

BGer 5A_291/2024 vom 28. Februar 2025

Bundesgericht, 2025-02-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_291_2024

FR: TF 5A_291/2024 du 28 février 2025

IT: TF 5A_291/2024 del 28 febbraio 2025

Erwägungen

E. 1.1

La decisione impugnata è una decisione finale (art. 90 LTF) che è stata pronunciata su ricorso dall'ultima istanza cantonale (art. 75 cpv. 1 e 2 LTF) in una causa civile (art. 72 cpv. 1 LTF) di natura non pecuniaria. Il ricorso in materia civile, tempestivo (art. 100 cpv. 1 LTF) e inoltrato dalla parte soccombente nella sede cantonale che ha un interesse degno di protezione alla modifica della sentenza impugnata (art. 76 cpv. 1 LTF), risulta pertanto in linea di principio ammissibile.

E. 1.2

Il Tribunale federale applica il diritto d'ufficio (art. 106 cpv. 1 LTF). Nondimeno, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione posto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , la cui mancata ottemperanza conduce all'inammissibilità del gravame, il Tribunale federale esamina di regola solo le censure sollevate (DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii). La parte ricorrente deve pertanto spiegare nei motivi del ricorso, in modo conciso e confrontandosi con i considerandi della sentenza impugnata, perché quest'ultima viola il diritto (DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4). Per le violazioni di diritti fondamentali e di disposizioni di diritto cantonale e intercantonale le esigenze di motivazione sono più severe; la parte ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato i diritti che sono stati violati e spiegare in cosa consista la violazione (art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4).

E. 1.3

Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF); può scostarsene o completarlo solo se è stato svolto in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto (art. 105 cpv. 2 LTF). L'accertamento dei fatti contenuto nella sentenza impugnata può essere censurato alle stesse condizioni; occorre inoltre che l'eliminazione dell'asserito vizio possa influire in maniera determinante sull'esito della causa (art. 97 cpv. 1 LTF). Se rimprovera all'autorità inferiore un accertamento dei fatti manifestamente inesatto - ossia arbitrario (DTF 148 IV 409 consid. 2.2) - la parte ricorrente deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l' art. 106 cpv. 2 LTF .

Dinanzi al Tribunale federale possono essere adottati nuovi fatti e nuovi mezzi di prova soltanto se ne dà motivo la decisione dell'autorità inferiore (art. 99 cpv. 1 LTF).

E. 2

Dinanzi al Tribunale federale sono litigiose la questione del diritto di determinare il luogo di dimora del figlio quale componente dell'autorità parentale (v. infra consid. 2.1) e la questione della custodia alternata sul minore (v. infra consid. 2.2).

E. 2.1

Se i genitori non sono uniti in matrimonio e il padre riconosce il figlio o se il rapporto di filiazione è stabilito per sentenza e al momento della pronuncia l'autorità parentale congiunta non è stata ancora disposta, l'autorità parentale congiunta viene istituita sulla base di una dichiarazione comune dei genitori (art. 298a cpv. 1 CC). Fintanto che non sia stata presentata la dichiarazione, l'autorità parentale spetta esclusivamente alla madre (art. 298a cpv. 5 CC).

Se uno dei genitori si rifiuta di rilasciare la dichiarazione comune, l'altro può rivolgersi all'autorità di protezione dei minori del domicilio del figlio (art. 298b cpv. 1 CC). L'autorità di protezione dei minori dispone l'autorità parentale congiunta sempreché, per tutelare il bene del figlio, non si imponga di mantenere l'autorità parentale esclusiva della madre o di trasferirla al padre (art. 298b cpv. 2 CC).

Se accoglie un'azione di paternità, il giudice dispone l'autorità parentale congiunta sempreché, per tutelare il bene del figlio, non si imponga di mantenere l'autorità parentale esclusiva della madre o di trasferirla al padre (art. 298c CC).

A istanza di un genitore, del figlio o d'ufficio, l'autorità di protezione dei minori modifica l'attribuzione dell'autorità parentale se fatti nuovi importanti lo esigono per tutelare il bene del figlio (art. 298d cpv. 1 CC).

L'autorità parentale include il diritto di determinare il luogo di dimora del figlio (art. 301a cpv. 1 CC).

E. 2.1.1

Nel caso concreto, il Presidente della Camera di protezione del Tribunale d'appello ha considerato che l'autorità di protezione non si fosse pronunciata sulla questione dell'autorità parentale e che pertanto la richiesta del padre di " definire l'esercizio congiunto dell'autorità parentale " fosse irricevibile. Per il Presidente della Camera di protezione, l'autorità parentale non era in ogni modo attribuita a entrambi i genitori, come preteso dal padre " senza produrre alcuna documentazione ": agli atti non risultava infatti né un relativo accordo (art. 298a CC) né una decisione dell'autorità di protezione dei minori (art. 298b CC) o del giudice (art. 298c CC).

