

TI_GERICHTE 9.2015.183 vom 21. April 2016

TI Tribunale d'appello, 2016-04-21, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_9.2015.183

FR: TI_GERICHTE 9.2015.183 du 21 avril 2016

IT: TI_GERICHTE 9.2015.183 del 21 aprile 2016

Regeste

Obbligo di discrezione dell'Autorità di protezione e del curatore, qualità di parte - Principio della sussidiarietà e rappresentanza del coniuge - Capacità di discernimento

Erwägungen

E. 1

Le decisioni delle Autorità regionali di protezione concernenti maggiorenni e minorenni sono impugnabili mediante reclamo alla Camera di protezione del Tribunale di appello, nella composizione di un giudice unico [art. 450 CC in relazione agli art. 314 cpv. 1 e 440 cpv. 3 CC; art. 2 cpv. 2 della Legge sull'organizzazione e la procedura in materia di protezione del minore e dell'adulto (LPMA); art. 48 lett. f n. 7 LOG]. Riguardo alla procedura applicabile, per quanto non già regolato dagli art. 450 segg. CC occorre riferirsi, in via sussidiaria, alla Legge sulla procedura amministrativa, in particolare alle norme concernenti le azioni connesse con il diritto civile di competenza dell'autorità amministrativa (art. 99 LPAMM; cfr. Messaggio del Consiglio di Stato n. 6611 del 7 marzo 2012 concernente la modifica della LTut, pag. 8) e, in via ancora più sussidiaria, alle disposizioni del diritto processuale civile (CPC; v. art. 450 f CC). Ritenuto come i reclami si fondano sul medesimo fondamento di fatto gli stessi sono evasi con una sola decisione (art. 76 LPAMM).

E. 2

La signora CO 2 ha postulato la chiamata in causa giusta l'art. 45 LPAMM della figlia _____ siccome persona atta a riferire sull'effettiva e reale situazione familiare. La domanda è respinta siccome la situazione appare già oltremodo chiara, la partecipazione della signora _____ non avrebbe effetto alcuno sull'odierno giudizio.

E. 3

In considerazione dell'emanazione dell'odierno giudizio diventa priva di interesse la domanda cautelare della signora CO 2 di revoca dell'effetto sospensivo al reclamo. Così non fosse, la domanda sarebbe ad ogni modo stata respinta. L'art. 450c CC pone, infatti, il principio secondo il quale il reclamo ha effetto sospensivo, salvo che l'autorità di protezione degli adulti o l'autorità giudiziaria di reclamo disponga altrimenti. La revoca dell'effetto sospensivo ha carattere eccezionale e deve giustificarsi nel caso concreto; occorre ponderare gli interessi ad eseguire immediatamente la decisione e quelli ad una verifica ineccepibile e statale della situazione di diritto; la soppressione dello stesso entra in questione sempre e solo in casi di pericolo di ritardo o di urgenza (Geiser, op. cit., ad art. 450c CC, no. 7). Anche secondo la giurisprudenza dell'Alta Corte l'ottenimento, la revoca o restituzione dell'effetto sospensivo dipendono dalla ponderazione degli interessi ad un'esecutività immediata e quelli al mantenimento della situazione esistente sino a che la

decisione di merito sia resa (DTF 5A_509/2010 del 17 settembre 2010, cons. 4.1) ; invece il presumibile esito del ricorso è di rilievo solo ove appaia univoco sin dall'inizio (DTF 129 II 289 in alto). La revoca o restituzione dell'effetto sospensivo vanno debitamente motivate (DTF 5P.284/2001 del 13 settembre 2001, cons. 4a e b; 4P.198/2001 del 24 settembre 2001, cons. 2b). In concreto, l'istante ha fatto valere le tensioni col curatore nella gestione della misura del marito, problemi questi che da soli non avrebbero ad ogni modo giustificato la revoca dell'effetto sospensivo, considerato poi che la richiedente non ha fatto valere eventuali pregiudizi degli interessi del curatelato, che sono in tutta evidenza prevalenti.

