

TI_GERICHTE 9.2015.188 vom 10. Oktober 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-10-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_9.2015.188_d20131010

FR: TI_GERICHTE 9.2015.188 du 10 octobre 2013

IT: TI_GERICHTE 9.2015.188 del 10 ottobre 2013

Regeste

Legittimazione ricorsuale di un minorenne; violazione del diritto di essere sentito

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 LPAm; 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).

E. 1.1

Giusta l'art. 450 cpv. 2 CC sono legittimati a presentare reclamo contro le decisioni dell'autorità di protezione le persone che partecipano al procedimento (cifra 1); nell'ambito delle procedure a protezione del minore la qualità per ricorrere appartiene, innanzi tutto, ai minori coinvolti, tanto a quelli capaci di discernimento quanto a quelli incapaci, tuttavia solo i primi hanno la qualità per ricorrere in modo autonomo (CommFam Protection de l'adulte, Cottier, art. 314 N. 7 e 23). Il Tribunale federale ha avuto modo di riconoscere la capacità di discernimento a partire già dai 10 anni (CommFam Protection de l'adulte, Cottier, art. 314 N. 6). Nel caso che ci occupa RE 2 è nato nel 1999; la sua capacità di discernimento è pacifica, nessuno l'ha peraltro messa in discussione. Egli ha quindi una capacità ricorsuale propria così come, in tutta evidenza, il padre.

E. 2

I reclamanti eccepiscono dapprima la violazione del diritto di essere sentiti poiché il rapporto 18 settembre 2015 d'aggiornamento dell'Ufficio dell'aiuto e della protezione (UAP), Settore figli e minorenni di _____, non gli è stato tempestivamente trasmesso privandoli così della facoltà di presentare le loro osservazioni e di prendere posizione in merito. Questa censura deve essere esaminata preliminarmente poiché costituisce una garanzia di natura formale, la cui disattenzione comporta di principio l'annullamento della decisione impugnata, indipendentemente dalle possibilità di successo del ricorso nel merito (DTF 137 I 195 consid. 2.2; DTF 5A_540/2013 del 3 dicembre 2013 consid. 3.1.1; sentenza CDP del 13 giugno 2013, inc. 9.2013.160).

E. 2.1

La giurisprudenza ha dedotto dall'art. 29 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.; RS 101) il diritto dell'interessato di esprimersi prima che una decisione che lo concerne sia presa, di fornire prove sui fatti suscettibili di influire sul procedimento, di consultare gli atti di causa, di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi in merito (DTF 133 I 270 consid. 3.1; STF del 3 dicembre 2013, inc. 5A_540/2013 consid. 3.1.1; DTF 132 V 368 consid. 3.1 con rinvii) ma non garantisce di per sé stesso il diritto di esprimersi oralmente (DTF 125 I 209 consid. 9b; STF del 3 dicembre 2013, inc. 5A_540/2013 consid. 3.1.1) . Tali diritti sono ora ancorati nel titolo II° della LPAmM, entrata in vigore il 1° marzo 2014 (art. 34 ss LPAmM). Il diritto di essere sentito è una garanzia costituzionale di natura formale, la cui violazione comporta, di principio, l'annullamento della decisione impugnata, indipendentemente dalle possibilità di successo nel merito (DTF 137 I 195 consid. 2.2; STF del 29 novembre 2013, inc. 5A_699/3013 consid. 2.2). Eccezionalmente, una violazione del diritto d'essere sentito commessa da un'autorità inferiore può, in determinate situazioni, essere sanata dall'autorità di ricorso o reputarsi sanata qualora l'interessato possa far valere le sue argomentazioni davanti a un'autorità di ricorso munita di pieno potere cognitivo in fatto e in diritto (DTF 137 I 195 consid. 2.3.2; 133 I 201 consid. 2.2). La sanatoria rimane l'eccezione segnatamente in presenza di gravi violazioni (DTF 116 V 182 consid. 3c con rinvii). Una riparazione entra inoltre in considerazione solo se la persona interessata non subisce un pregiudizio dalla concessione successiva del diritto di essere sentito, rispettivamente dalla sanatoria (DTF 129 I 129 consid. 2.2.3).

