

# **BGer 2C\_628/2024 vom 13. Januar 2025**

Bundesgericht, 2025-01-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_628\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_628_2024)

FR: TF 2C\_628/2024 du 13 janvier 2025

IT: TF 2C\_628/2024 del 13 gennaio 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Giusta l'art. 83 lett. c n. 2 LTF, il ricorso ordinario in materia di diritto pubblico è inammissibile contro le decisioni in materia di diritto degli stranieri concernenti permessi o autorizzazioni al cui ottenimento né il diritto federale né il diritto internazionale conferiscono un diritto. Visto che l'insorgente è di nazionalità italiana e può di principio richiamarsi all'accordo del 21 giugno 1999 sulla libera circolazione delle persone (ALC; RS 0.142.112.681), la causa sfugge però alla clausola citata (sentenza 2C\_366/2023 del 16 gennaio 2024 consid. 1.1).

### **E. 1.2**

L'impugnativa è stata presentata nei termini di legge ( art. 100 cpv. 1 LTF ) contro una decisione finale di un tribunale superiore (art. 86 cpv. 1 lett. d e cpv. 2; art. 90 LTF ) e da persone fisiche e giuridiche con un interesse legittimo ad insorgere ( art. 89 cpv. 1 LTF ). Va quindi esaminata quale ricorso in materia di diritto pubblico (art. 82 segg. LTF; sentenza 2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 1.2). Ritenuto come dalla motivazione ben si comprende che gli insorgenti mirano al rilascio di un permesso per frontalieri al ricorrente 1, ad un'entrata in materia sul gravame non osta in effetti nemmeno la formulazione di conclusioni meramente cassatorie ( art. 107 cpv. 2 LTF ; sentenza 2C\_832/2019 del 23 dicembre 2019 consid. 1.3).

### **E. 2.1**

In presenza di un confronto con i contenuti del giudizio impugnato ( art. 42 cpv. 2 LTF ), il Tribunale federale applica il diritto federale d'ufficio ( art. 106 cpv. 1 LTF ). Esigenze più severe valgono in relazione alla denuncia della lesione di diritti fondamentali, che va formulata in modo preciso ( art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 143 II 283 consid. 1.2.2).

### **E. 2.2**

Sul piano dei fatti, il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sugli accertamenti svolti dall'autorità inferiore ( art. 105 cpv. 1 LTF ). Può rettificarli o completarli se sono manifestamente inesatti, ovvero arbitrari, o risultano da una violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF ( art. 105 cpv. 2 LTF ; DTF 140 III 115 consid. 2).

### **E. 2.3**

Il gravame rispetta i requisiti di motivazione indicati solo in parte. Per quanto li leda, presentando critiche in contrasto con l' art. 42 cpv. 2 LTF e con l' art. 106 cpv. 2 LTF (attraverso il semplice richiamo a diritti fondamentali quali, ad esempio, la libertà economica, senza sostanziarne in modo preciso una violazione), non può essere approfondito.

### **E. 3.1**

Al pari del Consiglio di Stato ticinese, la Corte cantonale ha tutelato l'agire delle autorità migratorie, che hanno negato al ricorrente 1 il rilascio di un permesso per frontalieri UE/AELS. Esposto il quadro legale di riferimento e fatto rinvio agli atti, anch'essa ha concluso: (a) che la B. \_\_\_\_\_ Sagl, X. \_\_\_\_\_, non ha una propria operatività effettiva, ma va considerata una ramificazione su suolo svizzero della ditta individuale A. \_\_\_\_\_, con sede a Y. \_\_\_\_\_, in provincia di Varese (I); (b) che le condizioni per riconoscere il diritto a un permesso per frontalieri UE/AELS a una persona che indica la B. \_\_\_\_\_ Sagl, X. \_\_\_\_\_, quale datrice di lavoro in Svizzera, non sono adempiute; (c) che non possono ritenersi lesi neppure il diritto alla parità di trattamento, il divieto di discriminazione o il principio di proporzionalità (giudizio impugnato, consid. 2-7).

### **E. 3.2**

Gli insorgenti non concordano con il giudizio della Corte cantonale, che ritengono lesivo del diritto federale e del diritto internazionale.

