stata posta nelle mani della madre – per mancato accordo con il padre – si giustificerebbe, per una questione di parità di trattamento dei due figli, di assegnare l'autorità parentale esclusiva alla madre anche per PI 1. Ora, una simile conclusione non può essere condivisa. Per prassi costante, le Autorità di protezione, in applicazione dell'art. 298a CC, hanno sempre posto come condizione, per la concessione dell'autorità parentale congiunta, la richiesta comune dei genitori. Si rileva innanzitutto che anche qualora vi sia una richiesta comune l'ammissibilità dell'accordo deve essere apprezzata sotto l'egida del bene del bambino e dipende dalle circostanze del caso particolare (sentenza del Tribunale federale 5A_196/2013 del 25 settembre 2013 in RMA 2013 p. 423 segg.). La dottrina ritiene che la regolamentazione dell'art. 298a CC, che subordina in tutti i casi l'attribuzione dell'autorità parentale congiunta all'accordo di entrambi i genitori, viola il diritto al rispetto della vita privata e familiare e il divieto di discriminazione (RMA 2010 p. 246, in relazione alla sentenza della CEDU Zaunegger c. Germania del 3 dicembre 2009: applicabile alle autorità giudiziarie svizzere; cfr. RMA 2010 p. 246). Già oggi, le autorità di tutela e i tribunali sarebbero tenuti di conseguenza ad esaminare, ogniqualvolta un genitore lo richieda, se l'autorità parentale congiunta può essere istituita nell'interesse del bene del figlio, anche contro la volontà dell'altro genitore. Ora in concreto l'Autorità di protezione X si è limitata a modificare l'attribuzione dell'autorità parentale congiunta sul primogenito fondandosi sul principio della parità di trattamento. La richiesta di attribuzione congiunta dell'autorità parentale sul secondogenito PI 2 non ha però fatto oggetto di alcuna procedura. Tale richiesta non è stata minimamente esaminata, ma è stata respinta unicamente sulla base del mancato accordo della madre. Un simile modo di procedere non può essere approvato, e questo anche alla luce del fatto che il 1° luglio 2014 entrerà in vigore la modifica del CC, che stabilisce il principio dell'autorità parentale congiunta dei genitori a prescindere dal loro stato civile (cfr. art. 296 cpv. 2 CC; FF 2013 4039) (modifica del CC approvata in votazione finale dal Parlamento il 21 giugno 2013). Anche con il nuovo diritto determinante sarà il bene del minore. Sotto l'egida della giurisprudenza Zaunegger nel caso in cui un genitore dovesse rifiutare la propria autorizzazione l'altro potrà rivolgersi all'Autorità di protezione (298b al. 1 NCC). L'autorità dovrà istituire l'autorità parentale congiunta a meno che il bene del bambino esiga di attribuirlo ad uno solo dei genitori.

E. 7

In concreto, richiamato quanto sopra esposto, il reclamo va parzialmente accolto, la decisione del 20 giugno 2013 dell'Autorità di protezione X va annullata. Gli atti vengono ritornati all'autorità di prima sede affinché statuisca nuovamente effettuando i debiti accertamenti. Tasse e spese di giustizia seguono la soccombenza (cfr. art. 28 cpv. 1 lett. b v LPamm). Le spese processuali possono eccezionalmente essere poste a carico dell'autorità inferiore, rispettivamente dell'ente pubblico, segnatamente nei casi in cui violi in modo qualificato i propri doveri (DTF 8C_1007/2010 del 9 maggio 2011, consid. 9). Ciò è il caso

nella fattispecie ora in esame, ritenuto che l'Autorità di protezione X ha deciso in merito all'istanza di CO 1 senza procedere a particolari accertamenti. Dato l'esito la tassa di giustizia è posta in ragione di 3/8 a carico dell'Autorità di protezione X, di 3/8 a carico di CO 1 e di 2/8 a carico di RE 1. Nella misura in cui non sono compensate, l'Autorità regionale di protezione X_____ e CO 1 rifonderanno ad RE 1 un adeguato importo a titolo di ripetibili (art. 31 v LPamm).

E. 8

Quanto ai rimedi giuridici esperibili contro la presente sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), dandosi protezione del figlio è ammissibile il ricorso in materia civile (art. 72 cpv. 2 lett. b n. 6 LTF) senza riguardo a questioni di valore.

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