



TRIBUNALE ORDINARIO di ROMA

DICIOTTESIMA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del Giudice Cecilia Pratesi, ha emesso la seguente

ORDINANZA ai sensi dell'art 702 bis c.p.c.

nella causa civile introdotta da _____ nato in Togo
l' _____, con il patrocinio dell'avv. Marco Merlo, nei confronti di:
MINISTERO DEGLI AFFARI ESTERI – rappresentato *ex lege* dall' Avvocatura
Generale dello Stato;

.....

Il ricorrente, dopo avere ottenuto il nulla osta al ricongiungimento con i tre figli minori residenti in Togo, si è visto negare dall'Ambasciata d' Italia ad Accra il visto di ingresso per la minore _____, che – secondo le risultanze del test del DNA effettuato sul nucleo familiare - non risultava biologicamente sua figlia.

Egli ha dunque impugnato il diniego formulando le seguenti osservazioni:

- Il test del DNA era stato eseguito benché egli avesse presentato all'ambasciata tutta la documentazione anagrafica richiesta, e senza che tale documentazione fosse stata contestata;
- Il ricorrente si era prestato in buona fede alla esecuzione del test, e solo così aveva scoperto che la minore non era sua figlia;
- L'esecuzione del test aveva violato il proprio diritto alla privacy familiare;

Il ministero si è costituito facendo osservare:

-che il ricorrente aveva prodotto all'ambasciata ai fini del rilascio del visto unicamente la fotocopia del passaporto della minore, mentre gli ulteriori documenti erano stati prodotti in questa fase giudiziale (atto di affidamento da parte della madre della minore al ricorrente fotocopia della carta di identità, fotografia ritraente la minore con i fratelli);



- che la decisione di effettuare ulteriori accertamenti era scaturita anche dalla dichiarazione resa dalla minore nel corso del colloquio avuto in ambasciata, secondo cui i suoi genitori erano il ricorrente e la moglie di lui, entrambi residenti in Italia, laddove madre della minore risultava essere invece una terza persona;

-che a fronte della scarsa chiarezza della situazione, l'esecuzione del test, cui il ricorrente aveva comunque prestato il consenso, non poteva ritenersi sproporzionata.

Il ricorrente, esaminate le difese del ministero, ha inteso contestare il documento prodotto dall'ambasciata relativo all'audizione della minore, sottolineando (v. verbale udienza del 7.1.2019) che si trattava di una scrittura priva di intestazione e sottoscrizione, da cui non emergeva l'identità del funzionario che aveva proceduto all'ascolto.

La difesa del ricorrente si fonda in buona sostanza sul richiamo letterale alla pronuncia della Corte d'Appello di Milano del 26 ottobre 2012, dep. 12 febbraio 2103; nel rigettare il ricorso del Ministero dell'Interno avverso il provvedimento con cui il tribunale aveva disposto il rilascio di un visto per ricongiungimento (in presenza di un risultato negativo del test del DNA richiesto dalle autorità italiane), la corte milanese ha posto l'accento in particolare sulla necessaria residualità del ricorso a detto accertamento, sottolineando che il test genetico dovrebbe essere riservato ai casi in cui permangano seri dubbi in ordine al rapporto di parentela, dopo che altri mezzi di prova sono stati già impiegati. Nel caso sottoposto alla Corte d'appello, la documentazione prodotta ai fini del ricongiungimento non avrebbe dovuto ingenerare dubbi in ordine alla validità del legame familiare riconosciuto dalle Autorità preposte dello Stato di provenienza, e di conseguenza l'esame del DNA non avrebbe dovuto essere effettuato, dovendo la sua esecuzione limitarsi ai casi in cui *"..i rapporti di parentela dedotti per il ricongiungimento non possono essere adeguatamente documentati o comunque quando sussistano fondati dubbi sull'autenticità di predetta documentazione e che tale disposizione non può essere applicata prescindendo dal principio per cui, a norma dell'art. 33, comma 3, della legge 218/95, lo stato di figlio legittimo, acquisito in base alla legge nazionale di uno dei due genitori, non può essere contestato che alla stregua di tale legge (Cassazione 14545/2003 e richiami in essa contenuti)."*

Facendo proprie tali osservazioni, la difesa sostiene che anche nel caso presente il ricorso all'accertamento genetico sia stato improprio, e che non debba pertanto tenersene conto.

Ora, la pronuncia della Corte d'Appello si attaglia solo limitatamente alla fattispecie presente, se si considera che l'affermazione del Ministero, secondo cui la richiesta di nulla osta sarebbe stata accompagnata da documentazione incompleta, non è stata efficacemente confutata dalla difesa del ricorrente, che si è piuttosto soffermata a contestare il verbale di audizione della minore, atto che al contrario – come si dirà a breve – costituisce uno degli argomenti che militano a favore dell'accoglimento del ricorso.

L'iter argomentativo che conduce ad una soluzione favorevole al ricorrente si fonda dunque su considerazioni in parte diverse da quelle fatte proprie dalla difesa.

Preliminarmente, non viene qui condivisa la tesi di parte resistente secondo cui non potrebbero essere presi in esame in questa sede documenti diversi da quelli esaminati dall'ambasciata; nessuna norma autorizza infatti a ritenere operative simili preclusioni nell'ambito di un procedimento che costituisce una fase diversa rispetto a quella amministrativa che lo precede, e la cui finalità precipua



non è tanto la valutazione della legittimità del comportamento della PA o degli atti ad essa riferibili, giacché al giudice ordinario compete non tanto la giurisdizione sugli atti quanto sui diritti, e nella specie sul diritto all'unità familiare.