### **E. 4.1**

L' art. 7 cpv. 1 allegato I ALC definisce il lavoratore dipendente frontaliere quale cittadino di una parte contraente che ha la residenza sul territorio di una parte contraente e che esercita un'attività retribuita sul territorio dell'altra parte contraente e ritorna al luogo del proprio domicilio di norma ogni giorno, o almeno una volta alla settimana. Giusta l' art. 7 cpv. 2 allegato I ALC , i lavoratori frontalieri non hanno bisogno del rilascio di una carta di soggiorno. Tuttavia, l'autorità competente dello Stato d'impiego può rilasciare al lavoratore frontaliere dipendente una carta speciale valida per almeno cinque anni o per la durata dell'impiego, se questa è superiore a tre mesi o inferiore a un anno. La carta è rinnovata per almeno cinque anni, purché il lavoratore frontaliere dimostri di esercitare un'attività economica.

Se le condizioni per il rilascio non sono (più) adempiute, il permesso per frontalieri UE/AELS può essere revocato o non prorogato (art. 23 dell'ordinanza del 22 maggio 2002 sull'introduzione della libera circolazione delle persone [OLCP; RS 142.203]; sentenza 2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 5.2).

### **E. 4.2**

Secondo le istruzioni della Segreteria di Stato della migrazione relative all'OLCP (istruzioni OLCP-01/2024), alle quali si richiama anche la Corte cantonale, nel caso in cui un cittadino dell'Unione europea presenti una domanda per ottenere un permesso di dimora o un permesso per frontalieri,

"si dovrà anche controllare attentamente che il datore di lavoro eserciti veramente in Svizzera un'attività reale, effettiva e duratura. Può infatti accadere che un'impresa proveniente dallo spazio UE/AELS apra una filiale in Svizzera ("ditta bucalettere") al solo scopo di eludere le restrizioni imposte dall'ALC sulle prestazioni di servizi transfrontaliere (al massimo 90 giorni per anno civile). In questo caso, l'autorità cantonale competente deve controllare se l'impresa con sede in Svizzera dispone di un'infrastruttura tale che sia effettivamente l'impresa in questione a svolgere a proprio profitto l'attività notificata ossia, per esempio, un team direttivo che impartisce direttive e istruzioni al proprio personale e che dispone del potere decisionale necessario all'esecuzione dei lavori, un'amministrazione, un segretariato, degli uffici, dei macchinari, dei materiali o altri elementi probanti (...). In

assenza di siffatti elementi, ai lavoratori interessati non potrà essere rilasciato alcun permesso per un'assunzione d'impiego in Svizzera. Il cittadino UE/AELS dovrà in tal caso essere rinviato alla procedura applicabile ai prestatori

di servizi distaccati" (menzionate istruzioni della Segreteria di Stato della migrazione, punto 4.2.1, pag. 37-38).

Analogamente alle ordinanze amministrative, che hanno lo scopo di garantire un'interpretazione uniforme e rispettosa della parità di trattamento delle leggi e delle ordinanze da parte dell'amministrazione, tali istruzioni si rivolgono innanzitutto alle autorità amministrative ( DTF 146 I 105 consid. 4.1). Nella misura in cui riflettono il senso reale del testo legale e propongono un'interpretazione corretta e adeguata al caso specifico, le istanze di ricorso ne tengono tuttavia conto e non vi si scostano senza validi motivi, ciò che fa anche il Tribunale federale ( DTF 146 I 105 consid. 4.1; sentenze 2C\_496/2023 del 5 ottobre 2023 consid. 4.2; 2C\_231/2023 dell'11 luglio 2023 consid. 5.3).

### **E. 4.3**

I lavoratori dipendenti al beneficio di permessi per frontalieri devono essere distinti dai lavoratori distaccati da prestatori di servizi stranieri. In virtù dell' art. 5 cpv. 1 ALC in relazione con gli art. 17 segg. allegato I ALC, un prestatore di servizi con sede sul territorio dell'Unione europea beneficia del diritto di fornire sul territorio svizzero un servizio per una prestazione di durata non superiore a 90 giorni di lavoro effettivo per anno civile. Quale prestatrice di servizi, una società con sede sul territorio di una parte contraente può di principio impiegare come lavoratori distaccati i propri lavoratori dipendenti per una prestazione di servizi transfrontaliera sul territorio di un'altra parte contraente (art. 17 seg. allegato I ALC; sentenze 2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 4.4; 2C\_185/2023 del 28 agosto 2023 consid. 4.3).

