

## **TI\_GERICHTE 33.2015.5 vom 7. Oktober 2014**

TI Tribunale d'appello, 2014-10-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_33.2015.5\\_d20141007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_33.2015.5_d20141007)

FR: TI\_GERICHTE 33.2015.5 du 7 octobre 2014

IT: TI\_GERICHTE 33.2015.5 del 7 ottobre 2014

### **Regeste**

Cittadina extra-UE sposata con UE-CH domiciliata in CH da 7 anni non ha D alle PC.L'ALC non si applica, non essendovi gli elementi della nazionalità e del nesso transfrontaliero. Il marito va infatti considerato CH in virtù del principio della cittadinanza preponderante. No discriminazione a contrario

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

2.3. Sul diritto alle prestazioni complementari per stranieri le Direttive sulle prestazioni complementari all'AVS e AI (DPC), edite dall'UFAS, valide dal 1° aprile 2011, stato 1° gennaio 2016, precisano quanto segue: per il N. 2110.01 DPC, un assicurato ha diritto alle PC se adempie cumulativamente le seguenti condizioni: - ha diritto a una determinata prestazione di base dell'AVS o dell'AI o lo avrebbe se avesse compiuto il periodo minimo di contribuzione previsto per queste assicurazioni; - è domiciliato e dimora abitualmente in Svizzera; - possiede la cittadinanza svizzera o, se straniera, apolide o rifugiata, ha soggiornato per un certo periodo senza interruzione nel nostro Paese (i cittadini degli Stati membri della Comunità europea assoggettati al Regolamento (CE) n. 883/04 e dell'AELS assoggettati al Regolamento (CEE) n. 1408/71 sono però equiparati agli svizzeri); - le sue spese riconosciute superano le sue entrate computabili. Giusta il N. 2410.01 DPC, per la concessione di una PC ai cittadini svizzeri, ai cittadini degli Stati membri della Comunità europea assoggettati al Regolamento (CE) n. 883/04 e a quelli dell'AELS assoggettati al Regolamento (CEE) n. 1408/71 non è richiesta una durata minima del domicilio o della dimora in Svizzera. Secondo il N. 2410.02 DPC, per tutti gli altri cittadini stranieri, per i rifugiati e per gli apolidi sono invece previsti termini d'attesa. Per poter richiedere una PC, queste persone devono cioè essere state domiciliate e aver avuto la dimora abituale in Svizzera senza interruzione per un certo periodo immediatamente prima dell'inizio del diritto (cfr. N. 2420.01 a N. 2420.03). In virtù del N. 2410.03 DPC, soltanto la persona all'origine del diritto alle PC deve soddisfare il requisito del termine d'attesa. Le spese e i redditi degli altri familiari sono presi in considerazione nel calcolo della prestazione anche se non adempiono questo requisito. Questo vale anche nei casi in cui la PC è calcolata separatamente per uno o più familiari. Inoltre, il N. 2410.04 DPC dispone che il diritto alle PC non può essere fatto dipendere da una determinata durata del domicilio o della dimora in un Cantone (art. 7 LPC). Il capitolo 2.4.2 concerne la durata del periodo d'attesa. Giusta il N. 2420.01 DPC, per i rifugiati e gli apolidi il termine d'attesa è di cinque anni. Per i cittadini stranieri non assoggettati né al Regolamento (CE) n. 883/04 né al Regolamento (CEE) n. 1408/71 che avrebbero diritto a una rendita straordinaria dell'AVS/AI in virtù di una convenzione di sicurezza sociale, il N. 2420.02 DPC prevede che il termine d'attesa è di: - 5 anni nel caso di una rendita per superstiti o di una rendita di vecchiaia che la