E. 4

Considerato come la questione della discrezione è stata più volte sollevata in corso di procedura, si impongono le seguenti osservazioni. L'obbligo di discrezione è espressamente previsto sia per l'autorità (art. 451 cpv. 1 CC) sia per i curatori (art. 413 cpv. 2 CC). In particolare il diritto di protezione degli adulti impone al curatore l'obbligo di mantenere il segreto a meno che degli interessi preponderanti della persona interessata non si oppongano (art. 413 cpv. 2 CC); in altri termini, il curatore può comunicare fatti importanti a terzi solo se lo impone l'interesse dello stesso curatelato (CommFam Protection del l'adulte, Häfeli , ad. art. 413 N 5 e 6). Non può, in tutta evidenza, dare informazioni generali e condividere con altri la gestione corrente della misura o consegnare la relativa documentazione, nemmeno ai parenti stretti. L'obbligo di discrezione è espressamente previsto anche per l'autorità (art. 451 cpv. 1 CC) e vale, come per il curatore, nei confronti di tutti i terzi, ossia le amministrazioni, le autorità giudiziarie e pure i privati; l'obbligo vale anche nei confronti dei parenti, salvo se la persona interessata ha acconsentito a che le informazioni che la concernono siano trasmesse o se questi hanno un diritto preponderante alla trasmissione delle informazioni o, infine, se hanno un diritto di consultare gli atti siccome parti alla procedura (CommFam Protection del l'adulte, Cottier/Hassler , ad. art. 451 N 10). In altri termini, i membri della famiglia non hanno un diritto incondizionato di consultare l'incarto e nemmeno di essere informati in merito alla gestione della misura. L'obbligo di discrezione porta su tutti i dati personali relativi alla persona, fanno parte della sfera privata e segreta anche i dati relativi alla situazione finanziaria (CommFam Protection del l'adulte, Cottier/Hassler , ad. art. 451 N 12). Ora, è innegabile che nel caso concreto sia il curatore sia l'Autorità di protezione hanno ampiamente coinvolto il figlio RE 1 nella gestione della misura permettendogli di accedere a informazioni e documenti riservati senza fornire giustificazione alcuna. Di certo il padre non era né in grado di dare il suo consenso all'accesso agli atti (cfr. certificato medico del 19 giugno 2012 del Dr. Med. _____). Sul fatto poi che RE 1 potesse essere parte alla procedura non si può che rilevare l'attitudine poco chiara e contraddittoria dell'Autorità di protezione. Di regola, sono parte al procedimento le persone direttamente toccate dalla misura di protezione ovvero quelle bisognose di protezione; sono inoltre parte al procedimento tutte le altre persone che hanno partecipato alla procedura o alle quali una decisione doveva almeno essere notificata (CommFam Protection del l'adulte, Steck , ad. art. 450 N 21 e 22). Nel caso concreto l'Autorità di protezione non ha intimato la decisione di istituzione della misura ai figli (cfr. ris. n. 79/2013 del 7.1.2013) anche se, in seguito, sono stati coinvolti in relazione alla gestione della misura (verbale audizione dell'Autorità di protezione del 31.7.2013). Nemmeno la decisione di sostituzione del curatore è stata loro notificata (cfr. ris. n. 3347 del 25.8.2014). Neppure risulta sia stata intimata per osservazioni l'istanza 22 giugno 2015 della signora CO 2 di revoca della misura; i figli quindi, non sono stati formalmente coinvolti in detta procedura. Mal si comprende, quindi, il motivo e a quale titolo, l'Autorità

di protezione ha poi e addirittura concesso a RE 1 di accedere all'incarto completo, che è un diritto garantito alle sole parti al procedimento, così che questi ha potuto prendere visione finanche della situazione finanziaria e gestionale non solo del curatelato, ma anche dell'altro genitore, e che ha di sua sponte presentato delle osservazioni (cfr. lettera del 21 luglio 2015 dell'avv. PR 1 all'Autorità di protezione). Né, tantomeno, si capisce il motivo per il quale l'Autorità ha anche trasmesso al solo figlio il verbale dell'incontro del 24 luglio 2015 con la signora CO 2 (cfr. lettera del 17 agosto 2015 dell'avv. PR 1 all'Autorità di protezione). Non risulta, per contro, che la figlia _____ sia stata coinvolta nella procedura, nemmeno le è difatti stata trasmessa la decisione di revoca della misura notificata, invece, al fratello RE 1 (cfr. decisione impugnata). Il men che si possa dire è che l'Autorità di protezione ha, dal profilo procedurale, pasticciato e per questo deve essere richiamata così come il curatore che viene esortato ad un maggior rispetto del suo obbligo di discrezione. A scanso di equivoci, ritenuto come RE 1 si chiede perché un parente (ndr. la moglie) dovrebbe avere maggiori diritti rispetto ad un altro (ndr. i figli), si rileva che in concreto la posizione della moglie è diversa rispetto a quella dei figli nel senso che: lei è stata istante in tutte le procedure avviate presso l'Autorità di protezione, ha chiesto l'istituzione della misura, di essere nominata curatrice e la revoca della curatela; il regime matrimoniale della comunione dei beni, le proprietà e la cointestazione dei conti bancari rendono necessario un suo coinvolgimento nella gestione della misura; solo a lei può essere riconosciuto un potere legale di rappresentanza nei confronti del marito.

