

## **TI\_GERICHTE 52.1998.334 vom 31. August 1999**

TI Tribunale d'appello, 1999-08-31, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.1998.334](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.1998.334)

FR: TI\_GERICHTE 52.1998.334 du 31 août 1999

IT: TI\_GERICHTE 52.1998.334 del 31 agosto 1999

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 43**

PAmM), è pertanto ricevibile in ordine. Per i motivi che saranno meglio precisati in appresso il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza procedere all'assunzione delle prove notificate dalla ricorrente (audizione di diversi testi, richiamo di diversi incarti), in quanto non appaiono idonee a procurare a questo Tribunale la conoscenza di ulteriori elementi affidabili e di rilievo per il giudizio (art. 18 cpv. 1 PAmM). 2. L'insorgente rimprovera al Consiglio di Stato di non aver svolto un'istruttoria. In sostanza essa si duole di una violazione del diritto di essere sentita. A torto. 2.1. La natura ed i limiti del diritto di essere sentito sono determinati innanzi tutto dalla normativa procedurale cantonale. Se questa risulta insufficiente, valgono le garanzie minime dedotte dagli art. 4 Cost. e 6 CEDU, norme che assicurano all'interessato il diritto di esprimersi su tutti i punti essenziali di un procedimento prima che sia emanata una decisione e che gli garantiscono anche il diritto di partecipare all'assunzione delle prove, di conoscere i risultati delle stesse, di determinarsi a riguardo e di avanzare offerte di prova (DTF 120 Ib 379, 118 Ia 17; STF 7 giugno 1996 in re M.). La procedura amministrativa cantonale è retta dal principio inquisitorio (cfr. art. 18 cpv. 1 PAmM). In virtù di questo principio l'autorità amministrativa deve accertare d'ufficio gli elementi suscettibili di determinare la decisione ed assumere di sua iniziativa le prove necessarie confrontando accuratamente i contrapposti interessi (DTF 104 Ia 212), senza essere peraltro vincolata dalle domande delle parti. In quest'ambito, all'autorità spetta la facoltà di procedere al cosiddetto apprezzamento anticipato delle prove, rinunciando a quelle offerte dalle parti la cui assunzione non condurrebbe verosimilmente ad alcun nuovo chiarimento rilevante per il giudizio (DTF 109 II 398, 106 Ia 162, 104 V 210; Rep. 1980 p. 7; Borghi, GAT, N. 364). In base alla valutazione anticipata delle prove esibite l'autorità amministrativa può quindi rifiutarsi di assumere quelle considerate ininfluenti, ma deve darne ragione nel proprio giudizio (RDAT II-1994 N. 50, 1990 N. 43). 2.2. In esito all'apprezzamento anticipato delle prove offerte dalla ricorrente, tra l'altro in modo generico (documenti, testi) il Governo ha ritenuto che le stesse non fossero indispensabili ad apportare ulteriori elementi ai fini del giudizio (risoluzione, ad 8). Siffatta motivazione basta a giustificare la mancata amministrazione delle prove offerte sulla sua situazione personale e matrimoniale, dal momento che gli atti forniscono sufficienti elementi per farsi un'idea più che precisa circa la situazione coniugale e personale dell'insorgente ai fini del giudizio. Va osservato che la decisione impugnata verte sull'abuso di diritto e non sulla natura fittizia del matrimonio, mentre è rimasto indeciso il quesito a sapere se il comportamento tenuto dalla ricorrente durante il suo soggiorno in Svizzera potesse dar

adito al rifiuto di continuare a soggiornare nel nostro Paese. Anche il Tribunale rinuncia ad esperire un'istruttoria per le stesse ragioni. Innanzitutto va rilevato che la ricorrente non può prevalersi di alcuna normativa che contempra un diritto ad un'audizione orale. Neppure il diritto di essere sentito dedotto dall'art. 4 Cost. garantisce nella procedura amministrativa, di principio, la facoltà di esprimersi oralmente (DTF 122 II 464, consid. 4c). L'audizione dell'ex marito non è necessaria, tanto più che i coniugi non vivono più assieme ed hanno divorziato. Nemmeno quella dei figli e la presentazione di un rapporto scolastico volti a determinare il loro grado di integrazione al fine di dimostrare le conseguenze che comporterebbe la decisione di rimpatrio si rivelano necessarie. Va infatti ricordato che \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ sono stati autorizzati a soggiornare in Svizzera per ricongiungersi con la madre, titolare di un permesso di dimora rilasciato a condizione di vivere con il marito, e che in caso di accertamento dell'abuso di diritto tale condizione non sarebbe più rispettata con la conseguenza che il permesso non verrebbe più rinnovato loro che dovrebbero sopportare le conseguenze del modo di agire della madre. Infine il richiamo degli incarti relativi alla procedura di divorzio concernenti rispettivamente il precedente matrimonio di \_\_\_\_\_ e quello contratto da quest'ultimo con la ricorrente, allo scopo di accertare il comportamento anticoniugale dello stesso, come pure la relazione con \_\_\_\_\_, sono irrilevanti ai fini del presente giudizio: il primo verte su un differente vincolo matrimoniale, mentre per il secondo è già stata versata agli atti la relativa sentenza cresciuta in giudicato, la quale converge con le dichiarazioni rilasciate dall'insorgente alla Polizia cantonale. Va infine rilevato che la richiesta dell'insorgente di assegnarle un termine di 10 giorni per indicare esattamente le prove testimoniali e documentali circa la sua situazione personale e matrimoniale è irrita, dal momento che essa avrebbe dovuto offrire e specificare ulteriori mezzi di prova con il gravame (art. 46 cpv. 2 PAMM). 3. Come già indicato in precedenza, l'art. 7 cpv. 1 prima frase LDDS dispone che il coniuge straniero di un cittadino svizzero ha diritto al rilascio e alla proroga del permesso di dimora; dopo una dimora regolare e ininterrotta di cinque anni, al domicilio. Questo diritto - soggiunge il cpv. 2 della medesima norma - non sussiste se il matrimonio è stato contratto per eludere le prescrizioni in materia di dimora e domicilio degli stranieri, segnatamente quelle sulla limitazione dell'effettivo degli stranieri. Il permesso può anche essere negato in caso di abuso di diritto. L'abuso sussiste quando un diritto viene invocato per realizzare degli interessi che la legge, che prevede tale diritto, non vuole proteggere (Häfelin/Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, p. 133; Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, n. 74 e 78). Sono dati segnatamente gli estremi dell'abuso, allorquando lo straniero si richiama ad un matrimonio che sussiste solo formalmente unicamente per ottenere il rilascio o il rinnovo di un permesso di dimora (cfr. DTF 121 II 97 consid. 4). Tuttavia, una separazione di fatto dei coniugi non provoca necessariamente la perdita del diritto a un permesso di soggiorno (DTF 118 Ib 150 consid. 3b). Tale soluzione è stata scelta al fine di evitare che la presenza in Svizzera dello straniero dipenda dalla volontà del coniuge. Si è infatti inteso garantire al cittadino straniero il diritto di richiedere egli stesso l'adozione di misure di protezione dell'unione coniugale, segnatamente anche il diritto alla separazione giusta l'art. 175 CC, senza per ciò dover temere di essere allontanato dalla Svizzera. 4. 4.1. Interrogata dalla Polizia cantonale in merito alla sua domanda di domicilio, la ricorrente ha tra l'altro dichiarato: "Dal mese di agosto del 1995 non vivo più con il \_\_\_\_\_ in quanto è stata avviata una pratica di divorzio" . (v. verbale 26 gennaio 1998, foglio1). Sollecitata dall'agente interrogante in merito al suo rapporto con \_\_\_\_\_, l'interrogata ha affermato: "Con questo C \_\_\_\_\_ nepa ho una relazione.

Per ogni problema finanziario, mi dà una mano. Lo conosco da circa sette o otto anni. Infatti, quando lavoravo al \_\_\_\_\_ di \_\_\_\_\_, nel 1980/90 ho avuto l'occasione di conoscerlo. Da quel momento ci siamo frequentati saltuariamente sino alla fine del 1991. Durante il mio matrimonio l'ho incontrato qualche volta, ed in queste occasioni mi dava sempre dei soldi (ca. Fr. 1'000/1'500.-). Quando, nel mese di agosto del 1995, mio marito mi ha lasciata, ho cominciato nuovamente a frequentare il \_\_\_\_\_. (...) In collegamento telefonico con il signor \_\_\_\_\_ è stato confermato che mi consegna mensilmente la somma di fr. 4'000.- (affitto-benzina-spesa), da circa due/tre anni. Ho sentito la comunicazione telefonica poiché l'apparecchio era munito di altoparlante. Preciso che non mi consegna l'intera somma, ma mi paga la spesa, la benzina della vettura ecc., comunque confermo che la cifra è quella" (v. verbale, fogli 3 e 4).

