

TI_GERICHTE 9.2013.46 vom 2. Mai 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-05-02, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_9.2013.46

FR: TI_GERICHTE 9.2013.46 du 2 mai 2013

IT: TI_GERICHTE 9.2013.46 del 2 maggio 2013

Regeste

Relazioni personali: anticipato apprezzamento delle prove, decisione incidentale, compiti del curatore educativo

Erwägungen

E. 1

Fino al 31 dicembre 2012 le decisioni emesse dall'Autorità di vigilanza sulle tutele erano impugnabili alla Prima Camera civile del Tribunale d'appello con ricorso entro 30 giorni dalla notificazione (art. 48 LTut, all'epoca in vigore). Tempestivo, il ricorso (ora: reclamo) era quindi da considerare ricevibile. Con l'entrata in vigore della modifica del 19 dicembre 2008 del Codice civile (in materia di protezione degli adulti, diritto delle persone e diritto di filiazione), i procedimenti pendenti sono continuati dalla nuova autorità competente; si applica il nuovo diritto di procedura (art. 14 a cpv. 1 e 2 Tit. fin. CC). L'autorità giudiziaria di reclamo competente è la Camera di protezione del Tribunale di appello (art. 2 cpv. 2 LPMA), che giudica, nella composizione di un 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 artt. 314 cpv. 1 e 440 cpv. 3 CC) e, per analogia – in assenza di una norma transitoria specifica (BSK Erw.Schutz- Reusser, art. 14a Titolo finale CC, n. 12) – contro le decisioni emanate dall'Autorità di vigilanza sulle tutele nella veste di autorità amministrativa di ricorso a norma del precedente diritto procedurale. Quanto alla procedura applicabile, nella misura in cui non sia già regolata dagli artt. 450 segg. CC, si applicano sussidiariamente le norme sulla procedura di ricorso davanti al Tribunale cantonale amministrativo (art. 74 a e 74 b LPAm; cfr. Messaggio del Consiglio di Stato n. 6611, del 7 marzo 2012, concernente la modifica della LTut, pag. 8).

E. 2

Si ricorda alla reclamante che le autorità non sono tenute ad esprimersi su ogni singolo argomento sollevato dalle parti (DTF 2P.185/2002 del 13 gennaio 2003, cons. 2.1), al proposito non si ravvisano manchevolezze nella decisione impugnata. Si rinuncia alle audizioni richieste, poiché gli atti appaiono già completi ed ulteriori accertamenti non appaiono né necessari né suscettibili di apportare nuovi chiarimenti e neppure di mutare il giudizio concreto, anche in virtù di quanto esposto nel seguito (art. 18 LPAm; DTF 6B_196/2008 del 16 maggio 2008, cons. 3; 5P.164/2001 del 16 luglio 2001, cons. 3a). Per quanto attiene alla sostituzione del curatore educativo: la richiesta è avvenuta soltanto in sede di udienza il 30 agosto 2012, non era esigibile che l'allora Commissione tutoria si pronunciasse già con la risoluzione dello stesso giorno e senza istruttoria al riguardo. Rispettivamente, se l'allora Autorità di vigilanza si fosse pronunciata in merito, avrebbe tolto un grado di giurisdizione all'interessata, ciò che può configurare in certi casi una

violazione del diritto di essere sentito (cfr. DTF 5P.45/2007 del 5 aprile 2007, cons. 5.2). Spetterà pertanto all'Autorità di protezione statuire sull'istanza di sostituzione del curatore educativo. Al riguardo il gravame va respinto. Relativamente al collocamento, la decisione avversata comprende delle parti incidentali nella misura in cui conferisce dei mandati, tra cui uno volto a reperire una famiglia affidataria, di conseguenza tali aspetti risultano impugnabili soltanto ove arrecano un danno irreparabile (cfr. DTF 137 III 475 cons. 1; 5A_805/2011 del 2 febbraio 2012; 5A_861/2011 del 10 gennaio 2012), ciò che la reclamante non allega. L'autorità di prime cure ha disposto tale ricerca al fine di tenere pronte più soluzioni in attesa dell'esito dell'insieme delle valutazioni, a questo stadio non vi è una decisione di merito al riguardo. La relativa censura è dunque irricevibile.

