

# **TI\_GERICHTE 9.2022.140 vom 7. März 2023**

TI Tribunale d'appello, 2023-03-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_9.2022.140](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_9.2022.140)

FR: TI\_GERICHTE 9.2022.140 du 7 mars 2023

IT: TI\_GERICHTE 9.2022.140 del 7 marzo 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le decisioni delle Autorità regionali di protezione concernenti 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**

Con la decisione cautelare impugnata l'Autorità di protezione ha, in sostanza, confermato i contenuti della precedente decisione del 30 dicembre 2022 (privazione ai genitori del diritto di determinare il luogo di dimora e la custodia di PI 1; collocamento presso una famiglia SOS; diritti di visita sorvegliati) e ordinato un graduale inserimento della minore presso la famiglia FAP, dal 29 luglio presso la famiglia professionale FAP, che già accoglie il fratello \_\_\_\_\_ (disp. 2). L'Autorità di protezione, preso atto dell'impossibilità della precedente famiglia SOS di ospitare oltre PI 1, dei contenuti degli scritti dell'UAP (14 e 18 luglio) e dell'urgenza della situazione ha pertanto disposto l'affido della minore presso la famiglia FAP indicando che “ appare la soluzione ideale per le attuali circostanze ”. L'Autorità di protezione ha comunque precisato che, in concreto, è “ riservata la valutazione sulle capacità genitoriali ”.

### **E. 3**

Con il proprio reclamo RE 1 chiede che la decisione venga annullata e gli atti ritornati all'autorità di prime cure affinché, dopo avergli dato la possibilità di prendere posizione sulla situazione adottata, statuisca nuovamente (dopo aver verificato l'idoneità e la situazione del padre). Il reclamante censura una violazione del diritto di essere sentito, lamentando di non essere stato interpellato prima della decisione dell'Autorità di prime cure di affidare la figlia alla famiglia FAP. RE 1 indica che il progetto iniziale prevedeva che PI 1 sarebbe rimasta presso la famiglia SOS fino a fine agosto e che egli aveva proposto (osservazioni 27 agosto 2022) che la figlia potesse trascorrere il mese di agosto con lui anziché con la famiglia FAP “ anche in vista di una futura richiesta di affidamento esclusivo” al padre.

### **E. 4**

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\_699/2013 consid. 2.2). 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 136 I 265 consid. 3.2; DTF 135 I 279 consid. 2.3; DTF 133 I 270 consid. 3.1; DTF 132 V 368 consid. 3.1 con rinvii; STF del 3 dicembre 2013, inc. 5A\_540/2013 consid. 3.1.1, non pubblicato in DTF 140 III 1; STF 5A\_299/2013 del 6 giugno 2013, consid. 5.1 non pubblicato in DTF 139 III 257) 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, non pubblicato in DTF 140 III 1; STF 5A\_863/2019 del 5 novembre 2019, consid. 5.2). Ogni presa di posizione o nuovo documento versato agli atti deve essere comunicato alle parti per permettere loro di decidere se vogliono o meno far uso della loro facoltà di determinarsi (fra i tanti: DTF 138 I 484 consid. 2.1; STF 5A\_44/2017 del 15 marzo 2017, consid. 4). Tali diritti sono ora ancorati nel titolo II° della LPAm, entrata in vigore il 1° marzo 2014 (art. 34 e seg. LPAm).

#### **E. 4.1**

Nella fattispecie, la violazione del diritto di RE 1 di essere sentito in relazione alla decisione impugnata appare palese. La decisione in esame che ha disposto l'affido cautelare di PI 1 presso la famiglia FAP, a seguito della anticipata rinuncia da parte della famiglia SOS, è fondata sul rapporto dell'UAP, in particolare il secondo del 18 luglio. Come ammesso dal reclamante stesso, tale rapporto gli è stato trasmesso per osservazioni, ma come a giusto titolo lamentato, l'Autorità di prime cure ha deciso prima di ricevere le sue osservazioni al riguardo. Tale fatto non è peraltro messo in discussione neppure dall'Autorità di prime cure, che però dichiara di aver informato a voce entrambi i genitori, in considerazione dell'urgenza della situazione. In sostanza l'Autorità di protezione, ha sì preannunciato la decisione alle parti, trasmettendo il rapporto UAP che proponeva appunto la soluzione poi messa in atto con la sentenza qui in oggetto, ma non ha atteso che le stesse si esprimessero al riguardo. Resta da valutare, se tale violazione possa essere sanata dinnanzi a questo giudice.

#### **E. 4.2**

In effetti, una violazione del diritto d'essere sentito commessa da un'autorità inferiore può – eccezionalmente e 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; Steinauer/Fountoulakis, *Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte*, 2014, n. 1117 pag. 498; Auer/Marti, *BSK Erwachsenenschutz*, 2012, ad art. 447 CC no. 37). Una riparazione entra 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). La sanatoria rimane l'eccezione segnatamente in presenza di gravi violazioni (DTF 116 V 182 consid. 3c con rinvii). La giurisprudenza ammette una possibilità di sanatoria anche nei casi in cui la violazione è grave, nei casi in cui il rinvio costituirebbe una formalità inutile e

implicherebbe solo un prolungamento della procedura (DTF 132 V 837 consid. 5.1; STF 5A\_805/2009 del 26 febbraio 2010, consid. 3.3; COPMA, Droit de la protection de l'adulte, Guide Pratique, n. 1.198 pag. 78).

#### **E. 4.3**

Nel suo reclamo e nelle osservazioni al reclamo RE 1 afferma che se fosse stato informato del progetto di affido presso la famiglia FAP anzitempo, avrebbe proposto che la figlia gli venisse affidata durante il mese di agosto. A suo avviso una sanatoria non gli renderebbe giustizia. Nella fattispecie il reclamante ha potuto esprimersi nel suo memoriale di reclamo e di replica sui due rapporti UAP che hanno portato alla decisione impugnata. Al riguardo RE 1 si è limitato a lamentare di non essersi potuto esprimere sugli stessi e sul progetto di affido prima che la decisione dell'Autorità di prime cure venisse emessa, ma non si è confrontato sul contenuto della decisione. Neppure in questa sede RE 1 si esprime al riguardo, limitandosi a ribadire che l'Autorità di protezione avrebbe deciso sull'affido cautelare della figlia senza aver preso conoscenza delle sue osservazioni 27 luglio 2022. Al riguardo si precisa che RE 1 proponeva appunto un affido temporaneo della figlia al padre durante il mese di agosto, “ in vista di una futura richiesta di affidamento esclusivo al padre ”. In concreto il rinvio degli atti in prima istanza costituirebbe una formalità inutile, che rischierebbe soltanto di prolungare la procedura. L'Autorità di protezione ha infatti provveduto a convocare le parti ad un'udienza di discussione, il 25 ottobre scorso. Dal verbale non emerge che il padre si sia confrontato con la decisione o abbia neppure contestualizzato la propria opposizione, ribadendo che ci sarebbe stato un “ mancato interpello ” di RE 1 da parte dell'Autorità di prime cure. Come rilevato dall'Autorità di prime cure in sede d'osservazione, non risulta che il padre si sia opposto alla soluzione adottata, egli non sembra contestare il collocamento presso la famiglia FAP o proporre un'altra soluzione. Nel caso in esame, viste le circostanze e l'urgenza della situazione, un temporaneo collocamento presso il padre durante il mese d'agosto non poteva in ogni caso essere preso in considerazione. L'Autorità era stata chiamata a definire l'affidamento cautelare di PI 1, a seguito della conclusione dell'affido SOS, ossia il collocamento provvisorio, ma non il principio della privazione del diritto di determinare il luogo di dimora. Tale questione era infatti già stata esaminata e discussa ampiamente in sede di decisione da questo Giudice (cfr. sentenza CDP 21 giugno 2022, inc. 9.2022.14). Diversamente da quanto preteso dallo stesso RE 1, non risulta neppure che egli abbia chiesto all'Autorità di protezione l'affido esclusivo della figlia. Come rilevato dall'Autorità di prime cure la sua contestazione risulta pertanto fine a sé stessa. Ancora una volta RE 1 si è limitato a postulare genericamente l'annullamento della decisione, senza confrontarsi, adeguatamente con la stessa. Un rinvio degli atti all'Autorità di prime cure quindi sarebbe una formalità inutile. L'Autorità di protezione, che nel frattempo ha preso atto delle richieste del padre, convocandolo in udienza, non ha modificato la propria valutazione sulla bontà del collocamento, mantenendo le motivazioni alla base della decisione impugnata. La madre ha peraltro acconsentito all'affido di PI 1 presso la famiglia FAP. Vi sono dunque fondati motivi di ritenere che, anche rinviando l'incarto in prima istanza per permettere al padre di pronunciarsi formalmente dinnanzi all'autorità di prime cure, l'Autorità di protezione si riconfermerebbe integralmente nel giudizio già emanato, in attesa appunto di prendere atto delle valutazioni ordinate e di decidere nel merito. Si giustifica pertanto di non rinviare gli atti all'Autorità di protezione e di considerare sanato in questa sede il diritto di RE 1 di essere sentito, entrando nel merito delle sue contestazioni. L'Autorità di protezione va invitata a maggior rigore in futuro.

**E. 5**

In concreto, come risulta dagli atti e senza che sia necessario dilungarsi oltre, l'Autorità di protezione ha deciso cautelativamente l'affidamento provvisorio di PI 1. Come dettagliatamente analizzato nella precedente decisione da questa Camera, in concreto non è in esame la privazione del diritto di determinare il luogo di dimora della minore, ma unicamente il luogo in cui la stessa deve essere "collocata". La decisione cautelare impugnata, presa nell'urgenza e per far fronte appunto alla rinuncia da parte della famiglia SOS, di collocare provvisoriamente PI 1, presso la famiglia FAP, che già accoglie il fratello, in attesa della valutazione sulle capacità genitoriali ordinate, resiste pertanto alle generiche critiche del reclamante e va confermata. RE 1 nulla dice infatti in merito all'idoneità della famiglia FAP.

**E. 6**

Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 47 e 49 LPAmM). Tasse e spese di giustizia vanno poste a carico di RE 1 che rifonderà a CO 2 adeguate ripetibili.

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