sostituisce (o che sostituisce una rendita AI), - 5 anni nel caso di una rendita AI e - 10 anni nel caso di una rendita di vecchiaia che non è stata preceduta da una rendita AI o per superstiti. ( Valterio , Commentaire de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI, Ginevra/Zurigo 2015, n. 8 ad art. 5 pag. 46 e nota 112; Carigiet/Koch , Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2a ed. 2009, pag. 119). La nota a piè di pagina delle Direttive elenca gli Stati (33) con cui al 2016 la Svizzera ha concluso una convenzione sulla sicurezza sociale. La \_\_\_\_\_ non figura in questo elenco. Per il N. 2420.03 DPC, per i cittadini stranieri non assoggettati né al Regolamento (CE) n. 883/04 né al Regolamento (CEE) n. 1408/71 che non avrebbero diritto a una rendita straordinaria dell'AVS/AI in virtù di una convenzione di sicurezza sociale il termine d'attesa è sempre di dieci anni. Il termine d'attesa inizia a decorrere appena la persona interessata ha il proprio domicilio e la sua dimora abituale in Svizzera. Per le persone che hanno abbandonato il loro domicilio all'estero per stabilirsi legalmente in Svizzera, il termine d'attesa inizia quindi a decorrere dal momento in cui sono sottoposte all'obbligo di contribuire all'AVS/AI (N. 2430.01 DPC). Il capitolo 2.4.4 elenca i casi in cui v'è un'interruzione del termine d'attesa ed il capitolo 2.4.5 spiega come viene calcolato l'importo della prestazione complementare durante il termine d'attesa. 2.4. In merito all'applicazione dell'art. 5 LPC, nel loro commentario, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2a ed., 2009, Erwin Carigiet/Uwe Koch affermano che i cittadini stranieri di una nazione con la quale la Svizzera non ha concluso una convenzione sulla sicurezza sociale, di fronte al fatto di non avere una rendita dell'AVS o dell'AI non possono pretendere delle prestazioni complementari. Ciò è il caso anche quando essi soggiornano in Svizzera da 10 o più anni (pag. 116). In altre parole, solo le persone di uno Stato con il quale non v'è una convenzione di sicurezza sociale, ma che hanno una rendita dell'AVS/AI, se hanno dimorato ininterrottamente in Svizzera durante 10 anni sono equiparati ai cittadini svizzeri e possono quindi pretendere le PC giusta l'art. 5 cpv. 1 LPC ( Carigiet/Koch op. cit., schema a pag. 119 e nota n. 381 a pag. 121). Più concretamente, va quindi esaminata l'applicabilità dell'art. 5 LPC rapportando le precedenti considerazioni al caso di specie. In primo luogo, lo scrivente Tribunale osserva che non è realizzata la condizione contemplata dall'art. 5 cpv. 1 LPC del domicilio e della dimora ininterrotti in Svizzera durante dieci anni immediatamente prima della data a partire dalla quale è chiesta la prestazione complementare, poiché l'assicurata è arrivata nel nostro Paese nel 2007 (doc. 48). Esclusa è pure l'applicazione dell'art. 5 cpv. 2 LPC, dato che la ricorrente non è né rifugiata né apolide. Inoltre, la Svizzera non ha concluso una convenzione sulla sicurezza sociale con la Repubblica \_\_\_\_\_ e quindi la ricorrente non avrebbe diritto ad una rendita straordinaria dell'AVS o dell'AI (DTF 141 V 396 consid. 4.2). L'art. 5 cpv. 3 LPC non è dunque applicabile al caso concreto. Nemmeno l'art. 5 cpv. 4 LPC torna utile, malgrado la ricorrente rientri nell'ipotesi dell'art. 4 cpv. 1 lett. c LPC. Infatti, con decisione del 7 ottobre 2014 (doc. 18) l'Ufficio AI le ha attribuito una rendita ordinaria semplice d'invalidità dal 1° agosto 2012. Viene però a mancare l'adempimento del termine di attesa di 10 anni e quindi l'assicurata non ha diritto di beneficiare di PC. Stante quanto precede, va qui confermato ciò che d'altronde non è contestato dall'assicurata, cittadina extra-comunitaria e di uno Stato con cui la Svizzera non ha concluso una convenzione di sicurezza sociale, che non può pretendere la concessione di una rendita straordinaria dell'AVS/AI in virtù di una convenzione sulla sicurezza sociale (art. 5 cpv. 2 LPC), che non è né rifugiata né apolide (art.

## **E. 2.7**

Ratione temporis sono applicabili sia l'ALC che il regolamento (CE) n. 883/2004, poiché la decisione impugnata è stata emanata il 7 agosto 2015 e concerne il diritto alle prestazioni complementari dell'assicurata per l'anno 2015 (DTF 141 V 396 consid. 5.1; DTF 130 V 53 consid. 4.3; STF C 124/06 del 25 gennaio 2007, consid. 4.2; STF I 667/05 del 24 luglio 2006, consid. 6.2; Pratique VSI 2004 pag. 209 consid. 3.2 [STFA H 281/03]; SVR 2004 AHV no. 12 pag. 38 consid. 5 [STFA H 37/03]; cfr. pure la sentenza della CGCE del 7 febbraio 2002 nella causa C-28/00, Kauer, Racc. 2002, pag. I-1343, punto 45). 2.8. Per quanto concerne il campo di applicazione personale, occorre verificare se l'ALC e il regolamento (CE) n. 883/2004 si applicano all'interessata, cittadina \_\_\_\_\_ sposata con un cittadino di nazionalità \_\_\_\_\_ e svizzera e pertanto con un cittadino di due Stati contraenti (art. 1 cpv. 2 Allegato II ALC). In virtù dell'art. 2 par. 1 del regolamento n. 883/2004, detto regolamento si applica ai cittadini di uno Stato membro, agli apolidi e ai rifugiati residenti in uno Stato membro che sono o sono stati soggetti alla legislazione di uno o più Stati membri, nonché ai loro familiari e superstiti. Nella STF 9C\_277/2007 del 12 febbraio 2008, il Tribunale federale ha analizzato la posizione di un'assicurata, nata nel 2002 come cittadina indiana e adottata il 4 maggio 2006 da una famiglia italiana, evidenziando che fintanto che le condizioni personali e materiali del campo di applicazione del regolamento erano adempiute, ella aveva diritto alle stesse condizioni di un cittadino svizzero ai provvedimenti medici richiesti all'AI, anche se non realizzava le condizioni previste dalla legge per i cittadini stranieri (cfr. consid. 4: " Sofern die Voraussetzungen des persönlichen und des sachlichen Geltungsbereichs der Verordnung erfüllt sind, hat somit die Beschwerdegegnerin unter den gleichen Voraussetzungen wie eine Schweizer Bürgerin Anspruch auf die angebotenen Massnahmen, selbst wenn sie die vom Gesetz für ausländische Staatsangehörige vorgesehenen Voraussetzungen nicht erfüllt (vgl. Art. 80a IVG; BGE 131 V 390 E.

## **E. 5**

cpv. 3 LPC) e che non risiede ininterrottamente in Svizzera da almeno 10 anni prima di avere inoltrato la sua domanda di PC (art. 5 cpv. 1 LPC). Il suo diritto alle prestazioni complementari è limitato dalle condizioni dell'art. 5 cpv. 4 LPC. Non soddisfacendo nessuna delle condizioni alternative poste dall'art. 5 LPC, sulla base della LPC la ricorrente, in qualità di cittadina di nazionalità \_\_\_\_\_, non ha diritto alle prestazioni complementari (Valterio, op. cit., 2015, n. 5 ad art. 5 pag. 45). Al medesimo risultato è giunto anche l'Ufficio federale delle assicurazioni sociali che, interpellato dal TCA su questa tematica (doc. XIII), il 22 dicembre 2015 (doc. XIV) si è così espresso: "(...) constatiamo che la nazionalità dell'interessata è quella della Repubblica \_\_\_\_\_. Siamo dunque confrontati, non solo con uno Stato extra-UE, ma anche con uno Stato con il quale la Svizzera non ha concluso una convenzione di sicurezza sociale. Di conseguenza, il periodo di carenza in materia di PC applicabile nei suoi confronti è quello di dieci anni previsto all'art. 5 cpv. 4 LPC. Il fatto che essa sia coniugata con un cittadino svizzero o con un cittadino bi-nazionale (in particolare, svizzero e \_\_\_\_\_) non dovrebbe in principio avere alcuna influenza. In effetti, nell'ipotesi che essa fosse sposata con un cittadino avente unicamente la nazionalità svizzera, essa non potrebbe comunque vedersi riconosciuto il diritto alle PC prima dello scadere del periodo d'attesa. In una tale costellazione, la doppia nazionalità del coniuge come è il caso qui presente (Svizzera e \_\_\_\_\_) non dovrebbe permettere di andare al di là di ciò che la sola nazionalità svizzera consentirebbe di ottenere. In altri termini, abbiamo difficoltà a comprendere come la nazionalità \_\_\_\_\_ (che, tra l'altro, dovrebbe anche potersi definire come predominante, ciò che non sembrerebbe essere

il caso visto che entrambi i coniugi vivono in Svizzera) potrebbe aprire all'assicurata delle porte che resterebbero completamente chiuse per le mogli di coniugi unicamente svizzeri.”.

2.5. Per suffragare il suo diritto alle PC, l'insorgente invoca però gli Accordi sulla libera circolazione delle persone e il regolamento (CE) n. 883/2004 applicabili, a suo dire, anche a lei stessa essendo familiare di un cittadino di uno Stato membro (\_\_\_\_\_). D'avviso della Cassa di compensazione, invece, queste norme non sarebbero applicabili, giacché occorrerebbe che fosse lo stesso richiedente delle prestazioni ad essere in possesso della cittadinanza di un altro Stato membro rispetto a quello in cui risiede. Pertanto, nel caso concreto farebbe difetto l'elemento transfrontaliero necessario per potere applicare l'ALC e il citato regolamento, visto che soltanto il marito è cittadino comunitario.

2.6. In merito ai rapporti con il diritto europeo, l'art. 32 LPC dispone: " 1 Per le persone designate nell'articolo 2 del regolamento n. 1408/71 e in relazione con le prestazioni previste nell'articolo 4 di questo regolamento, purché siano comprese nel campo d'applicazione della presente legge, sono applicabili anche: a. l'Accordo del 21 giugno 1999 tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone, nella versione dei Protocolli del 26 ottobre 2004 e del 27 maggio 2008 relativi all'estensione dell'Accordo ai nuovi Stati membri della Comunità europea, il suo allegato II e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata; b. la Convenzione del 4 gennaio 1960 istitutiva dell'Associazione europea di libero scambio, nella versione dell'Accordo di emendamento del 21 giugno 2001, il suo allegato K, l'appendice 2 dell'allegato K e i regolamenti n. 1408/71 e n. 574/72 nella loro versione aggiornata. 2 L'espressione «Stati membri dell'Unione europea» indica, nella presente legge, gli Stati parte dell'Accordo di cui al capoverso 1 lettera a.”. Da l 1° giugno 2002 è entrato in vigore l'Accordo tra la Comunità europea e i suoi Stati membri, da una parte, e la Confederazione Svizzera, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone" (RS 0.142.112.681, di seguito: ALC) che rinvia, per quanto concerne la sicurezza sociale, al "Regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio del 14 giugno 1971 relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità", modificato ed aggiornato dal regolamento (CE) n. 118/97, regolamento (CE) n. 1290/97, regolamento (CE) n. 1223/98, regolamento (CE) n. 1606/98 e regolamento (CE) n. 307/1999 e modificato dall'Accordo sulla libera circolazione delle persone tra la Comunità europea e i suoi Stati membri da una parte e la Svizzera dall'altra parte. Dal 1° aprile 2012 il regolamento (CEE) n. 1408/71 è stato sostituito dal regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 sul coordinamento dei regimi di sicurezza sociale (RS 0.831.109.268.1), modificato dal regolamento (CE) n. 988/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 settembre 2009. Dal 1° gennaio 2015 questo nuovo regolamento è stato modificato per la Svizzera dal regolamento (UE) n. 465/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 maggio 2012 (RU 2015 345). Pure il regolamento (CE) n. 987/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 settembre 2009, che stabilisce le modalità di applicazione del regolamento (CE) n. 883/2004, che ha a sua volta sostituito dal 1° aprile 2012 il regolamento (CEE) n. 574/72, è stato modificato dal 2015 dal regolamento (UE) n. 465/2012.

## **E. 5.2**

S. 397 ff. und E. 7.2 S. 401 mit Hinweisen ). ”). Pertanto, ha concluso il TF, visto che il campo di applicazione dell'art. 2 par. 1 del regolamento n. 1408/71 si riferisce ai lavoratori dipendenti e indipendenti cittadini di uno Stato membro, come pure ai loro familiari e ai

superstiti, è irrilevante se anche i familiari stessi sono cittadini di uno Stato membro (cfr. consid. 4.1: “ Dabei ist unerheblich, ob die Familienangehörigen selber auch Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind ”). Questo principio è stato ribadito nella DTF 139 V 393 in cui l’Alta Corte ha chiarito che se il lavoratore salariato deve essere cittadino di uno Stato membro, apolide o rifugiato residente sul territorio di uno Stato membro per potere sottostare al regolamento n. 1408/71, nessuna condizione di nazionalità è richiesta per il familiare di un lavoratore cittadino comunitario affinché questo regolamento gli sia applicabile (cfr. consid. 4.1: “ (...) si le travailleur salarié doit être ressortissant d'un Etat membre, apatride ou réfugié résidant sur le territoire d'un Etat membre pour relever du règlement n° 1408/71, aucune condition de nationalité n'est requise pour le membre de la famille d'un travailleur ressortissant communautaire pour que ce règlement lui soit applicable ” ). Di conseguenza, in quanto coniuge di una cittadina britannica che ha lavorato in Svizzera l’assicurato, beneficiario di una rendita AVS svizzera e di nazionalità peruviana, è stato considerato come familiare di un lavoratore proveniente da uno Stato membro dell’Unione europea che ha esercitato un’attività salariata in Svizzera e quindi poteva di principio prevalersi dei diritti del regolamento n. 1408/71 (cfr. consid. 4.2: “ Il est ainsi patent que, en tant que conjoint d'une citoyenne britannique ayant travaillé en Suisse, l'assuré doit être considéré comme un membre de la famille d'un travailleur issu d'un Etat membre de l'Union européenne ayant exercé une activité salariée en Suisse et pouvoir en principe se prévaloir des droits et systèmes de protection mis en place par le règlement n° 1408/71 . ”). In una sentenza 8C\_713/2014 del 4 maggio 2015 il Tribunale federale ha analizzato l’applicabilità degli Accordi bilaterali a una cittadina indiana sposata con un cittadino svizzero all’estero. L’istanza cantonale ha concluso che l’assicurata, cittadina di uno Stato terzo, non rientrava nel campo d’applicazione personale dell’ALC e del regolamento a cui rinvia (cfr. consid. 2.3.5). Da parte sua, invece, la ricorrente ha fatto riferimento alla DTF 139 V 393, secondo cui il divieto di discriminazione comporta che un familiare possa appellarsi alla legislazione dello Stato in cui l’altro coniuge svolge un’attività lucrativa. Suo marito è cittadino svizzero e attivo in Germania come musicista indipendente. In qualità di familiare, essa avrebbe così potuto richiamarsi all’ALC per fare valere la sua richiesta di rendita di invalidità, indipendentemente dal fatto che anche lei stessa fosse cittadina di uno Stato membro (cfr. consid. 2.3.6). Il TF ha tuttavia lasciato aperta questa questione, giacché non era stato compiutamente accertato se il coniuge, quale svizzero all’estero, sottostava obbligatoriamente o volontariamente al diritto delle assicurazioni sociali della Svizzera o di uno Stato membro dell’Unione Europea. Non era infatti stato soprattutto stabilito se il marito dell’assicurata vivesse in uno Stato membro e vi esercitasse un’attività lavorativa (cfr. consid. 2.3.6). Sulla qualità di familiare si è espressa Bettina Kahil-Wolff , La coordination européenne des systèmes nationaux de sécurité sociale, in: SBVR XIV - Meyer , Soziale Sicherheit, 3a ed. 2016, affermando a pagina 190 che le regole sulla libera circolazione delle persone si applicano ai familiari a titolo di diritti propri . Quanto ai regolamenti n. 883/2004 e n. 987/2009, si possono distinguere le regole applicabili ai lavoratori da quelle di cui beneficiano anche direttamente i suoi familiari. A pagina 202 l’autrice ha osservato che i familiari e i superstiti delle persone indicate dal regolamento n. 883/2004 sono incluse nel campo d’applicazione personale senza tener conto della loro nazionalità (art. 2 par. 1 in fine). Inoltre, certi diritti ancorati nei regolamenti di coordinamento possono essere invocati a titolo di diritti propri , come la regola che garantisce l’uguaglianza di trattamento (art. 4) e che i familiari possono direttamente invocare senza che ci si debba porre la domanda se la loro posizione giuridica

è personale o se è collegata a quella del capo famiglia. Questa specialista ha rilevato che il Tribunale federale ha seguito la giurisprudenza della Corte di giustizia e ha riconosciuto che i familiari hanno il diritto originario a un trattamento uguale per tutte le prestazioni che, per loro natura, non sono dovute esclusivamente ai lavoratori, come le prestazioni in caso di disoccupazione. Infatti, sulla distinzione fra diritti propri e diritti derivati si è pronunciato il Tribunale federale dapprima nella DTF 139 V 393, in cui ha precisato che fra le protezioni di cui può beneficiare una persona a cui si applica il regolamento n. 1408/71 vi sono i principi di non discriminazione (art. 3 par. 1, corrispondente all'attuale art. 4 del regolamento n. 883/2004, che tratta della parità di trattamento e dispone che salvo quanto diversamente previsto dal regolamento, le persone alle quali si applica detto regolamento godono delle stesse prestazioni e sono soggette agli stessi obblighi di cui alla legislazione di ciascuno Stato membro, alle stesse condizioni dei cittadini di tale Stato) e di esportazione delle prestazioni (art. 10 par. 1) (cfr. consid. 5.1). L'Alta Corte ha osservato che inizialmente la giurisprudenza europea aveva tuttavia apportato delle restrizioni alla protezione che il regolamento n. 1408/71 garantiva ai familiari secondo la natura dei diritti invocati (cfr. consid. 5.2). Da un lato v'erano i diritti propri del familiare, ossia i diritti che la legislazione del Paese che eroga le prestazioni gli attribuisce indipendentemente da qualsiasi legame di parentela con il lavoratore migrante. D'altro lato v'erano i diritti derivati, ovvero i diritti di cui egli beneficia in qualità di familiare del lavoratore migrante (cfr. consid. 5.2.1: " La Cour de justice des Communautés européennes (ci-après: la CJCE; devenue entre-temps la Cour de justice de l'Union européenne) faisait une nette distinction entre les droits propres et les droits dérivés. Les droits propres du membre de la famille sont ceux que la législation du pays qui sert les prestations lui alloue indépendamment de tout lien de parenté avec le travailleur migrant alors que les droits dérivés sont ceux dont il bénéficie en qualité de membre de la famille du travailleur migrant (cf. ATF 133 V 320 consid.

### **E. 5.2.2**

p. 192).". ). Col tempo, però, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha ammesso che i familiari di un lavoratore migrante potevano invocare direttamente il principio della parità di trattamento previsto dall'art. 3 par. 1 del regolamento n. 1408/71, anche in relazione ai loro diritti propri. La CGUE ha così stabilito il principio generale secondo cui i familiari di un lavoratore migrante possiedono il diritto originale a un trattamento uguale per ciò che concerne tutte le prestazioni che, di per sé, non sono esclusivamente dovute al lavoratore, come le prestazioni in caso di disoccupazione. La Corte europea ha inoltre considerato che l'impossibilità per il coniuge di un lavoratore di prevalersi del principio della parità di trattamento per la concessione di certe prestazioni prevista dalla legislazione dell'ultimo Stato di impiego avrebbe avuto delle ripercussioni negative sulla libera circolazione dei lavoratori nel cui quadro si inserisce la regolamentazione comunitaria relativa al coordinamento delle legislazioni nazionali di sicurezza sociale (cfr. consid. 5.2.2: " Par la suite, la CJCE a limité la portée de la jurisprudence Kermaschek dans son arrêt du 30 avril 1996 C-308/93 Cabanis-Issarte, Rec. 1996 I-2097. Sur la base du constat que la distinction entre droits propres et droits dérivés risquait d'avoir pour conséquence de porter atteinte à l'exigence fondamentale de l'ordre juridique communautaire que constitue l'uniformité d'application des règles en faisant dépendre leur applicabilité aux particuliers de la qualification de droit propre ou de droit dérivé donnée par la législation nationale applicable aux prestations en cause au regard des particularités du régime interne de sécurité sociale (cf. point 31), elle a admis que les membres de la famille d'un travailleur migrant pouvaient

