

BVGer F-6395/2019 vom 14. Februar 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-02-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-6395_2019

FR: TAF F-6395/2019 du 14 février 2022

IT: TAF F-6395/2019 del 14 febbraio 2022

Regeste

dopo lo scioglimento della comunità familiare

Erwägungen

E. 1.1

Secondo l'art. 31 della legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 (LTAF, RS 173.32), questo Tribunale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021), emanate dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF, salvo nei casi previsti all'art. 32 LTAF. La SEM fa parte delle dette autorità (art. 33 lett. d LTAF) e il provvedimento del 31 ottobre 2019, che non rientra peraltro nell'elenco dell'art. 32 LTAF, costituisce una decisione ai sensi dell'art. 5 cpv. 1 PA, dimodoché questo Tribunale è competente a giudicare il presente ricorso. Dato che si tratta di una decisione in materia di diritto degli stranieri concernente il soggiorno in Svizzera di una persona che è cittadina di uno Stato membro dell'Unione europea, questo Tribunale è competente a giudicare la causa in quanto autorità di grado precedente al Tribunale federale (cfr. art. 1 cpv. 2 LTAF in relazione con l'art. 11 cpv. 1 e 3 ALC, nonché l'art. 83 lett. c cifra 2 a contrario della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 [LTF, RS 173.110]).

E. 1.2

Ha diritto di ricorrere chi ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore, è particolarmente toccato dalla decisione impugnata e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa (art. 48 cpv. 1 PA). Il ricorso deve essere depositato entro trenta giorni dalla notificazione della decisione (art. 50 cpv. 1 PA) e contenere le conclusioni, i motivi, l'indicazione dei mezzi di prova e la firma del ricorrente o del suo rappresentante, con allegati, se disponibili, la decisione impugnata e i documenti indicati come mezzi di prova (art. 52 cpv. 1 PA). Un eventuale anticipo equivalente alle presunte spese processuali deve essere saldato entro il termine impartito (art. 63 cpv. 4 PA). In concreto, la ricorrente, che è la destinataria della decisione impugnata e beneficia dell'assistenza giudiziaria, ha presentato il suo ricorso in modo tempestivo e nel rispetto dei requisiti previsti dalla legge, per cui esso è ammissibile e nulla osta quindi all'esame del merito del litigio.

E. 2

Con il deposito del ricorso, la trattazione della causa, oggetto della decisione impugnata, passa a questo Tribunale (effetto devolutivo), il quale ha un pieno potere d'esame riguardo all'applicazione del diritto, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, all'accertamento inesatto o incompleto dei fatti giuridicamente rilevanti, come pure, in linea di principio, all'inadeguatezza (artt. 49 e 54 PA). Questo Tribunale è, in linea di massima,

vincolato dalle conclusioni delle parti (principio dispositivo), a meno che, nell'ambito dell'oggetto del litigio, siano soddisfatte le condizioni per concedere di più ("reformatio in melius") o di meno ("reformatio in peius") rispetto a quanto richiesto (art. 62 cpv. 1 a 3 PA: massima dell'ufficialità; cfr. Madeleine Camprubi, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [editori], Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren - Kommentar, 2a ed., 2019, n. 8 ad art. 62 PA). Questo Tribunale non è invece vincolato, in nessun caso, dai motivi del ricorso (art. 62 cpv. 4 PA: principio dell'applicazione d'ufficio del diritto).

