

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Corte III
C-469/2006

{T 0/2}

Sentenza del 4 ottobre 2007

Composizione: Elena Avenati-Carpani (presidente del collegio), Andreas Trommer e Blaise Vuille, giudici.
Graziano Mordasini, cancelliere.

A. _____,
ricorrente, patrocinata dall'Avv. Carla Speciali, via B. Luini 18, casella Postale
640, 6601 Locarno,

contro

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

concernente

**Rifiuto dell'autorizzazione d'entrata in Svizzera e dell'approvazione al
rilascio di un permesso di dimora.**

Ritenuto in fatto:

- A. In data 18 agosto 2005, A._____, cittadina macedone nata il..., e sua madre B._____, nata il..., hanno presentato presso l'Ambasciata di Svizzera a Skopje una domanda di visto per la Svizzera al fine di raggiungere il padre, rispettivamente marito, C._____, titolare di un permesso di domicilio (permesso C) dal 5 agosto 2004.

I coniugi D._____, convolati a nozze nel 1982, si sono separati nel 1994 per poi divorziare il 20 gennaio 1997. Al momento dello scioglimento dell'unione coniugale i figli della coppia furono affidati alla cura della madre. In data 6 agosto 1999, C._____ ha sposato E._____, cittadina thailandese nata il..., dalla quale ha poi divorziato l'8 giugno 2005, per successivamente risposare l'ex moglie B._____ il 5 agosto successivo.

Il 18 gennaio 2006, la Sezione dei permessi e dell'immigrazione del canton Ticino (di seguito: SPI) ha autorizzato l'entrata in Svizzera di B._____ nell'ambito del ricongiungimento familiare.

- B. In data 6 febbraio 2006, la SPI si è dichiarata disposta ad accordare un'autorizzazione d'entrata in favore di A._____ in applicazione dell'art. 17 cpv. 2 della legge federale del 26 marzo 1931 concernente la dimora e il domicilio degli stranieri (LDDS, RS 142.20). L'autorità cantonale ha poi trasmesso la fattispecie per approvazione all'Ufficio federale della migrazione (UFM).
- C. Il 10 febbraio 2006, l'UFM ha informato il signor C._____ della sua intenzione di rifiutare l'approvazione al rilascio di un permesso di dimora annuale a favore della figlia A._____. Conformemente agli art. 29 e 30 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021), l'autorità federale ha poi concesso all'interessata la facoltà di esporre le proprie osservazioni in merito.
- D. Con scritto del 22 febbraio 2006, agendo per il tramite del suo patrocinatore, A._____ ha in primo luogo sottolineato come nel 2001 il padre aveva già cercato di farsi raggiungere in Svizzera da lei e dal fratello F._____. La richiesta di ricongiungimento familiare era stata respinta con la motivazione che i figli erano stati affidati alle cure della madre, con la quale dovevano quindi continuare a vivere. L'interessata ha inoltre affermato di aver sempre vissuto insieme alla madre e grazie al sostegno finanziario del padre, di modo che non era assolutamente in grado di vivere da sola in Macedonia. Essa ha infine prodotto agli atti una copia dell'ammissione alla scuola di Pretirocinio di Bellinzona, formazione che le permetterà di integrarsi all'interno della struttura scolastica ticinese per poi intraprendere degli studi liceali.

