



RIVISTA TICINESE DI DIRITTO

I-2017

CANCELLERIA DELLO STATO DEL CANTONE TICINO
HELBIG LICHTENHAHN

ESTRATTO

RIVISTA TICINESE DI DIRITTO

I- 2017

Emanuela Epiney-Colombo

**Diritto di filiazione 2017:
mantenimento ma non solo**

Direzione e responsabilità editoriale:

Prof. Dr. Marco Borghi
e-mail: marco.borghi@unifr.ch

Redazione della parte fiscale:

Dr. Andrea Pedroli, Presidente della Camera di diritto tributario
e-mail: andrea.pedroli@ti.ch

incaricati dal Consiglio di Stato

Edita da: Cancelleria dello Stato del Cantone Ticino e
Helbing Lichtenhahn, Basilea (www.helbing.ch)

Distribuzione: – Ufficio della legislazione e delle pari opportunità,
6501 Bellinzona (e-mail: rtid@ti.ch)
– Schweizer Buchzentrum, Industriestrasse Ost, 4614 Hägendorf

Coordinamento e allestimento: Gibi Borghi
e-mail: gibi.borghi@unifr.ch

Stampa: Salvioni arti grafiche, 6500 Bellinzona
e-mail: info@salvioni.ch

Copertina: riproduzione da Cornelia Forster

ISSN 1661-0954 – ISBN 978-3-7190-3995-0 (Helbing Lichtenhahn)
ISBN 978-88-6303-047-1 (Repubblica e Cantone Ticino)

Diritto di filiazione 2017: mantenimento ma non solo

*Emanuela Epiney-Colombo**

1. Introduzione
2. Norme transitorie
3. Contributo di mantenimento
 - 3.1. Coordinamento tra i contributi di mantenimento
 - 3.2. Altre modifiche relative al contributo di mantenimento
 - 3.3. Modificazione delle circostanze
 - 3.4. Protezione dei crediti di mantenimento del minorenni
4. Procedura
5. Relazioni personali, autorità parentale congiunta e custodia alternata
6. Conclusioni

1. Introduzione

Le nuove norme sul diritto di mantenimento¹ nel diritto di filiazione sono entrate in vigore il 1° gennaio 2017. Fanno eccezione gli art. 89a cpv. 6 n. 4a del Codice civile, 40, 49 cpv. 2 numero 5a, 86a cpv. 1 lettera a^{bis} della legge federale sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità e l'art. 24f^{bis} della legge sul libero passaggio². L'entrata in vigore di queste norme è prevista in un secondo tempo, probabilmente nel gennaio 2018.

La revisione legislativa vuole migliorare la situazione economica del minorenni ed eliminare le discriminazioni tra figli provocate dallo stato civile dei genitori. A tal fine introduce diverse novità: contributo di accu-

* Avvocato, membro della Commissione permanente della Conferenza per la protezione dei minori e degli adulti COPMA; il contributo impegna solo l'autrice.

¹ RU 2015 4299, RS 210.

² FF 2015 5017.

dimento, coordinamento tra i vari contributi di mantenimento del diritto di famiglia con priorità a quello dei minorenni, maggiore protezione dei crediti di mantenimento del minorenne, miglioramenti procedurali con attrazione di competenze in favore dell'autorità giudiziaria, in particolare rafforzamento della rappresentanza del minorenne nelle cause giudiziarie. La revisione legislativa ha fornito l'occasione anche per introdurre norme di incitamento alla custodia alternata e a una maggiore attenzione al tema delle relazioni personali con entrambi i genitori. Le nuove norme non contengono tuttavia indicazioni precise sui calcoli da eseguire per stabilire il contributo di mantenimento né sul metodo da usare e lasciano ampio spazio all'apprezzamento del giudice. In altre parole, sarà necessario qualche anno per conoscere gli orientamenti giurisprudenziali sull'applicazione del nuovo diritto di mantenimento.

2. Norme transitorie

L'entrata in vigore della revisione permette a un minorenne di chiedere la ridefinizione di un contributo già esistente, senza dover dimostrare un cambiamento delle circostanze di fatto sue o dei genitori (art. 13c Titolo finale CC). Una notevole modifica delle circostanze rimane invece necessaria per rivedere un contributo di mantenimento per il figlio fissato con quello del genitore (come è la prassi nei divorzi e nelle misure a protezione dell'unione coniugale). La norma transitoria, in altre parole, sembrerebbe doversi applicare solo ai contributi stabiliti nell'ambito di una causa di mantenimento indipendente da una causa matrimoniale o con un contratto di mantenimento approvato dal giudice o dalle autorità di protezione del minore. Ma sarà poi davvero così? La giurisprudenza ci dirà se la modifica delle norme sul mantenimento non costituisca per sé sola una modifica rilevante delle circostanze, tale da permettere di rivedere anche i contributi di mantenimento fissati nell'ambito di una causa matrimoniale o di divorzio. Potrebbe essere il caso quando il genitore non ha (o non ha più) diritto a un contributo di mantenimento personale che comprenda anche le cure dedicate ai figli (per esempio in caso di nuove nozze o di unione libera stabile). Una ridefinizione del contributo di mantenimento può essere necessaria anche nei casi in cui non è stato

possibile riconoscere al minorenni un contributo di mantenimento sufficiente per la concorrenza di altri contributi alimentari dovuti a persone maggiorenni.

Ai procedimenti in corso il 1° gennaio 2017 si applica il nuovo diritto (art. 13c^{bis} cpv. 1 Titolo finale CC, 407b cpv. 1 CPC). Le parti in causa possono presentare nuove conclusioni sui punti toccati dalla modifica legislativa, vale a dire il mantenimento del figlio (art. 407b cpv. 2 CPC). Il nuovo diritto è tuttavia applicabile anche ai punti strettamente connessi con il mantenimento del figlio e che giustificano una decisione complessiva.

In caso di ricorso contro decisioni emanate fino al 31 dicembre 2016, il Tribunale federale continuerà ad applicare il diritto anteriore e altrettanto varrà per le seconde istanze cantonali in caso di rinvio dal Tribunale federale (art. 13c^{bis} cpv. 2 Titolo finale CC).

3. Contributo di mantenimento

La revisione legislativa introduce il principio che ogni minorenni ha diritto al debito mantenimento, comprensivo delle cure, indipendentemente dallo stato civile dei suoi genitori. Ciò dovrebbe migliorare la situazione dei genitori affidatari non coniugati, mentre non dovrebbe peggiorare quella dei genitori coniugati o divorziati.

Sono state ridefinite alcune formulazioni dei testi legali, che sembrano minime ma che potrebbero avere un impatto non indifferente per la fissazione dei contributi di mantenimento destinati ai minorenni. Nella nuova versione del testo legale il debito mantenimento del minorenni comprende cura, educazione e prestazioni pecuniarie a carico dei genitori in comune, ognuno nella misura delle proprie forze (art. 276 CC). Nella commisurazione del contributo si devono considerare i bisogni del figlio, la situazione sociale e le possibilità dei genitori, il reddito e la sostanza del figlio (art. 285 cpv. 1 CC).

La più importante novità legislativa consiste nel cosiddetto contributo di accudimento (art. 285 cpv. 2 CC), che rientra nel fabbisogno del figlio. Le nuove norme non indicano come cifrarlo e determinarlo e i diversi

autori attivi nel diritto di famiglia hanno già iniziato a dibattere sull'entità di questa voce del calcolo³. L'accudimento da parte di terzi (asilo nido, mamma diurna, bambinaia, retta dell'istituto scolastico, ecc.) genera dei costi diretti che sono inseriti senza difficoltà nel fabbisogno del minore⁴. Vi sono tuttavia anche dei costi indiretti per l'accudimento del figlio, quando uno o entrambi i genitori riducono un'attività lucrativa o vi rinunciano. Dai materiali legislativi, in particolare dal Messaggio, si possono trarre alcune indicazioni per determinare tale contributo. Lo scopo è quello di garantire al figlio l'accudimento migliore da parte dei genitori. Non si tratta quindi di una retribuzione in favore del genitore che ha limitato la propria attività lucrativa o vi ha rinunciato per occuparsi del figlio ed è dovuto solo se il genitore non riesce per tale motivo a coprire le proprie spese di sostentamento⁵.

Ogni famiglia è un caso a sé e la ripartizione dei compiti che i genitori avevano scelto durante la loro vita in comune è importante per il calcolo del contributo di accudimento⁶. L'importo dovrebbe corrispondere a quello mancante al sostentamento del genitore che ha ridotto o rinunciato alla sua attività lucrativa per occuparsi del figlio⁷, tenendo conto del minimo vitale del diritto esecutivo adattato alle circostanze del caso concreto⁸. Nel caso in cui un genitore o entrambi sono autosufficienti e si occupano direttamente delle cure del figlio, questi è debitamente accudito e non vi dovrebbe essere spazio per inserire nel suo fabbisogno un contributo di accudimento⁹.

Secondo il Messaggio il sistema del mantenimento dopo il divorzio non dovrebbe cambiare in modo sostanziale, visto che per i genitori che erano coniugati si tratta solo di trasferire «una parte del mantenimento dopo

³ Cfr. per esempio DANIEL BÄHLER, *Unterhaltsberechnungen – von der Methode zu den Franken*, in: *FamPra.ch* 2/2015 pag. 271 segg.

⁴ Messaggio concernente il mantenimento del figlio, *FF* 2014 pag. 533.

⁵ Messaggio, op. cit., pag. 513.

⁶ Messaggio, op. cit., pag. 534.

⁷ Messaggio, op. cit., pag. 535.

⁸ Messaggio, op. cit., pag. 533.

⁹ Messaggio, op. cit., pag. 534.

il divorzio al mantenimento del figlio»¹⁰. L'art. 125 cpv. 2 n. 6 CC rimane invariato e permette di continuare a tenere conto delle conseguenze della suddivisione dei compiti a suo tempo scelta dai genitori sull'attività lucrativa di uno di loro. Il contributo di mantenimento dopo il divorzio e il contributo di accudimento, sommati, non dovrebbero superare l'attuale mantenimento dopo il divorzio¹¹. In altre parole, è da prevedere in futuro un aumento dei contributi di mantenimento per il figlio e una diminuzione di quello per l'ex coniuge. Anche in questo caso la revisione non offre spunti concreti per la suddivisione.

Nel Cantone Ticino la giurisprudenza cantonale applica le note Raccomandazioni zurighesi e tiene quindi già in considerazione il costo della cura del minorenne nella determinazione del suo fabbisogno. La revisione legislativa non sembrerebbe dunque a prima vista dover portare a modifiche della giurisprudenza cantonale sul calcolo del contributo di mantenimento. Viste le spiegazioni del Messaggio sul contenuto del contributo di accudimento, tuttavia, non sono da escludere modifiche. L'accudimento così come definito nelle nuove norme sul mantenimento del figlio non corrisponde, infatti, alle spese di cura e di educazione delle Raccomandazioni di Zurigo note finora (edizione 2016). Un contributo di accudimento (per i costi indiretti) non sarebbe in particolare dovuto quando il genitore che si occupa dei figli può mantenersi autonomamente. Il maggior investimento personale e le conseguenze di un'eventuale suddivisione dei compiti possono essere considerate nel contributo di mantenimento del coniuge coniugato o divorziato, ma non in quello del genitore non coniugato¹². Rimane quindi, nonostante gli intenti del legislatore, una differenza nel trattamento dei contributi di mantenimento a seconda dello stato civile dei genitori.

La durata del contributo di accudimento, inoltre, non equivale a quella del contributo di mantenimento e dipende dalle effettive necessità del minorenne¹³. Nel caso di genitori che hanno convissuto e hanno scelto

¹⁰ Messaggio, op. cit., pag. 514 e 515.

¹¹ Messaggio, op. cit., pag. 515.

¹² Messaggio, op. cit., pag. 515.

¹³ Messaggio, op. cit., pag. 535.

una determinata ripartizione dei compiti all'interno della loro famiglia, la continuazione di tale scelta può essere necessaria per il bene del figlio. Il genitore che si era occupato prevalentemente della prole può dover accettare di riprendere o ampliare l'attività lucrativa non appena ciò è conciliabile con l'accudimento del figlio. Tutto dipende dalle circostanze del singolo caso: possibilità di usufruire di un asilo nido o dei servizi di una mamma diurna, orari scolastici, distanza tra luogo di lavoro e domicilio, possibilità concreta di esercitare un'attività lavorativa e altre ancora, che la giurisprudenza definirà nel corso dei prossimi anni. Il legislatore auspica chiaramente che la revisione costituisca per i tribunali l'occasione di rivedere la giurisprudenza denominata «10/16»¹⁴, relativa all'obbligo di riprendere o ampliare l'attività lucrativa a seconda dell'età del figlio più giovane da accudire¹⁵.

Il genitore che limita la propria attività lucrativa per occuparsi dei figli non può promuovere azione di assistenza nei confronti dei propri genitori (art. 329 cpv. 1^{bis} CC). In altre parole, non si può ribaltare sui nonni il contributo di accudimento.

3.1. Coordinamento tra i contributi di mantenimento

La revisione introduce una chiara norma di coordinamento tra i vari contributi di mantenimento del diritto di famiglia, nel solco della scelta del legislatore, che ha voluto privilegiare l'interesse del minorenni, anche a scapito dei maggiorenni. L'art. 276a cpv. 1 CC prevede così che il contributo di mantenimento per il figlio minorenne è prioritario rispetto a tutti gli altri contributi del diritto di famiglia. In casi motivati, tuttavia, il giudice potrà derogare a questo principio per non penalizzare un figlio maggiorenne creditore di un contributo di mantenimento (art. 276a cpv. 2 CC). Non sono invece previste eccezioni per il coniuge e l'ex coniuge, il cui credito per alimenti passerà sempre dopo quello del minorenne.

¹⁴ DTF 137 III 102.

¹⁵ Messaggio, op. cit., pag. 535; vedi però sentenza inedita del Tribunale federale 5A_336/2015 del 3 marzo 2015.

In quest'ottica per il calcolo dei contributi di mantenimento il giudice dovrà prima stabilire quello dovuto al figlio minorenni e solo in seguito potrà fissare quello eventualmente dovuto al coniuge o all'ex coniuge¹⁶. Al momento del divorzio occorre dunque analizzare con cura il rapporto tra il contributo di mantenimento dovuto all'ex coniuge e quello dovuto ai figli. Il contributo di mantenimento per l'ex coniuge può essere aumentato solo in modo restrittivo in un secondo tempo, al massimo entro 5 anni dal divorzio (art. 129 cpv. 3 CC). Qualora i mezzi finanziari bastino solo per i contributi dovuti ai minorenni, non sarà sufficiente far accertare la situazione di ammanco per l'ex coniuge. Si dovrà invece prevedere un aumento della sua rendita o il suo versamento non appena vi saranno a disposizione i mezzi finanziari occorrenti¹⁷.

Le Camere non hanno risolto l'annoso problema dell'ammanco di risorse, che avrebbe richiesto un coordinamento con il diritto dell'assistenza pubblica, di competenza esclusiva dei Cantoni. Nonostante tutte le critiche dottrinali rimane quindi valido il principio secondo il quale il genitore debitore del contributo alimentare ha il diritto di conservare il proprio fabbisogno personale minimo¹⁸, inteso come il minimo vitale del diritto esecutivo, senza l'onere fiscale¹⁹.

Sono comunque state introdotte alcune modifiche della Legge federale sull'assistenza²⁰, per evitare che una persona debba rimborsare le prestazioni assistenziali versate durante la sua minore età. Il minorenni avrà un domicilio assistenziale presso il domicilio assistenziale comune dei genitori oppure, se questi sono separati, presso quello del genitore con il quale vive prevalentemente (art. 7 cpv. 1 e 2 Legge federale sull'assistenza). In quest'ultimo caso il figlio minorenni sarà considerato contabilmente un caso assistenziale indipendente (art. 32 cpv. 3^{bis} Legge federale sull'assistenza). Nel Cantone Ticino non dovrebbero esserci sostanziali mutamenti, perché è già prevista l'esenzione dal rimborso delle pre-

¹⁶ Messaggio, op. cit., pag. 532.

¹⁷ Messaggio, op. cit., pag. 515.

¹⁸ DTF 137 III 59 consid. 5.3, 135 III 66.

¹⁹ DTF 140 III 337.

²⁰ RS 851.1.

stazioni assistenziali versate durante la minore età (art. 35 cpv. 1 lett. a della Legge sull'assistenza sociale²¹). Il diritto ticinese precisa che gli anticipi di alimenti non sono una prestazione assistenziale (art. 27 della Legge sull'assistenza sociale).

3.2. Altre modifiche relative al contributo di mantenimento

Il contributo di mantenimento deve essere pagato anticipatamente (art. 285 cpv. 3 CC) e il giudice ha la possibilità di fissare le scadenze di pagamento del contributo. Di regola il pagamento dei contributi dovrebbe avvenire in concomitanza con il pagamento del salario²². Nei casi di difficoltà economiche si può anche considerare il versamento su tredici mensilità e non su dodici come è la prassi.

La revisione precisa in modo chiaro all'art. 285a CC il coordinamento tra diritto civile e diritto delle assicurazioni sociali. Gli assegni familiari (assegni per figli e assegni di formazione, cfr. art. 3 LAFam) versati al genitore tenuto al mantenimento devono essere pagati in aggiunta al contributo (cpv. 1) così come le rendite delle assicurazioni sociali e analoghe prestazioni destinate al mantenimento del figlio (cpv. 2). L'indicazione nella sentenza che gli assegni familiari sono da versare in aggiunta, come previsto dall'art. 8 LAFam, dovrebbe permettere di evitare difficoltà nel caso di un cambiamento successivo di titolarità degli assegni familiari in applicazione dell'art. 7 LAFam. Il debito mantenimento del figlio non deve superare i suoi bisogni e pertanto il contributo di mantenimento sommato alle prestazioni sociali (assegni familiari, rendite delle assicurazioni sociali e prestazioni analoghe) non dovrebbe eccedere il fabbisogno del figlio²³.

Nel Cantone Ticino le prestazioni sociali in favore della famiglia, in particolare gli assegni integrativi (AFI) e gli assegni di prima infanzia (API), sono prestazioni di bisogno che seguono il principio di sussidiarietà. Essi possono variare a seconda delle condizioni di diritto e delle basi di cal-

²¹ RL 6.4.11.1.

²² Messaggio, op. cit., pag. 535.

²³ Messaggio, op. cit., pag. 536; DTF 137 III 59 consid. 4.2.3.

colo anche più volte in un medesimo anno. Queste prestazioni non sono assegni familiari (cfr. art. 3 cpv. 2 LAFam). L'assegno di prima infanzia porrà qualche problema di coordinamento, in quanto sembra avere il medesimo scopo del contributo di accudimento. Vista la sussidiarietà dell'API è probabile che il versamento di un contributo di mantenimento per il figlio comprensivo del contributo di accudimento avrà ripercussioni sugli API.

3.3. *Modificazione delle circostanze*

L'art. 286 CC è stato rivisto per quel concerne la formulazione del primo capoverso: il giudice può prevedere un aumento o una riduzione del contributo in caso di determinate modificazioni dei bisogni del figlio, delle possibilità dei genitori o del costo della vita (art. 286 cpv. 1 CC). Gli altri capoversi rimangono invariati e ci si può quindi riferire per le modificazioni non previste delle circostanze (bisogni del figlio, disponibilità dei genitori, ecc.) all'attuale giurisprudenza²⁴.

È possibile escludere l'adeguamento dei contributi di mantenimento stabiliti contrattualmente solo con l'autorizzazione dell'autorità di protezione dei minori (art. 287 cpv. 2 CC).

Il genitore debitore del mantenimento che riceve in seguito rendite delle assicurazioni sociali o prestazioni analoghe destinate al mantenimento del figlio le deve versare al minore e il contributo si riduce automaticamente di tali importi (art. 285a cpv. 3 CC). Non è quindi necessario rivolgersi alle autorità giudiziarie per far accertare la riduzione del contributo, che avviene per legge.

In casi di ammanco, quando non è stato possibile stabilire un contributo sufficiente per il debito mantenimento, il figlio può chiedere al genitore la cui situazione è migliorata in modo straordinario gli arretrati per 5 anni, entro un anno da quando ha avuto conoscenza del miglioramento straordinario (art. 286a CC). Devono verificarsi due condizioni: il contratto di mantenimento o la decisione giudiziaria sul contributo indicano in modo chiaro quale è l'importo mancante alla copertura del debito

²⁴ DTF 137 III 604 consid. 4.1.1, pag. 606; 138 III 289 consid. 11.1.1 pag. 292.

contributo di mantenimento (in franchi) e le risorse del genitore debitore sono migliorate in modo straordinario. La prima condizione è di facile attuazione, nella misura in cui le autorità di protezione e i tribunali si attengono a quanto stabilito dagli art. 287a lett. c CC e 301a CC. La seconda, invece, non è evidente. Il Messaggio menziona, come esempi, una vincita al lotto, un'eredità o una donazione²⁵. Si possono immaginare anche altri casi di miglioramento «straordinario» della situazione di un genitore, ma sarà necessario attendere le prime decisioni giudiziarie per sapere se basta un aumento inatteso dello stipendio o una promozione inaspettata o se invece gli arretrati possono essere chiesti solo in caso di eventi eccezionali come quelli indicati nel Messaggio. Il diritto agli arretrati sul debito mantenimento è in ogni modo sussidiario rispetto all'aumento del contributo di mantenimento previsto dall'art. 286 cpv. 2 CC.

Il diritto agli arretrati passa con i diritti connessi all'altro genitore o all'ente pubblico che ha coperto l'importo mancante al debito mantenimento (art. 286a cpv. 3 CC). Il diritto agli arretrati non supera le prestazioni versate dall'ente pubblico²⁶.

3.4. Protezione dei crediti di mantenimento del minorenni

I contratti di mantenimento o le decisioni che fissano contributi di mantenimento devono indicare gli elementi del reddito e della sostanza considerati per il calcolo, l'importo attribuito a ogni figlio, l'importo eventualmente mancante per coprire il debito mantenimento e in quale misura il contributo deve essere adattato alle variazioni del costo della vita (art. 287a CC, 301 a CPC). Sarà così possibile facilitare al massimo l'incasso dei contributi e il coordinamento con le prestazioni assistenziali, senza dimenticare eventuali future azioni di modifica del contributo.

Il contributo di mantenimento spetta al figlio e durante la sua minore età è versato al rappresentante legale o al detentore della custodia, riservate altre disposizioni del giudice (art. 289 cpv. 1 CC). Il figlio maggiorenne rimane l'unico legittimato a promuovere in nome proprio un'esecuzione

²⁵ Messaggio, op. cit., pag. 545.

²⁶ Messaggio, op. cit., pag. 545.

per contributi di mantenimento dovuti durante la sua minore età²⁷ e a chiedere la diffida ai debitori²⁸.

Le norme sulla prescrizione dei crediti sono state modificate per migliorare la situazione del creditore minorenni. La prescrizione dei crediti del figlio nei confronti dei genitori non dipende più dall'esistenza dell'autorità parentale e comincia, o se è già iniziata viene sospesa, al raggiungimento della maggiore età del creditore (art. 134 cpv. 1 n. 1 CO). La nuova norma è immediatamente applicabile dal 1° gennaio 2017. La facilitazione non è stata invece estesa ai casi di regresso dell'ente pubblico (art. 289 cpv. 2 CC), per i quali continuano a valere le norme ordinarie sulla prescrizione dei crediti periodici (art. 128 n. 1 CO), senza possibilità di sospensione.

La protezione in caso di inosservanza degli obblighi di mantenimento è stata rinforzata anche con diverse misure nel diritto delle assicurazioni sociali, per favorire la possibilità di bloccare le prestazioni della previdenza professionale a garanzia dei contributi di mantenimento impagati. L'ufficio specializzato per l'aiuto all'incasso designato dal diritto cantonale (nel Cantone Ticino le Autorità regionali di protezione, art. 7 ROPMA) dovrà così notificare agli istituti di previdenza o di libero passaggio i loro assicurati in ritardo di almeno quattro mensilità nel pagamento periodico di alimenti (art. 40 nLPP, art. 24^{bis} nLFLP). Gli istituti di previdenza o di libero passaggio, a loro volta, annunceranno all'ufficio specializzato, senza indugio, l'esigibilità in favore degli assicurati inosservanti delle prestazioni in contanti superiori a mille franchi, le richieste di prelievo anticipato per l'acquisto di un'abitazione, la costituzione in pegno e la realizzazione del pegno. Gli annunci e le notificazioni dovranno avvenire per scritto con invio postale raccomandato o in altri modi contro ricevuta.

Il Consiglio federale emanerà un'apposita ordinanza per definire a livello svizzero le prestazioni di aiuto all'incasso che l'ufficio specializzato indicato dal diritto cantonale dovrà fornire (art. 290 CC, 131 CC, 176a CC).

²⁷ DTF 142 III 78.

²⁸ DTF 142 III 195.

L'intento è quello di armonizzare l'aiuto all'incasso a livello nazionale, viste le differenze constatate nelle legislazioni cantonali e le conseguenti disparità regionali. In questa ordinanza il Consiglio federale preciserà gli aspetti dell'obbligo di segnalazione in modo da garantirne una corretta attuazione. L'ordinanza sull'aiuto all'incasso dovrebbe entrare in vigore nel 2018, a conclusione della procedura di consultazione.

4. Procedura

La revisione legislativa ha offerto l'occasione di meglio precisare quali sono i terzi che possono rifiutare di cooperare come testimoni in una causa civile. L'art. 166 cpv. 1 lett. d CPC indica ora esplicitamente che il difensore civico, il consulente matrimoniale o familiare e il mediatore possono rifiutarsi di testimoniare per fatti di cui sono venuti a conoscenza in tale attività.

L'interesse del minore richiede che le procedure siano semplici e rapide e che l'autorità competente intervenga senza indugi. L'obbligo di conciliazione nelle cause di mantenimento cade nel caso in cui uno dei genitori (non coniugati) si era rivolto prima di avviare la causa all'autorità di protezione per una decisione sull'autorità parentale congiunta o per una modifica (art. 198 lett. b^{bis} CPC, con rinvio agli art. 298b e 298d CC). L'intervento dell'autorità di protezione dei minori come istanza conciliativa assume dunque un ruolo rilevante anche per quel che concerne il mantenimento del figlio minore.

Per evitare incertezze e divergenze di opinioni sulle competenze rispettive delle autorità regionali di protezione dei minori e dei tribunali, la revisione introduce un'attrazione di competenza in favore dell'autorità giudiziaria. Il giudice chiamato a decidere sul contributo di mantenimento sarà quindi anche competente per statuire sull'autorità parentale e sulle altre questioni relative ai figli (art. 298b cpv. 3 CC, 298d cpv. 3 CC, 304 cpv. 2 CPC). Il coordinamento e lo scambio di informazioni tra Pretori e Autorità Regionali di protezione deve dunque diventare una regola di buon funzionamento, per evitare doppioni o lacune, entrambi negativi per il bene del figlio.

Le norme sulla rappresentanza del minore nelle cause di stato sono state riviste con l'estensione delle competenze dell'eventuale curatore al contributo di mantenimento. Il giudice esaminerà quindi se non debba nominare al minore un rappresentante anche quando i genitori non concordano sul contributo di mantenimento (art. 299 cpv. 2 lett. a e c n. 1 CPC). Il curatore può proporre conclusioni e presentare reclami e appelli anche in questioni relative al contributo di mantenimento e alle misure di protezione del figlio (art. 300 CPC). La decisione deve quindi essere comunicata anche all'eventuale curatore (art. 301 lett. c CPC). Il Tribunale federale²⁹ ha indicato in modo chiaro quali sono i compiti del curatore di rappresentanza e quali sono i criteri per la sua designazione e per la sua remunerazione. Il curatore di rappresentanza non ha gli stessi compiti di un avvocato delle parti e il suo ruolo consiste nel tutelare il bene oggettivo del minore e nell'aiutare il tribunale ad accertare i fatti rilevanti per il giudizio. Il giudice deve proteggere il minore e quindi ha l'obbligo di vigilare sulla qualità e sull'impegno del curatore di rappresentanza, senza però interferire nella sua attività, che deve svolgersi in modo indipendente dall'autorità di nomina. Il tribunale deve chiedere periodicamente al curatore note d'onorario intermedie e nel rispetto della buona fede processuale lo deve avvertire tempestivamente qualora ritenga che la sua attività esuli dal compito assegnatogli. Questa recente giurisprudenza si riferisce al curatore di rappresentanza per le relazioni personali e dovrebbe essere applicabile anche per quel che concerne il curatore di rappresentanza per le questioni patrimoniali.

5. Relazioni personali, autorità parentale congiunta e custodia alternata

Le Camere federali hanno voluto ricordare alle autorità e ai genitori l'importanza delle relazioni personali del minore con entrambi i genitori e hanno approfittato della revisione legislativa per introdurre nuove norme in questo ambito. Ne è così scaturito l'obbligo per il giudice e l'autorità di protezione dei minorenni di tener conto del diritto del figlio ad avere

²⁹ DTF 142 III 153.

regolarmente relazioni personali con entrambi i genitori (art. 298 cpv. 2^{bis} CC, 298 cpv. 3^{bis} CC). Nel caso di esercizio congiunto dell'autorità parentale, su istanza dei genitori o del figlio, il giudice e l'autorità di protezione dei minorenni devono anche valutare se non sia opportuna per il bene del figlio la custodia alternata (art. 298 cpv. 2^{ter} CC, 298b cpv. 3^{ter} CC). Il Tribunale federale, dal canto suo, ha già stabilito che il giudice deve verificare d'ufficio la possibilità della custodia alternata e se essa è nell'interesse del minorenne nei casi di autorità parentale congiunta, anche se i genitori dissentono³⁰.

6. Conclusioni

Il legislatore ha voluto migliorare la situazione economica del minorenne, indipendentemente dallo stato civile dei genitori, ma non ha dato alcuna indicazione concreta sul modo di stabilire il contributo di mantenimento e ha aperto numerose piste di riflessione, lasciando ai tribunali il «necessario margine di apprezzamento»³¹, e raccomandando la flessibilità e la presa in considerazione della situazione effettiva di ogni caso concreto. Nel prossimo futuro bisognerà quindi lavorare con un certo margine di incertezza, visto che i metodi di calcolo potenzialmente applicabili sono diversi e che la legge non prescrive né il metodo né i criteri da privilegiare per raggiungere lo scopo prefisso dalla revisione.

³⁰ DTF 142 III 617.

³¹ Messaggio, op. cit., pag. 513.