E. 2.1.2

Il ricorrente si duole di un accertamento dei fatti lesivo dell' art. 9 Cost. e della massima inquisitoria (rinviando agli art. 55 cpv. 2 e 296 cpv. 1 e 3 CPC e all'art. 25 della legge ticinese del 24 settembre 2013 sulla procedura amministrativa [LPAm; RL/TI 165.100]) e di una violazione degli art. 298d cpv. 1 e 301a CC . Sostiene che l'autorità parentale sul figlio sarebbe già congiunta in virtù di una dichiarazione comune dei genitori del 1° ottobre 2018 (dichiarazione da lui allegata al ricorso in applicazione dell' art. 99 cpv. 1 LTF), ciò che il Presidente della Camera di protezione avrebbe dovuto accertare in virtù del principio inquisitorio (agli atti vi sarebbe del resto stata una decisione del Pretore del 10 dicembre 2021, menzionata al consid. in fatto B della sentenza impugnata, che dava conto dell'esistenza dell'autorità parentale congiunta). Spiega che in sede di reclamo non avrebbe quindi chiesto di "definire l'autorità parentale congiunta", bensì di annullare la decisione dell'autorità di protezione che di fatto modificava il diritto di determinare il luogo di dimora del figlio, ovvero una componente dell'autorità parentale (art. 301a cpv. 1 CC), modifica che non era "sorretta né da una richiesta della controparte né motivata in alcun modo in

sentenza". Il ricorrente chiede pertanto che, su questo punto, il suo reclamo sia ritenuto ammissibile e che il dispositivo n. 1 della decisione 8 novembre 2023 dell'autorità di protezione sia annullato.

E. 2.1.3

Secondo l'opponente, "la terminologia utilizzata dall'autorità di protezione nel dispositivo 1 fa riferimento all'assegnazione della custodia esclusiva e non dell'autorità parentale" e, confermando in capo alla madre il diritto di determinare il luogo di dimora del figlio, "è evidente che nella sua decisione l'ARP 13 stesse semplicemente mantenendo la custodia esclusiva di C._____ alla madre (convalidando - e meglio confermando - quindi l'assetto di custodia già esistente)". A suo dire, l'autorità di protezione non si sarebbe pertanto espressa sull'autorità parentale, per cui tale questione non poteva essere oggetto di reclamo.

E. 2.1.4

Fino all'entrata in vigore, il 1° luglio 2014, della modifica del Codice civile svizzero concernente l'autorità parentale del 21 giugno 2013, per "custodia" si intendeva, da un lato, l'affidamento legale come diritto di determinare il luogo di dimora del figlio (v. DTF 136 III 353 consid. 3.2) e, dall'altro, la custodia di fatto nel senso di una convivenza effettiva con il minore in una comunione domestica (v. art. 301 cpv. 3 CC). Dal 1° luglio 2014, il diritto di determinare il luogo di dimora del figlio è indissolubilmente legato all'autorità parentale (art. 301a cpv. 1 CC). Il concetto di custodia ha quindi subito una modifica sostanziale ed è ormai limitato alla custodia di fatto, ossia alla facoltà di occuparsi quotidianamente del figlio e di esercitare i diritti e i doveri legati alla cura e all'educazione del minore (DTF 147 III 121 consid. 3.2.2; 142 III 617 consid. 3.2.2; 142 III 612 consid. 4.1).

Nel caso concreto, da un'attenta lettura della decisione 8 novembre 2023 (la quale sottolinea come "per un minore di un'età come quella di C._____, l'affidamento alla madre è la soluzione migliore") appare in effetti verosimile che l'autorità di protezione, con il suo dispositivo n. 1, volesse in realtà confermare l'attribuzione della custodia (di fatto) in via esclusiva alla madre. Nella sua risposta al ricorso, anche l'opponente propone del resto questa interpretazione.

Rimane tuttavia il fatto che, attraverso la formulazione utilizzata nel dispositivo n. 1, ovvero la conferma in capo alla madre del "diritto di determinare il luogo di dimora del figlio", l'autorità di protezione ha toccato un aspetto che è incluso nell'autorità parentale (art. 301a cpv. 1 CC). Ora, con riferimento all'accertamento dell'assetto dell'autorità parentale nel caso di specie, il ricorrente lamenta a ragione una violazione della massima inquisitoria da parte del Presidente della Camera di protezione (massima prevista, su rinvio dell'art. 314 cpv. 1 CC, all'art. 446 cpv. 1 CC ed applicabile anche all'autorità giudiziaria di reclamo; v. DTF 142 III 732 consid. 3.4.1; sentenze 5A_878/2023 del 20 febbraio 2024 consid. 4.1; 5A_393/2020 del 17 agosto 2020 consid. 3.1; 5A_770/2018 del 6 marzo 2019 consid. 3.2; v. anche Messaggio concernente la modifica del Codice civile svizzero [Protezione degli adulti, diritto delle persone e diritto della filiazione], FF 2006 6470 n. 2.3.3). Quest'ultimo non poteva infatti limitarsi a rimproverare al ricorrente di non aver dimostrato l'allegazione secondo cui i genitori avrebbero scelto l'autorità parentale congiunta, ma avrebbe dovuto interpellare il ricorrente o intervenire presso l'autorità di protezione per constatare d'ufficio l'assetto dell'autorità parentale nel caso concreto, trattandosi di un fatto rilevante per la sua decisione. La dichiarazione dei genitori concernente l'autorità parentale congiunta del 1° ottobre 2018 (v. art. 298a cpv. 1 e 4 CC) avrebbe del resto già dovuto trovarsi