E. 5

L'Autorità di protezione ha accolto l'istanza della signora CO 2 e revocato la misura di protezione in favore di PI 1 siccome superflua in forza del principio posto dall'art. 374 CC secondo il quale il coniuge di una persona priva di discernimento ha un diritto di rappresentanza previsto dalla legge che gli permette di rappresentare l'interessato in tutti gli atti giuridici abitualmente necessari al mantenimento e all'amministrazione ordinaria del reddito e dei rimanenti beni. In effetti, il principio della sussidiarietà prevede che l'autorità ordina una misura solo se il sostegno della famiglia o di altre persone appare a priori insufficiente (art. 389 cpv. 1 cifra 1CC) e quando le misure applicabili per legge sono insufficienti per proteggere una persona incapace di discernimento (art. 389 cpv. 1 cifra 2 CC). Fra le misure applicabili per legge alle persone incapaci di discernimento fa appunto parte la rappresentanza legale del coniuge di cui agli art. 374-376 CC. Quindi, a contrario, una misura in essere sarà revocata se la protezione della persona bisognosa può essere assicurata senza necessità dell'intervento statale, per esempio quando un coniuge intende esercitare il suo diritto di rappresentanza e questo appare sufficiente per salvaguardare gli interessi della persona bisognosa.

E. 6

Nel caso in cui i coniugi sottostanno al regime matrimoniale della comunione dei beni (art. 221 e segg. CC) l'art. 374 CC trova solo parziale applicazione; già in forza di dette disposizioni un coniuge può, da solo e nei limiti dell'amministrazione ordinaria, obbligare la comunione e disporre dei beni comuni (art. 227 cpv. 2 CC). La rappresentanza ai sensi dell'art. 374 cpv. 2 cifra 2 CC si limita quindi ai beni propri del coniuge incapace di discernimento, le disposizioni matrimoniali prevalgono rispetto al diritto di protezione dell'adulto. Quando un coniuge è incapace di discernimento e non può quindi più dare il suo consenso per gli atti giuridici che eccedono l'amministrazione ordinaria (art. 228 cpv. 1 CC) sarà necessario il consenso dell'Autorità di protezione giusta l'art. 374 cpv. 3 CC; il

potere di rappresentanza del coniuge che agisce trova tuttavia e sempre fondamento nel diritto matrimoniale (BSK ZGB I- Reusser , art. 374 N. 23). Nel caso che ci occupa è incontestato che i coniugi sottostanno al regime della comunione dei beni in forza del quale la signora CO 2 dispone di un potere di rappresentanza sui beni comuni e per l'amministrazione ordinaria, e questo indipendentemente dell'adempimento delle condizioni di cui all'art. 374 CC.

E. 7

La signora CO 2 ha rivendicato presso l'Autorità di protezione il suo diritto di rappresentare sola il marito, quantomeno per la gestione ordinaria, riservato l'intervento dell'autorità nel caso di atti giuridici straordinari. Visto il principio della sussidiarietà, l'Autorità di protezione è tenuta a darvi seguito, salvo nel caso in cui ritenga che l'intervento della moglie è a priori insufficiente per proteggere la persona incapace di discernimento o che i suoi interessi siano messi in pericolo. In concreto l'Autorità di protezione, ritenuto il certificato medico del 12 giugno 2015 del Dr. Med. _____ che dice che la signora CO 2 è in grado di intendere e volere ed è quindi perfettamente in grado di gestire le questioni patrimoniali sia sue sia del marito nonché l'esito dell'audizione della signora avvenuta il 18 giugno 2015, ha ritenuto sufficientemente tutelati gli interessi di PI 1 e ha quindi revocato la curatela di rappresentanza e amministrazione. Non sono, per contro, dello stesso avviso i reclamanti che ritengono insufficienti le indagini esperite dall'Autorità di protezione e inadeguata la signora CO 2.