- E. Con decisione del 3 marzo 2006, l'UFM ha rifiutato l'autorizzazione d'entrata in Svizzera e l'approvazione al rilascio del permesso di dimora postulato. L'autorità intimata ha in particolare considerato abusiva la domanda di ricongiungimento familiare presentata da A._____, nella misura in cui essa interveniva a pochi mesi dal raggiungimento della maggiore età da parte della richiedente, ciò che lasciava trasparire che l'obiettivo perseguito fosse anzitutto quello di assicurarsi migliori condizioni di vita e di lavoro in Svizzera. L'UFM ha infine rilevato come l'interessata avesse vissuto tutta l'infanzia e l'adolescenza nel suo paese d'origine.
- F. In data 27 marzo 2006, A._____ è insorta avverso la suddetta decisione. A sostegno del proprio gravame essa ha in primo luogo ripreso le argomentazioni sviluppate nelle sue osservazioni del 22 febbraio precedente. La ricorrente ha inoltre sottolineato come il Tribunale federale avesse già avuto modo di chiarire che la richiesta di ricongiungimento familiare presentata da un figlio che si avvicina alla soglia della maggiore età e che da anni vive separato dal genitore che risiede in Svizzera non deve sistematicamente essere considerata come un abuso di diritto, potendo trovare fondamento nell'effettiva intenzione di ricostituire la vita familiare (cfr. DTF 119 Ib 81 consid. 3a). Essa ha infine affermato come l'autorità di prime cure avesse, al contrario, applicato indistintamente principi generali e generici, senza debitamente esaminare le circostanze specifiche della sua situazione personale.
- G. Chiamato ad esprimersi in merito al suddetto gravame ricorsuale, con preavviso del 10 maggio 2006, l'UFM ne ha proposto la reiezione. Esso ha in particolare rilevato come l'interessata, ora maggiorenne, dovrebbe poter gestire la propria vita in patria in modo indipendente e senza difficoltà insormontabili, se del caso con l'aiuto finanziario fornitole dai genitori residenti in Svizzera.
- H. Con replica del 14 giugno 2006, A._____ ha in sostanza riconfermato la propria posizione.

Considerando in diritto:

1. Riservate le eccezioni previste all'art. 32 della legge federale del 17 giugno 2005 sul Tribunale amministrativo federale (LTAF, RS 173.32), giusta l'art. 31 LTAF il Tribunale amministrativo federale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 PA prese dalle autorità menzionate agli art. 33 e 34 LTAF. In particolare le decisioni rese dall'UFM in materia di rifiuto dell'autorizzazione d'entrata in Svizzera e dell'approvazione al rilascio di un permesso di dimora possono essere impugnate davanti al Tribunale amministrativo federale (TAF) conformemente all'art. 20 cpv. 1 LDDS.

Il Tribunale amministrativo federale giudica, in quanto sia competente, i ricorsi pendenti presso le commissioni federali di ricorso o d'arbitrato o presso i servizi dei ricorsi dei dipartimenti al 1° gennaio 2007 (art. 53 cpv. 2 LTAF prima frase) sulla base del nuovo diritto processuale (art. 53 cpv. 2 LTAF ultima frase).

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

A._____, agendo in qualità di interessata alla procedura, ha diritto di ricorrere (art. 20 cpv. 1 LDDS e art. 48 PA). Presentato nella forma e nei termini prescritti dalla legge, il suo ricorso è ricevibile (cfr. art. 50, art. 51 e art. 52 PA).

2. L'autorità decide liberamente, nei limiti delle disposizioni della legge e dei trattati con l'estero, circa la concessione del permesso di dimora o di domicilio.... (art. 4 LDDS). La libera decisione di quest'ultima circa la concessione dei succitati permessi non può essere pregiudicata da alcun atto dello straniero (art. 8 cpv. 2 dell'ordinanza d'esecuzione del 1° marzo 1949 della legge federale concernente la dimora ed il domicilio degli stranieri [ODDS, RS 142.201]).

Nelle loro decisioni le autorità competenti a concedere i permessi terranno conto degli interessi morali ed economici del Paese, nonché dell'eccesso della popolazione straniera (art. 16 cpv. 1 LDDS et art. 8 cpv. 1 ODDS) e veglieranno a garantire un rapporto equilibrato tra l'effettivo della popolazione svizzera e quello della popolazione straniera residente (cfr. art. 1 let. a dell'ordinanza del 6 ottobre 1986 che limita l'effettivo degli stranieri [OLS, RS 823.21]).

3. Le autorità cantonali di polizia degli stranieri sono competenti per il rilascio e la proroga dei permessi.... È riservata l'approvazione da parte dell'UFM (art. 51 OLS).

In virtù della regolamentazione in merito alla ripartizione delle competenze in materia di polizia degli stranieri tra la Confederazione ed i cantoni, il cantone è competente per un rifiuto di un permesso di soggiorno iniziale, il suo rifiuto è in questo caso definitivo (cfr. art. 18 cpv. 1 LDDS).