nell'incartamento dell'autorità di protezione: l'art. 50 cpv. 1 lett. c) dell'ordinanza del 28 aprile 2004 sullo stato civile (OSC; RS 211.112.2) prevede infatti che l'ufficio dello stato civile competente per la documentazione comunica all'autorità di protezione dei minori del luogo di domicilio del figlio la dichiarazione concernente l'autorità parentale congiunta fatta insieme all'atto del riconoscimento del figlio (v. art. 298a cpv. 4 CC e art. 11b cpv. 1 OSC).

Siccome l'autorità parentale è esercitata in modo congiunto dalle parti (ciò che l'opponente peraltro non nega), il dispositivo n. 1 della decisione 8 novembre 2023 dell'autorità di protezione ha, in effetti, di fatto modificato una componente dell'autorità parentale senza che le condizioni dell' art. 298d cpv. 1 CC fossero realizzate, creando un potenziale danno al ricorrente, poiché, come da lui giustamente sottolineato, in virtù di tale dispositivo "la madre potrebbe arbitrariamente in qualsiasi momento stabilire altrove il luogo di dimora del minore". È pertanto a ragione che il ricorrente se ne è lamentato nel suo reclamo. Il Presidente della Camera di protezione avrebbe dovuto accogliere il rimedio cantonale su questo punto e annullare il dispositivo n. 1 della decisione 8 novembre 2023 dell'autorità di protezione. La censura ricorsuale merita accoglimento.

E. 2.2

Contestualmente alla decisione sull'autorità parentale, l'autorità di protezione dei minori disciplina anche le altre questioni litigiose (art. 298b cpv. 3 prima frase CC). Per decidere sulla custodia, sulle relazioni personali o sulla partecipazione alla cura, l'autorità di protezione dei minori tiene conto del diritto del figlio a intrattenere regolarmente relazioni personali con entrambi i genitori (art. 298b cpv. 3bis CC). In caso di esercizio congiunto dell'autorità parentale, ad istanza di uno dei genitori o del figlio l'autorità di protezione dei minori valuta se, per il bene del figlio, sia opportuno disporre la custodia alternata (art. 298b cpv. 3ter CC).

E. 2.2.1

Secondo il Presidente della Camera di protezione, nella decisione 8 novembre 2023 l'autorità di prima istanza non si era pronunciata sulla questione della custodia alternata postulata dal padre, né nel dispositivo né nella motivazione (" anche nei considerandi della decisione impugnata le argomentazioni vertono esclusivamente sulle relazioni personali tra padre e figlio, con la spiegazione dei criteri per i quali, vista l'età del bambino, è ritenuto idoneo un ampliamento "). Il Presidente ha ritenuto che su tale argomento il reclamo " che non si confronta di fatto con la decisione " andava respinto e che la decisione di prima istanza andava confermata. Nella sua motivazione, il Presidente ha nondimeno " invitat[o] " l'autorità di protezione ad emanare una " decisione debitamente motivata " sulle " richieste del padre ", mentre ha ritenuto di non poter giudicare esso stesso " anche a garanzia del doppio grado di giudizio ".

E. 2.2.2

Il ricorrente lamenta un diniego di giustizia (art. 29 cpv. 1 Cost.) e la violazione dell' art. 298b cpv. 3ter CC . Ritiene che la sentenza impugnata sarebbe contraddittoria: il Presidente della Camera di protezione, dopo aver constatato che l'autorità di prima istanza non aveva trattato la sua conclusione, avrebbe dovuto accogliere il suo reclamo e pronunciarsi esso stesso sulla questione della custodia alternata (in virtù del principio devolutivo del reclamo giusta gli art. 450 segg. CC) o perlomeno effettuare un formale rinvio all'autorità di protezione.

E. 2.2.3

L'opponente afferma che il 17 agosto 2023 il ricorrente avrebbe modificato la sua conclusione principale dinanzi all'autorità di protezione, chiedendo unicamente un'estensione dei diritti di visita. A suo dire, in sede di reclamo il ricorrente non poteva pertanto dolersi della mancata definizione di un assetto di custodia alternata ed è quindi a ragione che il suo reclamo è stato respinto anche su questo punto.