E. 8

Ora, va da sé che per poter rappresentare validamente il marito la signora CO 2 deve disporre del pieno esercizio dei diritti civili ed avere, quindi, la capacità di discernimento (art. 13 CC). Una persona è capace di discernimento se non è priva della capacità di agire ragionevolmente per effetto della sua età infantile o di disabilità mentale, turba psichica, ebbrezza o stato consimile (art. 16 CC). La capacità di discernimento è presunta; spetta a chi la contesta portare la prova della sua mancanza; la presenza degli stati previsti all'art. 16 CC fanno inoltre venir meno detta presunzione (CommFam Protection del l'adulte, Büchler/Michel , ad. art. 16 N 4). La vecchiaia non fa per contro cadere la presunzione della capacità di discernimento posto che, data la funzione protettiva della capacità di discernimento, nel caso di comportamenti contrari agli interessi di chi li compie, bisognerà esaminare se la persona anziana è in grado di resistere alle influenze esterne (CommFam Protection del l'adulte, Büchler/Michel , ad. art. 16 N 13). Sulla capacità in senso stretto della signora CO 2 i reclamanti si sono soffermati ben poco, più che altro non condividono le operazioni da lei attuate, non hanno tuttavia provato o quantomeno reso verosimile che la signora non disponga della sufficiente capacità di discernimento. Il fatto che la signora abbia ottant'anni e che, come rilevato da CURA 1, possa avere problemi di salute, ancora non significa che non sia in grado di agire ragionevolmente, che non vuol dire agire come loro avrebbero fatto ma, semmai, farlo con cognizione di causa. È ben vero che il certificato medico agli atti è piuttosto scarso, maggiori approfondimenti si sarebbero tuttavia imposti solo se dall'audizione della signora fossero emersi dubbi in merito alle sue capacità: ciò non è stato, l'Autorità di protezione, sentita la signora, non ha ritenuto esserci indizi tali da imporre ulteriori approfondimenti medici. Peraltro, nel corso dell'incontro, la signora ha dato ragionevoli e chiare spiegazioni in merito alla sua situazione finanziaria e patrimoniale e finanche sulla questione del conto tenuto nascosto al curatore (cfr. verbale di audizione del 24.7.2015). Rispetto ai contestati prelievi e alla chiusura della cassetta di sicurezza

operati dalla signora CO 2, si osserva che la stessa non ha commesso atti illegali e nemmeno è possibile concludere che ha in qualche modo messo in pericolo gli interessi del marito. Il fatto di avere quale regime la comunione dei beni e di avere tutto in comproprietà e in cointestazione le permette di farlo e, inoltre, non consente di concludere che abbia distratto sostanza di pertinenza esclusiva del marito; vero è che una simile situazione rende effettivamente complicata la gestione di una misura di protezione se istituita in favore di uno solo dei coniugi e che occorre una buona collaborazione e intesa fra curatore e l'altro coniuge, ciò che in tutta evidenza, non sembra essere nel caso in discussione, a prescindere dai motivi.

E. 9

In definitiva, non si può contestare il fatto che l'Autorità di protezione non ha proceduto a ulteriori indagini e nemmeno vi sono pertinenti motivi per ritenere insufficiente il sostegno che la signora CO 2 è in grado, ora come ora, di offrire al marito per la gestione ordinaria, ritenuto che per quel che sono gli atti straordinari, fra i quali rientra in tutta evidenza la vendita di un immobile, dovrà ottenere il necessario consenso dall'Autorità di protezione (cfr. supra, consid. 6), che valuterà esclusivamente gli interessi di PI 1, non già degli eredi, che non hanno un diritto prevalente alla conservazione del patrimonio.

E. 10

Visto quanto precede i reclami sono respinti e la decisione impugnata confermata. Tasse e spese di giustizia seguono la soccombenza e sono quindi messe a carico di RE 1 e CURA 1 che rifonderanno alla signora CO 2 adeguate ripetibili.

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