

BGer 2C_426/2016 vom 3. Oktober 2016

Bundesgericht, 2016-10-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_426_2016

FR: TF 2C_426/2016 du 3 octobre 2016

IT: TF 2C_426/2016 del 3 ottobre 2016

Erwägungen

E. 1.1

Giusta l'art. 83 lett. c n. 2 LTF, il ricorso in materia di diritto pubblico è inammissibile contro le decisioni in materia di diritto degli stranieri concernenti permessi o autorizzazioni al cui ottenimento né il diritto federale né il diritto internazionale conferiscono un diritto.

Non essendo nella fattispecie applicabile nessun trattato internazionale (art. 2 LStr; sentenza 2C_897/2013 del 16 aprile 2014 consid. 1.1), il ricongiungimento familiare è retto in primo luogo dagli art. 42 segg. LStr.

E. 1.2

Nel caso in esame, la ricorrente si richiama all'art. 44 LStr, secondo cui l'autorità competente può rilasciare un permesso di dimora ai figli stranieri, non coniugati e minori di 18 anni, di uno straniero titolare del permesso di dimora se essi coabitano con lui (lett. a), vi è a disposizione un'abitazione conforme ai loro bisogni (lett. b) e se non dipendono dall'aiuto sociale (lett. c).

Tale norma ha tuttavia solo carattere potestativo e non riconosce di conseguenza nessun diritto all'ottenimento di un'autorizzazione ai sensi dell'art. 83 lett. c n. 2 LTF (DTF 139 I 330 consid. 1.2 p. 332 seg.). Sulla base dell'art. 44 LStr la via del ricorso in materia di diritto pubblico è pertanto preclusa (DTF 137 I 284 consid. 1.2 pag. 286 seg.).

E. 1.3

Dato che, in ragione del matrimonio con un cittadino svizzero così come del fatto che il giudizio impugnato non indica che la coppia vive separata, A.A._____ ha in principio un diritto al rinnovo del suo permesso di soggiorno in Svizzera (art. 42 cpv. 1 LStr), quindi un diritto a soggiornare in Svizzera in maniera duratura, e che la ricorrente fa valere nei confronti della madre delle relazioni strette ed effettive, la stessa può per contro validamente richiamarsi all' art. 8 CEDU (DTF 139 I 330 consid. 1.2 pag. 333 e 137 I 284 consid. 1.3 pag. 287).

La questione a sapere se il diritto cui si richiama l'insorgente sia davvero dato è questione di merito, che come tale dev'essere trattata (DTF 139 I 330 consid. 1.1 pag. 332).

E. 1.4

Diretto contro una decisione finale emessa da un tribunale cantonale superiore (art. 86 cpv. 2 e art. 90 LTF), il ricorso è tempestivo (art. 46 cpv. 1 lett. a in relazione con l' art. 100 cpv. 1 LTF) ed è stato presentato dalla destinataria della pronuncia contestata, con interesse ad insorgere (art. 89 cpv. 1 LTF).

L'impugnativa è di conseguenza ammissibile quale ricorso ordinario in materia di diritto pubblico ex art. 82 segg. LTF.

E. 2.1

Con ricorso in materia di diritto pubblico è tra l'altro possibile lamentare la violazione del diritto federale (art. 95 lett. a LTF). In via generale, confrontato con una motivazione conforme all' art. 42 LTF , il Tribunale federale applica il diritto d'ufficio (art. 106 cpv. 1 LTF); esso non è vincolato né agli argomenti fatti valere nel ricorso né ai considerandi sviluppati dall'istanza precedente (DTF 133 II 249 consid. 1.4.1 pag. 254).

Esigenze più severe valgono tuttavia in relazione alla denuncia della violazione di diritti fondamentali. Il Tribunale federale esamina in effetti simili censure solo se l'insorgente le ha sollevate in modo preciso (art. 106 cpv. 2 LTF ; DTF 134 II 244 consid. 2.2 pag. 246).

E. 2.2

Per quanto riguarda i fatti, il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF). Esso può scostarsene solo se è stato eseguito in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto, ovvero arbitrario, profilo sotto il quale viene esaminato anche l'apprezzamento delle prove (DTF 136 III 552 consid. 4.2 pag. 560; sentenza 2C_959/2010 del 24 maggio 2011 consid. 2.2).

A meno che non ne dia motivo la decisione impugnata, il Tribunale federale non tiene inoltre conto di fatti o mezzi di prova nuovi, i quali non possono in ogni caso essere posteriori al giudizio impugnato (art. 99 cpv. 1 LTF ; DTF 133 IV 343 consid. 2.1 pag. 343 seg.).

