

Mantenimento del figlio 2017

EMANUELA COLOMBO EPINEY©

ORDINE DEGLI AVVOCATI, 16 FEBBRAIO 2017

Sommario

Introduzione

Mantenimento del minorenni

Altre modifiche:

- Competenza e procedura
- Autorità parentale congiunta, custodia alternata e relazioni personali
- Assicurazioni sociali

Novità giurisprudenziali

Spunti pratici

Introduzione

Revisione del mantenimento del figlio

- Messaggio n. 13.101 concernente una modifica (art. 157 bis) (Mant. figlio) FF 2014 489
- Testo di legge adottato il 20 marzo 2015 F

–

Entrata in vigore immediata

Diverse ripercussioni:

Contributi esistenti

- I contributi di mantenimento esistenti possono essere ridefiniti a istanza del figlio in base alle nuove norme (art. 13c prima frase Titolo finale CC),
- Fanno eccezione i contributi esistenti fissati con i contributi di mantenimento per un genitore, per i quali occorre dimostrare una notevole modifica delle circostanze (art. 13c seconda frase Titolo finale CC)

Procedimenti pendenti al 1° gennaio 2017

- Il nuovo diritto è applicabile subito (art. 13cbis cpv. 1 Titolo finale CC, 407b cpv. 1 CPC),
- Nelle cause civili le parti possono presentare nuove conclusioni sul mantenimento del figlio (art. 407b cpv. 2 CPC),
- In caso di ricorso contro decisioni emanate fino al 31 dicembre 2016, il Tribunale federale applica il diritto anteriore (art. 13cbis cpv. 2 Titolo finale CC).

Mantenimento del minorenni

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).

L'obbligo di mantenimento del minorenni ha **la priorità** sugli altri obblighi di mantenimento del diritto di famiglia, con l'eccezione, in casi motivati, per il mantenimento del figlio maggiorenne in formazione (art. 276 a CC).

Commisurazione del contributo

Si calcola in funzione dei bisogni del figlio, delle possibilità dei genitori, del reddito e della situazione familiare (art. 285 cpv. 1 CC).

Il contributo garantisce la cura del figlio (art. 285 cpv. 2 CC) → contributo di accudimento

Contributo di accudimento

Il contributo di accudimento rientra nel fabbisogno del figlio (art. 285cpv. 2 CC) e comprende la copertura delle conseguenze finanziarie in caso di presa a carico delle cure del figlio minore per i costi:

- diretti in caso di accudimento da parte di terzi (asilo nido, mamma diurna, istituto, ecc.),
- indiretti in caso di accudimento da parte dei genitori:
 - importanza della ripartizione dei compiti a suo tempo scelta dai genitori,
 - importo mancante al sostentamento del genitore che ha ridotto o ha rinunciato a un'attività lavorativa o vi ha rinunciato per occuparsi del figlio, sulla base del minimo vitale del diritto esecutivo personale adattato alle circostanze,
 - durata dell'accudimento (non è uguale a quella del contributo di mantenimento),
 - non dovrebbe esserci spazio per un contributo di accudimento se i genitori che si occupano delle cure del figlio sono autosufficienti

Piste per il contributo di accudimento

Non ci sono metodi indicati dalla legge, il giudice ha un margine di apprezzamento e deve privilegiare la flessibilità, per tenere conto del caso concreto.

Suggerimenti:

- spese di sostentamento del genitore che si occupa dei figli, nella misura in cui non può farlo autonomamente a causa delle cure ai figli,
- nessun diritto al contributo per i periodi in cui non si esercita attività lucrativa (fine settimana e vacanze)
- nessun esonero di principio dall'esercizio di un'attività lucrativa, riservato il bene del minore
- maggiore partecipazione alle cure del genitore che non ha la custodia esclusiva da considerare nei costi diretti variabili (vitto e spese per il tempo libero)

Assistenza tra parenti

Il genitore che limita la propria attività lucrativa per occuparsi dei propri figli non può promuovere azione di assistenza nei confronti dei propri genitori (art. 329 cpv. 1bis CC).

→ non si può ribaltare il contributo di accudimento sui nonni.

