

TI_GERICHTE 52.2001.224 vom 28. Februar 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-02-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2001.224

FR: TI_GERICHTE 52.2001.224 du 28 février 2002

IT: TI_GERICHTE 52.2001.224 del 28 febbraio 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 28.02.2002 52.2001.224 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 28.02.2002 52.2001.224 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 28.02.2002 52.2001.224

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.2001.00224 Lugano 28 febbraio 2002 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Raffaello Balerna, Stefano Bernasconi segretario; Paolo Bianchi, vicecancelliere statuendo sul ricorso 12 giugno 2001 di _____ patr. da: avv. _____ contro la risoluzione 22 maggio 2001 (no. 2424) del Consiglio di Stato, che dichiara irricevibile l'impugnativa presentata dall'insorgente avverso lo scritto 14 marzo 2001 del Dipartimento delle istituzioni, Sezione dei permessi e dell'immigrazione, in materia di rilascio di un permesso di domicilio; viste le risposte: - 19 giugno 2001 del Dipartimento delle istituzioni; - 26 giugno 2001 del Consiglio di Stato; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. a) La cittadina marocchina _____ (1966), qui ricorrente, è entrata la prima volta in Svizzera nel 1990 per lavorare come artista in diversi locali notturni, beneficiando a svariate riprese di permessi di dimora di breve durata. Il 24 novembre 1995, essa si è sposata con il cittadino italiano _____ (1952), domiciliato nel nostro paese, ottenendo, per vivere insieme al coniuge, un permesso di dimora annuale. Il 10 maggio 1999 la Sezione dei permessi e dell'immigrazione ha respinto la domanda della ricorrente, chiedente il rinnovo del permesso, in quanto essa viveva separata dal marito. Tale decisione è stata confermata dal Consiglio di Stato con risoluzione 23 giugno 1999, in cui, tra l'altro, si richiamava all'interessata il diritto di postulare il rilascio di una nuova autorizzazione di soggiorno, nel caso fossero nuovamente adempite le condizioni poste dall'art. 17 LDDS. b) Adducendo di aver ricostituito la comunione domestica con il marito, il 20 luglio 1999 l'insorgente ha inoltrato una domanda di revisione del predetto giudicato governativo. Raccolto l'avviso favorevole della Sezione dei permessi e dell'immigrazione al rilascio di un nuovo permesso e formalizzata l'istanza al competente ufficio regionale degli stranieri, il 25 ottobre 1999 l'interessata ha ottenuto un permesso di dimora annuale, indicante, quale data di entrata, il 18 giugno 1999. Tale autorizzazione è stata successivamente rinnovata, con ultima scadenza prevista il 16 giugno 2002. c) Con istanza 4 novembre 1999, l'insorgente ha chiesto che venisse precisata con decisione formale la data determinante ai fini della decorrenza del termine quinquennale per l'ottenimento del permesso di domicilio. Trattando la suddetta istanza come domanda di interpretazione, il 29 novembre 1999 la Sezione dei permessi e dell'immigrazione ha rilevato che il termine in questione è stato interrotto dalla

separazione di fatto dei coniugi e ha di conseguenza ricominciato a decorrere ex novo dalla ripresa della vita in comune, ossia, per l'appunto, dal 18 giugno 1999. L'impugnativa interposta contro la predetta decisione dipartimentale è stata respinta dal Consiglio di Stato con pronuncia 29 marzo 2000, cresciuta in giudicato. d) Il 12 aprile 2000 la ricorrente ha nuovamente interpellato la Sezione dei permessi e dell'immigrazione, chiedendo ragguagli circa gli eventuali effetti dell'acquisizione della cittadinanza italiana, avvenuta il 28 febbraio 2000, sull'ottenimento del permesso di domicilio. In risposta, il 29 aprile 2000, l'autorità adita ha ribadito il principio della nuova decorrenza del termine quinquennale dal 18 giugno 1999, rilevando l'ininfluenza della nazionalità al riguardo. B. Con scritto 6 marzo 2001, l'insorgente ha chiesto il rilascio di un permesso di domicilio, arguendo di avervi diritto, essendo trascorsi cinque anni dalla celebrazione del matrimonio. Richiamando la decisione governativa 29 marzo 2000, con lettera semplice 14 marzo 2001, la Sezione dei permessi e dell'immigrazione ha ribadito che il termine quinquennale non giungerà a scadenza prima del 17 giugno 2004. C. Con giudizio 22 maggio 2001, il Consiglio di Stato ha dichiarato irricevibile il gravame interposto da _____ contro la suddetta determinazione dipartimentale. In sostanza, il Governo ha ritenuto che la stessa non costituiva una decisione impugnabile ai sensi dell'art. 5 PA, bensì un mero atto informativo, senza alcun effetto giuridico proprio ed autonomo. D. Contro il suddetto giudicato governativo, _____ insorge ora davanti al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendo il suo annullamento, oltre al riconoscimento del diritto al domicilio, in via principale, e al rinvio degli atti per istruttoria al Consiglio di Stato, in via subordinata. In primo luogo, la ricorrente censura l'asserito valore di res iudicata attribuito dalle istanze inferiori alla decisione governativa 29 marzo 2000 nell'ambito della presente procedura, siccome le domande poste a giudizio nei due casi sarebbero sostanzialmente differenti. Nel merito, adduce di non aver impugnato con un rimedio ordinario la risoluzione 23 giugno 1999 del Consiglio di Stato, convinta del fatto che la presentazione di una domanda di revisione pochi giorni dopo la crescita in giudicato di tale pronuncia le avrebbe comunque consentito di ottenere il permesso di domicilio entro cinque anni dal matrimonio. Ritenuto che il suo soggiorno sarebbe comunque ininterrotto, pretende, in definitiva, di vantare un diritto al rilascio di siffatto permesso. E. All'accoglimento del ricorso si oppongono sia il Consiglio di Stato sia il dipartimento con argomenti di cui si dirà, per quanto necessario, in seguito. Considerato, in diritto 1. 1.1. In materia di diritto degli stranieri, la competenza del Tribunale cantonale amministrativo a statuire in merito ai gravami inoltrati avverso le decisioni del Consiglio di Stato è data soltanto nella misura in cui queste ultime possono essere impuginate con ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale (cfr. art. 10 lett. a LALPS). 1.2. Giusta l'art. 100 lett. b n. 3 OG, in materia di polizia degli stranieri il ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale non è esperibile contro il rilascio o il rifiuto di permessi al cui ottenimento la legislazione federale non conferisce un diritto. L'art. 4 LDDS sancisce che l'autorità competente decide liberamente, nei limiti delle disposizioni della legge e dei trattati con l'estero, in merito alla concessione del permesso di dimora o di domicilio. Lo straniero ha quindi un diritto all'ottenimento di un simile permesso solo laddove tale pretesa si fonda su di una disposizione particolare del diritto federale o di un trattato internazionale (DTF 122 II 3 consid. 1a, 388 consid. 1a con rinvii). 1.3.1. Non esiste alcun trattato concluso tra la Confederazione svizzera e il Regno del _____ dal quale potrebbe scaturire un diritto al rilascio di un permesso di domicilio. 1.3.2. Giusta l'art. 1 cpv. 2 della Dichiarazione 5 maggio 1934 concernente l'applicazione del Trattato di domicilio e consolare del 22 luglio

1868 tra la Svizzera e l'Italia (Dichiarazione; RS 0.142.114.541.3) e secondo la dichiarazione 23 aprile 1983 del Consiglio federale - non pubblicata - i cittadini italiani hanno diritto ad ottenere il permesso di domicilio in Svizzera al più presto dopo cinque anni di dimora regolare e senza interruzione (cfr. Direttive dell'ufficio federale degli stranieri, ad 332.2; Grant, *La protection de la vie familiale et de la vie privée en droit des étrangers*, p. 210, n. 628). Secondo costante giurisprudenza, la dimora è considerata regolare se fondata su valide autorizzazioni di polizia degli stranieri durante tutto il periodo quinquennale (cfr. DTF 120 Ib 360, consid. 3b; Grant, op. cit., p. 210; Wurzbürger, *La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers*, in RDAF 1997 p. 267 ss, p. 303 s.). Per esercitare le prerogative derivanti da una determinata nazionalità è sufficiente essere titolare della stessa al momento in cui la si invoca (cfr. STF 21.11.2000, inc. 2A.260/2000, consid. 3g). Il diritto al permesso di domicilio non può manifestamente venir dedotto dal Trattato di domicilio e consolare del 22 luglio 1868 tra la Svizzera e l'Italia (RS 0.142.114.541), che, per costante prassi, si applica solo ai cittadini già al beneficio di un permesso di domicilio (cfr. DTF 119 IV 65 consid. 1a; STF 26.4.2000, inc. 2A.460/1999, consid. 3a). Irrilevante risulta altresì l'Accordo relativo all'emigrazione dei lavoratori italiani in Svizzera del 10 agosto 1964 (RS 0.142.114.548), ed in particolare l'art. 11 invocato dall'insorgente, già per il fatto che tale trattato non conferisce alcun diritto al rilascio di un permesso di domicilio, ma unicamente, a determinate condizioni, al rinnovo di un permesso di dimora (cfr. STF 26.4.2000, inc. 2A. 460/1999, consid. 3a).

1.3.3. Giusta l'art. 17 cpv. 2 LDDS, lo straniero sposato con una persona in possesso del permesso di domicilio ha diritto al rilascio e alla proroga del permesso di dimora fintanto che i coniugi vivono assieme. Dopo una dimora regolare e ininterrotta di cinque anni, anche il coniuge ha diritto al permesso di domicilio. Il concetto di regolarità della dimora va inteso nel medesimo senso indicato al considerando che precede a proposito del citato accordo internazionale (cfr. DTF 120 Ib 360, consid. 3b). Come per il permesso di dimora, anche il rilascio del permesso di domicilio ai sensi dell'art. 17 cpv. 2 LDDS presuppone che i coniugi abbiano convissuto per l'intero periodo determinante (cfr. DTF 127 II 60, consid. 1c; STF 14.8.2000, inc. 2A.216/2000, consid. 2c; STF 30.11.2001, inc. 2A.382/2001, consid. 1b).

1.4.1. Benché i provvedimenti amministrativi non acquisiscano forza di cosa giudicata materiale al pari dei pronunciamenti di natura civilistica, il principio della sicurezza del diritto impedisce comunque di rimettere continuamente in discussione le risoluzioni adottate da autorità amministrative. Oltre che se fondato su una norma di legge o su una costante prassi amministrativa, un diritto al riesame, dedotto dall'art. 29 Cost., è riconosciuto unicamente qualora le circostanze siano notevolmente mutate dall'emanazione della prima decisione oppure quando l'istante adduca fatti o mezzi di prova rilevanti che egli non conosceva o che non gli era stato possibile invocare nell'ambito della procedura anteriore o che non aveva alcun motivo per farlo. Il riesame di atti amministrativi negativi non entra in considerazione quando all'autorità, poco tempo dopo il rifiuto di una domanda, viene sottoposta un'identica istanza (cfr. RDAF II-1995 N. 67 consid. 2b; Kolz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechts-pflege des Bundes*, 2a ed., N. 381 e 438 ss; Bovay, *Procédure administrative*, p. 285 ss).

1.4.2. Nelle concrete evenienze, con decisione 29 novembre 1999, la Sezione dei permessi e dell'immigrazione ha precisato alla ricorrente che il termine quinquennale di cui all'art. 17 cpv. 2 LDDS ha ricominciato a decorrere ex novo dal 18 giugno 1999, giorno della ricostituzione della comunione domestica, dopo la temporanea separazione dal marito. Tale decisione non è stata adottata di propria iniziativa dall'autorità, bensì resa in evasione di una precisa richiesta in tal senso della ricorrente

stessa, assistita già in quella fase da un legale. Contestata dall'interessata, la predetta risoluzione è stata confermata dal Consiglio di Stato con ampio ed approfondito giudizio del 29 marzo 2000, cresciuto in giudicato. È peraltro a giusta ragione che il Governo ha giudicato definitiva tale pronuncia, visto che l'assenza di convivenza effettiva tra il cittadino straniero al beneficio di un permesso di domicilio e il proprio coniuge, parimenti straniero, comporta l'irricevibilità del gravame dinanzi a questo Tribunale, giusta l'art. 17 cpv. 2 LDDS (cfr. consid. 1.3.3.). Analogamente sollecitata dall'insorgente il 12 aprile 2000, con scritto del 29 aprile seguente, rimasto incontestato, l'autorità dipartimentale ha informato quest'ultima dell'irrelevanza dell'acquisizione della nazionalità italiana ai fini dell'ottenimento del permesso di domicilio. 1.4.3. A non averne dubbi, la pronuncia governativa 29 marzo 2000 così come l'avviso dipartimentale del 29 aprile seguente sono suscettibili di rivestire valore pregiudiziale nel contesto dell'attuale procedimento. Appare in effetti irrilevante che, a suo tempo, le istanze vertessero su uno solo dei molteplici aspetti di cui occorre tener conto per il rilascio di un permesso di domicilio e che, invece, con la domanda ora sottoposta a giudizio, l'insorgente postuli la concessione del permesso come tale. L'adempimento del presupposto oggetto delle precedenti richieste è infatti requisito indispensabile ai fini dell'ammissibilità dell'istanza ora in esame. L'unica circostanza mutata per rapporto al contesto in cui è stata resa la decisione 29 marzo 2000 del Consiglio di Stato è l'acquisizione della cittadinanza italiana da parte dell'insorgente, circostanza comunque compiutamente apprezzata dall'autorità nella presa di posizione del successivo 29 aprile. D'altra parte, nemmeno la ricorrente invoca la scoperta di fatti o mezzi di prova che non aveva potuto o che non aveva motivo di sollevare nella pregressa procedura. Non ricorrendo dunque gli estremi per rimettere in discussione le conclusioni a cui sono giunte le competenti istanze nei precedenti procedimenti, l'impugnativa risulta irricevibile, non essendo ancora trascorsi cinque anni dal 18 giugno 1999, dies a quo del termine quinquennale ritenuto determinante in quelle sedi. 1.5. Quand'anche si facesse astrazione dalle decisioni già rese riguardo alla fattispecie e si verificasse in concreto la sussistenza delle condizioni enunciate dalla Dichiarazione e dall'art. 17 cpv. 2 LDDS, non si potrebbe che confermare l'irricevibilità del gravame. 1.5.1. Sin dalla sua entrata in Svizzera nel 1990, la dimora dell'insorgente non è risultata regolare, ossia fondata su valide autorizzazioni di soggiorno, durante almeno cinque anni continuativamente. Le risultanze processuali attestano infatti che, prima di contrarre matrimonio nel 1995, a più riprese e per diversi mesi consecutivi, l'interessata nemmeno ha chiesto il rilascio di permessi di dimora di breve durata, con scadenza mensile, per poter risiedere e esercitare un'attività lucrativa in Svizzera. Anche dopo le nozze la dimora nel nostro Paese non è stata regolare. Infatti, tra la crescita in giudicato della risoluzione 23 giugno 1999 del Consiglio di Stato, che confermava il diniego del rinnovo del permesso di dimora, e la successiva domanda di rilascio di una nuova, analoga autorizzazione, l'insorgente ha risieduto in Svizzera per qualche tempo senza essere al beneficio di un valido titolo autorizzativo. Poco importa che tale periodo si sia limitato a qualche settimana. Sta di fatto che, a quell'epoca, la presenza della ricorrente nel nostro Paese era semplicemente tollerata, non autorizzata. 1.5.2. Per quanto concerne i presupposti dell'art. 17 cpv. 2 LDDS, nella specie non risulta soddisfatto nemmeno il requisito della convivenza effettiva durante cinque anni ininterrottamente in costanza di matrimonio. In effetti, dagli atti emerge che la ricorrente ha soggiornato nel Canton Ginevra dall'inizio del 1998 al mese di giugno dello stesso anno e, successivamente, da novembre 1998 al giugno 1999. Durante questi mesi, i coniugi _____ non solo hanno abbandonato la convivenza domestica, ma tra loro è venuta pure a mancare

un'autentica relazione coniugale. Lo si evince dal verbale d'interrogatorio 22 febbraio 1999 del marito, che ha dichiarato di non voler più vivere con la moglie, con cui si erano sorti dissapori, e di non essersi mai interessato più di tanto all'attività svolta da quest'ultima a _____ . In siffatte circostanze, non occorre soffermarsi sui motivi che hanno indotto l'insorgente a riguadagnare il domicilio coniugale nel giugno del 1999, posteriormente alla decisione dipartimentale 10 maggio 1999 con cui le veniva negato il rinnovo del permesso di dimora. Anche da questo profilo, i requisiti per poter vantare un diritto al rilascio del permesso di domicilio si rivelano pertanto insoddisfatti. 2. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso deve dunque essere dichiarato irricevibile, senza che occorra esaminarne la tempestività. D'altro canto, non appare nemmeno necessario valutare se lo scritto 14 marzo 2001 del Dipartimento delle istituzioni configuri gli estremi di una decisione ai sensi dell'art. 5 PA, questione su cui è incentrata la decisione qui impugnata. La tassa di giustizia e le spese seguono la soccombenza (art. 28 PAmm). Per questi motivi, visti la Dichiarazione 5 maggio 1934 concernente l'applicazione del Tratto di domicilio e consolare del 22 luglio 1868 tra la Svizzera e l'Italia e gli art. 29 Cost.; 1, 4, 17 LDDS; 100 cpv. 1 lett. b n. 3 OG; 8, 11 ODDS; 10 lett. a LALPS; 3, 18, 28, 43, 60 PAmm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è irricevibile. 2. Tasse e spese di giustizia, per complessivi fr. 800.--, sono a carico della ricorrente. 3. 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.