

TI_GERICHTE 17.2016.192 vom 30. Januar 2017

TI Tribunale d'appello, 2017-01-30, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_17.2016.192

FR: TI_GERICHTE 17.2016.192 du 30 janvier 2017

IT: TI_GERICHTE 17.2016.192 del 30 gennaio 2017

Erwägungen

E. 2

a) Giusta l'art. 5 cpv. 1 Legge federale sugli stranieri (LStr, RS 142.20, versione 20.07.2015 vigente al momento dei fatti e più favorevole all'imputata rispetto a quella attuale) lo straniero che intende entrare in Svizzera: a. dev'essere in possesso di un documento di legittimazione riconosciuto per il passaggio del confine e, se richiesto, di un visto; b. deve disporre dei mezzi finanziari necessari al soggiorno; c. non deve costituire un pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblici né per le relazioni internazionali della Svizzera; e d. non dev'essere oggetto di una misura di respingimento. Questa norma, relativa all'entrata in territorio svizzero, si applica soltanto se gli Accordi di associazione alla normativa Schengen non contemplino disposizioni divergenti. b) Per quanto riguarda le condizioni d'entrata in Svizzera per un soggiorno non superiore a 90 giorni, l'art. 2 cpv. 1 dell'ordinanza concernente l'entrata e il rilascio del visto del 22 ottobre 2008 (OEV, RS 142.204, versione 01.07.2015), rinvia all'art. 5 del regolamento (CE) n. 562/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006 che istituisce un codice comunitario relativo al regime di attraversamento delle frontiere da parte delle persone (Codice frontiere Schengen GU L 105 del 13.04.2006, pag. 1). L'art. 5 del regolamento (CE) n. 562/2006 (il cui contenuto corrisponde largamente a quello dell'art. 5 LStr) indica, al paragrafo 1 lett. b, fra le condizioni d'ingresso per i cittadini di paesi terzi per soggiorni previsti nel territorio degli Stati membri la cui durata non sia superiore a tre mesi nell'arco dei sei mesi, il possesso di un visto valido, ma soltanto se richiesto a norma del regolamento (CE) n. 539/2001 del Consiglio del 15 marzo 2001. Quest'ultimo regolamento esenta, segnatamente, i cittadini del Canada dal suddetto obbligo di visto per i soggiorni la cui durata globale non sia superiore a tre mesi (regolamento (CE) n. 539/2001 del Consiglio ad art. 1 paragrafo 2 in rel. ad all. II). L'esito non muta dal profilo giuridico, nel caso dei cittadini canadesi, applicando la predetta normativa nella versione attualmente in vigore (cfr. art. 2 OEV (stato 15.11.2016) in combinato disposto con art. 6 paragrafo 1 lett. b Reg. (UE) n. 399/2016 del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016 e con art. 1 paragrafo 2 in rel. ad all. II Reg. (CE) n. 539/2001 del Consiglio del 15 marzo 2001). c) L'art. 115 LStr prevede al cpv. 1 lett. a) che è punito con una pena detentiva sino a un anno o con una pena pecuniaria chiunque viola le prescrizioni in materia d'entrata in Svizzera secondo il predetto art. 5, mentre, al cpv. 3, precisa che se l'autore ha agito per negligenza, la pena è della multa. Risultanze dell'inchiesta

E. 3

AP 1 è una cittadina canadese, nata a Vancouver, giocatrice professionista di _____, che nel 2015 è stata ingaggiata dalla Società _____. In data 17 agosto 2015 la Sezione della Popolazione – Ufficio della migrazione – autorizzava la rappresentanza elvetica a Vancouver a rilasciare il visto d'entrata a favore della giocatrice. L'appellante, partita in

aereo dal Canada in possesso del predetto visto valido dal 24 agosto 2015 al 23 novembre 2015, è entrata in Svizzera il 22 agosto 2015 dalla dogana aeroportuale di Zurigo-Kloten, senza che le venisse eccepito alcunché da parte delle preposte autorità di controllo. Il 2 settembre 2015, l'insorgente si è annunciata presso il Servizio regionale degli stranieri di Locarno, informandolo dell'avvenuto inizio della sua attività lucrativa al 24 agosto 2015. Il 18 settembre 2015 le è stato rilasciato un "permesso di dimora L con attività" valido fino al 30 giugno 2016.

E. 4

Convocata oralmente il 24 settembre 2015 presso la Gendarmeria di Locarno, AP 1 è stata interrogata dall'autorità di polizia il 1° ottobre 2015 nell'ambito di un procedimento penale aperto nei suoi confronti per titolo di entrata, partenza e soggiorno illegali (art. 115 cpv. 1 lett. a, b, d LStr). Sui fatti qui in esame, AP 1, dopo aver appreso nella sostanza che le s'imputava di essere entrata in Svizzera due giorni prima della validità del suo visto, ha dichiarato: "voglio precisare che la società _____ ha regolarmente inoltrato la richiesta per ottenere un visto d'entrata a mio nome ed in data 17 agosto 2015 l'ufficio della Sezione della Popolazione, autorizzava il Consolato Generale di Vancouver al rilascio di tale atto. Nel frattempo la società _____ ha organizzato il volo d'arrivo Vancouver/Zurigo e di fatto il viaggio è avvenuto in data 22 agosto 2015. Personalmente non ho alcuna colpa d'essere entrata in anticipo in Svizzera ed il tutto è stato certamente dovuto ad una svista da parte della società. Sicuramente non volevano fare qualcosa d'illegale" (cfr. verbale AP 1 01.10.2015, allegato all'AI 1, pag. 4). L'istruttoria è, in seguito, sfociata nel decreto d'accusa n. 5346/2015 del 3 dicembre 2015 citato in ingresso. Giudizio di primo grado

E. 5

Dinanzi al pretore, AP 1, dopo aver dichiarato (invero in modo incongruente rispetto a quanto detto in precedenza) di aver personalmente prenotato il volo per la Svizzera, ha aggiunto che il suo arrivo sul territorio elvetico, anzitempo rispetto alla validità del visto, era dovuto a ragioni personali, non riconducibili all'esercizio dell'attività lucrativa: "Lei è arrivata in Svizzera al 22 agosto e non ha visto che il Visto era valido dal 24 agosto? Io so che il mio visto professionale per lavoro iniziava il 24 agosto e io ritenevo che come cittadina canadese potevo entrare in Svizzera con il passaporto che avevo con me. Quindi si è accorta che il Visto partiva dal 24 agosto? Sì ma credevo che significava che potevo iniziare a lavorare il 24 agosto. Io ho iniziato a lavorare al 24 agosto, ma pensavo che come cittadina canadese che non ha ancora iniziato a lavorare potevo giungere in Svizzera anche prima. La difesa : Se lei non fosse arrivata in Svizzera per giocare, sarebbe comunque venuta per passare la fine dell'estate con il suo amico? Sì perché non l'avevo visto da tutta l'estate e sarei venuta comunque per vacanza. La difesa : la relazione con il suo compagno continua tutt'ora? Sì (cfr. verbale d'interrogatorio dell'imputata, allegato al verbale dib. di primo grado).

E. 6

Sempre nell'ambito del dibattimento di prima sede, l'imputata ha versato agli atti due dichiarazioni scritte a riprova di quanto da lei sostenuto. Nella prima, _____, cittadino svizzero, ha asserito che: " AP 1 era al momento del suo arrivo in Svizzera il 22 agosto 2015 la mia convivente. Essa ha soggiornato al mio precedente domicilio di Via _____, _____ fino al 1 ottobre 2015, data alla quale ci siamo trasferiti insieme

a Lugano, dove viviamo tutt'ora. La nostra relazione è cominciata nel mese di febbraio 2014, quando AP 1 evolveva nella _____. Attesto inoltre, per conoscenza diretta, che AP 1 ha iniziato gli allenamenti con il _____ il 24 agosto 2015" (cfr. dichiarazione scritta _____, allegata al verbale dib. di primo grado). Nella seconda, _____, cittadino svizzero, ha affermato: " in qualità di Presidente della Società _____ mi sono occupato di organizzare l'arrivo della signora AP 1 in Svizzera. A tal fine, ho segnatamente acquistato il biglietto aereo per permettere alla signora AP 1 di venire in Svizzera. La data per noi favorevole era il 21 agosto 2015 con arrivo il 22. Non mi sono preoccupato della differenza con la data del visto in quanto sapevo che andava a trovare il proprio fidanzato per cui ritenevo che come cittadina canadese le bastasse poi annunciarsi nei giorni successivi all'inizio dell'attività sportiva. Preciso che essa non ha usufruito di prestazioni della Società (alloggio, vitto, autovettura) prima di iniziare l'attività lavorativa. Gli allenamenti per la stagione 2015/2016 sono iniziati lunedì 24 agosto 2015" (cfr. dichiarazione scritta _____, allegata al verbale dib. di primo grado).

E. 7

Nel giudizio impugnato, il pretore ha dedotto dal profilo del diritto che, sulla base di un'interpretazione teleologica della normativa vigente in materia, il legislatore ha distinto le tipologie di persone che giungono in Svizzera in turisti e in professionisti, per permettere e agevolare il loro controllo, imponendo, a chi vi entra per lavorare, condizioni più rigorose rispetto a quelle cui sottostanno i vacanzieri. Ciò premesso, per il primo giudice: " il legislatore non intendeva certamente prevedere il diritto di chi è giunto in Svizzera con diversi obiettivi di "frammentare" la propria permanenza, sottoponendo i vari periodi trascorsi a condizioni differenti a dipendenza della concreta attività, privata o professionale, che si esercita in un determinato periodo. Ammettere il contrario significherebbe in effetti vanificare le possibilità di controllo della Guardia di Confine al momento dell'arrivo di una persona giunta in Svizzera con un solo viaggio e anche per lavorare" (cfr. sentenza impugnata, consid. 6, pag. 4). A mente del pretore è, del resto, anche da considerare che: " l'interessata è giunta in Svizzera con l'intenzione di rimanerci per un periodo più lungo di 2 giorni e che aveva da tempo programmato un unico viaggio di andata e ritorno verso il Canada. Diverso sarebbe stato se fosse entrata in Svizzera il 22 agosto 2015 e uscita prima del 24 agosto 2015 per poi ri-raggiungerla per lavorare. Diverso sarebbe pure stato se avesse chiesto un visto valido per la data del suo arrivo" (cfr. sentenza impugnata, consid. 6, pag. 4). Da qui la decisione pretorile in cui AP 1 è stata dichiarata autrice colpevole di contravvenzione alla LF sugli stranieri – entrata illegale per negligenza ed è stata condannata alla multa di fr. 200.-, così come proposto dal PP. Appello

E. 8

Nel suo gravame, AP 1 sos tiene che la sentenza impugnata, pur ricostruendo correttamente i fatti, si fonda su un'errata applicazione del diritto nella misura in cui condanna, sulla base di una presunta interpretazione teleologica della normativa vigente, una cittadina canadese per entrata illegale ai sensi dell'art. 115 cpv. 1 lett. a LStr. L'insorgente ribadisce quanto asserito al dibattimento di primo grado, ovvero di essere venuta in Svizzera due giorni prima della validità del visto per raggiungere il suo fidanzato _____, dimorante ad _____. Il suo ingresso sul territorio elvetico, a detta della ricorrente, non è punibile in quanto, entrando per scopi personali con permanenza fino a 90 giorni sull'arco di 180 giorni, si applica la normativa Schengen che non prevede l'obbligo del visto per i cittadini canadesi. Né - aggiunge - vi è una base legale che, come sostenuto dal pretore,

obbligerebbe uno straniero venuto in Svizzera come turista a lasciare il suolo elvetico al termine del breve periodo turistico per poi rientrarvi per lavorare. Concludendo, l'appellante chiede di essere prosciolta dalla contravvenzione per entrata illegale ai sensi dell'art. 115 cpv. 1 lett. a LStr (CARP doc. III, pag. 4-19).

E. 8.1

Per costante giurisprudenza, la legge è da interpretare in primo luogo attenendosi al testo (interpretazione letterale). Tale interpretazione si fonda sul significato letterale, sul senso del termine e l'uso che ne viene fatto nella lingua, le tre versioni linguistiche essendo, di principio, equivalenti (DTF 135 IV 113 consid. 2.4.2 con rinvii). Qualora il testo non sia del tutto chiaro, se più interpretazioni dello stesso risultino possibili, occorre individuare la vera portata della norma, considerandone i lavori preparatori (interpretazione storica), lo scopo da essa perseguito, il suo spirito, i valori sui quali la disposizione trova fondamento (interpretazione teleologica), nonché il senso che essa assume nel proprio contesto (interpretazione sistematica) (DTF 137 IV 99 consid. 1.2; 136 III 283 consid. 2.3.1; 135 II 416 consid. 2.2; 134 I 184 consid. 5.1 e rinvii). L'interpretazione della legge penale da parte del giudice sottostà al principio " nulla poena sine lege " previsto dall'art. 1 CP. Questo principio non vieta al giudice di adottare un'interpretazione estensiva della legge. Non gli è invece consentito di creare nuove fattispecie punibili. Vere e proprie lacune possono essere colmate soltanto a favore dell'imputato DTF 137 IV 99 consid. 1.2, 103 IV 129 consid. 3a e rinvii).

E. 8.2

a) Nel caso di specie, AP 1, come accertato anche dal primo giudice e come emerge dagli atti, è arrivata in Svizzera il 22 agosto 2015 per motivi personali, due giorni prima della decorrenza del visto e dell'inizio della sua attività professionale. Quel giorno AP 1 ha, infatti, raggiunto _____, al quale era sentimentalmente legata da febbraio del 2014 (ovvero fin da quando ella giocava nella _____), ed è andata ad abitare presso di lui, dapprima ad Ascona (fino al 01.10.2015) e poi a Lugano. Incontestata è, pure, la circostanza che l'appellante ha iniziato la sua attività lavorativa presso la Società _____ il 24 agosto 2015 e che, prima di questa data, la società sportiva non le ha erogato alcuna prestazione legata alla sua professione (alloggio, vitto, autovettura). b) Dal profilo giuridico, l'art. 5 cpv. 1 lett. a LStr (versione 20.07.2015, i cui requisiti giusta lett. b, c e d si presumono in concreto dati in quanto non contestati dal PP), esige, come visto, che lo straniero, intenzionato ad entrare in Svizzera, sia in possesso di un documento di legittimazione riconosciuto per il passaggio del confine e, se richiesto, di un visto. Il testo dell'art. 2 OEV (versione 01.07.2015), per stabilire le condizioni d'entrata per un soggiorno non superiore a 90 giorni nell'arco di sei mesi, rinvia in modo chiaro all'art. 5 del regolamento (CE) n. 562/2006 che, a sua volta, condiziona l'ingresso di un cittadino di paesi terzi nello spazio Schengen al possesso di un visto valido, se richiesto a norma del regolamento (CE) n. 539/2001 del Consiglio del 15 marzo 2001. L'art. 1 paragrafo 2 in combinato con l'allegato II di quest'ultimo regolamento, in modo altrettanto inequivocabile, esenta i cittadini del Canada dall'obbligo del visto all'atto dell'attraversamento delle frontiere esterne degli Stati membri per soggiorni la cui durata globale non superi i tre mesi. La normativa, che si applica al caso di specie, è d'immediata comprensione e di univoca intellegibilità. Vista la chiarezza del testo, il giudice può pertanto limitarsi ad un'un'interpretazione letterale dello stesso. A torto, il primo giudice, ha voluto andare oltre il chiaro tenore letterale della norma. Dapprima, perché, in applicazione

della giurisprudenza succitata, egli avrebbe dovuto limitarsi ad un'interpretazione letterale del testo. Poi, perché la conclusione cui egli è giunto - e meglio che lo straniero che giunge in Svizzera con obiettivi differenziati nel tempo (dapprima quello turistico e poi quello lavorativo) non può " frammentare " la propria permanenza in parti con diversa regolamentazione - crea un'arbitraria disparità di trattamento nella misura in cui, secondo la tesi pretorile, allo straniero in possesso di un permesso di lavoro viene negata la possibilità di entrare prima in Svizzera per scopi personali, possibilità, invece, concessa al cittadino dello stesso Stato non titolare di un simile permesso. Questa Corte ha, peraltro, già avuto modo di precisare (CARP inc. 17.2014.112, sentenza del 17 dicembre 2014, consid. 8) che il deposito di una richiesta di permesso per un soggiorno duraturo non può comportare l'immediata uscita del richiedente dalla Svizzera, ma gli impone unicamente il rispetto del termine di 90 giorni allo scadere del quale, se la pratica è ancora pendente, deve lasciare il Paese e attenderne l'esito all'esterno. Pure in quell'occasione, la CARP rilevò che decidere diversamente avrebbe significato attuare un'ingiustificata disuguaglianza tra coloro che depositano una simile istanza, ai quali sarebbe preclusa l'entrata di 90 giorni anche qualora ne adempiano le condizioni, e coloro che invece non hanno pendente una simile richiesta. Si annota, qui, di transenna, che le DTF 131 IV 174 e STF 2A.20/2002 del 13 maggio 2002 non si applicano al caso concreto, nella misura in cui la fattispecie ora sub iudice è diametralmente opposta a quelle ivi esaminate dalla giurisdizione federale. Ne segue che la decisione impugnata va annullata e AP 1, entrata il 22 agosto 2015 in Svizzera per scopi personali, non connessi alla sua attività lucrativa, va assolta dalla contravvenzione di cui all'art. 115 cpv. 1 lett. a) e cpv. 3 LStr.

E. 9

Visto l'esito dell'appello, le spese del procedimento di primo grado vengono poste a carico dello Stato, così come gli oneri processuali di appello (art. 428 cpv. 1 e 3 CPP). AP 1 ha formulato istanza di indennizzo ai sensi dell'art. 429 cpv. 1 lett. a CPP. Per la procedura in prima sede, l'imputata ha quantificato la pretesa in fr. 2'639.70, corrispondenti a 6 h e 25 minuti di lavoro dell'avv. DI 1 a fr. 250.-/h, a cui ha aggiunto 3 h della MLaw _____ a fr. 180.-, oltre a fr. 300.- di spese, e fr. 195.55 di IVA. Questa Corte ha considerato per la praticante una tariffa oraria di fr. 120.- anziché fr. 180.- giusta l'art. 12 del Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili del 19 dicembre 2007. Per il resto, ha ritenuto le suddette voci congrue rispetto alla specificità del caso, privo di particolari difficoltà, ed ha approvato la relativa richiesta per complessivi fr. 2'445,30 (fr. 1'604,15 + 360.- + 300.- + 181,15). Per le prestazioni effettuate in relazione alla procedura d'appello, AP 1 ha chiesto indennità per spese di patrocinio pari a complessivi fr. 3'308,60, corrispondenti a 2 h e 30 minuti di lavoro dell'avv. DI 1 a fr. 290.-/h, a cui vanno ad aggiungersi 11 ore e 20 della MLaw _____ a fr. 180.-, oltre a fr. 298,50 di spese, e fr. 245,10 di IVA. Ciò posto, questa Corte, sempre in applicazione dell'art. 12 del predetto Regolamento, ha ridotto da fr. 290.- a fr. 280.- la tariffa dell'avvocato e, come in precedenza, da fr. 180.- a fr. 120.- quella della praticante, ritenendo anche per l'appello adeguate alla moderata complessità del caso le ulteriori voci e riconoscendo, pertanto, all'istante le pretese per fr. 2'547.20 (fr. 700.- + fr. 1'360.- + fr. 298,50 + fr. 188,70). Lo Stato dovrà, in conclusione, rifondere a AP 1, a titolo di indennità di prima e seconda sede, giusta gli art. 429 segg. CPP, l'importo complessivo di fr. 4'992,50. Per questi motivi, visti gli art. 6, 10, 77, 80, 84, 139, 348 e segg., 379 e segg., 398 e segg., 406, 429 CPP, 1, 21 CP, 5 LStr 2 OEV, 5 del regolamento (CE) n. 562/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006, art. 1 paragrafo 2 in

rel. all'all. II del regolamento (CE) n. 539/2001 del Consiglio del 15 marzo 2001 nonché, sulle spese e sulle ripetibili, l'art. 428 CPP e la LTG, rispettivamente il Regolamento sulla tariffa per i casi di patrocinio d'ufficio e di assistenza giudiziaria e per la fissazione delle ripetibili, dichiara e pronuncia:

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