E. 2.2.4

L'argomento dell'opponente non può essere seguito. Dagli accertamenti di fatto della sentenza impugnata, che vincolano il Tribunale federale, risulta infatti che il 17 agosto 2023 il ricorrente aveva insistito " affinché la richiesta di affido alternato ven[isse] accolta " proponendo delle " condizioni transitorie che comport[assero] un ampliamento dell'attuale diritto di visita ma che conduc[essero] al richiesto affido alternato ". Se in tale data il ricorrente avesse davvero modificato le sue proposte di giudizio, non si spiegherebbe del resto perché l'opponente, come emerge dall'impugnato giudizio, il 4 ottobre 2023 si sarebbe " opposta ad un assetto di custodia condivisa, ritenendolo inadeguato anche in relazione alla situazione conflittuale ".

Alla luce di quanto indicato in precedenza (v. supra consid. 2.1.4) e contrariamente a quanto stabilito dal Presidente della Camera di protezione, occorre inoltre concludere che, nella sua decisione 8 novembre 2023, l'autorità di protezione si sia in realtà pronunciata sulla richiesta di custodia alternata formulata dal ricorrente, sia nel dispositivo n. 1 (con il quale voleva appunto verosimilmente confermare l'attribuzione della custodia esclusiva alla madre) che nella motivazione (" per un minore di un'età come quella di C. _____, l'affidamento alla madre è la soluzione migliore "). Tale stringata motivazione dell'autorità di protezione risulta però ovviamente insufficiente alla luce dei criteri sviluppati dalla giurisprudenza del Tribunale federale circa l'esame che deve essere effettuato dall'istanza chiamata a decidere se una custodia alternata sia possibile e compatibile con il bene del figlio (v. DTF 142 III 617 consid. 3.2.2-3-2.4; 142 III 612 consid. 4.2-4.5; sentenze 5A_49/2023 del 21 novembre 2023 consid. 3.1.1; 5A_147/2019 del 25 marzo 2020 consid. 2.1). Il Presidente della Camera di protezione avrebbe pertanto dovuto accogliere il reclamo anche su questo punto e statuire esso medesimo (in virtù dell'effetto devolutivo del reclamo; v. FF 2006 6470 n. 2.3.3) sulla questione della custodia alternata. Anche la censura di diniego di giustizia e di violazione dell' art. 298b cpv. 3ter CC merita pertanto accoglimento.

E. 3.1

Da quanto precede discende che il ricorso va accolto. La sentenza impugnata va annullata e la causa rinviata al Presidente della Camera di protezione affinché annulli la decisione 8 novembre 2023 dell'autorità di protezione e si pronunci sulla richiesta del ricorrente volta all'ottenimento della custodia alternata del figlio (art. 107 cpv. 2 LTF).

E. 3.2

L'opponente, parte soccombente, ha presentato un'istanza di assistenza giudiziaria (con gratuito patrocinio), che può essere in concreto accolta (art. 64 cpv. 1 e 2 LTF). Le spese giudiziarie sono poste a suo carico (art. 66 cpv. 1 LTF), ma sono quindi provvisoriamente sopportate dalla cassa del Tribunale federale. La sua patrocinatrice è indennizzata dalla cassa del Tribunale federale. Anche la domanda di assistenza giudiziaria (con gratuito patrocinio) formulata dal ricorrente soddisfa le condizioni dell' art. 64 cpv. 1 e 2 LTF . Tale

domanda non è infatti divenuta integralmente priva di oggetto, ma soltanto per quanto riguarda le spese giudiziarie (poste a carico dell'opponente); per quanto riguarda invece il gratuito patrocinio, occorre osservare che, sebbene l'opponente sia condannata a versare spese ripetibili (le quali non sono coperte dalla sua assistenza giudiziaria) al ricorrente (art. 68 cpv. 1 e 2 LTF), si deve considerare che quest'ultimo non sarà in grado di riscuoterle, data la situazione finanziaria dell'opponente. Anche la patrocinatrice del ricorrente è quindi direttamente indennizzata dalla cassa del Tribunale federale. Le parti sono rese attente al fatto che, se in seguito sono in grado di farlo, sono tenute a risarcire la cassa del Tribunale federale (art. 64 cpv. 4 LTF ; v. sentenze 5A_812/2022 del 9 giugno 2023 consid. 7.1-7.2; 5A_131/2021 del 10 settembre 2021 consid. 6.1; 5A_333/2019 del 6 luglio 2020 consid. 6).

Spetterà invece all'autorità cantonale statuire nuovamente sulle spese e ripetibili della procedura cantonale (v. art. 67 e 68 cpv. 5 LTF).

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