



Tribunale di Catania
prima sezione civile

proc. n. 5457/2008R.G.

Il Giudice Istruttore,

esaminati gli atti e sciogliendo la riserva che precede;

sentiti i coniugi;

ritenuto che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 155 c.c. e 709 ter c.p.c., il giudice della separazione, in caso di disaccordo tra i coniugi su decisioni di maggiore interesse per la prole relative all'istruzione, all'educazione ed alla salute, deve attribuire il potere di decisione a quello che ritenga il più idoneo;

ritenuto che il contrasto attiene alla residenza della minore, intendendo la ricorrente AA. trasferirsi in Portogallo (a Porto) con la figlia BB. (od, eventualmente, anche da sola);

ritenuto che il trasferimento della residenza della minore è fortemente contrastato dal padre CC.;

ritenuto che i coniugi – in virtù dell'ordinanza presidenziale come successivamente modificata – hanno il coaffidamento della minore e che la stessa convive in misura prevalente presso la madre;

ritenuto che la consulenza tecnica d'ufficio, già espletata sul punto, ha segnalato la maggiore fruttuosità per la minore del rapporto con la madre, rispetto al rapporto (pur ricco di vantaggi) con il padre (con il quale BB. ha un rapporto meno sereno rispetto a quello con la madre);

ritenuto che dalla c.t.u. emerge come la minore abbia, invero, nella madre la figura genitoriale principale (*“la minore esprime apertamente il desiderio di stare con la madre”*);

ritenuto che non possono in questa sede essere messi in discussione i diritti del cittadino CEE, diritti garantiti sia dalla Costituzione sia dalle norme comunitarie, di fissare liberamente il luogo ove fissare la propria residenza nell'ambito dell'Unione;

ritenuto che il trasferimento della residenza della figlia minore all'estero non costituisce, per l'affidatario o per il coaffidatario, una decisione illegittima, sempre che tale decisione sia adottata nel rispetto della procedura prevista dall'art. 155 c.c. (ossia di comune accordo tra i genitori ovvero previa disamina del giudice);



ritenuto, in particolare, che la *Convenzione de L'Aja* del 25 ottobre 1980, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 15 gennaio 1994 n. 64, premesso di avere come obiettivo quello “di assicurare l'immediato rientro dei minori illecitamente trasferiti o trattenuti in qualsiasi Stato contraente e di assicurare che i diritti di affidamento e di visita previsti in uno Stato contraente siano effettivamente rispettati negli altri Stati contraenti”, all'art.12, sancisce esplicitamente l'immediato ritorno del minore esclusivamente per l'ipotesi di suo illecito trasferimento o trattenimento, che ricorre, ai sensi dell'art. 3, solo in caso di violazione del diritto di affidamento (*custody* nel testo inglese);

ritenuto che, nel caso di specie, appare confacente all'interesse della bambina (di appena sei anni) continuare a vivere con la madre, ancorché all'estero, considerato (oltre a quanto già detto sopra circa il rapporto privilegiato con la mamma) che la bimba parla correttamente la lingua portoghese e non è ancora definitivamente radicata nella città d'origine;

ritenuto che il trasferimento della AA. con la minore nel paese di origine di lei comporta la necessaria ridefinizione delle modalità di affidamento, senza mutare il regime;

ritenuto, invero, che non osta all'applicazione dell'affidamento condiviso la distanza tra le residenze dei coniugi (nonostante sembri, in linea di massima, contraria la recente Cass. 16953 del 2008, che comunque non ha affrontato *ex professo* la questione), l'uno in Sicilia l'altra in Portogallo, posto che, per le scelte di ordinaria amministrazione, il potere decisionale ben può assegnarsi al genitore con cui di volta in volta il minore verrà a trovarsi, in base ai tempi di permanenza che verranno di seguito regolati, mentre il concerto, quanto alle decisioni di maggior importanza, è agevolmente conseguibile, pur tra genitori che si trovino nella descritta situazione di lontananza geografica, grazie ai moderni mezzi di comunicazione interpersonale;

ritenuto che la AA. va invitata a consentire nel più ampio modo possibile (comunicando immediatamente tutti i recapiti ed i numeri dell'utenza telefonica, sia fissa che mobile) la partecipazione attiva del CC., nonostante la distanza, alla scelte di vita della figlia, ricercandone costantemente l'apporto educativo;

ritenuto che il mantenimento del regime di affidamento condiviso, a dispetto della lontananza, appare coerente con l'art. 10 comma 2 della *Convenzione di New York* del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo, secondo cui “un fanciullo i cui genitori risiedono



in Stati diversi ha diritto ad intrattenere rapporti personali e contatti diretti regolari con entrambi i suoi genitori, salvo le circostanze eccezionali”;

ritenuto, quindi, che mantenuto l'affidamento condiviso ed il collocamento prevalente presso la madre ancorché in Portogallo, è necessario garantire i rapporti padre-figlia, assicurando (oltre a quanto detto sopra) la presenza fisica e ciò almeno un fine-settimana al mese (pernottamento incluso) in Portogallo; nonché per uno spazio di tempo continuato di sette giorni durante le feste natalizie, di sette giorni durante quelle pasquali e di sessanta giorni durante le vacanze estive (periodi, questi, da trascorrere - se il CC. lo ritenga - anche in Sicilia);

P.Q.M.

Visto l'art. 709 u.c. c.p.c., dispone la modifica dell'ordinanza presidenziale, così come già modificata con l'ordinanza del 12.11.2008, nei termini di cui in parte motiva.

Manda alla Cancelleria per gli incombenti di rito.

Catania, li 18.12.2008.

IL GIUDICE ISTRUTTORE

(dott. Massimo Escher)