E. 3

È innanzitutto utile precisare, sul piano procedurale, che i Cantoni sono competenti a rilasciare e rinnovare i permessi di dimora, salvo nei casi soggetti all'approvazione da parte della SEM (cfr. artt. 40 cpv. 1 e 99 LStrI, in combinato disposto con l'art. 85 cpv. 1 dell'ordinanza sull'ammissione, il soggiorno e l'attività lucrativa del 24 ottobre 2007 [OASA, RS 142.201], e con l'art. 28 dell'ordinanza del 22 maggio 2002 concernente la libera circolazione delle persone tra la Svizzera e l'Unione europea e i suoi Stati membri, tra la Svizzera e il Regno Unito e tra gli Stati membri dell'Associazione europea di libero scambio [OLCP, RS 142.203]; cfr. anche l'ordinanza del 13 agosto 2015 del Dipartimento federale di giustizia e polizia/DFGP concernente i permessi e le decisioni preliminari nel diritto in materia di stranieri sottoposti alla procedura di approvazione [OA-DFGP, RS 142.201.1]). In particolare, è sottoposta all'approvazione della SEM, a decorrere dal 15 aprile 2018, la proroga del permesso di dimora dopo lo scioglimento dell'unione coniugale o dopo il decesso del coniuge svizzero o straniero (art. 50 LStrI e art. 77 OASA; art. 4 lett. d OA-DFGP). In concreto, la ricorrente è divorziata dal 14 settembre 2018 (cfr. consid. I), dimodoché la proroga del suo permesso di dimora, in applicazione dell'ALC (permesso "B" UE/AELS) oppure in base al diritto interno (permesso "B" nazionale), sottostà alla procedura d'approvazione da parte della SEM.

E. 4

Bisogna di seguito circoscrivere l'oggetto del litigio e determinare il diritto ad esso applicabile.

E. 4.1

A questo proposito la SEM asserisce, con riferimento segnatamente alla sentenza TAF F-2201/2017 del 9 ottobre 2018, che "non le è possibile approvare un altro tipo di permesso o basarsi su una diversa base legale da quella indicata dalle autorità cantonali [art. 50 cpv. 1 lett. b LStrI]. Nel caso in esame, la SEM non può quindi valutare l'eventualità di approvare la proroga del soggiorno dell'interessata né sulla base dell'[ALC], né sull'art. 8 [CEDU], né su nessun'altra disposizione legale" (decisione impugnata, pag. 3). Ora, alla luce dell'evoluzione della giurisprudenza in materia di procedura d'approvazione dopo l'emanazione della decisione impugnata il 31 ottobre 2019, questo modo di vedere non è più sostenibile. In effetti, l'oggetto della lite nella procedura d'approvazione davanti alla SEM è ormai considerato il diritto di soggiornare in Svizzera in virtù di ogni pertinente base legale (cfr. la sentenza del Tribunale federale, a cinque giudici, 2C_800/2019 del 7 febbraio 2020 consid. 3.4, nonché la DTAF 2020 VII/2 consid. 4 e 5, allineatasi su questa sentenza del Tribunale federale). Questo significa che la SEM deve, da un lato, accertare tutti i fatti che sono rilevanti, e, dall'altro lato, applicare loro ogni disposizione legale suscettibile di condurre al rinnovo o al rilascio di un titolo di soggiorno. Altrimenti detto, la SEM ha

l'obbligo di esaminare le condizioni che permettono ad uno straniero di rimanere in Svizzera, qualunque sia la base legale, e di delucidare tutti i fatti pertinenti che non fossero ancora stati considerati dall'autorità cantonale o che la persona interessata avesse allegato successivamente (cfr. 2C_800/2019 consid. 3.4.3 e 3.4.4).

