

BVGer D-674/2017 vom 29. April 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-04-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-674_2017

FR: TAF D-674/2017 du 29 avril 2020

IT: TAF D-674/2017 del 29 aprile 2020

Regeste

Asilo ed allontanamento

Erwägungen

E. 1

Le procedure in materia d'asilo sono rette dalla PA, dalla LTAF e dalla LTF, in quanto la legge sull'asilo (LAsi, RS 142.31) non preveda altrimenti (art. 6 LAsi). La presente procedura è retta dal diritto anteriore (cfr. cpv. 1 delle Disposizioni transitorie della modifica della LAsi del 25 settembre 2015). Fatta eccezione per le decisioni previste all'art. 32 LTAF, il Tribunale, in virtù dell'art. 31 LTAF, giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 PA prese dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF. La SEM rientra tra dette autorità (art. 105 LAsi). L'atto impugnato costituisce una decisione ai sensi dell'art. 5 PA. Il ricorrente ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore, è particolarmente toccato dalla decisione impugnata e vanta un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa (art. 48 cpv. 1 PA). Pertanto è legittimato ad aggravarsi contro di essa. I requisiti relativi ai termini di ricorso (vecchio art. 108 cpv. 1 LAsi), alla forma e al contenuto dell'atto di ricorso (art. 52 PA) sono soddisfatti. Occorre pertanto entrare nel merito del ricorso.

E. 2

Con ricorso al Tribunale, possono essere invocati la violazione del diritto federale e l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti (art. 106 cpv. 1 LAsi) e, in materia di diritto degli stranieri, pure l'inadeguatezza ai sensi dell'art. 49 PA (cfr. DTAF 2014/26 consid. 5). Il Tribunale non è vincolato né dai motivi adottati (art. 62 cpv. 4 PA), né dalle considerazioni giuridiche della decisione impugnata, né dalle argomentazioni delle parti (cfr. DTAF 2014/1 consid. 2).

E. 3.1

Nella decisione impugnata la SEM ha ritenuto i motivi d'asilo dell'interessato irrilevanti in materia d'asilo. Innanzitutto non sarebbe stato riconosciuto un nesso causale tra la persecuzione e la fuga. Invero, la condanna a due anni di carcere con la condizionale a seguito di una rissa sarebbe avvenuta già nel 1993 mentre egli sarebbe espatriato soltanto nel 2009, e per di più, per motivi economici. In seguito, l'autorità inferiore ha ritenuto che situazioni sfavorevoli dovute alla guerra non sarebbero neppure rilevanti. In particolare, il conflitto militare riguarderebbe soltanto una zona relativamente ristretta situata nell'Ucraina orientale e non nella zona di provenienza dell'interessato. infine, per quel che riguarderebbe una possibile chiamata alle armi, la SEM ha ritenuto che stando alla prassi costante, costituirebbe un legittimo diritto di uno Stato possedere un esercito e reclutare i propri cittadini sotto le armi, così come uno Stato sarebbe autorizzato, entro i limiti legali, ad

adottare provvedimenti penali nei confronti di una persona soggetta all'obbligo di prestare servizio militare che si sottragga alla chiamata alle armi. Nel caso in disamina non vi sarebbe motivo di ritenere che la chiamata alle armi sarebbe dettata da motivi rientranti nella sfera di protezione dell'art. 3 LAsi. Di conseguenza, un impiego nella zona di conflitto situata nell'Ucraina orientale, così come un procedimento conformemente al diritto penale militare per omissione del servizio non rappresenterebbe un provvedimento rilevante ai fini dell'asilo ai sensi della LAsi.

E. 3.2

In sede ricorsuale l'insorgente contesta le considerazioni della SEM, in particolare poiché l'autorità inferiore non avrebbe tenuto conto del fatto che in caso di rifiuto di servire egli rischierebbe fino a dieci anni di carcere. Tale pena sarebbe sproporzionata, pertanto la decisione andrebbe annullata e vi sarebbero le condizioni per il riconoscimento della qualità di rifugiato.