4.2. Alla luce di queste chiare ed inequivocabili affermazioni, si deve dunque ammettere che dopo tre anni di matrimonio, l'insorgente ha vissuto separata dal marito, allacciando poco dopo una nuova relazione con un uomo che la mantiene finanziariamente. Inoltre la vita in comune non è mai più ripresa, tanto che il 4 febbraio 1998 è stato pronunciato il divorzio. Il vincolo matrimoniale esisteva pertanto solo formalmente almeno a partire dall'agosto 1995. Stante tutto quanto precede, risulta pertanto in modo manifesto l'abuso dell'insorgente nell'invocare il matrimonio a partire dal 1995 al fine di beneficiare del permesso di soggiorno.

4.3. Le considerazioni espresse nel gravame dalla ricorrente per giustificare la separazione non possono essere condivise. Infatti essa non solo non si è opposta alla domanda di divorzio del marito, ma non ha nemmeno presentato l'allegato responsivo rimanendo preclusa (v. sentenza di divorzio, pag. 2 in alto). Il suo disinteresse per la relazione coniugale era quindi totale, tanto da aver immediatamente allacciato la relazione col \_\_\_\_\_ e rinunciato a qualsiasi contributo alimentare a suo favore. L'insorgente sostiene inoltre che la situazione dei coniugi fosse nota al dipartimento e che il rifiuto di concederle nuovamente l'autorizzazione di soggiorno corrisponderebbe, in sostanza, ad un atto contrario alla buona fede. A torto. L'autorità di prime cure ha adottato il provvedimento impugnato a seguito di elementi di cui ha preso conoscenza solo dopo il rapporto informativo 29 gennaio 1998 della Polizia cantonale. Dall'inserito di causa non risulta che prima dell'interrogatorio di polizia essa abbia informato la Sezione degli stranieri di vivere separata dal marito e dell'avvio della procedura di divorzio nel dicembre 1996. Ma tant'è. Va comunque ricordato che prima di concedere il permesso di domicilio ad uno straniero, l'autorità esamina ancora una volta a fondo come si è comportato fino allora (art. 11 ODDS; v. anche i motivi dell'interrogatorio della ricorrente, foglio 1 in alto). Va infine osservato che il provvedimento adottato è proporzionato, dal momento che la ricorrente ha manifestamente abusato durante diversi anni del suo diritto di risiedere in Svizzera e deve pertanto sopportare le conseguenze del mancato rinnovo del suo permesso.

5. Dato che alla ricorrente non viene né rilasciato il permesso di domicilio né rinnovata la dimora, nemmeno i figli \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ possono prevalersi di tali permessi in quanto erano stati autorizzati ad entrare in Svizzera con lo scopo di ricongiungersi con la madre.

6. Sulla scorta di quanto precede, il ricorso è respinto. La tassa di giustizia e le spese seguono la soccombenza (art. 28 PAmM). Per questi motivi, visti gli art. 1, 4, 7, 9, 12 LDDS; 8 ODDS; 100 cpv. 1 lett. b n. 3 OG; 10 lett. a LALPS; 3, 18, 28, 43, 46, 60, 61 PAmM; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. §. Di conseguenza \_\_\_\_\_ (29 giugno 1958) ed i figli \_\_\_\_\_ (15 aprile 1981) e \_\_\_\_\_ (4 ottobre 1986), cittadini dominicani, sono tenuti a lasciare il territorio cantonale entro il 15 ottobre 1999 notificandone la partenza al competente ufficio regionale degli stranieri. 2. Tassa e spese

di giustizia per complessivi fr. 800.– sono a carico della ricorrente. 3. Contro la presente decisione, è dato ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale a Losanna nel termine di 30 giorni dall'intimazione. 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente  
Il segretario

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