E. 4.2

Secondo l'art. 2 cpv. 2 LStrI, ai cittadini degli Stati membri della Comunità europea (CE) e ai loro familiari, nonché ai lavoratori distaccati in Svizzera da un datore di lavoro con domicilio o sede in uno di questi Stati, la LStrI si applica solo se l'ALC non contiene disposizioni derogatorie o se la LStrI prevede disposizioni più favorevoli. Questo principio è pure formulato all'art. 12 ALC, secondo cui l'ALC non pregiudica eventuali disposizioni nazionali più favorevoli tanto per i cittadini delle parti contraenti quanto per i membri della loro famiglia. Peraltro, dopo lo scioglimento del matrimonio o della comunità familiare, può sussistere un diritto del coniuge e dei figli al rilascio e alla proroga del permesso di dimora (art. 50 cpv. 1 e 2 LStrI). A ciò bisogna aggiungere che anche l'art 8 CEDU può, a determinate condizioni, conferire il diritto ad un permesso di soggiorno (cfr. DTF 144 I 266 consid. 3.9). In concreto, non vi sono dubbi che l'ALC è applicabile *ratione temporis*, *ratione personae* e *ratione materiae*, dato che la ricorrente è una cittadina italiana che si è trasferita in Svizzera nel 2010, per cui è titolare dei diritti in esso consacrati (libertà di circolazione), più favorevoli di quelli previsti dalla LStrI, i quali consistono nel diritto d'ingresso (art. 3 ALC e art. 1 § 1 allegato I ALC) nonché nel diritto di soggiorno per i lavoratori dipendenti (art. 4 ALC e artt. 6 a 11 allegato I ALC), per gli autonomi (art. 4 ALC e artt. 12 a 16 allegato I ALC), per i prestatori di servizi (art. 5 ALC e artt. 17 a 23 allegato I ALC) e per le persone che non esercitano un'attività economica (art. 6 ALC e art. 24 allegato I ALC). Di conseguenza, in conformità alla nuova giurisprudenza, la SEM è tenuta ad esaminare se la ricorrente può ottenere il rinnovo del suo vecchio permesso di dimora "B" UE/AELS, accordatole dall'UMCT il 24 aprile 2010, in base all'ALC (cfr. 2C_800/2019 consid. 3.4.4). Se la ricorrente non è in grado di ricavare nulla dall'ALC, si deve appurare in che misura può ottenere la proroga del permesso di dimora in virtù del diritto interno, ossia dell'art. 50 cpv. 1 e 2 LStrI, senza dimenticare la necessità di una disanima della fattispecie sotto il profilo dell'art. 8 CEDU (cfr. 2C_800/2019 consid. 1.1 e 3.4.3). In proposito, si osservi che anche il rilascio di un permesso di dimora in virtù dell'art. 8 CEDU sottostà per approvazione alla SEM (cfr. art. 3 lett. f OA-DFGP).

E. 5

In conclusione, sebbene non si possa rimproverare alla SEM di non avere analizzato la proposta dell'UMCT sotto il profilo dell'ALC e della CEDU, visto che la nuova giurisprudenza è posteriore alla decisione impugnata, è necessario, a causa di questa lacuna oggettiva, accogliere il ricorso, annullare la decisione impugnata e rinviare la causa alla SEM affinché emani una nuova decisione in conformità alle istruzioni formulate al considerando precedente (cfr. art. 61 PA). Questa soluzione s'impone alla luce della finalità della procedura d'approvazione, nella misura in cui, se questo Tribunale dovesse giudicare la causa direttamente, l'intervento della SEM nella procedura cantonale, in qualità di autorità amministrativa federale competente per legge a condurre la procedura d'approvazione, verrebbe sminuito e privato della sua necessaria efficacia.

E. 6.1

Le spese processuali sono messe, di regola, a carico della parte soccombente e, in caso di soccombenza parziale, sono ridotte (art. 63 cpv. 1 PA). Esse comprendono la tassa di giustizia e i disborsi (art. 1 cpv. 1 del regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TAF, RS 173.320.2]); la tassa di giustizia è calcolata in funzione dell'ampiezza e della difficoltà della causa, del modo di condotta processuale e della situazione finanziaria delle parti (artt. 63 cpv. 4bis PA e 2 cpv. 1 TS-TAF). In concreto, tenuto conto dell'esito positivo del ricorso, non si prelevano spese processuali, con la precisazione che la ricorrente beneficia, ad ogni modo, dell'assistenza giudiziaria.

E. 6.2

Visto che il ricorso è accolto, la ricorrente ha diritto, a prescindere dai motivi che hanno condotto all'accoglimento, a un'indennità per le spese necessarie derivanti dalla causa (spese ripetibili: artt. 64 cpv. 1 PA e 7 cpv. 1 e 2 TS-TAF). Dato che la ricorrente non ha presentato alcuna nota delle spese fatturate dal suo patrocinatore, l'indennità deve essere fissata sulla base degli atti di causa (art. 14 cpv. 2 TS-TAF). Ora, alla luce dell'ampiezza e del contenuto del ricorso e dei successivi scritti, che rispecchiano, in definitiva, la complessità del litigio, è appropriato attribuire alla ricorrente un'indennità per spese ripetibili di fr. 1'500.-, a carico della SEM.

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