E. 3.3

Con scritto del 9 dicembre 2019 il ricorrente conferma al Tribunale di coabitare con la compagna B. _____ e con il figlio C. _____ come si potrebbe evincere dallo "stato di famiglia" del 3 dicembre 2019 rilasciato dal Comune di D. _____. In precedenza essi avrebbero convissuto a E. _____ come dimostrerebbero i certificati di dimora. Attualmente l'insorgente non sarebbe tuttavia ancora riuscito a formalizzare il riconoscimento di paternità sul figlio C. _____. Egli avrebbe infatti conferito mandato all'Avv. F. _____ il 31 agosto 2018 e soltanto il 31 ottobre 2018 il legale avrebbe contattato l'Ufficio di Stato civile. Egli non avrebbe però potuto fornire il certificato di stato civile richiesto in quanto non potrebbe prendere contatto con le autorità del suo Paese d'origine. Egli si occuperebbe dell'educazione e della cura del figlio insieme alla compagna sin dalla sua nascita. Il ricorrente svolgerebbe poi l'attività di consulente finanziario, mentre la compagna lavorerebbe quale insegnante e riceverebbe inoltre un contributo di mantenimento per i figli dall'ex marito. Di conseguenza non avrebbero mai richiesto prestazioni di assistenza. Infine, non sarebbero mai riusciti ad avviare una procedura matrimoniale per i medesimi motivi che starebbero rendendo complicato il riconoscimento di paternità sul figlio. In particolare per l'assenza di un passaporto, non avrebbe potuto avviare una richiesta di un permesso di soggiorno per ricongiungimento familiare alle autorità cantonali nonostante fosse la loro intenzione fin dall'inizio.

E. 3.4

La SEM, con osservazioni del 3 gennaio 2020, rileva che dai diversi certificati dei comuni fornito dal ricorrente dimostrano che egli vive in coabitazione dal 1° agosto 2018 a D. _____. Anche se si dovesse ammettere che C. _____ è il figlio del ricorrente e che quest'ultimo coabiti da ormai più di un anno con una straniera col permesso C, altre informazioni richieste dal Tribunale con ordinanza non sarebbero state né aggiunte né corroborate da mezzi di prova. Altresì, il ricorrente non avrebbe reso verosimile che avesse contribuito al mantenimento della famiglia e soprattutto del figlio C. _____. Egli non avrebbe neppure dimostrato in modo convincente di aver richiesto l'avvio della pratica al fin di ottenere un permesso di soggiorno e nemmeno di vivere in una abitazione adeguata e di non essere al beneficio dell'aiuto sociale. In ogni caso, non sarebbe di competenza della SEM, ma bensì del cantone stabilire se le esigenze legali fossero riempite o meno. L'autorità inferiore non potrebbe neppure tenere conto dei diritti che eventualmente spetterebbero al

ricorrente in considerazione dell'art. 43 LStr. In ogni caso, da un esame anticipato dell'incarto completo ne discenderebbe che non vi sarebbero elementi sufficienti per dimostrare un rapporto di famiglia degno di protezione ai sensi dell'art. 8 CEDU. Di conseguenza, non vi sarebbero motivi per riesaminare parzialmente la decisione per quel che riguarderebbe l'esecuzione dell'allontanamento. Infine, il ricorso non conterrebbe alcun nuovo elemento in merito alla qualità di rifugiato.

E. 3.5

Con scritto del 20 gennaio 2020 il ricorrente ritiene innanzitutto di aver sufficientemente dimostrato l'esistenza di un nucleo familiare e quindi la necessità di una protezione ai sensi dell'art. 8 CEDU. Oltre ai documenti del comune non avrebbe altri mezzi di prova che dimostrerebbero la formazione di un nucleo familiare da diverso tempo. Per quanto concerne il fatto di non aver inoltrato una richiesta di permesso ai sensi dell'art. 43 LStrI egli rileva che in assenza di un matrimonio formale non potrebbe richiedere il ricongiungimento familiare. Inoltre le difficoltà ad avviare la procedura per il riconoscimento formale del figlio sarebbero le stesse che incontrerebbe nel caso in cui volesse avviare una procedura matrimoniale. In seguito, egli potrebbe provare a chiedere il rilascio di un permesso di soggiorno al Cantone fondato sul fatto che disporrebbe di un lavoro e che la compagna con il permesso C potrebbe garantire per lui. Tuttavia, non sarebbe un suo diritto e per poter procedere in questo modo egli dovrebbe ritirare la sua domanda d'asilo, uscire dalla Svizzera e formalizzare la richiesta di un permesso di soggiorno, senza alcuna speranza di poterlo ottenere. Infine, l'insorgente ritiene di aver apportato sufficienti elementi atti a dimostrare che esisterebbe un vero e proprio nucleo familiare il quale potrebbe contare sulla protezione offerta dall'art. 8 CEDU.

