



Corte III
C-1438/2008

{T 0/2}

Sentenza del 19 agosto 2009

Composizione

Giudici Elena Avenati-Carpani (presidente del collegio),
Andreas Trommer, Blaise Vuille,
cancelliera Mara Vassella.

Parti

A. _____,
patrocinata dall'avvocato Rupen Nacaroglu,
ricorrente,

contro

Ufficio federale della migrazione (UFM),
Quellenweg 6, 3003 Berna,
autorità inferiore.

Oggetto

Divieto d'entrata in Svizzera.

Fatti:**A.**

In data 22 ottobre 2007, la Procura Pubblica ticinese ha emesso un decreto d'accusa nei confronti di A._____, cittadina russa nata il ..., per avere da dicembre 2005 fino al 22 ottobre 2007 soggiornato illegalmente in Svizzera, dapprima presso la Residenza B._____ e successivamente in C._____, condannandola alla pena pecuniaria di Fr. 1'500.-, sospesa condizionalmente per un periodo di prova di due anni e alla multa di Fr. 400.-. Il decreto d'accusa è cresciuto in giudicato in data 21 dicembre 2007.

B.

Interrogata il 26 ottobre 2007 dalla Polizia Cantonale ticinese, l'interessata ha dichiarato di intrattenere una relazione con un cittadino italiano dal 1999, con il quale ha contratto matrimonio religioso con rito ortodosso a Firenze nel 2002. Ha poi asserito di essersi trasferita in Ticino assieme al compagno verso la fine del 2005 (cfr. verbale d'interrogatorio del 25 ottobre 2007, [data corretta: 26 ottobre 2007]), sottolineando che lo scopo principale del loro trasferimento era dovuto al desiderio comune di avere un figlio. A causa dell'insuccesso riscontrato nelle cure svolte in Italia, la coppia si è rivolta a delle cliniche specializzate in medicina della riproduzione con sede in Ticino. L'interessata ha dichiarato di non aver mai lavorato in Svizzera siccome il suo compagno, essendo in possesso di un regolare permesso di lavoro, provvedeva al suo mantenimento ed ha riconosciuto di essere stata a conoscenza dell'obbligo di richiesta di un permesso di soggiorno.

C.

In data 14 gennaio 2008, l'Ufficio federale della migrazione (UFM) ha pronunciato un divieto d'entrata nei confronti dell'interessata, valido fino al 13 gennaio 2010, motivandolo come segue:

"Violazione e minaccia della sicurezza e dell'ordine pubblici per entrata e dimora illegali (art. 67 cpv. 1 lett. a LStr)."

L'autorità inferiore ha altresì tolto l'effetto sospensivo.

D.

In data 3 marzo 2008, agendo per il tramite del suo patrocinatore,

A._____ è insorta avverso la suddetta decisione, postulandone l'annullamento e richiedendo la restituzione dell'effetto sospensivo. A sostegno del proprio gravame la ricorrente ha in primo luogo fatto valere l'applicazione dell'Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone (ALC, RS 0.142.112.681), sostenendo in particolare che in conformità alla giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee (CGCE), le deroghe alla libera circolazione delle persone possono essere considerate unicamente in presenza di una minaccia effettiva, attuale e grave agli interessi fondamentali della società. La ricorrente ha rilevato che la decisione impugnata non rispetta né le condizioni poste all'art. 67 cpv. 1 della legge federale del 16 dicembre 2005 sugli stranieri (LStr, RS 142.20) né le condizioni restrittive stabilite dalla normativa e dalla giurisprudenza europea. L'insorgente ha poi sottolineato che il reato commesso non costituisce una minaccia concreta agli interessi nazionali e pertanto la protezione della collettività non può essere considerata preponderante nei confronti della sua libertà di movimento, sottolineando di essere stata fino alla detta condanna incensurata e che una prognosi negativa nei suoi confronti non avrebbe potuto essere pronunciata.

E.

Mediante decisione incidentale del 18 marzo 2008 la richiesta di restituzione dell'effetto sospensivo è stata accolta.

F.