Altre prestazioni per il mantenimento del figlio

Gli assegni familiari versati al genitore tenuti al mantenimento sono versati in aggiunta al contributo (art. 285 a cpv. 1 CC),

Le rendite delle assicurazioni sociali e le prestazioni analoghe destinate al mantenimento del figlio vanno versate in aggiunta al contributo (art. 285 a cpv. 2 CC),

Le rendite delle assicurazioni sociali versate successivamente a un genitore tenuto al mantenimento devono essere versate al figlio e il contributo fissato in precedenza si riduce per legge dell'importo corrispondente (art. 285 a cpv. 3 CC)

❗ **il contributo sommato alle altre prestazioni non può superare l'importo necessario a coprire il debito mantenimento del figlio**

Modificazione delle circostanze

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).

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 1 anno da quando ha avuto conoscenza del miglioramento straordinario (art. 286 a 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. 286 a cpv. 3 CC).

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).

Contenuto di un contratto di mantenimento

art. 287 a CC, 301 a CC

I contratti di mantenimento (e le decisioni) devono precisare:

- Elementi di reddito e di sostanza considerati per il calcolo,
- Importo attribuito a ogni figlio,
- Importo eventualmente mancante per coprire il debito mantenimento,
- In quale misura il contributo deve essere adattato alle variazioni del costo della vita

Scopo della norma:

- facilitare le azioni di modifica fondate sull'art. 286 CC o sull'art. 286 a CC
- agevolare il coordinamento con il diritto pubblico, in particolare per l'assistenza

Titolarità del contributo

I contributi di mantenimento spettano al figlio:

- durante la minore età sono versati al suo rappresentante legale o al detentore della custodia (art. 289 cpv. 1 CC)
- alla maggiore età sono versati al figlio, salvo accordo contrario
- il giudice può stabilire altre modalità

Titolarità del credito

DTF 142 III 78 - 5A_984/2014 3.12.2015

Art. 80 cpv. 1 LEF; art. 289 cpv. 1 e art. 318 cpv. 1 CC. Legittimazione a condurre il processo; esecuzione del mantenimento del figlio minore dopo il raggiungimento della sua maggiore età.

Dopo il raggiungimento della maggiore età del figlio, il genitore precedentemente detentore dell'autorità parentale non è legittimato a promuovere in nome proprio un'esecuzione per contributi di mantenimento relativi al periodo della minore età del figlio e a chiedere, a questo riguardo, il rigetto dell'opposizione (consid. 3).

DTF 142 III 195 - 5A_925/2015 4.3.2016

Art. 291 CC; diffida ai debitori; contributo di mantenimento in favore di un figlio maggiorenne.

A partire dalla sua maggior età, il diritto di chiedere la diffida ai debitori appartiene al figlio (consid. 5).

Prestazioni assistenziali

Modifica per diritto federale del domicilio assistenziale del minore

- In caso di domicilio separato dei genitori, il minore avrà il domicilio assistenziale presso il genitore con il quale vive prevalentemente e sarà considerato contabilmente un caso assistenziale indipendente
- Nessun obbligo di rimborso delle prestazioni assistenziali versate durante la minore età per diritto federale
- Per il Cantone Ticino non dovrebbero esserci sostanziali cambiamenti:
 - Art. 27 Legge sull'assistenza sociale RL 6.4.11.1: gli anticipi di alimenti non sono una prestazione assistenziale
 - Art. 35 cpv. 1 lett. A Legge sull'assistenza sociale RL 6.4.11.1: non vi è obbligo di rimborso per le prestazioni assistenziali versate durante la minore età
 - DTF 141 II 401: nel Cantone Ticino gli assegni integrativi e di prima infanzia sono strumenti di politica familiare e non sono prestazioni assistenziali

Protezione dei crediti di mantenimento

Aiuto all'incasso (art. 131 CC):

- ufficio designato dal diritto cantonale, di regola gratuitamente
- catalogo di prestazioni definite a livello federale mediante ordinanza (non ancora elaborata).

Prescrizione (art. 134 cpv. 1 n. 1 CO):

- non comincia o se è già iniziata è sospesa fino alla maggiore età dei figli per i crediti di mantenimento dei figli contro i genitori.

Possibilità di bloccare prestazioni delle assicurazioni sociali (art. 40 nLPP, 24fbis nLFLP, entrata in vigore ancora da definire)

Competenza

Attrazione di competenze in favore dell'autorità giudiziaria: il giudice che decide sul contributo di mantenimento o sulla sua modifica decide anche, se necessario, sull'autorità parentale e sulle altre questioni riguardanti i figli (art. 298b cpv. 3 secondo periodo, 298d cpv. 3 CC).

Misure procedurali

Possono rifiutarsi di cooperare come testimoni il difensore civico, il consulente matrimoniale o familiare e il mediatore (art. 166 cpv. 1 lett. d CPC) per fatti di cui è venuto a conoscenza in tale attività.

Non vi è più l'obbligo della procedura di conciliazione per le cause di mantenimento se uno dei genitori si era già rivolto all'autorità di protezione dei minori (art. 198 lett. bbis CPC).

Nelle cause in materia di filiazione le parti (anche il figlio maggiorenne) hanno diritto alla gratuità della mediazione (art. 218 cpv. 2 frase introduttiva CC).

Rafforzamento della posizione del minore con la rappresentanza anche per il mantenimento (modifica degli art. 299 a 301 CPC).

Rappresentanza del minorenni

Il giudice può/deve nominare al minorenni un rappresentante anche in caso di mancato accordo dei genitori sul mantenimento (art. 299 cpv. 2 lett. a e c n. 1 CPC).

Il curatore può proporre conclusioni e presentare reclami e appelli anche su questioni relative al mantenimento e alle misure di protezione del figlio (art. 300 CPC).

La decisione deve quindi essere comunicata anche al curatore del minore (art. 301 lett. C CPC).

Assicurazioni sociali

Per favorire il blocco di prestazioni della previdenza sociale a garanzia dei contributi di mantenimento:

- L'ufficio specializzato per l'aiuto all'incasso deve notificare gli istituti di previdenza o di libero passaggio i loro assicurati in ritardo di almeno 4 mesi nel pagamento periodico di alimenti (art. 40 nLPP, 24fbis nLFLP),
- Gli istituti di previdenza o di libero passaggio annunciano all'ufficio specializzato, senza indugio, l'esigibilità in favore di assicurati inosservanti dei loro obblighi di mantenimento delle prestazioni in contanti superiori a fr. 1'000.-, del e richieste di prelievo anticipato per l'acquisto di abitazioni e della realizzazione del pegno
- Gli annunci e le notificazioni avvengono in forma scritta con invio postale raccomandato o in altri modi con ricevuta

Autorità parentale congiunta, custodia alternata e diritto alle relazioni personali

Per decidere sulla custodia, sulle relazioni personali o sulla partecipazione alla cura, il giudice e l'autorità di protezione dei minori devono tener conto del diritto del figlio ad avere relazioni personali con entrambi i genitori (art. 298 cpv. 2bis, 298 cpv. 3bis CC).

Su istanza dei genitori o del figlio il giudice e l'autorità di protezione dei minorenni dovranno valutare se non sia opportuna per il bene del figlio la custodia alternata (art. 298 cpv. 2ter, 298 cpv. 3ter CC).

Secondo il Tribunale federale (5A_46/2015 del 25 maggio 2015) l'autorità parentale congiunta non dà automaticamente diritto alla custodia alternata.

Novità giurisprudenziali per l'autorità parentale congiunta

TF 5A_46/2015 del 26 maggio 2015: l'autorità parentale congiunta non dà automaticamente diritto alla custodia condivisa.

DTF 142 III 1 (5A_202/2015 del 26 novembre 2015): criteri per derogare al principio dell'autorità parentale congiunta.

TF 5A_904/2015 del 29 settembre 2016 (pubblicazione prevista), consid. 3.2.3: il giudice deve verificare se la custodia alternata è possibile ed è nell'interesse del minore, anche se i genitori non sono d'accordo.

DTF 142 III 153 - Rappresentanza del minore, ruolo e indennità del curatore

scopo e compiti del rappresentante del figlio nella procedura di divorzio dei genitori

- Il rappresentante del figlio deve in primo luogo raccogliere il materiale processuale dal punto di vista del bene del minore; deve allestire un quadro completo, neutro e indipendente dei genitori, della situazione concreta (luogo, comunione domestica, ambito scolastico, interazione con i genitori e con i fratelli e le sorelle) e sottoporlo al giudice,
- L'audizione del figlio non rientra nei compiti del rappresentante, che non ha la necessaria indipendenza dal suo assistito per potersi occupare della sua audizione su delega del giudice.
- Il tribunale ha la facoltà di determinare i compiti del rappresentante del figlio.
- Nel corso della procedura il tribunale deve rispettare l'indipendenza del rappresentante del figlio, e nel contempo deve vigilare sulla qualità della sua attività per proteggere il minore e deve dunque periodicamente verificare l'impegno del rappresentante chiedendo note d'onorario intermedie.
- Per la scelta del rappresentante il tribunale non deve necessariamente far capo a un avvocato.
- Nella determinazione dell'indennità si deve tener conto delle attività necessarie nella fattispecie.
- Nel rispetto del principio della buona fede processuale, il tribunale che ritiene esorbitante dai suoi compiti l'attività del rappresentante lo deve informare tempestivamente.

In pratica: modalità per il calcolo

Prima il figlio minore

Dopo i genitori

Strumenti

- raccomandazioni di Zurigo, edizione 2017
- tabella dei minimi di esistenza LEF
- contabilità domestica concreta

Raccomandazioni di Zurigo

La versione 2017 è disponibile: secondo le loro indicazioni la voce “cura ed educazione” è sostituita dal contributo di accudimento

Ogni anno, di regola, viene aggiornata ➤ non è però necessario rifare il calcolo del fabbisogno, è sufficiente applicare la tabella dell’anno di decorrenza del contributo e ancorare il fabbisogno in denaro al costo della vita di allora

Fabbisogno del figlio minore

voci di calcolo determinate secondo le Raccomandazioni di Zurigo **o**
con il metodo concreto ➤ non insieme!

- La voce “cure ed educazione” è stata soppressa
 - togliere la quota parte delle vacanze e dei periodi non lavorativi
 - togliere la quota parte delle cure di terzi (asilo-nido, mamma diurna, ecc.)
- togliere gli assegni familiari (già compresi nelle Raccomandazioni) e le rendite delle assicurazioni sociali

Fabbisogno del genitore debitore

Il minimo del diritto esecutivo è intangibile e va garantito

- in caso di nuova famiglia, solo il fabbisogno del genitore debitore, senza quello degli altri membri della nuova unità (DTF 137 III 62 consid. 4.2.1);
- Le imposte non vanno considerate (DTF 126 III 353).

Le spese del diritto di visita vanno inserite nel fabbisogno del genitore

Punti critici

Obbligo di riprendere l'attività lavorativa del genitore affidatario (regola "10/16", cfr. da ultimo DTF 5 A_336/2015 del 3.3.2016)

Coordinamento con il contributo per l'ex coniuge

Coordinamento con il diritto pubblico cantonale per le prestazioni sussidiarie dipendenti dal reddito (per esempio assegni integrativi e di prima infanzia)

Famiglie ricomposte: il fabbisogno di figli non comuni è estraneo al calcolo, se non c'è accordo (sentenza I CCA 11.2014.61 del 31 agosto 2016, consid. 5)

Reddito dei genitori

Reddito di un dipendente ► quello del momento del giudizio = guadagno medio dell'ultimo anno oggetto dell'istruttoria

Comprende:

- quota di tredicesima
- indennità supplementari che sono entrata regolare, compresi i bonus e le partecipazioni agli utili

Durata del contributo di mantenimento

Maggiore età del figlio o conclusione della prima formazione (DTF 139 III 404)

Il contributo di accudimento non sempre ha la stessa durata!

Riferimenti utili

Links

- www.bj.admin.ch/bj/it/home/gesellschaft/gesetzgebung/kindesunterhalt.html
- http://www.ajb.zh.ch/internet/bildungsdirektion/ajb/de/kinder_jugendhilfe/unterhalt/unterhaltsbedarf.html
- RtiD I-2017