E. 4

La Svizzera, su domanda, accorda asilo ai rifugiati secondo le disposizioni della LAsi (art. 2 LAsi). L'asilo comprende la protezione e lo statuto accordati a persone in Svizzera in ragione della loro qualità di rifugiato. Esso include il diritto di risiedere in Svizzera.

E. 4.1

Sono rifugiati le persone che, nel Paese d'origine o d'ultima residenza, sono esposte a seri pregiudizi a causa della loro razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le loro opinioni politiche, ovvero hanno fondato timore d'essere esposte a tali pregiudizi. Sono pregiudizi seri segnatamente l'esposizione a pericolo della vita, dell'integrità fisica o della libertà, nonché le misure che comportano una pressione psichica insopportabile (art. 3 cpv. 2 LAsi). Il fondato timore di esposizione a seri pregiudizi, come stabilito all'art. 3 LAsi, comprende nella sua definizione un elemento oggettivo, in rapporto con la situazione reale, e un elemento soggettivo. Sarà quindi riconosciuto come rifugiato colui che ha dei motivi oggettivamente riconoscibili da terzi (elemento oggettivo) di temere (elemento soggettivo) d'essere esposto, in tutta verosimiglianza e in un futuro prossimo, ad una persecuzione (cfr. DTAF 2011/51 consid. 6.2 e 2010/57 consid. 2.5). Sul piano soggettivo, deve essere tenuto conto degli antecedenti dell'interessato, segnatamente dell'esistenza di persecuzioni anteriori, nonché della sua appartenenza ad una razza, ad un gruppo religioso, sociale o politico, che lo espongono maggiormente ad un fondato timore di future persecuzioni. Infatti, colui che è già stato vittima di persecuzione ha dei motivi oggettivi di avere un timore (soggettivo) di nuove persecuzioni più fondato di colui che ne è l'oggetto per la prima volta (DTAF 2010/57

consid. 2.5 e relativi riferimenti). Sul piano oggettivo, tale timore deve essere fondato su indizi concreti e sufficienti che facciano apparire, in un futuro prossimo e secondo un'alta probabilità, l'avvento di seri pregiudizi ai sensi dell'art. 3 LAsi. Non sono sufficienti, quindi, indizi che indicano minacce di persecuzioni ipotetiche che potrebbero prodursi in un futuro più o meno lontano (cfr. DTAF 2010/57 consid. 2.5 e relativi riferimenti).

E. 4.2

A tenore dell'art. 7 cpv. 1 LAsi, chiunque domanda asilo deve provare o per lo meno rendere verosimile la sua qualità di rifugiato. La qualità di rifugiato è resa verosimile se l'autorità la ritiene data con una probabilità preponderante (art. 7 cpv. 2 LAsi). Sono inverosimili in particolare le allegazioni che su punti importanti sono troppo poco fondate o contraddittorie, non corrispondono ai fatti o si basano in modo determinante su mezzi di prova falsi o falsificati (art. 7 cpv. 3 LAsi).

E. 5

Innanzitutto è d'uopo determinare se l'eventuale chiamata alle armi dell'insorgente sia in specie rilevante in materia d'asilo.