Chiamato ad esprimersi in merito al suddetto ricorso, con preavviso del 15 aprile 2008, l'UFM ha postulato la reiezione del gravame. L'autorità di prime cure ha in primo luogo rilevato come il provvedimento amministrativo nei confronti dell'interessata fosse stato pronunciato in ragione del soggiorno illegale in Svizzera, il quale rappresenta una violazione dell'ordine pubblico. L'UFM ha poi precisato che la ricorrente, in qualità di cittadina russa, non avrebbe potuto avvalersi delle disposizioni dell'ALC.

G.

Invitata a prendere posizione in merito al preavviso dell'autorità intimata, con replica del 21 maggio 2008, la ricorrente ha affermato che l'UFM non ha considerato la sua situazione personale, pronunciando il suddetto provvedimento in assenza di motivi reali. Essa ha poi

sostenuto che in base alla sentenza del Tribunale federale DTF 131 II 352 una decisione di divieto d'entrata dev'essere pronunciata valutando il comportamento personale dell'individuo, escludendo misure di prevenzione generale e che la sola esistenza di condanne penali non può automaticamente legittimare l'adozione di provvedimenti limitanti la libera circolazione. La ricorrente ha poi asserito che, tenuto conto della Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU, RS 0.101) e del principio di proporzionalità, una seria ponderazione degli interessi in gioco non avrebbe potuto portare ad un tale provvedimento amministrativo.

H.

Chiamato ad esprimersi in merito alla suddetta replica, con duplice del 4 giugno 2008, l'UFM ha ritenuto che le argomentazioni addotte in sede di ricorso non erano tali da giustificare la modifica della decisione pronunciata nei confronti dell'interessata.

I.

Con scritto del 30 giugno 2008, la ricorrente ha prodotto i documenti dimostranti l'attendibilità dei trattamenti medici ai quali si è sottoposta nonché l'estratto di due società con sede in Italia delle quali è iscritta in qualità di amministratrice unica.

J.

Chiamato ad esprimersi in merito alla suddetta documentazione, con scritto del 25 luglio 2008 l'UFM ha dichiarato di non poter modificare il proprio apprezzamento della fattispecie.

K.

Con complemento d'istruttoria dell'11 giugno 2009, impartendo un termine fino al 30 giugno 2009, l'interessata è stata invitata a fornire delucidazioni relative alla sua situazione personale, a quella del compagno nonché alla loro relazione sentimentale, in particolare per quanto concerne il loro matrimonio religioso. A tale richiesta l'interessata non ha dato seguito né entro il termine impartito né sino ad oggi.

Diritto:**1.**

1.1 Riservate le eccezioni previste all'art. 32 della legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale amministrativo federale (LTAF, RS 173.32), giusta l'art. 31 LTAF il Tribunale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021) prese dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF. In particolare, le decisioni in materia di divieto d'entrata in Svizzera rese dall'UFM - il quale costituisce un'unità dell'amministrazione federale come definita all'art. 33 let. d LTAF - possono essere impugnate dinanzi al Tribunale amministrativo federale (di seguito: TAF o il Tribunale), il quale statuisce in via definitiva (cfr. art. 1 cpv. 2 LTAF in relazione con l'art. 83 let. c cifra 1 della legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale federale [LTF, RS 173.110]).

1.2 Salvo i casi in cui la LTAF non disponga altrimenti, la procedura davanti al Tribunale è retta dalla PA (art. 37 LTAF).

1.3 La ricorrente ha diritto di ricorrere (art. 48 cpv. 1 PA) e il suo ricorso, presentato nella forma e nei termini prescritti dalla legge, è ricevibile (cfr. art. 50 e 52 PA).

2.

Ai sensi dell'art. 49 PA, la ricorrente può invocare la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti nonché l'inadeguatezza, nella misura in cui un'autorità cantonale non abbia giudicato come autorità di ricorso. Il Tribunale applica d'ufficio il diritto federale nella procedura ricorsuale e non è vincolato in nessun caso dai motivi del ricorso (cfr. art. 62 cpv. 4 PA). Rilevanti sono in primo luogo la situazione di fatto e di diritto al momento del giudizio (cfr. consid. 1.2 della sentenza 2A.451/2002 del 28 marzo 2003 pubblicata parzialmente in DTF 129 II 215).

3.

