

BGer 2A.266/2000 vom 11. September 2000

Bundesgericht, 2000-09-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.266_2000

FR: TF 2A.266/2000 du 11 septembre 2000

IT: TF 2A.266/2000 del 11 settembre 2000

Regeste

Cittadinanza e diritto degli stranieri

Erwägungen

E. 1

Il Tribunale federale si pronuncia d'ufficio e con pieno potere d'esame sul rimedio sottopostogli (DTF 126 I 81 consid. 1 e rinvii). a) Nonostante l'imprecisione del titolo e la svista commessa nella formulazione della prima domanda di causa, è evidente che la ricorrente intenda presentare un ricorso di diritto amministrativo contro la sentenza emessa il 2 maggio 2000 dal Tribunale cantonale amministrativo. b) aa) In materia di diritto degli stranieri il ricorso di diritto amministrativo non è proponibile di regola contro il rifiuto o il rilascio di un permesso di dimora o di domicilio, salvo laddove un diritto all'ottenimento di un simile permesso si fonda su una disposizione del diritto federale o di un trattato internazionale (art. 100 cpv. 1 lett. b n. 3 OG e art. 4 LDDS ; DTF 124 II 361 consid. 1a; 123 II 145 consid. 1b; 122 II 1 consid. 1a, 385 consid. 1a e rinvii). Giusta l' art. 17 cpv. 2 LDDS il coniuge dello straniero che possiede il permesso di domicilio ha diritto al rilascio e alla proroga del permesso di dimora fintanto che i coniugi vivono insieme (prima frase). Dopo una dimora regolare e ininterrotta di cinque anni anche il coniuge ha diritto al permesso di domicilio (seconda frase). I figli celibi d'età inferiore a 18 anni hanno il diritto di essere inclusi nel permesso di domicilio se vivono con i genitori (terza frase). bb) Nel caso in esame, A._____ è titolare di un permesso di domicilio. I figli C._____ e D._____, al momento della presentazione dell'istanza di ricongiungimento (cfr. DTF 120 Ib 257 consid. 1f; 118 Ib 153 consid. 1b), avevano rispettivamente 14 e 12 anni. Va poi osservato che nessuno ha finora posto in dubbio che tutta la famiglia viva ed intenda vivere insieme, circostanza che risulta peraltro implicitamente sia dalla decisione governativa, sia dalla sentenza impugnata. La ricorrente e i figli hanno pertanto, di principio, il diritto al rilascio di un permesso di dimora, rispettivamente ad essere inclusi nel permesso di domicilio del loro padre in virtù dell' art. 17 cpv. 2 LDDS . Su questo punto il ricorso di diritto amministrativo è pertanto ricevibile. Sapere se le condizioni di cui all' art. 17 cpv. 2 LDDS per il rilascio dei permessi sollecitati siano effettivamente adempiute costituisce, per contro, una questione di merito, non di ammissibilità del gravame (cfr. DTF 119 Ib 81 consid. 2a; 118 Ib 153 consid. 2a). c) Il quesito se il ricorso in esame sia pure ammissibile dal profilo dell' art. 8 CEDU come della Convenzione sui diritti del fanciullo può in concreto rimanere indeciso, dal momento che, comunque sia, l'impugnativa è ammissibile nel merito per i motivi appena esposti (cfr. consid. 1b).

E. 2

a) A parere della ricorrente, l'autorità cantonale viola l'art. 17 cpv. 2 prima e terza frase LDDS ove considera abusiva la domanda di ricongiungimento familiare. Precisa che i figli