E. 5.1

Giusta l'art. 3 cpv. 3 LAsi non sono rifugiati le persone che sono esposte a seri pregiudizi o hanno fondato timore di esservi esposte per aver rifiutato di prestare servizio militare o per aver disertato. È fatto salvo il rispetto della Convenzione del 28 luglio 1951 sullo statuto dei rifugiati (Conv. rifugiati, RS 0.142.30). La giurisprudenza ha già avuto modo di confermare, anche dopo l'adozione dell'art. 3 cpv. 3 LAsi, la prassi previgente riguardante le persone che motivano una domanda d'asilo con il rifiuto di servire o la diserzione nel loro Paese d'origine. Conseguentemente, siffatti motivi non sono di per sé sufficienti a fondare la qualità di rifugiato, a meno che ne risulti una persecuzione ai sensi dell'art. 3 cpv. 1 LAsi. In altri termini, in virtù dei motivi menzionati in questa disposizione, alla persona interessata deve essere riconosciuta la qualità di rifugiato soltanto se, in seguito alla sua renitenza o diserzione, ella debba temere un trattamento che comporti seri pregiudizi ai sensi dell'art. 3 cpv. 2 LAsi (cfr. DTAF 2015/3 consid. 4.3-4.5 e 5). In tal senso, un'eventuale sanzione per renitenza o diserzione non costituisce una persecuzione rilevante in materia di asilo che a condizioni eccezionali. Ciò è segnatamente il caso quando la sanzione è aggravata, o sproporzionatamente severa, per uno dei motivi di cui all'art. 3 LAsi (cfr. DTAF 2015/3 consid. 5, in particolare consid. 5.9). La rilevanza in materia d'asilo può parimenti essere riscontrata, indipendentemente dall'entità della pena, quando l'incorporazione nell'esercito comporta l'esposizione a seri pregiudizi enumerati nella norma citata, la partecipazione ad atti proibiti dal diritto internazionale o, ancora, l'obbligo di combattere contro una particolare minoranza etnica o religiosa, che coincida con quella dell'interessato e che gli causi, per questo motivo, una situazione di grave conflitto interiore (cfr. DTAF 2015/3 consid. 4.3-4.5 et 5; GICRA 2006 n° 3 e 2003 n. 8; si veda anche Walter Kälin, *Grundriss des Asylverfahrens*, 1990, pag. 116; Samuel Werenfels, *Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht*, 1987, p. 259; Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés [HCR], *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié*, 1992, p. 44).

E. 5.2

Per quanto riguarda la situazione in Ucraina, il Tribunale ha già avuto modo di prendere posizione, giungendo alla conclusione che le sanzioni previste non vanno oltre quanto

necessario per esercitare il legittimo diritto di mantenere una forza armata e che la questione è dunque di principio irrilevante ai fini della concessione dell'asilo (cfr. tra le tante sentenze del Tribunale E-1250/2018 del 20 agosto 2019 consid. 5.3.4; E-1710/2018 del 19 aprile 2018). Nella casistica del Tribunale tale irrilevanza è peraltro pacifica anche per quanto riguarda gli ucraini russofoni reclutati o richiamati al servizio militare dalle forze armate ucraine a seguito degli avvenimenti del 2014 (cfr. sentenze D-984/2019 del 7 marzo 2019 consid. 4.3, D-7071/2015 del 22 dicembre 2016 consid. 4.4.2, D-5674/2016 del 21 novembre 2016, E-4249/2015 del 1° ottobre 2015 consid.5.3.2). Inoltre, nel caso in disamina, non traspaiono dagli atti indizi quanto al fatto che il ricorrente, se reclutato, si vedrebbe astretto a combattere contro il proprio popolo. In primo luogo, non vi sono evidenze che permettano di concludere che egli si sarebbe visto assegnare al fronte. Inoltre, i rarissimi casi di applicazione di tale eccezione al principio dell'irrilevanza dei motivi d'asilo legati alla diserzione ed alla renitenza, sono limitati a situazioni di estrema gravità, laddove le persone interessate vengono forzate a commettere ostilità contro i membri della propria comunità, essendo nel contempo minacciati nella propria integrità (si veda in particolare GICRA 2003 no. 8 consid. 6b, a riguardo di cittadini di Sarajevo di etnia serba integrati nel neonato esercito bosniaco ed astretti a partecipare alle ostilità aventi quale obiettivo la conquista e l'epurazione etnica di un territorio o ancora Samuel Werenfels, op. cit., p. 259, che fa riferimento alla prassi allora riguardante i cittadini Afgani obbligati a combattere sotto minaccia di fucilazione contro i Mujaheddin dai filosovietici; si veda anche sentenza del Tribunale D-5396/2015 del 29 luglio 2016, consid. 7.8 a proposito dei curdi chiamati ad assolvere il servizio militare in Turchia). In definitiva, l'eventuale arruolamento del ricorrente e la relativa possibile sanzione che gli verrebbe comminata in caso di renitenza non sono da considerarsi rilevanti ai sensi dell'art. 3 LAsi.