3.1 Conformemente agli art. 94 cpv. 1 e 96 della Convenzione d'applicazione del 19 giugno 1990 dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 relativo all'eliminazione graduale dei controlli alle frontiere comuni (Convenzione di applicazione dell'Accordo di

Schengen [CAS], GU L 239 del 22 settembre 2000, pagg. 19-62) e all'art. 16 cpv. 2 e 4 della legge federale del 13 giugno 2008 sui sistemi d'informazione di polizia della Confederazione (LSIP, RS 361), i cittadini di Stati non membri degli Accordi di associazione alla normativa di Schengen (elencati nell'allegato 1 cifra I LStr), i quali sono stati oggetto di un divieto d'entrata vengono generalmente segnalati ai fini della non ammissione nel Sistema d'informazione Schengen ([SIS], cfr. anche art. 92 segg. CAS). Una segnalazione nel SIS comporta di conseguenza il divieto d'entrata in tutti gli stati membri dello spazio di Schengen (cfr. art. 13 cpv. 1 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 aprile 2006, pagg.1-32]).

3.2 Secondo la prassi d'attuazione della normativa di Schengen applicata dell'UFM, non è segnalato nel SIS un divieto d'entrata per il territorio elvetico pronunciato prima dell'entrata in vigore - il 12 dicembre 2008 - degli Accordi d'associazione alla normativa di Schengen, che si protrae a partire dalla detta data ancora per una durata di tre anni al massimo.

In concreto, conformemente a questa prassi, se il divieto d'entrata nei confronti dell'interessata verrà mantenuto, avrà effetto unicamente per la Svizzera, la ricorrente potrà dunque circolare negli altri Stati membri della normativa Schengen.

4.

4.1 Il divieto d'entrata dello straniero il cui soggiorno in Svizzera è indesiderabile, è disciplinato all'art. 67 LStr che corrisponde al previgente art. 13 della legge federale concernente la dimora e il domicilio degli stranieri (LDDS, RS 142.20). Come in precedenza, il divieto d'entrata non ha carattere penale bensì mira a lottare contro le perturbazioni della sicurezza e dell'ordine pubblici; si tratta dunque di una misura a carattere preventivo e non repressivo (cfr. Messaggio relativo alla legge sugli stranieri dell'8 marzo 2002, FF 2002 pag. 3428).

4.2 Ai sensi dell'art. 67 LStr, l'UFM può vietare l'entrata in Svizzera allo straniero che ha violato o espone a pericolo l'ordine e la sicurezza pubblici in Svizzera o all'estero (let. a), che ha causato spese d'aiuto sociale (let. b), che è stato allontanato o espulso (let. c) o che ha dov-

to essere oggetto di carcerazione preliminare, in vista di un rinvio coat-to o cautelativa (let. d). Il divieto d'entrata è pronunciato per una durata determinata o, in casi gravi, indeterminata (art. 67 cpv. 3 LStr). Durante la durata del divieto d'entrata, la persona interessata non può varcare la frontiera svizzera. L'Ufficio federale di polizia può, per motivi gravi, sospendere temporaneamente il divieto (art. 67 cpv. 4 LStr).

La sicurezza e l'ordine pubblici - oltre ad altri beni da proteggere - comprendono l'inviolabilità dell'ordine giuridico obiettivo, dei beni giuridici individuali (vita, salute, libertà, proprietà, ecc.) nonché delle istituzioni dello stato. Vi è violazione della sicurezza e dell'ordine pubblici segnatamente se sono commesse infrazioni gravi o ripetute di prescrizioni di legge o di decisione delle autorità nonché in caso di mancato adempimento di doveri di diritto pubblico o privato (cfr. art. 80 cpv. 1 dell'ordinanza del 24 ottobre 2007 sull'ammissione, il soggiorno e l'attività lucrativa [OASA, RS 142.201] in relazione con l'osservazione all'art. 66 in: Messaggio precitato FF 2002 pag. 3428, sentenze del TAF C-707/2008 del 18 marzo 2009 consid. 4.1 e C-6528/2008 del 14 maggio 2009 consid. 4).

4.3 Dagli atti in causa emerge che la ricorrente è stata condannata con decreto d'accusa del 22 ottobre 2007 per essere entrata e aver soggiornato illegalmente in Ticino dal dicembre 2005 al 22 ottobre 2007. Nel verbale d'interrogatorio del 26 ottobre 2007 l'interessata ha d'altronde dichiarato di essere stata al corrente che per risiedere in Svizzera avrebbe dovuto richiedere un permesso di soggiorno. Tenuto conto della ripetuta infrazione alle disposizioni in materia di diritto sugli stranieri perpetuate sull'arco temporale di quasi due anni, il divieto d'entrata pronunciato dall'UFM appare giustificato.