hanno sempre vissuto con lei e che il marito, rispettivamente padre, compatibilmente con la lontananza, ha mantenuto relazioni con loro. Ciò esclude, a suo avviso, l'abuso di diritto, il quale non potrebbe essere dedotto neppure dal tempo trascorso prima della presentazione dell'istanza di ricongiungimento. b) Lo scopo dell' art. 17 cpv. 2 LDDS è di permettere ed assicurare a livello giuridico un'effettiva convivenza familiare (cfr. DTF 119 Ib 81 consid. 2c; 118 Ib 153 consid. 2b; 115 Ib 97 consid. 3a). Il diritto al ricongiungimento familiare è però limitato dalla necessità di fare rispettare l'ordine pubblico - che non è qui in discussione - e dall'abuso di diritto. Non può prevalersi dell' art. 17 cpv. 2 LDDS lo straniero che non è mosso dalla volontà di riunire la famiglia, ma intende solamente assicurarsi in Svizzera migliori condizioni materiali (Alain Wurzbürger, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers in: RDAF 53 (1997) pag. 278 segg.). Il Tribunale federale si è pronunciato più volte sul tema dell'abuso in materia di ricongiungimento familiare, specialmente per riguardo alle domande dei figli di genitori separati e dei quali uno solo risiede in Svizzera. Ha stabilito che il genitore che viene volontariamente nel nostro paese, lasciando i figli all'estero con l'altro genitore o con altri membri della famiglia che se ne occupano e con i quali i rapporti personali sono più intensi, non può pretendere di farsi raggiungere da questi figli poco prima che essi compiono l'età di diciotto anni. In questi casi si presume, in effetti, che lo scopo perseguito non sia la vita familiare in comune, bensì l'ottenimento del permesso di domicilio al fine di migliorare la situazione materiale: l'autorizzazione viene accordato solo se validi motivi hanno impedito prima il ricongiungimento (DTF 124 II 362 consid. 3a; 119 Ib 81 consid. 3a; cfr. anche DTF 122 II 385 consid. 4b; Wurzbürger, op. cit. , pag. 280 segg.). c) A. _____ e B. _____ sono sposati da 16 anni (15 al momento dell'inoltro dell'istanza di ricongiungimento). Secondo gli accertamenti vincolanti dell'autorità cantonale (art. 105 cpv. 2 OG), essi hanno mantenuto, nella misura del possibile, i loro rapporti anche durante gli anni di lontananza, essendo il marito ritornato regolarmente presso i suoi familiari. Madre e figli, che finora hanno vissuto insieme in Jugoslavia, intendono raggiungere il marito, rispettivamente padre, e vivere insieme in Svizzera. Il ricongiungimento postulato, anche se tardivo, è quindi totale. È per situazioni di questo genere, nelle quali la relazione coniugale e familiare è rimasta intatta, che è stato concepito il diritto al ricongiungimento familiare secondo l' art. 17 cpv. 2 LDDS (cfr. DTF 118 Ib 153 consid. 2b). Il Tribunale cantonale amministrativo ha ommesso di tenere conto di questa pienezza dei rapporti mantenuti dai membri della famiglia AB. _____ ed ha confermato il rifiuto dei permessi applicando erroneamente i principi elaborati dalla giurisprudenza del Tribunale federale per le richieste formulate dai figli di genitori separati (cfr. consid. 2b). Come detto infatti, la famiglia AB. _____ prospetta il ricongiungimento totale, per cui il caso in esame è differente da quelli ai quali si è riferita la Corte cantonale. d) Quando vi è un diritto al ricongiungimento familiare l'abuso di diritto dev'essere ammesso in modo restrittivo. Nella fattispecie, con riserva di quanto verrà esposto di seguito (cfr. consid. 3), la domanda di ricongiungimento familiare, anche se è differita, non è abusiva; il solo ritardo, ravvisato dall'autorità cantonale nel presentare la stessa, non è sufficiente, in effetti, per considerarla tale (sentenza inedita del 28 aprile 2000 nella causa Salimena Fuoco, consid. 3c/ee). Al riguardo, va precisato che il problema è diverso, come già esposto in precedenza, trattandosi di richieste di ricongiungimento familiare totale, come in concreto, o di domande di ricongiungimento parziale, ossia presentate da figli di genitori separati, dei quali solo uno vive in Svizzera.

E. 3

a) Le autorità amministrative ticinesi hanno ravvisato l'abuso di diritto nella procedura irrita seguita da B. _____, C. _____ e D. _____ i quali, entrati in Svizzera con un visto per visita limitato a trenta giorni, poco tempo dopo hanno chiesto il rilascio di permessi di dimora e di domicilio. Il Consiglio di Stato, nella propria decisione e nelle osservazioni al presente gravame, sostiene che un simile comportamento può essere tutelato soltanto se circostanze del tutto particolari lo giustificano. Il Tribunale cantonale amministrativo è invece stato più cauto: ha osservato che non si tratta che di uno degli elementi che l'autorità competente deve prendere in considerazione nella ponderazione degli interessi in gioco. Da parte sua, la ricorrente obietta che la procedura da lei seguita è conforme alle direttive dell'Ufficio federale degli stranieri, che essa ritiene vincolanti per l'amministrazione. b) B. _____, C. _____ e D. _____, entrati in Svizzera il 14 agosto 1999 allo scopo di rendere visita al marito, rispettivamente padre, hanno presentato il 27 agosto successivo l'istanza volta al ricongiungimento familiare. Effettivamente il brevissimo tempo trascorso - 13 giorni - lascia pochi dubbi sul fatto che essi avessero fin dall'inizio l'intenzione di rimanere in Svizzera. Sotto questo punto di vista il loro comportamento è quindi stato sicuramente abusivo; tanto più che A. _____, con la firma dell'apposito formulario di complemento alla dichiarazione di garanzia, aveva assicurato espressamente che i suoi familiari avrebbero lasciato la Svizzera alla scadenza dei visti. Il comportamento "del fatto compiuto" (come lo hanno definito le autorità ticinesi) non poteva però avere nessuna incidenza sul fondamento materiale della domanda, perché, trattandosi del ricongiungimento totale della famiglia, i diritti degli stranieri discendono direttamente dall'art. 17 cpv. 2 LDDS (cfr. consid. 2c). Tutt'al più gli interessati avrebbero potuto essere obbligati a lasciare la Svizzera in attesa del rilascio dei permessi. c) Il Consiglio di Stato ha citato diversi precedenti nei quali, a suo parere, abusi analoghi avrebbero portato al rifiuto dei permessi. In quei casi il Tribunale federale aveva tuttavia valutato la rilevanza del sotterfugio messo in atto dai ricorrenti, entrati in un primo tempo anch'essi solo per visita in Svizzera, nell'ambito dell'esame di domande concernenti figli di genitori separati, dei quali solo uno viveva in Svizzera (sentenze inedite del 26 giugno 1998 nelle cause Nelson ed Esposito-Peguero Martinez per l'applicazione dell'art. 17 cpv. 2 LDDS ed Alcantara per l'art. 8 CEDU); occorreva quindi eseguire una valutazione precisa dei molteplici fattori suscettibili di rendere abusiva l'entrata in Svizzera. La situazione della famiglia AB. _____ è del tutto differente, perché un tale esame non si giustifica (cfr. consid. 2). d) Neppure l'art. 11 cpv. 3 dell'ordinanza concernente l'entrata e la notificazione degli stranieri, del 14 gennaio 1998 (OEnS; RS 142. 211), secondo il quale lo straniero è vincolato allo scopo del viaggio e del soggiorno stabilito nel visto, può nuocere alla ricorrente. È vero che, insieme ai figli, ella ha raggiunto il marito grazie ad un visto a scopo di visita ai sensi dell'art. 11 cpv. 1 lett. b OEnS. Ma con questo stratagemma ha soltanto anticipato di fatto gli effetti del ricongiungimento, al quale aveva comunque diritto in virtù dell'art. 17 cpv. 2 LDDS, invece di lasciare il territorio svizzero per chiedere ed attendere all'estero la decisione dell'autorità competente. Rifiutare per questo solo motivo, ossia il non rispetto delle norme in materia di visto, il rilascio dei permessi sollecitati sarebbe sproporzionato. Al riguardo va osservato che le direttive dell'Ufficio federale degli stranieri (sulla cui portata non occorre indagare in concreto) stabiliscono che in determinate situazioni, in particolare a favore di stranieri che hanno diritto al permesso di dimora, è ammissibile derogare alla regola per la quale non possono essere rilasciate autorizzazioni di soggiorno a coloro che entrano in Svizzera al beneficio di un visto previsto dall'art. 11 cpv. 1 OEnS (cfr. n. 222. 1 ultima frase delle istruzioni e commenti relativi all'entrata, la dimora

e il domicilio degli stranieri). e) Riassumendo, B._____, C._____ e D._____ non si prevalgono in modo abusivo dei diritti loro conferiti dall' art. 17 cpv. 2 LDDS . L'opposta conclusione alla quale è giunta la Corte cantonale disattende quindi il citato disposto.

E. 4

Nessuna delle autorità cantonali ha sollevato obiezioni concernenti l'alloggio ticinese e la situazione economica della famiglia AB._____ (cfr. su questi punti Wurzburger, op. cit. , pag. 279). Sotto questo profilo non possono d'altronde esservi ostacoli. D'un canto, come risulta dall'inserito di causa, A._____ loca a Faido un appartamento di tre locali, oltre a cucina e bagno. D'altro canto, eccettuato un periodo di disoccupazione durato circa dieci mesi a cavallo tra il 1996 e il 1997, da quando egli è giunto in Svizzera ha sempre lavorato per delle imprese di costruzione; nella tassazione per gli anni 1999/2000, prodotta a sostegno della domanda di assistenza giudiziaria, è esposto un reddito lordo annuo di fr. 51'443.-- e nessun indizio permette d'ipotizzare che egli medesimo o i membri della sua famiglia corrano il rischio concreto di abbisognare dell'assistenza pubblica in modo continuo e rilevante (cfr. in proposito DTF 125 II 633 consid. 3c; 122 II 1 consid. 3c; 119 Ib 81 consid. 2d).

E. 5

Visto quanto precede, il ricorso dev'essere accolto e la decisione impugnata annullata. La causa va rinviata (art. 114 cpv. 2 OG) alla Sezione dei permessi e dell'immigrazione del Cantone Ticino affinché rilasci un permesso di dimora a B._____ nonché accordi un permesso di domicilio a C._____ e D._____, rispettivamente li includa in quello del padre. In queste condizioni appare superfluo esaminare le ulteriori censure formulate dalla ricorrente.

E. 6

a) Lo Stato del Cantone Ticino, i cui interessi pecuniari non sono in gioco, viene esonerato dal pagare spese processuali (art. 156 cpv. 2 OG). La domanda di assistenza giudiziaria, limitata alla dispensa dal pagamento di tali spese, è quindi priva d'oggetto. b) Considerato che la ricorrente non si è fatta assistere da un avvocato e tenuto conto del modo di procedere scorretto adottato in sede cantonale, ella non ha diritto ad un'indennità per ripetibili della sede federale.

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