Per contro, omissi i casi previsti all'articolo 18 cpv. 2 LDDS, il cantone può accordare validamente un permesso di soggiorno o dimora, rispettivamente un rinnovo di un siffatto permesso, unicamente a mezzo dell'approvazione della Confederazione (cfr. art. 18 cpv. 3 e 4 LDDS in relazione con l'art. 19 cpv. 5 ODDS; DTF 130 II 49 consid. 2.1; 127 II 49 consid. 3a, 120 Ib 6 consid. 2-3 e giurisprudenza citata; PETER KOTTUSCH, Das Ermessen der kantonalen Fremdenpolizei und seine Schranken, Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht / Gemeindeverwaltung [Zbl]

91/1990 p. 154; PETER KOTTUSCH, Die Bestimmungen über die Begrenzung der Zahl der Ausländer, Rivista svizzera di giurisprudenza [RSJ/SJZ] 1988 p. 38).

L'art. 18 cpv. 8 ODDS prevede espressamente che l'approvazione dell'UFM è necessaria nei casi previsti dall'art. 17 cpv. 2 LDDS. Ne consegue che la competenza decisionale appartiene all'UFM in virtù della regolamentazione federale relativa alle competenze in materia di polizia degli stranieri. Il Tribunale, così come l'UFM, non sono legati dalla decisione favorevole resa dalla SPI e possono quindi distanziarsi dall'apprezzamento formulato da questa autorità.

4. Giusta l'art. 17 cpv. 2, 3^a frase LDDS, i figli celibi d'età inferiore a 18 anni hanno il diritto di essere inclusi nel permesso di domicilio se vivono con i genitori.
 - 4.1 L'art. 17 cpv. 2 LDDS ha come scopo quello di permettere il mantenimento o la ricostituzione d'una comunità familiare completa tra i genitori ed i loro figli comuni ancora minorenni (cfr. DTF 129 II 11 consid. 3.1.1, 126 II 329 consid. 2a e giurisprudenza citata; decisione del Tribunale federale 2A.621/2002 del 23 luglio 2003 consid. 3.1). Di conseguenza, allorché i genitori vivono in comunione tra di loro, l'arrivo in Svizzera di figli minorenni a titolo di ricongiungimento familiare è in principio possibile in ogni momento, eccezion fatta dell'esistenza di un abuso di diritto (cfr. DTF 133 II 6 consid. 3.1, 129 II 11 consid. 3.1.2, 126 II 329 consid. 3b; decisione del Tribunale federale 2A.92/2007 del 21 giugno 2006 consid. 3.1).
 - 4.2 Vi è abuso di diritto allorché un'istituzione giuridica è utilizzata in maniera contraria al suo scopo al fine di realizzare degli interessi che essa non è destinata a proteggere (cfr. DTF 133 II 6 consid. 3.2, 130 II 113 consid. 4.2 e giurisprudenza citata). L'esistenza di un eventuale abuso di diritto deve essere apprezzata in ogni caso specifico e con ritegno, infatti solo l'abuso manifesto d'un diritto può e deve essere sanzionato (cfr. DTF 121 II 97 consid. 4a).
 - 4.3 Il momento determinante per apprezzare l'esistenza del suddetto diritto è quello dell'inoltro della domanda di ricongiungimento familiare (cfr. DTF 130 II 137 consid. 2.1, 129 II 11 consid. 2, 120 Ib 257 consid. 1f, 118 Ib 153 consid. 1B, sentenza del Tribunale federale 2A.448/2006 del 16 marzo 2007 consid. 1.2).

Nella fattispecie, in data 18 agosto 2005, A._____ e sua madre B._____ hanno inoltrato una domanda di ricongiungimento familiare presso l'Ambasciata di Svizzera a Skopje. All'epoca solo C._____, il quale viveva separato dalla moglie, era titolare di un permesso di domicilio

in Svizzera (dal 5 agosto 2004). Il 18 gennaio 2006, B._____ ha ottenuto un permesso di soggiorno a titolo di ricongiungimento familiare, di modo che al momento di statuire sulla presente vertenza i genitori della ricorrente si trovano entrambi sul territorio della Confederazione. La ricorrente ha dunque un diritto al ricongiungimento familiare, eccezion fatta dell'esistenza di un abuso di diritto.