E. 6

Se respinge la domanda d'asilo o non entra nel merito, la SEM pronuncia, di norma, l'allontanamento dalla Svizzera e ne ordina l'esecuzione; tiene però conto del principio dell'unità della famiglia (art. 44 LAsi). In particolare, l'allontanamento non viene deciso qualora il richiedente l'asilo disponga di un permesso di soggiorno o di dimora valido (art. 32 lett. a OAsi 1), oppure abbia un diritto al rilascio di tale permesso. Se il richiedente l'asilo non dispone di un permesso di soggiorno o di dimora valido, l'autorità inferiore o il Tribunale è tenuta ad esaminare a titolo pregiudiziale l'esistenza, di massima, di un diritto del richiedente (ai sensi dell'art. 14 cpv. 1 LAsi) al rilascio di un tale permesso derivante dal diritto al rispetto della vita privata e familiare. Se la legislazione sugli stranieri o gli accordi di libero scambio non prevedono un diritto, esso potrebbe comunque essere dedotto dall'art. 8 CEDU. Per l'analisi di tale disposizione è determinante la giurisprudenza del Tribunale federale (cfr. DTAF 2013/37 consid. 4.4). Se in seguito all'esame pregiudiziale del caso da parte delle autorità in materia d'asilo, queste abbiano ritenuto sussistere, di massima, un diritto al rilascio di un permesso di dimora, non compete più ad esse, bensì alle autorità di polizia degli stranieri, di determinarsi sul vantato diritto e conseguentemente pure sull'allontanamento dello straniero (cfr. GICRA 2001 n. 21 consid. 8d). Altresì, se il richiedente l'asilo ha presentato dinanzi all'autorità di polizia degli stranieri un'istanza volta al rilascio di un permesso di dimora successivamente al respingimento della domanda d'asilo - o della non entrata nel merito della stessa - la SEM non deve più pronunciare l'allontanamento, rispettivamente il Tribunale deve annullare una siffatta pronuncia (cfr. GICRA 2001 n. 21 consid. 9°, DTAF 2013/37 consid. 4.4.2.2). Allorquando la competente autorità di polizia degli stranieri si è già pronunciata, in senso negativo, sull'esistenza di un

diritto al rilascio di un permesso di dimora, le autorità in materia d'asilo non devono più esaminare l'art. 8 CEDU nell'ambito della liceità dell'esecuzione dell'allontanamento (cfr. GICRA 2001 n. 21 consid. 12b e c nonché 14a). Nel caso in disamina, non avendo il ricorrente ancora sollecitato le autorità cantonali con una richiesta di rilascio di un permesso di dimora, le condizioni in virtù delle quali la SEM avrebbe dovuto astenersi dal pronunciare l'allontanamento dalla Svizzera non sono adempiute e la decisione impugnata va, su questo punto, confermata (cfr. GICRA 2001 n. 21 consid. 9a; DTAF 2013/37 consid. 4.4.2.2).

E. 7

L'esecuzione dell'allontanamento è regolamentata, per rinvio dell'art. 44 LAsi, all'art. 83 della legge sugli stranieri e la loro integrazione (LStrI, RS 142.20, nuovo titolo dal 1° gennaio 2019, medesimo tenore per quanto riguarda l'art. 83). Giusta suddetta norma, l'esecuzione dell'allontanamento deve essere possibile (art. 83 cpv. 2 LStrI), ammissibile (art. 83 cpv. 3 LStrI) e ragionevolmente esigibile (art. 83 cpv. 4 LStrI). In caso di non adempimento d'una di queste condizioni, la SEM dispone l'ammissione provvisoria (art. 83 cpv. 1 e 7 LStrI). Secondo prassi costante del Tribunale, circa l'apprezzamento degli ostacoli all'allontanamento, vale lo stesso apprezzamento della prova consacrato al riconoscimento della qualità di rifugiato, ovvero il ricorrente deve provare o per lo meno rendere verosimile l'esistenza di un ostacolo all'allontanamento (cfr. DTAF 2011/24 consid. 10.2 e relativo riferimento).

E. 8

A norma dell'art. 83 cpv. 3 LStrI l'esecuzione dell'allontanamento non è ammissibile quando comporta una violazione degli impegni di diritto internazionale pubblico della Svizzera. Detta norma non si esaurisce nella massima del divieto di respingimento. Anche altri impegni di diritto internazionale possono risultare ostativi all'esecuzione del rimpatrio, in particolare l'art. 3 CEDU o l'art. 3 della Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 10 dicembre 1984 (Conv. tortura, RS 0.105). La Corte europea dei diritti dell'uomo (CorteEDU) ha più volte ribadito che la sola possibilità di subire dei maltrattamenti dovuti a una situazione di insicurezza generale o di violenza generalizzata nel Paese di destinazione non è sufficiente per ritenere una violazione dell'art. 3 CEDU. Spetta infatti all'interessato provare o rendere verosimile l'esistenza di seri motivi che permettano di ritenere che egli correrà un reale rischio ("real risk") di essere sottoposto, nel Paese verso il quale sarà allontanato, a trattamenti contrari a detti articoli (cfr. DTAF 2013/27 consid. 8.2 e relativi riferimenti).

E. 8.1

Nel caso in disamina è in particolare necessario determinare se l'esecuzione dell'allontanamento del ricorrente sia conforme all'art. 8 CEDU.

E. 8.1.1

Seppure l'art. 8 CEDU, rispettivamente l'art. 13 Cost., non garantiscano il diritto a soggiornare in un determinato Stato, il diritto al rispetto della vita familiare e privata può essere violato qualora ad uno straniero, la cui famiglia risiede in Svizzera, viene vietata la presenza in tale Paese e con ciò viene impedita la vita familiare (cfr. DTF 143 I 21 consid. 5.1 e relativi riferimenti). Non vi è tuttavia violazione del diritto al rispetto della vita familiare qualora si possa ragionevolmente esigere dai membri della famiglia che realizzino la vita familiare all'estero. Al contrario, se la partenza del membro che può

restare in Svizzera non è possibile senza difficoltà è necessario procedere ad una ponderazione degli interessi prevista dall'art. 8 par. 2 CEDU (cfr. DTF 140 I 145 consid. 3.1 e relativi riferimenti; DTAF 2011/48 consid. 6.3.1). Un'ingerenza nella vita familiare è invero ammissibile se questa è prevista dalla legge e se costituisce una misura che, in una società democratica, è necessaria per la sicurezza nazionale, l'ordine pubblico, il benessere economico del paese, la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della morale, o la protezione dei diritti e delle libertà altrui. Anche l'applicazione di una politica restrittiva in materia di immigrazione è un interesse pubblico ammissibile. A questo titolo, incombe alle autorità procedere alla ponderazione dei differenti interessi in presenza, vale a dire, da una parte l'interesse dello Stato all'allontanamento dello straniero e, dall'altra, l'interesse di quest'ultimo a mantenere le sue relazioni familiari (cfr. DTF 135 I 153 consid. 2.2.1 e DTAF 2013/49 consid. 8.2).

E. 8.1.2

L'art. 8 CEDU prevede la tutela della vita privata e familiare. Il concetto di vita familiare comprende, tra l'altro, i rapporti tra i partner, sposati o meno, ovvero anche i rapporti tra persone che formano una famiglia di fatto, vivono insieme e con cui esiste una stretta relazione personale (cfr. DTAF 2013/49 consid. 8.4.1). I rapporti familiari che non sono legalmente stabiliti rientrano nell'ambito di protezione dell'art. 8 CEDU a condizione che esista un rapporto sufficientemente stretto, autentico ed effettivamente vissuto. Ciò che è decisivo è la qualità della vita familiare e non la giustificazione giuridica (DTF 135 I 143 consid. 3.1 e ulteriori riferimenti). Il Tribunale federale ha stabilito che un concubinato dà luogo ad una richiesta di autorizzazione se la relazione di convivenza è stata vissuta a lungo come un matrimonio o se indizi concreti indicano un matrimonio imminente. La natura e la stabilità del rapporto tra i partner del concubinato devono essere equivalenti, nella sostanza, a un matrimonio. A questo proposito è essenziale che i partner vivano in un'economia domestica comune; inoltre, si deve tener conto della natura e della durata del loro rapporto, nonché del loro interesse e del loro attaccamento reciproco, ad esempio attraverso i figli o altre circostanze come l'assunzione di responsabilità reciproca (cfr. sentenza del Tribunale federale 2C_880/2017 del 3 maggio 2018 consid. 3.1 e ulteriori riferimenti). Per quanto riguarda la durata del concubinato, il Tribunale federale ha recentemente deciso - nell'ambito dell'ultima sentenza citata - in contrasto con la prassi della Corte europea dei diritti dell'uomo e con la propria giurisprudenza, che la convivenza in un'economia domestica comune per un periodo di tre anni e mezzo senza elementi aggiuntivi non è sufficiente per poter invocare una richiesta di autorizzazione ai sensi dell'art. 8 CEDU o dell'art. 13 Cost (cfr. anche sentenza del Tribunale D-349/2020 consid. 7.3.2).