Tanto premesso, ad oggi gli elementi fattuali che il tribunale deve prendere in considerazione possono così riassumersi:

-è prodotto un estratto di nascita che attesta la paternità del ricorrente e la maternità di tale (persona diversa dalla moglie del ricorrente); -è prodotto il passaporto della minore, e vi è in atti la dichiarazione resa dalla madre della stessa dinanzi ad un notaio togolese, di pieno assenso a che la bambina raggiunga il padre in Italia; -ulteriore dichiarazione sempre resa dinanzi a notaio togolese dà conto della composizione del nucleo familiare del ricorrente, nel quale figura anche la minore , nata da una relazione affettiva precedente alle nozze del medesimo con la madre degli altri suoi figli; -vi è ancora in atti un documento fotografico che la ritrae, bambina, accanto agli altri due figli del ricorrente (circostanza che il Ministero non contesta); - vi è poi il verbale delle dichiarazioni rese dalla minore in ambasciata, ove ella indica come propri genitori il sig. e la moglie di lui

, e sebbene il difensore lo contesti sul rilievo che non vi è indicato il nominativo del funzionario che ha proceduto all'ascolto, nessuna specifica contestazione è mossa in ordine al fatto che il testo riporti una dichiarazione resa effettivamente dalla minore. Ed è proprio tale dichiarazione, considerata unitamente all'atto di assenso della madre biologica, che lascia intendere che Joice sia cresciuta all'interno del nucleo familiare del ricorrente, tanto da individuare lo stesso e la moglie di lui come propri genitori, indipendentemente dal fatto che ella non risulti biologicamente figlia del sig. (circostanza che non è implausibile che questi ignorasse, come prova indirettamente il fatto che si sia prestato senza obiezione alcuna ed eseguire il test del DNA).

Ora, la nota dell'UNHCR del giugno 2008 "sul test del DNA per stabilire relazioni familiari nel contesto dei rifugiati" al punto 13 ribadisce : " ...In linea con quanto affermato in precedenza, l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR) ritiene che si possa ricorrere al test del DNA per verificare relazioni familiari solo laddove rimangano seri dubbi dopo che siano stati esaminati tutti i tipi di prove o laddove vi siano forti indicazioni di intento fraudolento e il test del DNA sia considerato come l'unica risorsa attendibile per dimostrare o smentire la frode" ; ma al successivo punto 14 l'alto commissariato così prosegue: "... Anche se non viene stabilita l'esistenza di un legame di sangue, ciò non implicherebbe necessariamente l'intenzione di commettere una frode. Dovrebbero essere considerate le dimensioni culturali e sociali delle relazioni familiari attribuite. Nel contesto dei rifugiati, la natura delle relazioni familiari attribuite dovrebbe essere intesa sulla base del background sociale e culturale del rifugiato. L'UNHCR ritiene inoltre che gli individui saranno meno inclini a sostenere legami di sangue inesistenti se sono fiduciosi che le persone che hanno sempre trattato e considerato come parte della famiglia e con cui hanno sviluppato forti vincoli personali, o laddove vi sia mutua dipendenza, saranno considerate come parte della famiglia ai fini del ricongiungimento familiare. Ed ancora al punto 15: "... Si può affermare che non vi è una singola e universale definizione di "famiglia". Il diritto internazionale ne riconosce una varietà di forme. Il Comitato per i Diritti Umani ha commentato, in relazione all'articolo 23 del ICCPR11 , che al termine "famiglia" dev'essere assegnata un'interpretazione ampia in modo da "includere tutti coloro che compongono la famiglia come inteso nella società dello Stato parte interessato".



A tali fondanti considerazioni, si può aggiungere che l'art. 28 del t.u. 286/98 al comma 3 prevede che “ *in tutti i procedimenti amministrativi e giurisdizionali finalizzati a dare attuazione al diritto all'unità familiare e riguardanti i minori, deve essere preso in considerazione con carattere di priorità il superiore interesse del fanciullo, conformemente a quanto previsto dall'art. 3 comma 1 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva ai sensi della legge 27 maggio 1991 n. 176.* La norma non può che essere letta nel senso di aprire la via ad una interpretazione estensiva del catalogo dei legami familiari indicati nel successivo art. 29, laddove vedano coinvolti persone minori di età, cui deve essere consentito di preservare il contesto di accudimento primario al quale fanno riferimento al momento della richiesta di ricongiungimento.

Ebbene, come si è visto, nel caso presente una pluralità di elementi consente di affermare che si sia di fronte ad un nucleo familiare costituitosi sin dalla primissima infanzia della minore, che riconosce gli altri figli del ricorrente come propri fratelli, lo stesso come padre e la moglie di lui come madre, e ciò senza opposizione di alcuno.

Dunque il ricongiungimento del ricorrente con i soli due figli biologici priverebbe la minore Joice del sostegno della coppia che da sempre si è presa cura di lei oltre che del legame di fratria che la lega ai due bambini con cui è cresciuta in Togo, e verrebbe a violare il diritto della fanciulla all'unità di quella che da sempre costituisce la sua famiglia, sia pure in via di fatto.

Il ricorso deve quindi essere accolto; le spese possono tuttavia compensarsi in ragione della novità della questione.

P.Q.M.

Ordina all'ambasciata Italiana di Accra il rilascio di un visto di ingresso per ricongiungimento familiare a favore di _____ u, nata in Togo il _____.2005.

Spese compensate.

Così deciso in Roma, in data 31.1.2019

IL GIUDICE

Cecilia Pratesi