5.

Nel suo gravame la ricorrente, cittadina russa al beneficio di un permesso di soggiorno italiano, si prevale dell'applicazione dell'ALC e della corrispondente giurisprudenza, secondo la quale una deroga alla libera circolazione delle persone può essere considerata unicamente in presenza di una minaccia effettiva, attuale e sufficientemente grave per la società.

5.1 Ai sensi dell'art. 1 par. 1 allegato I ALC in relazione con l'art. 3 ALC le parti contraenti ammettono nel rispettivo territorio i cittadini dell'altra parte contraente nonché i membri della loro famiglia dietro semplice presentazione di una carta d'identità o di un passaporto vali-

di. Sono considerati membri della famiglia, qualunque sia la loro cittadinanza il coniuge, e i loro discendenti minori di 21 anni o a carico, gli ascendenti di tale lavoratore e del suo coniuge che siano a suo carico, nel caso di studenti, il coniuge e i loro figli a carico (cfr. art. 3 par. 2 dell'allegato I ALC).

5.2 In concreto, dagli atti in causa risulta che l'interessata è divorziata (cfr. decreto d'accusa del 22 ottobre 2007, divieto d'entrata del 14 gennaio 2008) o nubile (cfr. permesso di soggiorno per stranieri italiano del 27 settembre 2006 valido fino al 21 aprile 2008) ed il compagno, cittadino italiano, sarebbe al beneficio di un permesso in Svizzera. Nel corso dell'interrogatorio del 26 ottobre 2007, la ricorrente ha tuttavia dichiarato di essersi unita in matrimonio in Italia nel 2002 secondo il rito religioso ortodosso. Ora, nonostante esplicita richiesta della scrivente autorità, nessun elemento di prova è stato fornito dalla ricorrente né in merito all'eventuale matrimonio né in merito alla situazione del compagno.

Visto quanto precede, ai sensi dell'art. 3 par. 2 dell'allegato I ALC l'interessata non può pertanto essere ritenuta un membro della famiglia di un cittadino italiano e, pertanto, l'ALC non trova applicazione.

6.

Essendo la decisione di divieto d'entrata confermata nel suo principio, resta ora da stabilire se la durata della misura di allontanamento adottata dall'UFM, prevista per un periodo di due anni, è adeguata alle circostanze del caso concreto (cfr. art. 49 lett. c PA) e se è conforme all'art. 8 CEDU.

6.1 Qualora l'autorità amministrativa pronuncia un divieto d'entrata in Svizzera, essa è tenuta a rispettare i principi dell'uguaglianza, della proporzionalità e di astenersi da qualsiasi arbitrio (cfr. *ANDRÉ GRISEL*, op.cit., pag. 348, 358 seg. e 364 seg; *BLAISE KNAPP*, *Précis de droit administratif*, Basilea, 1991, pag. 103 seg., 113 seg., 124 seg.). Rilevanti sono le particolarità del comportamento illecito, la situazione personale della ricorrente e una corretta valutazione dell'interesse pubblico e privato. In particolare è necessario che il provvedimento appaia essenziale ed idoneo a raggiungere lo scopo perseguito dalla misura amministrativa e che sussista un rapporto ragionevole fra lo scopo perseguito e la restrizione alla libertà personale che ne consegue (DTF 130 I 65 consid. 3.5.1; 128 II 292 consid. 5.1; 126 I 219 consid. 2c).