5. In materia di ricongiungimento familiare "posticipato" si ritiene che, quanto più risulta che i genitori hanno, senza validi motivi, atteso a lungo prima di prevalersi del loro diritto di far venire i propri figli in Svizzera, e quanto più il tempo che separa questi ultimi dalla maggiore età è corto, tanto più ci si deve interrogare in merito alle vere intenzioni derivanti da tale modo di agire e domandare se non si è in presenza di un caso di abuso di diritto (cfr. in particolare DTF 130 II 113 consid. 4.2. e giurisprudenza ivi citata, 121 II 97 consid. 4a).

In particolare, il fatto che i genitori vogliano improvvisamente far venire in Svizzera un figlio prossimo alla maggiore età, allora che avrebbero potuto intraprendere tale pratica già parecchi anni prima, è tale da costituire generalmente un indizio di un abuso del diritto al ricongiungimento familiare. In effetti, in tali circostanze, si presuppone che lo scopo prioritariamente ricercato non è quello di permettere e d'assicurare la vita familiare comune, conformemente a quanto previsto dall'art. 17 cpv. 2 LDDS, bensì quello di facilitare la permanenza in Svizzera e l'accesso al mercato del lavoro al figlio. Ad ogni modo, bisogna tenere in debita considerazione tutte le circostanze di ogni caso specifico tali da giustificare l'inoltro tardivo di una richiesta di ricongiungimento familiare (cfr. DTF 126 II 329 consid. 3b, 125 II 585 consid. 2a e giurisprudenza ivi citata, sentenza del Tribunale federale 2A.285/2006 del 9 gennaio 2007 consid. 3.2).

Il rifiuto al rilascio di un'autorizzazione di soggiorno non è contrario al diritto federale quando la separazione risulta dalla libera volontà del genitore stesso, quando non si è in presenza di un interesse familiare preponderante ad una modifica delle relazioni esistenti fino a quel momento o che un tale cambiamento non risulta imperativo e che le autorità non impediscono agli interessati il mantenimento dei legami familiari esistenti fino a quel momento (DTF 124 II 361 consid. 3a, cfr. inoltre la sentenza del Tribunale federale 2A.621/2002 del 23 luglio 2003 consid. 3.1).

6.

- 6.1 Nella fattispecie, dagli atti di causa si evince che A._____ ha vissuto in Macedonia dalla nascita, dapprima con entrambi i genitori, mentre dal

1991, data della prima entrata in Svizzera del padre, con la madre ed i fratelli. La ricorrente ha quindi vissuto tutta l'infanzia e l'adolescenza nel suo paese, dove ha pure portato a termine la sua formazione scolastica.

Essa ha depositato la propria domanda di ricongiungimento familiare in data 18 agosto 2005, quindi a meno di 5 mesi dal compimento del diciottesimo anno d'età.

Occorre ora valutare l'esistenza di eventuali validi motivi suscettibili di spiegare perché la domanda di ricongiungimento familiare sia stata inoltrata tardivamente e questo sebbene C._____, residente in Svizzera dal 1991 e dall'agosto del 2004 a beneficio di un permesso di domicilio, avesse potuto presentarla in precedenza.

- 6.2 A._____ ha dichiarato che nel 2001 il padre aveva richiesto il ricongiungimento familiare con lei ed il fratello F._____, domanda respinta in ragione del fatto che al momento del divorzio tra i coniugi D._____ i figli erano stati affidati alle cure della madre, con la quale dovevano quindi continuare a vivere.

Effettivamente, si sottolinea come, con sentenza di divorzio del 20 gennaio 1997, le competenti autorità macedoni avevano affidato alla madre la custodia e l'educazione dei tre figli nati dall'unione coniugale. Date le circostanze, un ricongiungimento di A._____ con il padre in Svizzera, nel frattempo convolato a nozze con un'altra donna, sarebbe stato possibile unicamente qualora B._____ avesse gravemente disatteso ai propri obblighi di madre, ciò che non si ravvisa minimamente dagli atti di causa. Nulla cambia a questo titolo il fatto che, con dichiarazione del 20 settembre 2000, quest'ultima si fosse detta disposta a concedere all'ex marito la custodia e l'educazione dei figli. Di conseguenza, il ricongiungimento della ricorrente con il padre, ed in un secondo tempo con la madre, in Svizzera è divenuto realmente ipotizzabile solo dopo il secondo matrimonio fra i coniugi D._____, celebrato il 5 agosto 2005. A._____ ha presentato la sua domanda in tal senso in data 18 agosto 2005, quindi solo qualche giorno dopo le nozze. La ricorrente ha sottolineato come l'accoglimento dell'attuale domanda di ricongiungimento si giustificasse in quanto, avendo essa sempre vissuto con la madre e grazie al sostegno economico garantito dal padre e non avendo ancora portato a termine la propria formazione, non era autosufficiente finanziariamente, e quindi non in grado di vivere da sola in Macedonia. Le susposte circostanze sono quindi tali da giustificare la tardività della domanda di ricongiungimento. Tale richiesta, sebbene presentata dalla ricorrente all'approssimarsi del suo diciottesimo anno d'età, non deve pertanto essere ritenuta come abusiva.

L'esame dell'insieme degli elementi della presente fattispecie induce quindi il Tribunale a ritenere che le condizioni poste dall'art. 17 cpv. 2 LDDS per

la concessione di un permesso di dimora a titolo di ricongiungimento familiare in favore di A._____ sono adempite.

7. Di conseguenza il ricorso è accolto e la decisione impugnata è annullata. L'autorità intimata è invitata ad autorizzare l'entrata in Svizzera della ricorrente e a fornire la sua approvazione al rilascio in suo favore di un permesso di dimora a titolo di ricongiungimento familiare.
8. Visto l'esito della procedura, non si percepiscono spese processuali (art. 63 cpv. 1 PA).
9. Giusta l'art. 64 cpv. 1 PA in relazione con l'art. 7 del regolamento dell'11 dicembre 2006 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al tribunale amministrativo federale (TS-TAF, RS 173.320.2), l'autorità di ricorso, se ammette il gravame in tutto o in parte, può d'ufficio o a domanda, assegnare al ricorrente un'indennità per le spese indispensabili e relativamente elevate che ha sopportato.

In casu si constata che l'interessata è patrocinata da un legale. In ragione dell'insieme delle circostanze della fattispecie, della sua difficoltà, nonché della mole di lavoro svolto, il Tribunale ritiene, ai sensi degli art. 8 segg. TS-TAF, che il versamento alla ricorrente di un'indennità di Fr. 1'200.- a titolo di spese ripetibili (IVA compresa) appaia equa.

Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronuncia:

1. Il ricorso è accolto e la decisione dell'UFM del 3 marzo 2006 è annullata e la causa è rinviata all'autorità intimata per nuova decisione ai sensi dei considerandi.

2. Non si prelevano spese di procedura. L'anticipo di Fr. 800.-, versato in data 21 aprile 2006, è restituito alla ricorrente.
3. Alla ricorrente viene assegnata un'indennità di Fr. 1'200.- a titolo di ripetibili.
4. Comunicazione:
 - alla ricorrente (raccomandata AG, allegato: foglio di informazione per il rimborso),
 - all'autorità intimata (raccomandata).

Rimedi giuridici:

Contro la presente decisione può essere interposto ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro un termine di 30 giorni dalla sua notificazione, (art. 82 e segg., 90 e segg. e 100 della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 [LTF, RS 173.110]). Gli atti scritti devono essere redatti in una lingua ufficiale, contenere le conclusioni, i motivi e l'indicazione dei mezzi di prova ed essere firmati. La decisione impugnata e – se in possesso della parte – i documenti indicati come mezzi di prova devono essere allegati (art. 42 LTF).

La presidente del collegio:

Il cancelliere:

Elena Avenati-Carpani

Graziano Mordasini

Data di spedizione:

