[AZA 0/2]

2A.490/1999

II CORTE DI DIRITTO PUBBLICO
****

Seduta del 25 agosto 2000

Composizione della Corte: giudici federali Wurzburger, presidente,
Betschart, Hungerbühler, Müller e Yersin.
Cancelliere: Albertini.

_____

Visto il ricorso di diritto amministrativo presentato il 23 settembre 1999 da A._____ (1969), Mezzana Bigli (I), patrocinata dall'avv. Pier Carlo Blotti, Biasca, contro la decisione emessa il 26 agosto 1999 dal Dipartimento federale di giustizia e polizia, in materia di deroga alle misure limitative;

Ritenuto in fatto :

A.- A._____, cittadina italiana nata il 30 luglio 1969 e residente a Mezzana Bigli, nella Provincia di Pavia (I), ha soggiornato dal 9 luglio 1998 al 15 settembre 1998 nel Cantone Ticino, beneficiando di un permesso di dimora temporaneo di tipo L. Il 5 ottobre 1998 la connazionale B._____, nata il 2 febbraio 1972 e beneficiaria di un permesso di domicilio in Svizzera dalla nascita, ha chiesto alla Sezione degli stranieri (ora Sezione dei permessi e dell'immigrazione) del Cantone Ticino di autorizzarla a vivere insieme a A._____ nel Cantone Ticino, e precisamente a Lumino, dove B._____ è domiciliata. A sostegno dell'istanza ha addotto di avere da due anni una relazione sentimentale con A._____; vivendo però quest' ultima nella Provincia di Pavia, esse possono incontrarsi solo due volte alla settimana, ragione per cui la situazione sarebbe, per entrambe, divenuta insostenibile. Da qui la decisione di volere convivere nel Cantone Ticino. B._____ ha poi aggiunto di essere nata in questo Cantone, di avervi frequentato le scuole e di avere conseguito il diploma di assistente geriatrica; dal 1995 svolge un'attività lavorativa presso la casa per anziani di Sementina, che non vorrebbe lasciare. Inoltre, la sua famiglia
abita in Ticino da oltre trent'anni e, per di più, suo padre è stato colpito nel mese di agosto da un ictus cerebrale e richiede assistenza. Per A._____ sussisterebbero invece minori problemi per trasferirsi nel Cantone Ticino.

B.- Il 29 ottobre 1998 la Sezione degli stranieri ha sottoposto l'istanza all'Ufficio federale degli stranieri al fine di esaminare se potesse essere rilasciato un permesso di dimora annuale ai sensi dell'art. 36 dell'ordinanza che limita l'effettivo degli stranieri, del 6 ottobre 1986 (OLS; RS 823. 21), subordinatamente concessa una deroga alle misure limitative in applicazione dell'art. 13 lett. f della medesima normativa. Con decisione del 15 marzo 1999 la domanda è stata respinta.

Contro questa decisione A._____ è insorta al Dipartimento federale di giustizia e polizia, adducendo, segnatamente, di intrattenere una profonda relazione sentimentale con B._____ e di aspirare a poter convivere come in una qualsiasi altra unione coniugale; ciò sarebbe possibile soltanto se le venisse rilasciata un'autorizzazione ai sensi dell'art. 13 lett. f OLS, come sarebbe del resto il caso per altre coppie omosessuali. Con decisione del 26 agosto 1999, il Dipartimento federale ha respinto il gravame, in quanto ammissibile, e ha accertato che A._____ rimane sottoposta alle misure limitative.

C.- Con ricorso di diritto amministrativo del 23 settembre 1999 A._____ è insorta al Tribunale federale contro la decisione dipartimentale, postulandone l'annullamento e chiedendo che sia riconosciuto un caso personale particolarmente rigoroso ai sensi dell'art. 13 lett. f OLS.

Chiamato ad esprimersi, il Dipartimento federale di giustizia e polizia propone di respingere il gravame.

Considerando in diritto :

1.-a) Per costante giurisprudenza, il ricorso di diritto amministrativo è proponibile contro le decisioni concernenti l'assoggettamento di uno straniero alle misure limitative previste dall'ordinanza che limita l'effettivo degli stranieri (DTF 122 II 403 consid. 1 p. 404/405, 119 Ib 33 consid. 1a pag. 35 e rinvii). Il presente gravame, che verte a concedere all'insorgente una deroga alle misure limitative secondo l'art. 13 lett. f OLS, soddisfa le esigenze formali previste dagli art. 97 segg. OG, ed è pertanto ammissibile.

b) Con tale rimedio la ricorrente può fare valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere d'apprezzamento (art. 104 lett. a OG) e la lesione dei diritti costituzionali (DTF 125 II 497 consid. 1b/aa pag. 500 e rinvii), così come l'accertamento inesatto o incompleto dei fatti giuridicamente rilevanti (art. 104 lett. b OG); nella fattispecie, quest'ultimi possono essere verificati d'ufficio (art. 105 cpv. 1 OG). Il Tribunale federale non può invece pronunciarsi sull'adeguatezza della decisione contestata (art. 104 lett. c OG).

Quale organo della giustizia amministrativa, il Tribunale federale esamina d'ufficio l'applicazione del diritto federale, senza essere vincolato dai considerandi della decisione impugnata o dai motivi invocati dalle parti (art. 114 cpv. 1 in fine OG; DTF 125 II 497 consid. 1b/aa pag. 500 e riferimenti).

2.- Le misure limitative hanno, in prima linea, lo scopo di assicurare un rapporto equilibrato tra l'effettivo della popolazione svizzera e quello della popolazione straniera residente, di migliorare la struttura del mercato del lavoro e di assicurare un equilibrio ottimale dell'impiego (cfr. art. 1 lett. a e c OLS). L'art. 13 lett. f OLS prevede, per i casi personali particolarmente rigorosi o per motivi di politica generale, una deroga alle misure limitative, ovvero l'esclusione di uno straniero dal numero massimo fissato dal Consiglio federale. La norma in parola ha lo scopo di facilitare la presenza in Svizzera di stranieri che, di principio, sarebbero inclusi nel contingente ma per i quali l'assoggettamento risulterebbe troppo rigoroso in considerazione delle circostanze personali e particolari del caso o non auspicabile da un punto di vista politico (DTF 124 II 110 consid. 2 pag. 112).

Dal testo normativo e dal carattere eccezionale della norma si evince che le condizioni per ammettere l' esistenza di un caso personale particolarmente rigoroso vanno apprezzate in modo restrittivo. Per costante giurisprudenza, un caso di rigore presuppone che lo straniero si trovi in una situazione personale particolarmente critica. Ciò significa che le sue condizioni di vita e di esistenza, se paragonate a quelle della media degli stranieri, devono essere messe in discussione in maniera accresciuta; in altri termini, il rifiuto di escludere l'interessato dal contingente deve implicare, per quest'ultimo, gravi conseguenze. Nella valutazione del caso di rigore va tenuto conto dell'insieme delle circostanze del caso specifico. In primo luogo va osservato che il riconoscimento di un caso di rigore non presuppone necessariamente che la presenza dello straniero in Svizzera costituisca l'unico mezzo per far fronte a una situazione d'emergenza. D'altra parte, il fatto che lo straniero abbia soggiornato nel nostro Paese per un periodo relativamente lungo, che si sia bene inserito sul piano sociale, professionale e affettivo e che non abbia mai dato motivo di lamentele non bastano, da soli, a giustificare una deroga alle misure
limitative; inoltre, è necessario che il legame dell'interessato con la Svizzera sia talmente stretto da non poter pretendere che egli si trasferisca in un altro Paese o torni in Patria (DTF 124 II 110 consid. 2 pag. 112, 123 II 125 consid. 2 pag. 127, 119 Ib 33 consid. 4c pag. 43, 117 Ib 317 consid. 4b pag. 322). Va poi aggiunto che l'art. 13 lett. f OLS non è di per sé finalizzato ad estendere la nozione di ricongiungimento familiare ai casi non contemplati dagli art. 7 e 17 LDDS, ossia ai casi non concernenti le coppie coniugate.

3.-a) La ricorrente fa valere in primo luogo che il rifiuto di ravvisare, nella fattispecie, un caso particolarmente rigoroso viola i diritti garantiti dall'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, del 4 novembre 1950 (CEDU; RS 0.101), segnatamente il diritto al rispetto della vita familiare e della vita privata, che concernono anche le coppie omosessuali. Sennonché, questo disposto convenzionale non ha, nel contesto concreto, portata propria. Infatti, anche qualora l'insorgente disponesse di un

diritto al rilascio di un permesso di dimora sulla base di tale garanzia, non significherebbe ancora ch'ella possa pretendere di essere esclusa dalle misure limitative previste dall'ordinanza che limita l'effettivo degli stranieri. D'altro canto, la decisione concernente la deroga alle misure limitative non viola direttamente l'art. 8 CEDU, poiché il procedimento non concerne il rilascio di un permesso di dimora (sentenza inedita dell'8 aprile 1997 nella causa M. consid. 3b/dd). Ciò non significa tuttavia che i criteri dedotti dall'art. 8 CEDU non possano essere ripresi, a titolo ausiliario, come elementi d'interpretazione per il riconoscimento di un caso particolarmente rigoroso,
perlomeno nella misura in cui siano di rilievo motivi d'ordine familiare o della vita privata (nello stesso senso: sentenze inedite dell'8 gennaio 1997 in re I. consid. 4a/bb e del 9 marzo 1994 nella causa J. consid. 1, con richiami).

Con sentenza odierna nella causa parallela, destinata a pubblicazione, e alla quale si può rinviare, il Tribunale federale ha stabilito, in sostanziale conferma della propria giurisprudenza (cfr. sentenza del 22 maggio 1992 nella causa R., pubblicata in EuGRZ 1993 pag. 562 segg.), che le relazioni omosessuali non rientrano nel campo d'applicazione del diritto al rispetto della vita familiare garantito dall'art. 8 n. 1 CEDU, rispettivamente dal corrispondente art. 13 cpv. 1 Cost. (consid. 4). Di conseguenza, non può essere invocato un diritto al rilascio di un permesso di dimora a questo titolo. Nel medesimo giudizio il Tribunale federale ha altresì riconosciuto che una relazione affettiva tra persone del medesimo sesso può, a determinate condizioni, rientrare nella sfera d'applicazione del diritto al rispetto della vita privata, garantito dai medesimi disposti. In ogni caso, questa libertà fondamentale non conferisce un diritto assoluto all'ottenimento, rispettivamente al rinnovo, di un permesso di soggiorno, oppure al rilascio di un'autorizzazione d'entrata o, più generalmente, al rispetto della scelta del proprio domicilio: la garanzia menzionata è lesa solo se l'ingerenza è d'una certa gravità, ciò che presuppone un rapporto
qualificato. In altri termini, per potersi prevalere dell'art. 8 n. 1 CEDU, rispettivamente dell'art. 13 cpv. 1 Cost. , deve sussistere, analogamente al rispetto della vita familiare, una relazione affettiva stretta, intatta ed effettivamente vissuta. A quali condizioni una simile relazione possa essere ammessa, dipende dalle circostanze del caso specifico: determinanti, nel contesto, sono la durata del legame affettivo, rispettivamente della comunione domestica. Parallelamente, deve essere dimostrata l'intensità della relazione, e ciò sulla base di fattori supplementari come ad esempio il tipo e l'estensione di un mutuo obbligo d'assistenza assunto, la volontà e la capacità d'integrarsi, rispettivamente l'accettazione nelle rispettive famiglie o nella cerchia dei conoscenti e degli amici. Contrariamente alla sentenza citata del 22 maggio 1992, non è invece decisivo, in tale contesto, il fatto che la relazione possa essere eventualmente vissuta all'estero, segnatamente nel Paese di provenienza del partner, oppure, più generalmente, al di fuori di un regime autorizzativo. Piuttosto, questo elemento costituisce - con il suo corrispettivo, ossia l'inesigibilità, di fatto o dal profilo giuridico, di vivere altrove il rapporto sentimentale, per esempio a motivo di discriminazioni o persecuzioni, o la circostanza che il legame con la Svizzera è un elemento essenziale della relazione affettiva - uno dei fattori da vagliare nell'ambito della ponderazione degli interessi secondo l'art. 8 n. 2 CEDU (sentenza odierna consid. 4c e 5c, con riferimenti).

b) Considerati questi elementi alla luce dell'art. 13 lett. f OLS, non si può d'acchito escludere che una relazione omosessuale possa dare luogo ad un caso personale particolarmente rigoroso ai sensi dell'ordinanza limitativa. Una simile situazione è concepibile, ad esempio, laddove l'impossibilità di ottenere un permesso di dimora fuori del contingente cantonale renderebbe oltremodo difficile, oppure impossibile, vivere e consolidare una relazione affettiva. A questo proposito, nella citata sentenza del 22 maggio 1992 nella causa R. (EuGRZ 1993 pag. 562 consid. 7 pag. 564/565), il Tribunale federale, senza pronunciarsi definitivamente, ha affermato che un caso di rigore avrebbe potuto sussistere nella fattispecie concernente un cittadino venezuelano che viveva da quasi quattro anni un rapporto stretto e stabile con il suo partner svizzero, dal quale era mantenuto, e che si era bene integrato nella famiglia di quest'ultimo: con il rifiuto del permesso di dimora la relazione si sarebbe infatti lacerata. Nel caso in esame la situazione non appare però così precaria. Certo, la relazione sentimentale delle interessate dura, secondo quanto dichiarato nel gravame, da alcuni anni. Il criterio della durata di un legame affettivo, pur
essendo importante, va però considerato insieme ad altri fattori e, pertanto, relativizzato in funzione delle particolari contingenze del caso specifico, atteso comunque che la semplice dichiarazione di volere vivere una comunione di vita duratura non basta (cfr. sentenza menzionata, EuGRZ 1993 pag. 562 consid. 7c pag. 564).

Per quanto attiene alla fattispecie in esame, occorre rilevare che la relazione sentimentale non è stata vissuta in Svizzera, eccettuato il breve periodo in cui la ricorrente ha potuto beneficiare di un permesso di soggiorno temporaneo oppure quando vi ha trascorso le vacanze. Né può dirsi che vi sia stata una vita comune di lunga durata: in questo senso, diversamente dal caso R., il rifiuto della deroga alle misure limitative non comporterebbe la rottura di un rapporto di convivenza già esistente, né, verosimilmente, la fine del legame affettivo, del resto serio e intenso, secondo le dichiarazioni delle interessate. Infatti, in questi anni, esse hanno continuato ad alimentare tale rapporto con soggiorni turistici in Italia e in Svizzera, con visite reciproche durante i fine settimana o durante altri brevi periodi esenti d'autorizzazione: indipendentemente dall'esito del presente gravame, nulla impedisce alle
compagne di continuare a vivere durevolmente con visite vicendevoli la loro relazione sentimentale, ancorché separate, e ciò tenuto conto della vicinanza dei due Paesi, segnatamente la relativa brevità del tragitto che separa i rispettivi luoghi di dimora. Del resto, questa situazione, pur non essendo ideale, non è infrequente neppure tra numerose coppie (eterosessuali) svizzere, dove la reciproca lontananza per motivi di lavoro, studio, ecc. , o lo scarso tempo libero a disposizione costituiscono, di fatto, degli importanti ostacoli a una convivenza o, più in generale, all'intrattenimento di un legame affettivo. Giova poi rilevare che le interessate, entrambe di nazionalità italiana, hanno comunque la possibilità di creare una comunione domestica in Italia, per esempio nella fascia di confine, senza dipendere da un regime autorizzativo; in più, questa soluzione consentirebbe a B._____ di mantenere pressoché intatti i rapporti con il Cantone Ticino, sia per quanto riguarda i suoi familiari, sia, eventualmente, anche per l'attuale attività lavorativa. A questo proposito la ricorrente fa valere che la volontà di convivere non può prescindere dalla realizzazione di un'unione economica, che in concreto è garantita solo dal reddito
lavorativo di B._____; pertanto, il fatto di esigere o di considerare la possibilità di un trasferimento all'estero metterebbe in pericolo l'indipendenza economica del nucleo, poiché né la ricorrente né la compagna avrebbero, in Italia, una possibilità concreta di lavoro. A prescindere dalla genericità dell'affermazione, la ricorrente non adduce minimamente - né dagli atti emergono elementi a suffragio - che un eventuale trasferimento in Italia a scopo di convivenza comporterebbe necessariamente la perdita del posto di lavoro dell'amica, né dimostra per quali ragioni ambedue sarebbero svantaggiate nella ricerca di un impiego in Italia rispetto ad altri connazionali. Per il resto non fa neppure valere, elementi alla mano, che per B._____ sarebbe inesigibile trasferirsi in Italia a causa del presunto precario stato di salute del padre, in quanto bisognoso di cure. Alla luce di tali risultanze non può dirsi che l'autorità precedente abbia omesso di appurare sufficientemente la fattispecie: a questo proposito occorre precisare che il principio inquisitorio, tipico della procedura amministrativa, è relativizzato dall'obbligo dell'interessato di sostanziare le proprie allegazioni, in special modo se concernono il chiarimento di
fatti o elementi che egli conosce meglio, in particolare se riguardano specificamente la sua sfera personale (cfr. DTF 122 II 385 consid. 4c/cc pag. 394, 110 V 48 consid. 4a pag. 52/53 e relativi rinvii).

c) Dall'insieme di tutte queste circostanze si deve concludere che il rifiuto di concedere una deroga alle misure limitative non pone la ricorrente in una situazione personale particolarmente critica ai sensi della restrittiva giurisprudenza in materia. Come detto in precedenza e come correttamente affermato nella decisione impugnata, le interessate possono senz'altro continuare la loro relazione al di fuori del quadro di un'autorizzazione annuale, come già fanno attualmente, non costituendo la lontananza dovuta a motivi personali o professionali - come per ogni altra coppia (eterosessuale o omosessuale) - un impedimento insuperabile all'esercizio di una relazione durevole. Alla luce della consolidata prassi relativa all'art. 13 lett. f OLS, e anche considerate le condizioni, qui comunque non riunite, dell'art. 8 n. 1 e 2 CEDU, la decisione impugnata è giustificata e si fonda su un apprezzamento corretto dei fatti determinanti.

Il fatto che i requisiti per concedere una deroga alle misure limitative non siano soddisfatti, non esclude però che alla ricorrente possa essere eventualmente rilasciato un permesso di dimora computato sul contingente cantonale. Nell'ipotesi di una nuova richiesta, l'autorità è infatti libera di considerare, nell'esercizio del suo potere d'apprezzamento, se la persona richiedente abbia anche qualificati legami con la Svizzera, ancorché privi di rilevanza da un profilo prettamente giuridico (cfr. DTF 119 Ib 33 consid. 2b in fine pag. 38 e consid. 6 pag. 45).

4.- La ricorrente fa valere, infine, una disparità di trattamento, sostenendo che sarebbero stati ammessi casi

di rigore in circostanze analoghe. L'istanza precedente ha vagliato questa censura e ha indicato in che misura tali casi si differenziano da quello in esame. Certo, la ricorrente contesta questa osservazione; non dimostra però che i casi da lei evocati corrispondano in tutti i punti essenziali con il proprio (v. DTF 125 I 417 consid. 6b pag. 429). Inoltre, la circostanza che la legge non sia stata applicata o non sia stata applicata correttamente in un singolo caso o in pochi singoli casi, non conferisce di massima all'interessato che si trova nella medesima situazione un diritto di essere anch'egli trattato diversamente da quanto previsto dalla legge. I presupposti per ammettere un diritto alla parità di trattamento nell'illegalità (cfr. DTF 123 II 248 consid. 3c pag. 253/254, 122 II 446 consid.
4a pag. 451 e relativi riferimenti) sono in concreto manifestamente irrealizzati.

5.- Stante quanto precede, il ricorso risulta infondato e, come tale, va respinto. Visto l'esito dell'impugnativa, le spese vanno poste a carico della ricorrente (art. 156 cpv. 1, 153 e 153a OG).

Per questi motivi

il Tribunale federale

pronuncia :

1. Il ricorso è respinto.

2. La tassa di giustizia di fr. 2000. – è posta a carico della ricorrente.

3. Comunicazione al patrocinatore della ricorrente e al Dipartimento federale di giustizia e polizia.

Losanna, 25 agosto 2000
MDE

In nome della II Corte di diritto pubblico
del TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO:
Il Presidente,

Il Cancelliere,