6.2 Uno straniero può, secondo le circostanze, prevalersi del diritto al rispetto della sua vita privata e familiare garantito dall'8 CEDU per impedire la divisione della sua famiglia ed opporsi ad un'ingerenza delle autorità nel diritto garantitogli. Tuttavia, affinché possa prevalersi di tale norma, egli deve intrattenere una relazione stretta, effettiva ed intatta con una persona della sua famiglia a beneficio di un diritto di presenza duraturo in Svizzera ("ein gefestigtes Anwesenheitsrecht"), quindi di un diritto sicuro all'ottenimento od al rinnovo di un permesso di dimora, vale a dire possedere in principio la nazionalità svizzera o disporre di un permesso di domicilio (cfr. in particolare DTF 131 II 265 consid. 5; 130 II 281 consid. 3.1; 129 II 193 consid. 5.3.1; 127 II 60 consid. 1d/aa; 126 II 335 consid. 2a; cfr. inoltre ALAIN WURZBURGER, *La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers*, *Revue de Droit Administratif et de Droit Fiscal [RDAF]* 1997, p. 285). Inoltre si deve aggiungere che l'art. 13 Cst, il quale garantisce anch'esso il diritto al rispetto della vita privata e familiare, corrisponde, quanto al suo contenuto, all'art. 8 cpv. 1 CEDU e che nel quadro della polizia degli stranieri non conferisce alcun diritto o protezione particolare (DTF 129 II 215 consid. 4.2).

Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, le relazioni familiari garantite dall'art. 8 cpv. 1 CEDU sono innanzitutto i rapporti tra i coniugi, nonché quelli tra genitori e figli minorenni che vivono in comunione (DTF 129 II 193 consid. 5.3.1; 127 II 60 consid. 1d/aa; 122 II 289 consid. 1c). Il fidanzamento e la vita in concubinato non permettono di principio di invocare il diritto al rispetto della vita privata e familiare garantito da tale disposizione, salvo circostanze particolari. Tale è il caso allorquando la coppia intrattiene da parecchio tempo delle relazioni strette ed effettivamente vissute e qualora esistano degli indizi concreti in merito ad un matrimonio preso seriamente in considerazione ed imminente (cfr. sentenze del Tribunale federale 2C_90/2007 del 27 agosto 2007 consid. 4.1 e 2A.305/2006 del 2 agosto 2006 consid. 5.2 e riferimenti ivi citati).

Dagli atti in causa non sussiste la prova che la ricorrente, pur essendo divorziata (o nubile) abbia contratto matrimonio con il compagno né risultano elementi concreti in merito alla sua relazione attuale con il compagno. L'art. 8 CEDU non può pertanto essere applicato nel caso di specie.

6.3 Gli interessi personali della ricorrente consistono in particolare nella necessità di continuare le cure mediche iniziate nel 2006 alle quali essa si è sottoposta in Ticino al fine di poter avere un figlio. Ora, il proseguimento di tali cure mediche, che per altro risultano essere possibili anche nella vicina Penisola, non è stato comprovato dopo il maggio 2008 di modo che la sua presenza in Svizzera non può essere ritenuta indispensabile.

7.

Tenuto conto dell'insieme degli elementi oggettivi e soggettivi della causa, il Tribunale ritiene quindi che l'interesse pubblico all'allontanamento di A._____ dalla Svizzera prevale su quello privato di quest'ultima ad entrarvi. Vista la pratica adottata dalle autorità amministrative in casi analoghi, il suo allontanamento dal territorio della Confederazione per una durata di due anni appare proporzionato e adeguato alle circostanze del caso concreto (art. 49 lett. c PA).

Ne discende che l'UFM con la decisione del 14 gennaio 2008 non ha violato il diritto federale, né abusato del suo potere di apprezzamento; l'autorità di prime cure non ha accertato in modo inesatto o incompleto i fatti giuridicamente rilevanti ed inoltre la decisione non è inadeguata (art. 49 PA). Per questi motivi il ricorso va respinto.

8.

Visto l'esito della procedura, le spese processuali vengono poste a carico della ricorrente (art. 63 cpv. 1 PA in relazione con gli art. 1 a 3 del regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TAF, RS 173.320.2]).

**Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale
pronuncia:**

1.

Il ricorso è respinto.

2.

Le spese processuali di Fr. 700.-, sono poste a carico della ricorrente e sono computate con l'anticipo spese dello stesso importo versato in data 1° luglio 2008.

3.

Comunicazione a:

- ricorrente (Raccomandata)
- autorità inferiore (incarto di rif. n. ... di ritorno)
- Sezione dei permessi e dell'immigrazione, Bellinzona, per informazione (incarto cantonale di ritorno)

La presidente del collegio:

La cancelliera:

Elena Avenati-Carpani

Mara Vassella

Data di spedizione: