

## **TI\_GERICHTE 9.2015.47 vom 31. Januar 1997**

TI Tribunale d'appello, 1997-01-31, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_9.2015.47\\_d19970131](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_9.2015.47_d19970131)

FR: TI\_GERICHTE 9.2015.47 du 31 janvier 1997

IT: TI\_GERICHTE 9.2015.47 del 31 gennaio 1997

### **Regeste**

Privazione della custodia parentale e collocamento di minore; trasferimento all'estero

### **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. 450f CC).

#### **E. 2**

Nella decisione impugnata, l'Autorità di protezione ha riferito che dalla perizia sulle capacità genitoriali stilata dall'SMP viene indicata "l'opportunità di un collocamento di \_\_\_\_\_ all'Istituto \_\_\_\_\_" (pag. 1-2). Nella sua risoluzione, l'Autorità di protezione ha riassunto il contenuto dell'audizione della minore da parte del membro permanente, avvenuta il 21 gennaio 2015. La minore ha riferito di "nutrire fiducia nei confronti dei genitori, della direttrice della Scuola elementare e del suo maestro"; di avere "difficoltà nell'esprimersi su aspetti della sua sfera privata", e di avere desiderio "di stare con la sorella \_\_\_\_\_ nell'Istituto \_\_\_\_\_" ma nel contempo "di non allontanarsi dalla famiglia" (pag. 2). Ripercorrendo le risultanze della perizia dell'SMP, l'Autorità di protezione ha rimarcato l'esistenza di una relazione coniugale caratterizzata da una forte conflittualità (sfociata spesso in violenza fisica da parte del marito sulla moglie), di un atteggiamento di chiusura e di critica di RE 2 nei confronti della rete sociale attivata negli anni a sostegno della famiglia, nonché di "maltrattamenti fisici e importanti abusi psichici del padre sulla terzogenita \_\_\_\_\_", con "l'alta probabilità che anche l'ultimogenita possa subire maltrattamenti da parte del padre, con il raggiungimento dell'età prepubere e poi dell'adolescenza" (pag. 2). L'Autorità di protezione sottolinea inoltre che dal referto dell'SMP di evince una "malcuranza, trascuratezza dell'ambiente familiare, scarsità di risorse economiche e mal gestione di tali ristrettezze, con l'incapacità della famiglia di far fronte a siffatte inadeguatezze, elementi che non permettono a \_\_\_\_\_ di vivere la sua età in modo adeguato"; l'infanzia della minore sarebbe caratterizzata da responsabilità e angosce "che non dovrebbero appartenere" (decisione impugnata, pag. 2).

Decretando il collocamento della minore all'Istituto \_\_\_\_\_, l'Autorità di protezione ha infine regolamentato i diritti di visita, non ritenendo idoneo un rientro settimanale della minore al domicilio (contrariamente a quanto auspicato dall'SMP e dall'UAP) ma accordando unicamente dei diritti di visita quindicinali e sorvegliati presso il Punto d'Incontro (decisione impugnata, pag. 2).

### **E. 3**

Il provvedimento adottato è contestato dai reclamanti. Riprendendo le risultanze concernenti le perizie psichiatriche su RE 1 e, nonché la perizia sulle loro capacità genitoriali, nel reclamo si sottolinea come la madre sia in possesso delle suddette capacità e si opponga fermamente al collocamento della figlia, dicendosi piuttosto pronta a divorziare (reclamo, pag. 3). Secondo i reclamanti, dalle perizie emerge che \_\_\_\_\_ vive serenamente in famiglia e non ha mai subito alcun maltrattamento da parte del padre, e che gli elementi scatenanti i maltrattamenti paterni su \_\_\_\_\_ – obesità nella prepubertà e adolescenza – non sono oggettivamente (ancora) presenti in \_\_\_\_\_ (reclamo, pag. 3). Nel reclamo viene inoltre evidenziato il ruolo molto importante svolto nella famiglia dall'educatrice del Servizio di accompagnamento educativo (SAE), e la necessità per la madre di usufruire di aiuto e sostegno terapeutico, mentre per il marito appare più utile una sorveglianza rispetto ad una terapia (pag. 3). Secondo i reclamanti, sulla base di tali elementi la privazione della custodia genitoriale non sarebbe dunque giustificata. Nel reclamo si aggiunge infine che RE 1, prima ancora di venire a conoscenza della decisione contestata, ha deciso di lasciare la Svizzera con la figlia \_\_\_\_\_ e di rientrare a \_\_\_\_\_, presso i suoi genitori. RE 2 ha invece espresso l'intenzione di restare in Ticino con gli altri figli. Secondo i reclamanti, a seguito di tali nuove circostanze gli aspetti più critici della situazione familiare, fondamento della decisione impugnata, sono ora da considerarsi superati (reclamo, pag. 4). I reclamanti chiedono pertanto l'annullamento della risoluzione contestata.

### **E. 4**

L'art. 310 cpv. 1 CC prevede che quando il figlio non possa essere altrimenti sottratto al pericolo, l'autorità tutoria deve toglierlo alla custodia dei genitori, o dei terzi presso cui si trova, e ricoverarlo convenientemente. Nell'accezione di "pericolo" rientra tutto quanto è suscettibile di pregiudicare lo sviluppo fisico, intellettuale e morale del figlio sotto l'autorità parentale dei genitori ( Breitschmid , BSK ZGB I, 4<sup>a</sup> ed. 2010, ad art. 310 CC n. 3; Hegnauer , Grundriss des Kindesrechts, 5<sup>a</sup> ed. 1999, n. 27.36 pag. 214; Meier/Stettler , Droit de filiation, 5<sup>a</sup> ed. 2014, n. 1298 pag. 850; STF del 1° luglio 2002, inc. 5C.117/2002, consid. 3.1). Le cause della messa in pericolo sono ininfluenti (circostanze oggettive, colpa del minore, dei genitori o dell' entourage familiare): la misura non è una sanzione nei confronti dei genitori ma persegue quale unico scopo la tutela del bene del minore ( Breitschmid , BSK ZGB I, ad art. 310 CC n. 3, Meier/Stettler , Droit de filiation, n. 1296 pag. 850; STF del 21 giugno 2012, inc. 5A\_335/2012, consid. 3.1; STF del 1° luglio 2002, inc. 5C.117/2002, consid. 3.1; STF del 12 marzo 2012, inc. 5A\_701/2011, consid. 4.2.1 ). Il diritto di custodia ( droit de garde , rechtliche Obhut ) comprende infatti il diritto di determinare il luogo di dimora e le modalità relative alla cura del figlio e appartiene ai genitori (eventualmente al tutore del minore), essendo una componente dell'autorità parentale (DTF 128 III 9 consid. 4a; Breitschmid , BSK ZGB I, ad art. 310 CC n. 1; Meier , CR CC I, 2010, ad art. 310 CC n. 1 ). Dall'entrata in vigore della revisione del diritto sull'autorità parentale, il 1° luglio 2014, tale nozione è stata sostituita dal termine, più

preciso, di “diritto di determinare il luogo di dimora del figlio” ( *droit de déterminer le lieu de résidence* , *Aufenthaltsbestimmungsrechts* ; cfr. titolo marginale dell’art. 310 CC e Meier/Stettler , *Droit de filiation*, n. 1291 pag. 847 ). La misura di privazione della custodia parentale consiste dunque nel togliere ai genitori il diritto di determinare il luogo di residenza e le modalità di cura del figlio, e a collocare in modo adeguato il minore presso terzi o un istituto ( Meier/Stettler , *Droit de filiation*, n. 1291-1292 pag. 847). Nel caso i genitori vengano privati di tale diritto, la sua titolarità passa all’Autorità di protezione, che decidendone il collocamento, determina quindi il luogo di dimora del minore (DTF 128 III 9, consid. 4a; Breitschmid , *BSK ZGB I*, ad art. 310 CC n. 6; Meier , *CR CC I*, 2010, ad art. 310 n. 7; Sentenza ICCA del 30 dicembre 2008, inc. 11.2008.28, consid. 9d ). Tale collocamento deve essere, secondo la norma, “conveniente” ( *approprié ; angemessen* ): esso deve dunque corrispondere alla personalità e ai bisogni del minore ( Hegnauer , *Grundriss des Kindesrechts*, n. 27.41 pag. 215; Breitschmid , *BSK ZGB I*, ad art. 310 CC n. 9; Sentenza CDP del 30 luglio 2014, inc. 9.2014.76, consid. 5). Decidendo il collocamento del minore, l’Autorità di protezione non trasferisce il diritto di custodia – di cui rimane titolare – ma unicamente la custodia di fatto del minore ( *faktische Obhut* , *garde de fait* ; cfr. DTF 128 III 9 consid. 4a e il commento di Stettler , *Garde de fait et droit de garde*, in *ZVW* 2002, pag. 236 e seg.; Vez , *CR CC I*, 2010, ad art. 300 n. 1). Tale nozione comprende la cura quotidiana del figlio e l’esercizio dei diritti e dei doveri legati a tali cure e all’educazione quotidiana (per una distinzione schematica fra i concetti e una comparazione della terminologia prima e dopo il 1° luglio 2014, si rinvia alla tavola sinottica dell’Ufficio federale di giustizia denominata “Autorità parentale, custodia e cura del figlio”, cfr. <https://www.bj.admin.ch/bj/it/home/gesellschaft/gesetzgebung/archiv/elterlichesorge.html> , consultato il 19 ottobre 2015).

## **E. 5**

Nella fattispecie, occorre dunque valutare se l’Autorità di protezione abbia valutato correttamente le circostanze e ne abbia a giusta ragione dedotto l’esistenza di una situazione di pericolo per la minore.

### **E. 5.1**

Nella perizia sulle capacità genitoriali, RE 2 è stato ritenuto inconsapevole dei bisogni e delle necessità dei suoi figli e “fortemente incapace di riconoscere ed adeguarsi alle esigenze dei figli durante la loro crescita” (perizia, pag. 12). Gli esperti hanno rilevato una “completa inettitudine a sintonizzarsi con la sfera emotiva dell’altro”, ovvero “l’incapacità del periziando di garantire le cure emotive appropriate ai figli rispetto alla loro età” (perizia, pag. 12). Dal referto emerge come RE 2 manifesti aggressività nei confronti dei figli (con maltrattamenti fisici, castighi e sgridate, anche per questioni futili) derivante non solo da un’impostazione educativa severa ma da “un sentimento d’intolleranza e di mancanza di empatia verso i figli che raggiunge il suo apice al raggiungimento dell’età prepubere e adolescenziale di questi ultimi” (perizia, pag. 13). Tali manifestazioni aggressive si sono ripetute negli anni nei confronti dei primi tre figli, tutti tolti alla custodia dei genitori sebbene ad epoche diverse. Al momento della stesura della perizia, vittima di tale aggressività risultava essere la terzogenita \_\_\_\_\_ la quale ha subito, in particolare dal compimento dei suoi otto anni, “forti violenze e ostilità” da parte del padre, che ha cominciato ad “essere violento fisicamente e ad offenderla principalmente in riferimento al suo peso e alla sua immagine corporea” (perizia, pag. 13). Nei confronti di \_\_\_\_\_ non si riscontrano attualmente problemi analoghi: RE 2 la definisce “la principessa di casa

”, “ dolce ed obbediente e che non ha mai dato e non darà mai problemi ” (perizia, pag. 13). Significativo, secondo i periti, il fatto che RE 2 nel 2004 definisse in maniera analoga l’allora ultimogenita \_\_\_\_\_ (perizia, pag. 13; cfr. in proposito rapporto peritale del 20 maggio 2004, pag. 9). Ciò denota, secondo gli esperti, l’incapacità del padre “ di comprendere che ogni età evolutiva ha delle peculiari necessità e sfumature a cui il genitore deve adattarsi, rimettendo costantemente in discussione le proprie risorse ” (perizia, pag. 13). Per quanto attiene alla madre, gli esperti riferiscono delle lacune colmate da quest’ultima in materia di accudimento (grazie alla rete messa in atto negli anni) e riferiscono della sua capacità di garantire loro cure emotive adeguate alla loro età, sintonizzandosi con la loro sfera emotiva e comprendendone gli stati d’animo (perizia, pag. 16). Tuttavia, tali capacità genitoriali, definite “buone” dai periti, sono pesantemente condizionate dai comportamenti paterni. RE 1 risulta “ non in grado di proteggere i figli di fronte alle numerose inadeguatezze del marito ” e “ assume il ruolo di complice per una certa accondiscendenza dovuta alla sua passività ” (perizia, pag. 16). Nella coppia, RE 2 “ si dimostra assolutamente predominante ”, mentre RE 1 appare “ costantemente in secondo piano e passiva fino ad essere succube delle prese di posizione del marito ” (perizia, pag. 14). La madre sembra aver acquisito una certa forza negli anni, dichiarandosi ora “ pronta al divorzio ” pur di evitare il collocamento dell’ultimogenita \_\_\_\_\_ (perizia, pag. 17), ma emerge comunque come “ entità eccessivamente succube di quest’ultimo e perciò non in grado di proteggere i figli di fronte a certe inadeguatezze del coniuge ” (perizia, pag. 18). I periti concludono il loro referto segnalando come, per \_\_\_\_\_, “ la situazione attuale beneficia di una certa serenità ”; essi ritengono tuttavia che altri elementi della vita familiare (maltrattamenti subiti in passato da tutti gli altri figli, trascuratezza dell’ambiente familiare, ristrettezze e cattiva gestione economica, incapacità della famiglia di far fronte a tali inadeguatezze) non permettano a \_\_\_\_\_ di vivere la sua età in modo adeguato, la sua infanzia essendo contraddistinta da “ responsabilità e angosce ” (perizia, pag. 19).

## **E. 5.2**

L’esito della perizia sulle capacità genitoriali di RE 2 e RE 1 non lascia grandi margini di interpretazione e permette di riscontrare anche per \_\_\_\_\_ l’esistenza di una situazione di pericolo ai sensi dell’art. 310 cpv. 1 CC. Sebbene la bambina non sia stata oggetto di maltrattamenti fisici o psichici, occorre rilevare che quanto già vissuto dai fratelli, la situazione familiare e la personalità dei genitori conducono a ritenere che la continuazione della comunione di vita con loro sia suscettibile di pregiudicare il suo sviluppo fisico, intellettuale e morale. L’argomento dei reclamanti, secondo cui \_\_\_\_\_ non presenta, a differenza di \_\_\_\_\_, fattori di rischio di maltrattamento paterno (ovvero obesità nella prepubertà e adolescenza) non risulta pertinente. Anzitutto, le vessazioni paterne su \_\_\_\_\_ non sono unicamente riconducibili a una questione di sovrappeso: si ricordi ad esempio l’episodio delle minacce subite dal padre per essersi macchiata, in due occasioni, con del sangue mestruale mentre era a scuola (ed aver di conseguenza chiamato a casa per avere dei pantaloni puliti, cfr. perizia pag. 8). Inoltre, i due primogeniti hanno subito maltrattamenti da parte del padre sin dalla più tenera età, e in assenza di problemi di peso. L’attitudine violenta del padre, manifestatasi già sui tre figli maggiori e sulla moglie, l’assenza di potenzialità di cambiamento riscontrate in lui dai periti (nonostante la sua presa a carico da parte dei servizi e sette anni di terapia, cfr. perizia, pag. 15), così come la passività/complicità di RE 1, non possono che condurre al riconoscimento dell’esistenza di una situazione di pericolo per lo sviluppo di \_\_\_\_\_, da cui la minore deve essere preservata. La decisione adottata dall’Autorità di protezione deve dunque essere difesa in

questa sede.

### **E. 5.3**

Dato il pieno potere di cognizione di questa Camera in materia di protezione dei minori, e non vigendo alcun divieto di nova, occorre ancora valutare se la circostanza della partenza di RE 1 e \_\_\_\_\_ dalla Svizzera – benché avvenuta successivamente all'adozione della decisione impugnata – comporti una modifica delle considerazioni già esposte. Il fatto che RE 1 abbia deciso di lasciare la Svizzera con la figlia, pur di non perderne la custodia, sembra deporre in favore di un suo affrancamento dalla figura del marito e di una sua volontà – assente nella valutazione peritale di cui sopra – di far prevalere il bene del figlio a discapito della relazione di coppia, rompendo quel meccanismo di passività/complicità con RE 2 che negli anni ha posto i figli in una situazione di pericolo. Va tuttavia considerato che a tale partenza non sembra aver fatto seguito una richiesta di formale separazione o divorzio della coppia, e che dagli accertamenti operati da questa Camera risulta che in data 1° giugno 2015 anche RE 2 sia partito per la \_\_\_\_\_ con la figlia \_\_\_\_\_ (cfr. banca dati dei movimenti della popolazione MovPop, consultata il 19 ottobre 2015). Vi sono dunque fondati motivi di ritenere che la decisione di RE 1 di lasciare la Svizzera con la figlia sia stata dettata non tanto dal desiderio di tutelare \_\_\_\_\_ dai comportamenti del padre – col quale verosimilmente si è ricongiunta dopo qualche mese – quanto piuttosto dalla volontà di sottrarsi all'esecuzione della decisione di levata di custodia. Neanche alla luce dei nuovi avvenimenti può dunque essere esclusa una situazione di messa in pericolo per lo sviluppo di \_\_\_\_\_. Il reclamo deve dunque essere respinto.

### **E. 6**

In conclusione, appare opportuno precisare che questa Camera non condivide le conclusioni espresse dall'Autorità di protezione nelle sue osservazioni del 13 marzo 2015, secondo cui a distanza di neanche un mese della partenza dalla Svizzera di \_\_\_\_\_ (avvenuta il 14 febbraio precedente), il collocamento della minore avrebbe dovuto essere considerato "superato" (pag. 2). Ritenuto che i genitori, al momento del trasferimento della minore in \_\_\_\_\_, erano già stati privati del diritto di determinare il suo luogo di dimora di \_\_\_\_\_ con decisione immediatamente esecutiva dell'Autorità di protezione (intimata al loro patrocinatore il 9 febbraio 2015 e qui confermata), tale trasferimento doveva essere considerato illecito. L'Autorità di protezione, titolare del diritto di custodia, era dunque legittimata a chiedere il rientro della minore in Svizzera secondo gli strumenti della Convenzione dell'Aia sugli aspetti civili del rapimento internazionale di minori del 25 ottobre 1980 (CArap; RS 0.211.230.02), cui la \_\_\_\_\_ è parte.

### **E. 7**

Si rileva infine di transenna che, in base alla giurisprudenza, l'illiceità del trasferimento non impedisce al minore di acquisire una nuova residenza abituale nello Stato in cui è trasferito, se il titolare del diritto di custodia non si adopera per farlo rientrare ai sensi della Convenzione (cfr. DTF 125 III 301, consid. 2b/cc e sentenza CDP 9 dicembre 2013, inc. 9.2013.42, consid. 6). Nel caso in cui l'Autorità di protezione intenda attivarsi solo in un prossimo futuro facendo uso degli strumenti offerti dalla Convenzione, la medesima dovrà dunque chinarsi in via preliminare sulla questione della residenza abituale di \_\_\_\_\_, onde verificare se a quel momento, visto il tempo trascorso dal trasferimento della minore, disporrà ancora di una competenza ad agire. Indipendentemente da ciò, considerato che due figli della coppia risiedono ancora in Svizzera, l'Autorità di protezione dovrà comunque

vegliare a un eventuale ritorno del resto della famiglia sul suolo elvetico, al fine di mettere in atto a quel momento le eventuali misure a tutela dei minori coinvolti.

#### **E. 8**

Ai sensi dell'art. 117 CPC, applicabile su rinvio dell'art. 13 LAG, ha diritto al gratuito patrocinio chiunque sia sprovvisto dei mezzi necessari (lett. a), la cui domanda non appaia priva di probabilità di successo (lett. b). Nel caso concreto, dalla documentazione richiamata dai reclamanti emerge una situazione patrimoniale e finanziaria che può sicuramente essere definita precaria. Per il resto, nonostante la reiezione del gravame, esso non appariva totalmente privo di probabilità di esito favorevole. L'istanza di ammissione al beneficio dell'assistenza giudiziaria e di gratuito patrocinio può dunque essere accolta.

#### **E. 9**

Gli oneri processuali seguirebbero la soccombenza ma, in considerazione della particolarità del caso concreto, si prescinde eccezionalmente al loro prelievo. L'emanazione del presente giudizio rende inoltre priva di oggetto l'istanza di restituzione dell'effetto sospensivo contenuta nel reclamo.

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