E. 3

G giusta l'art. 273 cpv. 1 CC i genitori che non sono detentori dell'autorità parentale o della custodia nonché il figlio minore hanno reciprocamente il diritto di conservare le relazioni personali indicate dalle circostanze. Presupposto per l'esercizio di tale diritto è l'esistenza giuridica di un legame di filiazione (BSK ZGB I - Schwenger , ad art. 273 CC n. 7). Il diritto alle relazioni personali con entrambi i genitori è essenziale non solo di per sé, ma anche per il ruolo decisivo che può svolgere nel processo di identificazione (DTF 123 III 452, cons. 3c; 5P.131/2006 del 25 agosto 2006, cons. 3). Nella fissazione del diritto di visita non importa tanto trovare un equilibrio tra gli interessi dei genitori, quanto disciplinare le relazioni tra genitori e figlio nell'interesse di quest'ultimo. Determinante è sempre il bene del figlio, da valutare secondo le circostanze, mentre gli interessi dei genitori passano in secondo piano (sentenze ICCA del 23 agosto 2005, inc. 11.2005.18, cons. 7; del 28 gennaio 2002, inc. 11.2001.114, cons. 7 i.f. e 12; DTF 123 III 451, cons. 3b). Tra le circostanze da tenere in considerazione per fissare la durata e la frequenza degli incontri si annoverano ad esempio l'età del figlio, lo stato di salute di quest'ultimo e del genitore titolare del diritto alle relazioni personali, la distanza dai rispettivi domicili, le esigenze del figlio (frequentazione della scuola, di corsi ecc.), i desideri espressi dal figlio capace di discernimento e così via (Hegnauer in: RDT 1998 pag. 174 e Berner Kommentar, ad art. 273 CC note 65 segg.). La presenza di una terza persona è una delle modalità previste per il diritto di visita, nei casi in cui il minore è sotto pressione, ha dei timori, vi è il sospetto di abusi o di violenza su di lui, influenze negative di un genitore verso l'altro, oppure il pericolo di rapimento, o ancora il genitore beneficiario ha problemi di dipendenza o malattie psichiche (Bally , Die Anordnung des begleiteten Besuchsrechts aus der Sicht der Vormundschaftsbehörde, in RDT 2008 pag. 3, p.to 2.2.1; DTF 5A_377/2009 del 3 settembre 2009, cons. 5.2). Lo scopo è di favorire la relazione con il beneficiario degli incontri (Bally , op. cit., pag. 5 p.to 3.4.1). Di regola un diritto di visita sorvegliato è una soluzione transitoria, limitata nel tempo (Wirz in: Schwenger, Praxiskommentar Scheidungsrecht, Basilea 2000, ad art. 274 CC n. 22). L'istituzione di una curatela educativa risulta utile per vigilare sull'esercizio del diritto di visita (art. 308 cpv. 2 CC), per stabilirne i giorni e gli orari, per vegliare sull'evoluzione delle relazioni personali fra padre e figlia e per proporre gli opportuni adattamenti (FamPra 2/2001 pag. 390; sentenza ICCA 28 gennaio 2002, inc. 11.2001.114, cons. 13).

E. 4

Nel suo apprezzamento, l'autorità non è vincolata, in virtù del principio inquisitorio illimitato che governa il diritto di filiazione, né alle dichiarazioni delle parti né alle prove da loro fornite (DTF 122 III 408, cons. 3d). Il citato principio vale anche per regolamentazione

delle relazioni personali (DTF 5C.58/2004 del 14 giugno 2004, cons. 2.1.2). Esso impone all'autorità di chiarire i fatti e prendere in considerazione d'ufficio tutti gli elementi che possono essere importanti per rendere una decisione conforme al bene del minore.

L'autorità può istruire la fattispecie secondo il proprio apprezzamento, amministrando finanche le prove in modo inabituale, di propria iniziativa, sollecitare rapporti, anche se tale maniera di procedere non è prevista dal diritto di procedura cantonale (DTF 128 III 411, cons. 3.2.1, pag. 413). Questo principio non dispensa tuttavia le parti dal collaborare attivamente alla procedura e di esporre le proprie tesi (DTF 5A_69/2011 del 27 febbraio 2012, cons. 2.3).

E. 5

Il curatore educativo, nominato per la vigilanza delle relazioni personali ai sensi dell'art. 308 cpv. 2 CC, deve vegliare a che le relazioni tra genitore e figlio si svolgano conformemente a quanto ha deciso l'autorità, regolando se necessario le modalità pratiche. Egli ha non semplici mansioni di " poliziotto ", né il suo compito si esaurisce nell'accertare l'avvenuto esercizio del diritto di visita. Nei limiti del suo ufficio egli deve attivarsi di propria iniziativa, risolvendo i problemi pratici che si presentano, con effetto vincolante per tutti gli interessati, anche se ciò costituisce per i genitori una restrizione dell'autorità parentale (BSK ZGB I – Breitschmid , ad art. 308 CC n. 2). Tra i suoi compiti rientra anche quello di instaurare – per quanto possibile – un rapporto di fiducia con tutte le parti in causa, soprattutto in caso di conflitto fra genitori (sentenza ICCA del 16 dicembre 2004, inc. 11.2004.159, cons. 5). È opportuno precisare che un'eventuale modifica del diritto alle relazioni personali - così come la decisione sull'opportunità delle stesse, la loro durata, frequenza, modalità d'esercizio, estensione, riduzione e sospensione - competono esclusivamente all'autorità e non al curatore. Quest'ultimo ha però la competenza per sottoporre all'autorità le sue proposte (BSK ZGB I – Breitschmid , ad art. 308 CC n. 14). Va pure rilevato che i genitori ed i parenti coinvolti dovranno attenersi alle direttive del curatore, collaborando con lui, in difetto di che potranno essere adottate misure più incisive (BSK ZGB I – Breitschmid , ad art. 308 CC n. 20; sentenza ICCA del 14 novembre 2002, inc. 11.2002.95, cons. 17).

E. 6

Innanzitutto si rileva che l'autorità non può delegare al curatore di fissare la frequenza e la durata dei diritti di visita né un'eventuale modifica del diritto alle relazioni personali (sentenze ICCA del 18 novembre 2011, inc. 11.2011.153, cons. 5; del 14 novembre 2002, inc. 2002.95, cons. 17). Al proposito il dispositivo n. 3 della risoluzione 30 agosto/4 settembre 2012 dell'allora Commissione tutoria risulta equivoco, in quanto nomina esplicitamente solo l'organizzazione degli incontri e non la loro durata e frequenza, ma in realtà include anche queste ultime nei compiti del curatore (da eseguire in collaborazione con altri operatori); in contrasto quindi con la prassi appena accennata. Ne consegue che tale dispositivo va annullato.

E. 7

La reclamante sostiene che la seconda istanza avrebbe considerato erroneamente il suo comportamento a fine giugno-inizio luglio 2012 come pregiudizievole, ma nel seguito dell'impugnativa ella stessa ammette che quello era un periodo critico (reclamo, pagg. 7-10). Proprio a causa della criticità di tale periodo l'UFaM ed il curatore educativo hanno chiesto (rispettivamente l'8 agosto ed il 30 luglio 2012) un approfondimento delle capacità

genitoriali, una perizia psichiatrica, come pure di analizzare la situazione per stabilire i passi successivi per il progetto educativo a favore del minore. In particolare l'UFaM ha riferito di "notevoli regressioni" della reclamante, che si rivolgeva al figlio insultandolo ed aveva comportamenti minacciosi verso l'incolumità fisica del medesimo, tanto che lo stesso ufficio ha dichiarato che il grave malessere personale della madre superava le sue capacità d'intervento e che il minore aveva rivelato tali episodi agli educatori addirittura in presenza della madre (rapporto UFaM dell'8 agosto 2012, pagg. 2-3). Analoga posizione è stata assunta dal curatore educativo il 30 luglio 2012, riferendo anche di un maltrattamento in pubblico dell'8 luglio 2012. In considerazione di questi elementi un diritto di visita limitato appariva senz'altro opportuno per proteggere l'integrità innanzitutto fisica ma anche emotiva e psicologica del bambino, quantomeno durante la fase problematica della madre (ossia limitatamente nel tempo, conformemente alla prassi summenzionata).

E. 8

Il passo successivo è stata la convocazione (datata 21 agosto 2012) dell'udienza del 30 agosto 2012, durante la quale è stato discusso principalmente del progetto a favore del minore. In occasione di tale incontro la madre ha allegato di aver "passato un'estate d'oro con il figlio" (verbale 30 agosto 2012, pag. 1), ma senza provarlo né richiedere ulteriori accertamenti. I vari operatori presenti, tra cui due educatori dell'istituto, non si sono espressi in merito ai diritti di visita né sul periodo trascorso dal minore presso la madre. Non è dato a sapere - dal tenore del verbale - se l'autorità di primo grado sia stata informata o abbia indagato su tale aspetto. A quel punto, benché capiti sovente che la versione dei genitori non collimi con quella degli operatori, vista la presenza di questi ultimi, per l'autorità sarebbe stato semplice e soprattutto doveroso - in virtù del principio inquisitorio illimitato - accertarsi della veridicità delle affermazioni materne, posto che intendeva statuire sugli incontri. I rapporti (6 settembre e 23 novembre 2012) allegati dalla reclamante presso l'allora Autorità di vigilanza ed in questa sede sono posteriori alla risoluzione - di conseguenza non erano noti all'adozione di quest'ultima - ed essi riferiscono che dal 13 luglio al 27 agosto 2012 il minore è stato presso la madre. Orbene gli incontri sorvegliati potrebbero finanche essere considerati come una modalità di indagine circa il rapporto madre-figlio, in attesa e a complemento delle valutazioni ordinate, ed erano indubbiamente intesi a salvaguardare il minore dalle oscillazioni del comportamento materno a causa degli episodi di fine giugno-inizio luglio 2012, come ha accennato l'autorità di primo grado all'incontro del 30 agosto 2012 (cfr. relativo verbale, pag. 2). Tuttavia è contraddittorio che la madre abbia avuto con sé il figlio durante un mese e mezzo d'estate e soltanto in seguito siano stati ristretti i diritti di visita, in un momento in cui il provvedimento non sembrava più di attualità e in cui la situazione segnalata ad inizio estate (2012) pareva essere mutata. Posto che occorre ritornare gli atti all'autorità di prime cure, affinché statuisca sulla durata e la frequenza dei diritti di visita e considerato che nel frattempo essi sono avvenuti con altre modalità per intervento dell'istituto e che saranno giunte anche le valutazioni predisposte, appare necessario appurare la fattispecie attuale ed adattare i provvedimenti in questione. Occorre di conseguenza annullare i dispositivi n.ri 2 e 3 della decisione 30 agosto/4 settembre 2012. L'autorità di primo grado dovrà pertanto pronunciarsi nuovamente al riguardo. Si aggiunga abbondanzialmente che - diversamente da quanto asserito nel reclamo - si ritiene che effettivamente vi sia stato un periodo di crisi ad inizio estate 2012 e soprattutto che vi sia più in generale un'alternanza nei periodi sereni e quelli di crisi da parte della madre, che merita un approfondimento, al fine di fissare un assetto più regolare di relazioni personali che possa tutelare maggiormente il minore, in particolare nei periodi

negativi della genitrice. Considerato che dall'incarto emerge una certa discontinuità da parte di quest'ultima, si ricorda all'autorità di primo grado la possibilità di intervenire tempestivamente con decisioni supercautelari non appena si manifestano fasi problematiche, qualora siano debitamente segnalate dalla rete.

E. 9

L'assistenza giudiziaria garantisce a chi non dispone dei mezzi per assumersi gli oneri della procedura o le spese di patrocinio la possibilità di tutelare i suoi diritti davanti alle autorità giudiziarie e amministrative (art. 2 LAG); essa è esclusa se la procedura non presenta possibilità di esito favorevole per l'istante (art. 3 cpv. 3 LAG). Occorre che l'istante sia indigente; che le possibilità di successo della causa siano almeno pressoché equivalenti o solo leggermente inferiori al rischio di soccombenza; che il richiedente non sia in grado di far valere da sé le proprie ragioni in giudizio e non abbia conoscenze specifiche (v. rinvio dell'art. 13 LAG, art. 117 segg. CPC; MCF sul CPC, FF 2006 6593, pag. 6673 seg.). Qualora solo una parte della causa non sia priva di probabilità di successo, l'assistenza giudiziaria gratuita può essere limitata a tale parte (art. 3 cpv. 2 LAG; rinvio dell'art. 13 LAG, art. 117 segg. CPC; FF 2006 pag. 6674).

E. 10

In concreto si può ritenere che la reclamante sia indigente. Per quanto riguarda le relazioni personali i gravami non potevano dirsi del tutto privi di possibilità di successo, mentre che per il resto non vi erano probabilità di buon esito. È ben vero che per quanto attiene ai diritti di visita la giurisprudenza ritiene che non sia indispensabile il patrocinio legale (sentenza ICCA del 10 marzo 2005, inc. 11.2005.34, cons. 8), tuttavia in sede di udienza presso la Commissione tutoria la medesima non era riuscita da sola a far valere correttamente le proprie ragioni circa il periodo estivo trascorso col figlio. Di conseguenza le istanze vanno accolte parzialmente, limitatamente alla sorveglianza dei diritti di visita. Ciò vale sia presso la scrivente sia presso l'allora Autorità di vigilanza.

E. 11

In esito il reclamo dev'essere parzialmente accolto. Data la situazione finanziaria della reclamante e l'esito della procedura non si prelevano né tassa né spese di giustizia.

E. 12

Relativamente ai rimedi giuridici esperibili contro la presente sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), le decisioni inerenti alla regolamentazione del diritto di visita sono impugnabili con ricorso in materia civile senza riguardo a questioni di valore. Per quanto riguarda la parte incidentale, la via giudiziaria segue quella dell'azione principale (art. 51 cpv. 1 lett. c LTF), sempre che l'interessata dimostri l'esistenza di un pregiudizio irreparabile (art. 93 cpv. 1 lett. a LTF). Le decisioni in materia di assistenza giudiziaria e di patrocinio d'ufficio sono impugnabili davanti all'autorità competente a decidere nel merito i ricorsi contro le decisioni dell'autorità concedente; il ricorso è proponibile con il rimedio giuridico applicabile per impugnare il merito (art. 12 LAG).