Sulla base della riserva di cui all' art. 22 cpv. 2 allegato I ALC , che mira ad ovviare ai rischi di dumping salariale e sociale che possono essere causati dal distacco di lavoratori in Svizzera da parte di prestatori di servizi europei, il legislatore svizzero ha adottato, a titolo di misure di accompagnamento, la legge federale dell'8 ottobre 1999 concernente le misure collaterali per i lavoratori distaccati e il controllo dei salari minimi previsti nei contratti normali di lavoro (legge sui lavoratori distaccati, LDist; RS 823.20; DTF 147 II 375 consid. 3; 143 II 102 consid. 2.1 e 2.2; 140 II 447 consid. 4.3 e 4.6; sentenze 2C\_554/2024 del 18 dicembre 2024 consid. 4.3; 2C\_264/2020 del 10 agosto 2021 consid. 4.2). Essa disciplina le condizioni lavorative e salariali minime per i lavoratori che un datore di lavoro con domicilio o sede all'estero distacca in Svizzera, affinché, per un periodo limitato, forniscano una prestazione lavorativa per conto o sotto la sua direzione nell'ambito di un rapporto contrattuale con il destinatario della prestazione rispettivamente lavorino in una succursale o in un'azienda che fa parte del gruppo imprenditoriale del datore di lavoro ( art. 1 cpv. 1 lett. a e b LDist ).

### **E. 5.1**

Nel p.to 5 del ricorso, intitolato "violazione del diritto comunitario ( art. 7 allegato I ALC ) ", gli insorgenti contestano la conclusione del Tribunale amministrativo ticinese secondo cui la B.\_\_\_\_\_ Sagl non svolge su suolo svizzero nessuna attività reale, effettiva e indipendente da quella della ditta individuale A.\_\_\_\_\_, con sede in provincia di Varese (I).

Benché si richiamino all' art. 7 allegato I ALC , riferendosi ai vari aspetti su cui si fonda la conclusione dei Giudici ticinesi i ricorrenti sollevano innanzitutto una questione che attiene all'accertamento dei fatti e/o all'apprezzamento delle prove, che il Tribunale federale rivede nell'ottica del divieto d'arbitrio e che richiede la formulazione di un'argomentazione precisa ( art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 143 IV 500 consid. 1.1; sentenza 2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 6.1).

### **E. 5.2**

Nell'impugnativa, una lesione dell' art. 9 Cost. non viene però dimostrata perché gli insorgenti - che non si riferiscono mai al divieto d'arbitrio garantito dall' art. 9 Cost. e nemmeno sostengono che i fatti sarebbero stati accertati in maniera manifestamente inesatta o altrimenti lesiva del diritto ( art. 105 cpv. 2 LTF ) - si limitano a fornire una propria lettura della situazione e ciò non è sufficiente.

Va infatti rilevato che l'arbitrio nell'accertamento della fattispecie e/o nell'apprezzamento delle prove è dato solo se l'istanza inferiore non ha manifestamente compreso il senso e la portata di un mezzo di prova, ha omesso di considerare un mezzo di prova pertinente senza un serio motivo o se, sulla base dei fatti raccolti, ha tratto deduzioni insostenibili e spetta quindi a chi insorge argomentare in che modo le singole prove avrebbero dovuto essere valutate, perché l'apprezzamento dell'autorità sia insostenibile e in che misura la lesione invocata sarebbe suscettibile di influenzare l'esito del litigio ( DTF 143 IV 500 consid. 1.1; sentenza 2C\_186/2023 del 25 aprile 2023 consid. 6.1), ciò che non viene qui fatto. Anche nel caso in esame, sono quindi determinanti solo i fatti che risultano dal giudizio impugnato ( art. 105 cpv. 1 LTF ).

### **E. 5.3**

Proprio alla luce di tali fatti, nemmeno si può però ravvisare una violazione dell' art. 7 allegato I ALC da parte della Corte cantonale, nell'aver negato al ricorrente 1 il diritto al permesso per frontalieri UE/AELS dopo avere constatato che la B. \_\_\_\_\_ Sagl, da lui indicata quale datrice di lavoro, non svolgeva nessuna attività indipendente su suolo svizzero ed era una ramificazione dell'attività lavorativa svolta in Italia. In effetti, il diniego del permesso si basa tra l'altro sui seguenti accertamenti (giudizio impugnato, consid. 4) :

(a) che la B. \_\_\_\_\_ Sagl e la ditta individuale A. \_\_\_\_\_, con sede in provincia di Varese (I), operano nello stesso settore, in quanto anche quest'ultima - al pari della prima (precedente consid. A) - ha per scopo la realizzazione di costruzioni in ferro e inox, di serramenti in alluminio, di porte, finestre e telai, imposte, cancelli metallici, cancelli, parapetti, chiusure di sicurezza, ecc.;

(b) che il ricorrente 1 riveste ruoli "chiave" in entrambi i contesti, perché è socio e presidente della gerenza, con firma individuale, della B. \_\_\_\_\_ Sagl ed è titolare della ditta individuale italiana che porta il suo stesso nome;

(c) che il ricorrente 1 - che risiede in provincia di Varese (I), in una località prossima a quella in cui ha sede la ditta individuale - è il solo dipendente della B. \_\_\_\_\_ Sagl, per la quale opera a tempo parziale (60 %), mentre continua ad operare in nome proprio anche in Italia;

(d) che, nonostante l'entità dell'attività indicata attraverso la produzione di documenti vari, la B. \_\_\_\_\_ Sagl ha per l'appunto un solo dipendente a tempo parziale (60 %), che si occuperebbe della presa di contatto con la clientela, dell'attività di redazione di preventivi e

offerte, così come dell'emissione di fatture e dei pagamenti;

(e) che essa non dispone di uffici suoi, ma si appoggia sulla fiduciaria C.\_\_\_\_\_ Sagl, X.\_\_\_\_\_, al cui recapito ha pure la sua sede;

(f) che il "ruolo funzionale" della B.\_\_\_\_\_ Sagl nei confronti della ditta individuale A.\_\_\_\_\_, è attestato anche dal fatto che le fatture emesse inizialmente dalla società svizzera riportavano il numero di telefono e l'indirizzo di posta elettronica della ditta italiana e che, anche successivamente all'aggiunta del numero di telefono svizzero, l'indicazione delle coordinate italiane è stata mantenuta (nel medesimo senso, cfr. le sentenze del Tribunale federale 2C\_497/2023 dell'8 gennaio 2024 consid. 5.3 [caso relativo a società con un solo dipendente a tempo parziale]; 2C\_496/2023 del 5 ottobre 2023 consid. 5.3; 2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 6.3; 2C\_185/2023 del 28 agosto 2023 consid. 7.3; 2C\_154/2023 dell'8 agosto 2023 consid. 5; 2C\_231/2023 dell'11 luglio 2023 consid. 6.1 [caso relativo a una società che era una diramazione di una ditta individuale italiana]; 2C\_264/2020 del 10 agosto 2021 consid. 5.2).

#### **E. 5.4**

Ad una conclusione più favorevole agli insorgenti non conduce il richiamo al diritto di stabilimento riconosciuto dall'art. 49 segg. del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), accompagnato dall'indicazione che "per libertà di stabilimento si intende la possibilità di costituire e gestire un'impresa o intraprendere una qualsiasi attività economica in un Paese della Comunità Europea, anche tramite l'apertura di agenzie, filiali e succursali" (ricorso, pag. 12).

In effetti, in discussione non è l'attività imprenditoriale del ricorrente 1 e la facoltà di aprire "agenzie, filiali e succursali" nel nostro Paese. Diversamente, ciò che andava verificato era se egli adempisse alle condizioni per ottenere un permesso per svolgere, quale frontaliere giusta l' art. 7 allegato I ALC , un'attività dipendente per una società a garanzia limitata con sede in Svizzera, oppure se gli fosse lecito esercitare una professione in Svizzera soltanto nel quadro di quanto previsto dalla legge federale sui lavoratori distaccati ( art. 1 cpv. 1 lett. a e b LDist ; precedente consid. 4.3). Anche da questa critica emerge comunque bene l'approccio del ricorrente 1 che - in linea con ciò che risulta dal precedente considerando 5.3 - non è quello di un semplice lavoratore dipendente, bensì di un imprenditore che vorrebbe svolgere la propria attività al di qua e al di là dal confine, attraverso strutture che egli stesso definisce come "agenzie, filiali e succursali" su suolo svizzero.

#### **E. 6**

Nel p.to 6 del ricorso, gli insorgenti lamentano inoltre una violazione dell' art. 2 ALC , che vieta discriminazioni basate sulla nazionalità, e dell' art. 4 ALC , secondo cui il diritto di accesso a un'attività economica è garantito. Anche questa censura non può essere tuttavia condivisa.

#### **E. 6.1**

L' art. 4 ALC indica infatti che il diritto di soggiorno e di accesso a un'attività economica in base all'accordo sulla libera circolazione delle persone è garantito "conformemente alle disposizioni dell'allegato I".

Come visto, il diniego del permesso per frontaliere al ricorrente 1 è però conforme all' art. 7 allegato I ALC , perché - alla luce dei fatti accertati ( art. 105 cpv. 1 LTF ) - un'attività reale, effettiva e duratura della B.\_\_\_\_\_ Sagl non può essere riconosciuta (sentenza

2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 7.1).

### **E. 6.2**

Nella misura in cui i ricorrenti si richiamano all' art. 2 ALC , in relazione con l' art. 9 allegato I ALC , va invece rilevato che essi non indicano nessuna discriminazione (diretta o indiretta) in base alla nazionalità e che una simile fattispecie non balza nemmeno altrimenti all'occhio.

Difatti, non è qui in discussione nessun tipo di discriminazione, segnatamente dovuta all'applicazione di norme del diritto nazionale (sentenze 2C\_661/2019 del 17 marzo 2021 consid. 5.1; 2C\_636/2018 del 12 maggio 2020 consid. 9.1), ma è come detto litigiosa la questione se il ricorrente 1 adempia alle condizioni per richiamarsi all' art. 7 allegato I ALC oppure no e gli sia lecito esercitare in Svizzera nel quadro di quanto previsto per i prestatori di servizi giusta l' art. 5 cpv. 1 ALC in relazione con gli art. 17 segg. allegato I ALC (precedente consid. 4.3).

### **E. 7**

Nel p.to 7 del ricorso, gli insorgenti denunciano infine una violazione del principio della proporzionalità, il cui rispetto è prescritto nel diritto interno dall'art. 96 della legge federale del 16 dicembre 2005 sugli stranieri e la loro integrazione (LStrI; RS 142.20).

#### **E. 7.1**

Essi indicano che, qualora la decisione del Tribunale amministrativo ticinese venisse confermata, la lesione del principio richiamato sarebbe evidente siccome - non potendo nemmeno riferirsi alla procedura relativa ai lavoratori distaccati, perché permette di lavorare in Svizzera unicamente per un periodo di 90 giorni per anno civile - non potrebbero più operare nel nostro Paese.

#### **E. 7.2**

Così argomentando, non considerano tuttavia: (a) che la distinzione tra lavoratori dipendenti al beneficio di permessi per frontalieri ( art. 7 cpv. 1 allegato I ALC ) e lavoratori distaccati da prestatori di servizi esteri ( art. 5 cpv. 1 ALC in relazione con gli art. 17 segg. allegato I ALC ) è prevista dall'ALC; (b) che quando le condizioni per un richiamo ad un diritto di lavorare in Svizzera in base all' art. 7 allegato I ALC non sono date, come è il caso anche nella fattispecie (precedente consid. 5), il richiamo all' art. 96 LStrI non può assumere nessuna portata propria (sentenza 2C\_897/2022 del 6 settembre 2023 consid. 8.2.3); (c) che restano in tal caso aperte solo le altre ipotesi previste dall'accordo sulla libera circolazione delle persone.

### **E. 8**

Per quanto precede, il ricorso dev'essere respinto. Le spese giudiziarie sono poste a carico dei ricorrenti, in solido ( art. 66 cpv. 1 e cpv. 5 LTF ). Non sono dovute ripetibili alle autorità ( art. 68 cpv. 3 LTF ).

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