E. 2.3

Dato che l'insorgente non sostiene rispettivamente dimostra che siano stati accertati violando il diritto e, in particolare, il divieto d'arbitrio, i fatti che emergono dal giudizio impugnato vincolano il Tribunale federale (art. 105 cpv. 1 LTF ; sentenze 2C_550/2015 del 1° ottobre 2015 consid. 4.2.1 e 2C_539/2014 del 23 ottobre 2014 consid. 6.2.1, nelle quali viene spiegato che, in assenza di precise critiche, anche aggiunte e precisazioni non possono essere prese in considerazione).

Sempre in questo contesto va inoltre rilevato che il Tribunale federale non può considerare né il doc. C (copia dell'autorizzazione rilasciata il 4 giugno 2015 dal sig. D. _____), prodotto per la prima volta con il ricorso davanti al Tribunale federale, né i documenti allegati alla lettera del 16 agosto 2016 (contratto di lavoro di A.A. _____ del 4 agosto 2016 e i rapporti scolastici di A.A. _____ del 2014, del 2015 e del 2016). Il citato contratto di lavoro e il rapporto scolastico del 17 giugno 2016 sono infatti posteriori al giudizio impugnato (cosiddetti "echte nova"; art. 99 cpv. 1 LTF ; già citato DTF 133 IV 343 consid. 2.1 pag. 343). Per quanto riguarda gli altri documenti (doc. C e rapporti scolastici risalenti al 2014, al 2015 e al febbraio 2016), difettano invece le condizioni previste dall' art. 99 LTF . Questo disposto vieta in effetti di fare valere fatti che la parte ha omesso di allegare o di provare in precedenza, indipendentemente dal sussistere o meno di una sua negligenza (136 III 123 consid. 4.4.3 pag. 129; BERNARD CORBOZ, Commentaire de la LTF, 2a ed. 2014, ad art. 99 n. 14 e 17).

E. 3.1

Giusta l' art. 8 n. 1 CEDU , ogni persona ha diritto al rispetto della vita privata e familiare. Da questo disposto non è tuttavia deducibile nessun diritto incondizionato all'ottenimento di un permesso di soggiorno in uno Stato determinato. In particolare, quando uno straniero ha

preso egli stesso la decisione di lasciare la propria famiglia per andare a vivere in un altro Stato, il rifiuto di quest'ultimo di concedere in maniera incondizionata un permesso di soggiorno ad un familiare per raggiungere la persona in questione non costituisce automaticamente una violazione dell' art. 8 CEDU (sentenze 2C_1075/2015 del 28 aprile 2016 consid. 3.1 e 2C_793/2011 del 22 febbraio 2012 consid. 2.1).

E. 3.2

Un'ingerenza nell'esercizio del diritto al rispetto della vita privata e familiare garantito dall' art. 8 n. 1 CEDU è possibile alle condizioni indicate dall' art. 8 n. 2 CEDU . La questione a sapere se, in un determinato caso, le autorità debbano accordare un permesso di soggiorno fondato su tale norma va risolta ponderando gli interessi in discussione (DTF 137 I 284 consid. 2.1 pag. 287 seg. con rinvii). In materia di ricongiungimento familiare parziale, detta ponderazione deve tenere non da ultimo conto delle esigenze alle quali il diritto interno sottomette tale fattispecie (DTF 137 I 284 consid. 2.6 pag. 292 seg.). Non è in effetti concepibile che, richiamandosi all' art. 8 CEDU , uno straniero cui la legislazione interna non riconosce il diritto di farsi raggiungere in Svizzera da familiari possa ottenere un'autorizzazione di soggiorno a favore di questi ultimi senza che le condizioni poste dagli art. 42 segg. LStr siano realizzate e - in particolare, quando i termini previsti dall'art. 47 sono rispettati - senza che le condizioni poste dall'art. 44 LStr siano rispettate. Del resto, l'esistenza di un alloggio confacente e l'assenza di dipendenza dall'aiuto sociale, richiesti dall'art. 44 LStr, costituiscono delle condizioni che si ritrovano nella legislazione relativa al ricongiungimento familiare della maggior parte dei Paesi che hanno sottoscritto la CEDU (sentenze 2C_1075/2015 del 28 aprile 2016 consid. 3.1; 2C_793/2011 del 22 febbraio 2012 consid. 2.2; 2C_508/2009 del 20 maggio 2010 consid. 4.2).