E. 8.1.3

Per poter invocare il diritto al rispetto della vita familiare ex art. 8 CEDU lo straniero deve non soltanto provare la presenza di una relazione stretta ed effettiva con una persona della sua famiglia, ma pure che quest'ultima abbia un diritto di presenza assicurato o duraturo in Svizzera (cfr. tra le altre DTF 135 I 143 consid. 1.3.1 e relativi riferimenti; DTAF 2013/49 consid. 8.4.1 e relativi riferimenti, 2012/4 consid. 4.3 e relativi riferimenti). Ha un diritto di presenza assicurato o duraturo in Svizzera la persona che possiede la nazionalità svizzera, che ha un permesso di domicilio oppure che ha un permesso di dimora fondato su un diritto assicurato (cfr. DTF 135 I 143 consid. 1.3.1 e relativi riferimenti).

E. 8.2.1

Nel caso in disamina, la compagna ed il figlio del ricorrente dispongono di un permesso di domicilio in Svizzera (cfr. risultanze del Sistema d'informazione centrale sulla migrazione [SIMIC]). È quindi pacifico che essi dispongono di un diritto di presenza assicurato in Svizzera. Per quanto riguarda la relazione tra il ricorrente ed i famigliari, il Tribunale rileva quanto segue. Contrariamente a quanto ritenuto dalla SEM con osservazioni del 3 gennaio 2020, dai documenti agli atti, così come dalle registrazioni SIMIC risulta chiaramente che egli ha iniziato la convivenza con la compagna già qualche giorno dopo l'introduzione della domanda d'asilo in Svizzera il 13 gennaio 2015 (cfr. autorizzazione ad alloggiare temporaneamente presso la compagna B. _____ del 15 gennaio 2015, atto A6/1 e risultanze SIMIC) e da allora essi non si sono più separati. La SEM ha, dal canto suo, spedito sia la convocazione per l'audizione dell'11 febbraio 2015, sia la decisione del 29 dicembre 2016 all'indirizzo della compagna (cfr. atti A8/2 e A13/7). A sostegno della convivenza con la compagna ed il figlio l'insorgente ha altresì prodotto i certificati di dimora dei comuni di E. _____ e D. _____. Da tali certificati risulta che la durata della convivenza ammonta ad oltre 5 anni e non soltanto dal 1° agosto 2018 come ritenuto dall'autorità inferiore. Di conseguenza il figlio C. _____, (...) anni, ha vissuto per quasi tutta la sua esistenza con entrambi i genitori. Oltre a convivere con il figlio, l'insorgente si occupa dell'educazione e della cura del bambino insieme alla compagna (cfr. scritto del 9 dicembre 2019). Altresì, egli svolge l'attività di consulente finanziario che produce entrate per circa CHF 50'000.- all'anno. Mentre la compagna lavora come insegnante scolastica presso l'associazione "Schkolnik" e riceve inoltre un contributo dall'ex-marito per il mantenimento di due figli di CHF 2'700.- al mese. La famiglia non riceve dunque prestazioni di assistenza e sarebbe sempre riuscita a far fronte ai loro bisogni con i loro mezzi. In seguito, pur essendo vero che il ricorrente non ha riconosciuto formalmente la paternità sul figlio, egli ha spiegato in modo convincente il motivo per il quale non sarebbe riuscito ad effettuare tale riconoscimento. Da una parte, al fine di completare la procedura l'insorgente avrebbe dovuto produrre il certificato di stato civile, tuttavia in qualità di richiedente l'asilo egli non potrebbe rivolgersi alle autorità del proprio paese d'origine. Altresì, egli ha pure fornito la documentazione dalla quale risulterebbe effettivamente si è rivolto ad un avvocato per la pratica, tuttavia dopo diversi mesi di inazione ha revocato il mandato (cfr. documentazione allegata allo scritto del 9 dicembre 2019). Per i medesimi motivi, ovvero la mancanza di parte della documentazione necessaria, l'interessato e la compagna non sarebbero riusciti ad avviare una procedura matrimoniale, nonostante questa fosse la loro intenzione fin dall'inizio. Infine, diversamente da quanto ritenuto dalla SEM nelle osservazioni del 3 gennaio 2020, nella fattispecie non risulta rilevante verificare se l'abitazione in cui coabita con la compagna ed il figlio sia adeguata, invero, tali condizioni sono le condizioni di applicazione dell'art. 43 LStrI, disposizione in casu non applicabile. Alla luce di quanto sopra dunque, malgrado il fatto che il ricorrente non sia sposato con la compagna e non abbia riconosciuto formalmente il figlio, si può ritenere che egli intrattenga con i famigliari una relazione stretta ed effettiva e che la loro può essere a tutti gli effetti considerata una famiglia di fatto.

