

Permesso di soggiorno per motivi familiari e irrilevanza della relazione tra fratelli maggiorenni e non conviventi

di FEDERICA MAZZEO

SOMMARIO: 1. Permesso di soggiorno per motivi familiari e requisito della convivenza tra fratelli adulti. – 2. La rilevanza dei legami familiari tra adulti nella giurisprudenza della Corte EDU. – 3. L’art. 8 CEDU e l’equo bilanciamento degli interessi in gioco: verso un diritto che si fa “liquido”.

1. Permesso di soggiorno per motivi familiari e requisito della convivenza tra fratelli adulti.

Con l’ordinanza n. 7427 del 18 marzo 2020, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso proposto per la cassazione della sentenza della Corte d’Appello di Ancora che aveva negato al ricorrente, cittadino marocchino, il permesso di soggiorno per motivi familiari, in quanto fratello di cittadina italiana, per carenza della prova del requisito della convivenza con la sorella.

La Suprema Corte ha ritenuto irrilevante, ai fini del rilascio del relativo titolo di soggiorno, il legame tra fratelli adulti non conviventi, affermando la necessità di provare la convivenza quale presupposto dell’esistenza di un «legame affettivo» da intendersi quale «concreta condivisione della vita in comune».

Nel senso, d’altronde, della necessità della convivenza dei parenti di secondo grado, è anche il quadro normativo di riferimento e, in particolare, l’art. 19 del d.lgs. n. 286/1998 (c.d. Testo Unico Immigrazione) in combinato disposto con l’art. 28 del d.P.R. n. 394/1999.

Nulla quaestio, quindi, in ordine alla legittimità della sentenza gravata alla luce del citato dettato normativo.

Nessun dubbio, da parte della Corte di Cassazione, neppure in ordine alla compatibilità della decisione con l’art. 8 della Convenzione EDU (di seguito *breviter* art. 8).

Sul punto, la Corte motiva che la relazione tra due fratelli entrambi maggiorenni, tra i quali non si sia instaurata una convivenza, neppure rientri nella nozione di «vita familiare» che l’art. 8 mira a preservare.

La pronuncia *in parte qua* rende, però, doverose alcune osservazioni.

2. La rilevanza dei legami familiari tra adulti nella giurisprudenza della Corte EDU.

Come è noto, l'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo non sancisce un diritto assoluto della persona al rispetto della vita familiare. Dato per premesso l'obbligo negativo di non ingerenza nella vita familiare degli individui ai sensi dell'art. 8 CEDU, tuttavia l'interferenza di uno Stato nella vita familiare dell'individuo è legittima quando sia "giustificata" nel senso di (i) prevista dalla legge e (ii) necessaria al perseguimento di uno scopo (iii) tra quelli specificati al paragrafo 2 della norma («sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui»).

L'accertamento della condizione di "necessità", in particolare, è certamente l'aspetto più delicato del controllo della Corte EDU ai sensi dell'art. 8, volto a verificare se gli Stati, nell'adozione della misura espulsiva, abbiano realizzato un giusto equilibrio tra gli interessi personali del ricorrente e l'interesse generale perseguito dalla normativa e dai provvedimenti assunti.

Se da un lato, quindi, la presenza di una vita familiare, nel senso in cui si dirà, non garantisce a norma dell'art. 8 CEDU una tutela assoluta, dall'altro, l'art. 8 tutela un diverso e ulteriore diritto che in materia di espulsioni si interseca inesorabilmente con il precedente: quello al rispetto della vita privata.

In particolare il diritto al rispetto della vita privata viene in evidenza quale «diritto ad allacciare e intrattenere legami con i propri simili e con il mondo esterno»: diritto afferente, come specifica la Corte, al concetto stesso di «identità sociale» (Corte EDU, *Narjis c. Italia*, 14 gennaio.2019, ric. 57433/15¹).

A tal riguardo, la stessa giurisprudenza di Strasburgo ha chiarito che nella pratica i fattori da esaminare per valutare la proporzionalità della misura espulsiva sono essenzialmente gli stessi, indipendentemente dal fatto che sia coinvolta la famiglia o la vita privata (Corte EDU, *AA contro Regno Unito*, 20 settembre 2011, ric. n. [8000/08](#)²).

D'altronde, come noto, nel 2001 la Corte ha enucleato, per la prima volta, i cc.dd. "criteri *Boultif*", dal nome del ricorrente che diede impulso alla pronuncia, rilevanti in sede di sindacato

¹ In www.ceduincammmino.it/cgi-bin/ceduincammmino/vscheda.cgi?i=SSWSJSNSRGLSFSESGWINWJ.

² In www.ceduincammmino.it/cgi-bin/ceduincammmino/vscheda.cgi?i=JJFJAJRJCFIJMJTJYRHIWJ.

sulla necessità della misura espulsiva ovvero: «1) la natura e la gravità dell'infrazione commessa dal ricorrente; 2) la durata del suo soggiorno nel paese dal quale dovrà essere espulso; 3) la condotta del ricorrente nel periodo che decorre dalla commissione del reato; 4) la nazionalità delle persone coinvolte, la situazione familiare del ricorrente (durata del matrimonio, e altri elementi che attestino il carattere effettivo della vita di coppia e che consentano di sapere se il coniuge era o no al corrente del reato all'inizio della relazione; la nascita di figli legittimi ed eventualmente la loro età); 5) la gravità delle difficoltà che rischia di incontrare il coniuge nel paese d'origine del suo sposo, benché questo semplice fatto non sia sufficiente ad escludere l'espulsione» (Corte EDU, Boulouf c. Svizzera, 2 agosto 2001, ric. n. 54273/00).

Si tratta, a ben vedere, di fattori che afferiscono ora più specificatamente ai legami familiari, ora ancora ai legami personali dello straniero con il paese ospitante.

Ed invero i due profili dei legami familiari e dei legami sociali del migrante espulso si intrecciano rendendo sempre più sfumato il confine tra la sfera privata e quella familiare.

Sul punto, è significativa la giurisprudenza della Corte di Strasburgo proprio con riferimento alla tutela prevista dall'art. 8 in materia di immigrazione nel caso, come quello che ci occupa, di legami familiari tra soggetti adulti.

La Corte EDU ritiene che non ci sia “vita familiare” tra genitori e figli adulti o tra fratelli adulti, a meno che non sia dimostrato l'ulteriore elemento della “dipendenza” (Corte EDU, Slivenko c. Lettonia [GC], 9 ottobre 2003, ric. n. 48321/99; Corte EDU, Kwakye-Nti e Dufie c. Paesi Bassi, 7 novembre 2000, ric. n. 31519/96; Corte EDU, AH Khan c. Regno Unito, 20 dicembre 2011, ric. n. 662/2010³; Corte EDU, Samsonnikov c. Estonia, 3 luglio 2012, ric. n. 52178/10⁴). Al di là delle critiche interne alla stessa Corte verso una simile interpretazione ritenuta più propriamente coincidente con la nozione di “famiglia” che di “vita familiare” (cfr. “*Joint Dissenting Opinion Of Judges Lazarova Trajkovska And Hajiyevev*” in Corte EDU, Samsonnikov c. Estonia, cit., nota 4), ciò che preme evidenziare in questa sede è che, secondo la stessa Corte di Strasburgo, la sussistenza di legami familiari, ancorché non riconducibili alla prefata nozione di vita familiare, assume comunque rilevanza ai fini del giudizio di proporzionalità della misura

³ In <www.ceduincammino.it/cgi-bin/ceduincammino/vscheda.cgi?i=JJFJAJRJCFIJMJTJYRHIWJ>.

⁴ In <www.ceduincammino.it/cgi-bin/ceduincammino/vscheda.cgi?i=BBNBUBIBYNRBDBJBQIGQUF>.

di espulsione quale ingerenza nella vita privata dello straniero (Corte EDU, *AA contro Regno Unito*, cit., nota 2).

Di tal che la questione della riferibilità o meno dei legami familiari tra adulti alla nozione di “vita familiare” sembrerebbe quindi ridursi, quantomeno in astratto, ad una questione piuttosto marginale, rilevando in ogni caso tali relazioni ai fini della tutela *ex art. 8 sub specie* del diritto al rispetto della vita privata.

Più interessante sarebbe indagare allora, sotto il profilo più spiccatamente pratico, in ordine al peso che l’attuale giurisprudenza convenzionale accorda, nel “*fair balance*” sotteso al sindacato di cui all’art. 8, al diritto al rispetto della vita privata laddove, in materia di espulsioni, non venga anche in rilievo una vita propriamente “familiare”. Al di là delle proclamazioni in diritto, la casistica giurisprudenziale rivela infatti una certa timidezza della Corte EDU nel riconoscere autonoma tutela al diritto al rispetto della vita privata dello straniero in materia di espulsioni (Corte EDU, *Narjis c. Italia*, cit., nota 1).

Tuttavia, la pronuncia in commento, coerentemente al contesto di legittimità in cui si colloca, non offre elementi in fatto per ritenere di interesse ai fini presenti l’approfondimento della questione.

3. L’art. 8 CEDU e l’equo bilanciamento degli interessi in gioco: verso un diritto che si fa “liquido”.

Ciò che piuttosto rileva ai presenti fini è che, come ci insegna la giurisprudenza costituzionale (*ex plurimis* Corte cost., n. 202/2013) e della Corte EDU (*ex plurimis* Corte EDU, *Cherif e altri c. Italia*, 7 aprile 2009, ric. n. 1860/07), il sindacato di ragionevolezza e proporzionalità del bilanciamento richiesto dall’art. 8 impone di valutare attentamente tutti gli elementi del caso concreto, escludendo qualsiasi automatismo nell’applicazione della norma, sintonicamente con il più ampio concetto di vita privata e familiare consacrato dalla Convenzione dei Diritti dell’Uomo come applicata dalla Corte di Strasburgo.

In altri termini, nella tutela dei diritti fondamentali, ed in applicazione dei principi di cui agli artt. 2 e 3 Cost., ogni situazione è uguale solo a se stessa e come tale deve essere trattata sulla base di un procedimento che è il risultato di una continua ricerca di equilibrio tra le esigenze di tutela di volta in volta emergenti.

Un diritto, che si fa «liquido» per mutuare dalla dottrina⁵ una efficace espressione: un diritto in cui i legami personali e familiari si intrecciano in infinite combinazioni con i contrapposti interessi pubblici, ora prevalendo gli uni, ora prevalendo gli altri.

Un simile diritto, evidentemente, mal si concilia con giudizi che siano rimessi in forma generalizzata e automatica a presunzioni ovvero al mero contenuto di concetti.

Tanto più, nel caso di concetti, come quello di “vita privata e familiare”, dal contenuto estremamente vario in quanto ontologicamente connesso al contesto storico e culturale di riferimento. Non è un caso d'altronde che, nel nostro ordinamento, sia ormai data per pacifica la pluralità delle formazioni familiari, declinandosi ormai nel concreto il concetto di famiglia non solo come istituto fondato sul matrimonio costituzionalmente previsto dall'art. 29 Cost. ma anche come riconducibile a tutte quelle formazioni sociali che ricevono riconoscimento e tutela dagli artt. 2, 3, 30 e 31 Cost.

Il rischio derivante da un uso generalizzato e “assolutizzato” dei concetti, in un contesto per definizione “relativista” perché fondato sulla continua ricerca di un equilibrio tra le diverse istanze di tutela in gioco, è quello di dare per presupposto ciò che invece si sarebbe dovuto dimostrare.

Un rischio troppo alto quando si parla di diritti umani.

⁵ M.A. QUIROZ VITALE, *Il diritto liquido: decisioni giuridiche tra regole e discrezionalità*, Milano, 2012.