

Con ordinanza del 14 dicembre 2010, il Tribunale di Nicosia, all'esito della fase presidenziale del giudizio di separazione dei coniugi, ha affermato il seguente principio di diritto: «l'eventuale relazione omosessuale della madre, laddove non comporti un pregiudizio per la prole, non costituisce ostacolo all'affidamento condiviso dei minori ed alla individuazione della dimora degli stessi presso l'abitazione della genitrice, stante la tenera età dei bambini».

Nonostante il clamore mediatico suscitato dalla pronuncia in rassegna, trattasi di un principio di diritto costantemente affermato dalla Corte di cassazione, secondo cui alla regola dell'affidamento condiviso può derogarsi solo ove la sua applicazione risulti pregiudizievole per l'interesse dei figli minori (si veda, tra le altre, Cass. 18 giugno 2008, n. 16953, in *Famiglia e dir.*, 2008, 1106, con nota di Amram).

In argomento, nella giurisprudenza di merito, cfr. Trib. Bologna 15 luglio 2008, in *Dir. famiglia*, 2009, 1, 251, secondo cui: «il semplice fatto che uno dei genitori sia omosessuale (v. *l'obiter dictum* contenuto in Trib. Napoli, 28 giugno 2006, in *Giur. merito*, 2007, 178, poi confermata da App. Napoli, 11 aprile 2007, n. 1067, in *Fam., pers. e succ.*, 2008, 234 e infine Cass., sez. I., 18 giugno 2008, n. 16593) non giustifica – e non consente di motivare – la scelta restrittiva dell'affidamento esclusivo».

Inoltre, il Tribunale di Nicosia ha affermato che l'atteggiamento discriminatorio manifestato dal marito nei confronti della moglie per le sue presunte tendenze sessuali, allo stato, non era idoneo a compromettere la serena crescita dei minori, trattandosi di un atteggiamento: «umanamente comprensibile soltanto in questa prima fase per il disagio conseguente al fallimento dell'unione matrimoniale».

Del tutto condivisibile appare l'ammonimento rivolto dal Giudice al marito di non perseverare nel suo atteggiamento, non solo discriminatorio, ma anche gravemente screditatorio della capacità educativa della madre (peraltro, non fondato su alcun elemento concreto), tenuto conto che il protrarsi di tale condotta sarebbe altamente sintomatico della sua inidoneità ad affrontare le maggiori responsabilità che l'affidamento condiviso dei figli comporta anche a carico del genitore non stabilmente convivente con loro, non valendo ad offrire ai minori quell'ambiente familiare stabile e sereno a cui gli stessi hanno diritto (cfr., in chiave sistematica, Cass. 17 dicembre 2009, n. 26587, in *Foro it.*, 2010, I, 428).

A tal proposito, si richiamata una fattispecie simile alla presente in cui i giudici di legittimità hanno confermato la sentenza di merito (Trib. Napoli 28 giugno 2006, in *Giur. merito*, 2007, 6, 1572, con nota di Fava, *La (presunta) omosessualità del genitore non è di ostacolo all'affido esclusivo del figlio*, nonché in *Dir. famiglia*, 2007, 1677, con nota critica di Manera) che aveva disposto l'affidamento esclusivo del figlio minore alla madre, in ragione del comportamento gravemente screditatorio della capacità educativa di quest'ultima adottato dal marito, con non provate accuse anche di sue relazioni omosessuali, il che evidenziava la oggettiva inidoneità del padre alla condivisione dell'esercizio della potestà genitoriale (Cass. 18 giugno 2008, n. 16593, cit.) [C. PADALINO].

Il Presidente F.F. Dott A. Dagnino,

Nella causa iscritta al n. XXX/2010,

a scioglimento della riserva del XXX/XXX/2010,

Preso atto dell'esito infruttuoso del tentativo di conciliazione;

WWW.AFFIDAMENTOCONDIVISO.IT
WWW.MINORIEFAMIGLIA.IT

rilevato che l'eventuale relazione omosessuale della XXX, laddove non comporti un pregiudizio per la prole, non costituisce ostacolo all'affidamento condiviso dei minori ed alla individuazione della dimora degli stessi presso l'abitazione della madre, tenuto conto della tenera età dei due bambini;

ritenuto che, nel caso di specie, sulla base delle stesse dichiarazioni del XXX, rese all'udienza del XXX/XXX/2010, il pregiudizio che i minori avrebbero subito in conseguenza della presunta relazione extraconiugale della madre si sarebbe in concreto tradotto nel fatto che la figlia XXX avrebbe perso quattro giorni di scuola per essere tornata tardi la sera con la madre, circostanza che, anche se dimostrata, per la sua occasionalità, non influirebbe sulla scelta dell'affidamento condiviso e della dimora dei minori;

rilevato che, allo stato, non vi sono elementi per ritenere con certezza che l'atteggiamento discriminatorio manifestato dal XXX nei confronti della XXX, umanamente comprensibile soltanto in questa prima fase per il disagio conseguente al fallimento dell'unione matrimoniale e tenuto conto del contesto sociale di un piccolo centro urbano, nel quale vivono i coniugi, possa a sua volta compromettere la serena crescita dei minori;

avuto riguardo alle condizioni personali reddituali dei coniugi, ed in particolare all'attuale stato di indigenza della XXX (la quale deve comunque impegnarsi a trovare al più presto un'occupazione per garantire il sostentamento proprio e dei propri figli, che non può gravare unicamente sul padre);

decidendo in via temporanea ed urgente:

- Autorizza i coniugi a vivere separati con l'obbligo del reciproco rispetto;
- Dispone che i figli minori XXX e XXX restino affidati ad entrambi i genitori, i quali eserciteranno congiuntamente la potestà genitoriale, provvedendo in eguale misura al mantenimento, alla cura ed all'educazione dei medesimi;
- Dispone che i suddetti minori dimorino in via ordinaria presso l'abitazione della madre XXX, con facoltà per il padre di vederli e tenerli con sé in

qualunque momento previo accordo con la madre, concordando con la stessa i relativi tempi e modalità;

- Dispone che in caso di mancato raggiungimento del suddetto accordo, il padre potrà comunque vedere e tenere con sé i figli ogni lunedì, mercoledì e venerdì dalle ore 16,00 alle ore 19,30, compatibilmente con eventuali impegni scolastici o sociali dei minori, dalle 14,00 del sabato alle 20,00 della domenica a settimane alterne, nonché per cinque giorni in occasione delle vacanze natalizie e due giorni in occasioni delle vacanze pasquali, da concordare preventivamente con la madre alternando ogni anno le singole festività, nonché ancora per quindici giorni possibilmente consecutivi nel periodo estivo da concordare preventivamente con la madre entro il mese di maggio di ciascun anno;
- Tenuto conto della maggiore permanenza dei minori presso l'abitazione della madre e delle condizioni economiche comparate dei coniugi, pone a carico di XXX l'obbligo di corrispondere a XXX entro il giorno cinque di ogni mese l'assegno mensile di complessivi euro 600,00 da rivalutare annualmente in base agli indici ISTAT, di cui €. 200,00 per il mantenimento della XXX ed €. 400,00 a titolo di contributo per il mantenimento dei figli con la stessa conviventi, oltre al 50% delle spese straordinarie per i figli;
- Assegna l'uso della casa coniugale sita in XXX, Via XXX, con i mobili che la arredano a favore di XXX e dei figli con la stessa conviventi;

NOMINA

Giudice Istruttore se stesso

FISSA

per la comparizione delle parti davanti a se l'udienza del 15 marzo 2011, ore 9,30 e ss.

ASSEGNA

Alla ricorrente termine perentorio sino al 31 gennaio 2011 per il deposito in cancelleria di memoria integrativa che deve avere il contenuto di cui all'art. 163, comma terzo, numeri 3), 4), 5) e 6) c.p.c.;

al resistente termine perentorio fino a 10 giorni prima dell'udienza sopra indicata di comparizione per la costituzione in giudizio ai sensi degli artt. 166 e 167, commi 1 e 2 c.p.c., nonché per la proposizione di eventuali domande riconvenzionali e delle eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio;

AVVERTE

Il resistente che la costituzione oltre il suddetto termine implica la decadenza dalla proposizione delle domande riconvenzionali e che oltre il termine stesso non potranno più essere proposte le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio;

MANDA

alla cancelleria di comunicare il presente provvedimento al P.M.

Si comunichi.

Nicosia 14 dicembre 2010

Il Presidente F.F.

A. DAGNINO