E. 8.2.2

È ora necessario determinare se si possa ragionevolmente esigere dai membri della famiglia che realizzino la loro vita famigliare all'estero. Nella fattispecie ciò non risulta essere il caso. Malgrado la compagna dell'insorgente non possieda la cittadinanza elvetica, ella vive in Svizzera dal 17 gennaio 1998, ovvero da ben 22 anni. Ella ha altresì due figli da un precedente matrimonio i quali vivono con lei dalla separazione nel 2013 ed hanno effettuato

tutta la scolarizzazione in Svizzera (cfr. risultanze SIMIC inerenti la compagna B. _____ ed i di lei figli G. _____ ed H. _____).

E. 8.2.3

Non essendo ragionevolmente esigibile che la famiglia realizzi la vita familiare all'estero, l'allontanamento del ricorrente costituirebbe dunque un'insorgenza nel suo diritto al rispetto della vita familiare. Di conseguenza, è necessario procedere alla ponderazione degli interessi prevista dall'art. 8 par. 2 CEDU (cfr. supra consid. 9.1.1 per i dettagli). Nel caso in disamina da una ponderazione degli interessi, risulta che l'interesse privato del ricorrente prevale sull'interesse della Svizzera ad allontanarlo. Invero, pur considerando l'importanza di una politica restrittiva in materia di stranieri, tale interesse pubblico non risulta superiore all'interesse privato del ricorrente a mantenere una relazione con i suoi famigliari. In particolare, non vi sono ulteriori motivazioni di ordine pubblico, di sicurezza nazionale o per il benessere economico del Paese. Infatti, l'interessato non è stato mai condannato ad alcun reato, lui ed i suoi famigliari non hanno mai gravato sull'assistenza sociale, ma bensì essi riescono a far fronte ai bisogni con i propri mezzi. L'ingerenza nella vita familiare del ricorrente nel caso di un suo allontanamento non sarebbe dunque nella fattispecie giustificata e sarebbe dunque contraria all'art. 8 CEDU.

E. 8.3

In definitiva, alla luce di quanto sopra si può a giusto titolo concludere che nel caso di specie l'esecuzione dell'allontanamento non sia ammissibile. Si necessita pertanto la pronuncia dell'ammissione provvisoria per il ricorrente conformemente alla giurisprudenza citata e stante l'assenza in specie delle condizioni per un'applicazione dell'art. 83 cpv. 7 LStrI.

E. 8.4

Allo stesso modo, ferma considerata l'alternatività delle condizioni di cui all'art. 83 LStr, il Tribunale può esimersi dall'analisi circa la presenza di ulteriori ostacoli all'esecuzione dell'allontanamento, siano essi da considerare in ambito di esigibilità o di possibilità della stessa.

E. 9

Alla luce di quanto precede, il ricorso è accolto limitatamente all'esecuzione dell'allontanamento e per il resto è respinto. Le SEM è invitata a regolamentare le condizioni del soggiorno del ricorrente conformemente alle disposizioni sull'ammissione provvisoria.

E. 10

Avendo il Tribunale statuito in merito al ricorso, la domanda di esenzione di un anticipo equivalente alle presunte spese processuali è divenuta priva di oggetto.

E. 11

Visto l'esito della procedura che vede il ricorrente soccombere sulle questioni della concessione dell'asilo e della pronuncia dell'allontanamento, occorre porre delle spese processuali ridotte, di CHF 300.- a suo carico (art. 63 PA cpv. 1 e 5 nonché art. 3 lett. b del regolamento sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale del 21 febbraio 2008 [TS-TAF, RS 173.320.2]). All'insorgente, non patrocinato in questa sede, non viene assegnata alcuna indennità di spese ripetibili (art. 64

cpv. 1 PA in relazione con l'art. 7 del regolamento sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale del 21 febbraio 2008 [TS-TAF, RS 173.320.2]).

E. 12

La presente decisione non concerne persone contro le quali è pendente una domanda d'estradizione presentata dallo Stato che hanno abbandonato in cerca di protezione, per il che non può essere impugnata con ricorso in materia di diritto pubblico dinanzi al Tribunale federale (art. 83 lett. d cifra 1 LTF). La pronuncia è quindi definitiva.

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