E. 3.3

Lo straniero che beneficia di un'autorizzazione di soggiorno di carattere duraturo ha quindi il diritto di richiedere il ricongiungimento familiare con figli minorenni in base all' art. 8 CEDU (e all' art. 13 Cost. di ugual portata) quando: (1) desidera vivere con il proprio figlio (art. 44 lett. a LStr); (2) ha un'abitazione appropriata (art. 44 lett. b LStr); (3) non dipende dall'aiuto sociale (art. 44 lett. c LStr); (4) la domanda di ricongiungimento è stata formulata nei termini previsti dall'art. 47 LStr; (5) il ricongiungimento non interviene in violazione chiara degli interessi e delle relazioni familiari del minore; (6) non vi è abuso di diritto; (7) non vi sono motivi di revoca giusta l'art. 62 LStr; (8) il genitore che richiede il ricongiungimento ha l'autorità parentale rispettivamente la custodia del figlio (DTF 137 I 284 consid. 2.7 pag. 293 seg.; confermata nelle sentenze 2C_1075/2015 del 28 aprile 2016 consid. 3.1; 2C_176/2015 del 27 agosto 2015 consid. 2.1; 2C_303/2014 del 20 febbraio 2015 consid. 4.1). In via generale, va infine tenuto conto dell'interesse superiore del minore, così come richiesto dall'art. 3 n. 1 della convenzione del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo (RS 0.107; DTF 137 I 284 consid. 2.3.1 pag. 290 seg.).

E. 4

Come detto, anche la Corte cantonale ha ritenuto che gli estremi per un ricongiungimento familiare non fossero dati.

Ammesso il rispetto dei termini previsti dall'art. 47 LStr e richiamata la giurisprudenza relativa all' art. 8 CEDU (precedente consid. 3.3), ha in effetti constatato che nel caso della ricorrente vi fosse un concreto rischio di dipendenza dall'aiuto sociale (assenza della condizione no. 3) e che mancasse la dimostrazione del sussistere i requisiti per un

trasferimento presso la madre dal punto di vista del diritto civile (condizione no. 8). Detto ciò, ha inoltre espresso dubbi anche sul fatto che un trasferimento in Svizzera costituisca davvero la giusta soluzione per l'insorgente.

E. 5.1

I Giudici ticinesi hanno negato i requisiti per un trasferimento della ricorrente presso la madre, partendo dal principio che il genitore debba fornire la prova di avere l'autorità parentale (esclusiva) sul figlio rispettivamente di avere l'autorità parentale congiunta e l'esplicito consenso dell'altro genitore in merito al trasferimento.

Come indicato nel precedente considerando 3.3, con riferimento alla giurisprudenza in materia, ammessa e sufficiente è tuttavia anche la prova che il genitore presso il quale è previsto il trasferimento del figlio abbia la custodia di quest'ultimo (sentenze 2C_1075/2015 del 28 aprile 2016 consid. 3.1; 2C_555/2012 del 19 novembre 2012 consid. 2.4; 2C_576/2011 del 13 marzo 2012 consid. 3.4; 2C_752/2011 del 2 marzo 2012 consid. 4.4 e 2C_793/2011 del 22 febbraio 2012 consid. 2.4).

E. 5.2

Senonché, in base ai fatti accertati nel giudizio impugnato, che vincolano questa Corte (art. 105 cpv. 1 LTF), A.A._____ dispone a tutti gli effetti della custodia della figlia, poiché la stessa le è stata affidata al momento del divorzio (sentenza dell'8 settembre 2006 del Tribunale distrettuale di X._____ nella cui traduzione italiana è scritto testualmente che la ricorrente "è affidata in custodia, cura ed educazione alla madre").

Ritenuto che una sentenza di divorzio è per sua natura un mezzo per regolare "definitivamente" l'assetto postmatrimoniale, e che nemmeno risultano indicazioni che la pronuncia dell'8 settembre 2006 sia stata superata da altro accordo (sentenza 2C_132/2011 del 28 luglio 2011), non avendo riconosciuto questo documento quale prova sufficiente ai sensi della giurisprudenza, il giudizio impugnato viola pertanto il diritto federale.

E. 6.1

Come detto, i Giudici ticinesi hanno poi ammesso anche un concreto rischio di dipendenza dall'aiuto sociale.

In effetti, essi hanno pertinentemente rilevato che C.A._____ e la sua consorte non sono affatto a carico dell'aiuto sociale, siccome la percezione di una rendita AI e di prestazioni complementari ad essa relative non rientrano nel concetto di aiuto sociale ai sensi della legge federale sugli stranieri (DTF 141 II 401 consid. 5.1 pag. 404 seg.).

Fatte queste giuste premesse, hanno però considerato che, siccome è figlia di primo letto di A.A._____, la ricorrente non ha diritto di beneficiare delle entrate citate e che, di conseguenza, vi è il rischio concreto che debba in futuro fare capo all'assistenza pubblica.

E. 6.2

Anche le considerazioni appena riferite non possono essere tuttavia condivise.

E. 6.2.1

Da una parte, come risulta dagli accertamenti contenuti nel giudizio impugnato (art. 105 cpv. 1 LTF), C.A._____ ha espressamente dichiarato di voler provvedere al sostentamento della ricorrente - che secondo la menzionata sentenza di divorzio ha diritto di ricevere dal padre D._____ solo 80 euro al mese - sottoscrivendo un documento in tal

senso. D'altra parte, a differenza di quanto affermato nel giudizio impugnato senza fornire riferimento alcuno, tale intenzione non è nemmeno a priori da escludere, in ragione del fatto che la ricorrente non è figlia di C.A._____, bensì è figlia di primo letto della moglie A.A._____.

Al contrario. A norma dell'art. 35 cpv. 1 e 3 della legge federale sull'assicurazione per l'invalidità (LAI), le persone legittimate alla rendita d'invalidità hanno in effetti un esplicito diritto a una rendita completa per ogni figlio che, in caso di loro morte, avrebbe diritto a una rendita per orfani dell'assicurazione per la vecchiaia e i superstiti, e ciò vale in via di principio anche in presenza di figli dell'altro coniuge (sentenze 8C_336/2014 del 20 agosto 2014 consid. 1 e 9C_406/2007 dell'11 marzo 2008 consid. 4.1; Ufficio federale delle assicurazioni sociali (UFAS), Promemoria-Rendite d'invalidità dell'AI, stato al 1° gennaio 2016, n. 18; UFAS, Direttive sulle rendite (DR) dell'assicurazione federale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità, stato al 1° gennaio 2016, n. 3339; ERWIN MURER/HANS-ULRICH STAUFFER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG), 2. ed. 2010, pag. 409 seg. con riferimento a DTF 97 V 117 ; GUSTAVO SCARTAZZINI/MARC HÜRZELER, Bundessozialversicherungsrecht, 4. ed. 2012, §13 n. 93 seg.).

E. 6.2.2

Visto che per negare il diritto al ricongiungimento familiare sulla base dell' art. 8 CEDU occorre una dipendenza dall'aiuto sociale ai sensi dell'art. 44 lett. c LStr (precedente consid. 3.3), che questa dipendenza dev'essere dimostrata dall'autorità (sentenza 2C_1046/2011 del 14 agosto 2012 consid. 4.3) e che il giudizio impugnato non contiene nessun concreto elemento in tal senso, siccome si limita - a torto - ad escludere a priori che la ricorrente possa beneficiare dei redditi di C.A._____, va pertanto concluso che le condizioni per il rilascio del permesso di soggiorno richiesto sono in realtà adempiute.

Se infatti è vero che, nel suo giudizio, la Corte cantonale esprime infine anche dubbi sul fatto che un trasferimento in Svizzera costituisca davvero la giusta soluzione per l'insorgente, occorre rilevare che le autorità non possono limitarsi a contrapporre alla decisione presa dai genitori il proprio punto di vista, ma hanno il diritto di opporsi al ricongiungimento solo nel caso in cui esso sia manifestamente contrario agli interessi del minore in questione (precedente consid. 3.3; sentenza 2C_793/2011 del 22 febbraio 2012 consid. 3.2). Elementi a sostegno di una simile ipotesi non risultano tuttavia dati e, del resto, il Tribunale amministrativo ticinese nemmeno sostiene il contrario.

E. 7.1

Il ricorso dev'essere quindi accolto, la sentenza impugnata annullata e la causa rinviata alla Sezione della popolazione del Dipartimento delle istituzioni del Cantone Ticino, affinché rilasci un'autorizzazione di soggiorno alla ricorrente.

E. 7.2

Da parte sua, il Tribunale amministrativo dovrà di nuovo esprimersi sulle spese e sulle ripetibili della sede cantonale (art. 68 cpv. 5 e art. 107 cpv. 2 LTF ; sentenza 2C_173/2011 del 24 giugno 2011 consid. 6.2).

E. 7.3

Soccombente, lo Stato del Cantone Ticino è dispensato dal pagamento delle spese giudiziarie (art. 66 cpv. 4 LTF). Esso dovrà però corrispondere alla ricorrente, assistita da

un avvocato, un'indennità per ripetibili per la sede federale (art. 68 cpv. 1 e 2 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.