E. 2.2

In materia di protezione dei minori e degli adulti, il diritto di essere sentito va oltre le prerogative che derivano dalla norma costituzionale suddetta. L'art. 447 cpv. 1 CC, applicabile per analogia per il rinvio dell'art. 314 CC anche alla procedura che governa la protezione dei minori, garantisce infatti alla persona interessata il diritto di essere sentito personalmente e oralmente dall'autorità di protezione che decide la misura (Auer/Marti , BSK Erwachsenenschutz, Basilea 2012, ad art. 447 CC n. 13). Tale garanzia è ribadita dall'art. 23 LPMA. Eccezioni a questo principio sono ammissibili se l'audizione appare sproporzionata a motivo delle circostanze, a protezione di prevalenti interessi pubblici o privati o di un'istruttoria in corso o se ciò risulta inopportuno dal profilo medico (art. 23 cpv. 3 a 4 LPMA; Messaggio concernente la modifica del CC, protezione degli adulti, diritto delle persone e diritto della filiazione del 28 giugno 2006, FF 2006 pag. 6466; Auer/Marti , BSK Erwachsenenschutz, ad art. 447 CC n. 26 e seg.; sentenza CDP del 28 gennaio 2014, inc. 9.2013.286, consid. 4). Per altro, con l'entrata in vigore, il 1° gennaio 2013, del nuovo diritto di protezione dei minori e degli adulti, prima di prendere disposizioni riguardo ai figli, l'autorità di protezione deve sentire personalmente i genitori anche con riguardo all'art. 297 cpv. 1 CPC, applicabile per analogia per il rimando generale dell'art. 450 f CC (CPC Comm, Bernasconi , art. 297 CPC pag. 1312 e art. 296 CPC pag. 1309). Qualora ciò non avvenga si è in presenza di una violazione del diritto di essere sentito (Widmer , Schweizerische Zivilprozessordnung, SHK, 2010, ad art. 235 CPC; DTF 124 V 389, cons. 3a).

E. 3

Nel caso concreto, l'Autorità di protezione ha adottato la risoluzione impugnata il 30 settembre 2015 senza aver preventivamente trasmesso agli interessati il rapporto 18

settembre 2015 dell'UAP, Settore famiglie. Lo stesso è poi stato trasmesso in copia l'8 ottobre 2015 a RE 1, a seguito dell'esplicita richiesta di quest'ultimo (cfr. foglio di trasmissione dell'8 ottobre 2015). Sennonché la risoluzione impugnata ha, in pratica, fatto sue le proposte contenute in tale rapporto e che non sono state minimamente discusse con i diretti interessati ovvero RE 2 e il padre. Non solo, oltre a non aver sottoposto loro un documento decisivo, l'Autorità di protezione nemmeno ha ritenuto di doverli convocare e sentire in merito alle misure da adottare. RE 2 ha quasi diciassette anni, l'Autorità di protezione ha l'obbligo di sentirlo personalmente (art. 314a CC) così come è tenuta a sentire il genitore, a maggior ragione in questo caso quando in discussione vi è il mantenimento della tutela in favore del figlio o l'assegnazione al genitore dell'autorità parentale.

E. 4

Come indicato, in situazioni eccezionali, l'autorità di reclamo può sanare una violazione del diritto di essere sentito qualora non sia particolarmente grave e l'interessato abbia la facoltà di esprimersi dinanzi ad un'autorità giudiziaria con pieno potere d'esame (Steinauer/Fountoulakis , Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte, Berna 2014, n. 1117 pag. 498; Auer/Marti, BSK Erwachsenenschutz, ad art. 447 CC no. 37). Ora, benché nel suo apprezzamento, questa Camera – in virtù del principio inquisitorio illimitato applicabile al diritto di filiazione – abbia pieno potere d'esame in fatto e in diritto, la violazione, qualificata e palese nella fattispecie, non permette di prendere in considerazione una sanatoria della risoluzione impugnata.

E. 5

Considerate queste circostanze e la natura formale del diritto di essere sentito si giustifica di accogliere parzialmente il reclamo e rinviare gli atti all'autorità di prima istanza, affinché – dopo l'audizione dei reclamanti e dopo aver verificato l'idoneità e situazione del padre – statuisca nuovamente indicando in modo chiaro i motivi che la inducono a mantenere la tutela oppure ad attribuire al padre l'autorità parentale sul figlio. L'Autorità di protezione è pure invitata a prendere le necessarie misure (supercautelari o cautelari) atte a garantire alla signora _____, oramai entrata in funzione da 5 mesi, di continuare ad adempiere il ruolo di tutrice fino all'entrata in vigore della nuova decisione. La revoca del mandato al signor _____ è incontestata e quindi effettiva, ragione per cui RE 2 si troverebbe, in esito alla presente procedura, senza rappresentante legale.

E. 6

Gli oneri giudiziari seguirebbero il principio della soccombenza. In considerazione della violazione qualificata del diritto di essere sentito commessa dall'Autorità di protezione (STF 4A_340/2015 del 21 dicembre 2015 consid. 4 e rif.), si giustifica di porre a carico di quest'ultima l'obbligo di versare al reclamante un'equa indennità per ripetibili, considerato per altro che non vi sono privati cittadini che si sono battuti senza successo a fianco all'Autorità risultando sconfitti assieme a quest'ultima (sentenza CDP del 10 settembre 2015, inc. 9.2015.97 consid. 4). Il giudizio è invece esente da spese processuali (art. 47 cpv. 6 LPAm).