invoquer directement le principe de l'égalité de traitement prévu à l'art. 3 par. 1 du règlement n° 1408/71 (cf. point 44), même en relation avec leurs droits propres (cf. points 33 et 34). (...) la CJCE en a déduit un principe général (cf. point 34) applicable notamment au cas particulier. Il apparaît concrètement que les membres de la famille d'un travailleur migrant possèdent le droit originaire à un traitement égal en ce qui concerne toutes les prestations qui, par leur nature, ne sont pas exclusivement dues aux travailleurs, comme les prestations de chômage par exemple (dans ce sens, cf. notamment ROSE LANGER, in *Kommentar zum Europäischen Sozialrecht*, Maximilian Fuchs [Hrsg.], 4e éd., Baden-Baden 2005, n° 17 ad art. 42 du Traité instituant la Communauté européenne p. 62). La CJCE a en outre considéré que l'impossibilité pour le conjoint d'un travailleur - qui après avoir accompagné celui-ci dans une autre Etat membre déciderait de retourner dans son Etat d'origine avec ce travailleur - de se prévaloir de la règle de l'égalité de traitement pour l'octroi de certaines prestations prévues par la législation du dernier Etat d'emploi aurait des répercussions négatives sur la libre circulation des travailleurs dans le cadre de laquelle s'inscrit la réglementation communautaire relative à la coordination des législations nationales de sécurité sociale. (...)" .). Pertanto, ha riassunto il Tribunale federale, tenuto conto dello scopo e del senso della regolamentazione comunitaria in materia di sicurezza sociale e della necessità di applicare questa legislazione in modo uniforme, va ritenuto che al di là dei casi dai quali risulta dal regolamento n. 1408/71 che si è in presenza di una prestazione di cui solo il lavoratore può rivendicare i benefici su una base non discriminatoria, i familiari devono vedersi applicata la legislazione di sicurezza sociale dello Stato di impiego del lavoratore alle stesse condizioni che i cittadini nazionali di quello Stato (cfr. consid. 5.3: “ En résumé, compte tenu du but et de l'esprit de la réglementation communautaire en matière de sécurité sociale et de la nécessité d'appliquer cette dernière de manière uniforme, il y a lieu de considérer que, hormis les cas où il ressort du règlement n° 1408/71 qu'on est en présence d'une prestation dont seul le travailleur peut revendiquer le bénéfice sur une base non discriminatoire, les membres de la famille doivent se voir appliquer la législation de sécurité sociale de l'Etat d'emploi du travailleur dans les mêmes conditions que les nationaux de celui-ci. ) ( le evidenziazture sono della redattrice ). In seguito, la STF 9C\_446/2013 del 21 marzo 2014 ha ripreso il principio posto nella esposta sentenza del luglio 2013 e ha così ribadito che tranne i casi che concernono le prestazioni dovute esclusivamente al lavoratore migrante, i suoi familiari possono ugualmente prevalersi dei principi di parità di trattamento e di esportazione delle prestazioni e ciò indipendentemente dalla natura del diritto invocato (cfr. consid. 7.3.1). In quell'occasione, il Tribunale federale ha applicato l'ALC e il regolamento n. 883/2004 ad un assicurato, in qualità di familiare, di nazionalità francese e svizzera, affetto sin dall'infanzia da un importante handicap visivo, da un ritardo mentale e da disturbi maniaco-depressivi, patologie che non gli hanno permesso di esercitare un'attività lucrativa. L'assicurato ha vissuto l'infanzia e l'adolescenza in Francia presso i suoi genitori e nel 1991 si è affiliato facoltativamente all'AVS svizzera, versando i contributi dal 1992 al 2007. Compiuti 20 anni, nel 1991 l'interessato ha depositato la prima domanda di prestazioni dall'assicurazione invalidità, che è stata respinta perché non poteva prevalersi della durata di contribuzione minima di un anno al momento del sopraggiungere dell'invalidità. Anche la nuova domanda del 2000 è stata rifiutata per i medesimi motivi, così come la terza del 2008. Malgrado il domicilio in Svizzera dal 1° gennaio 2010, l'Ufficio AI gli ha negato la rendita ordinaria di invalidità chiesta nel 2009 non avendo l'anno di contribuzione all'insorgenza della invalidità, ossia il 1° giugno 1989 col compimento dei 18 anni.

Nemmeno erano dati gli estremi per una rendita straordinaria. L'Alta Corte ha dapprima esaminato il diritto dell'assicurato a una rendita straordinaria secondo il diritto svizzero, negandolo; poi secondo gli Accordi bilaterali, ammettendolo, ma concludendo che poiché nessuna domanda è stata depositata in tempo utile, il diritto al versamento di una rendita straordinaria dell'AI non poteva risalire al 1° giugno 2002, ma solo al 1° maggio 2010, ossia sei mesi dopo l'inoltro della domanda del novembre 2009: "

## **E. 7**

7.1 En l'espèce, il n'est pas contesté, ni contestable que l'intimé souffrant d'une maladie invalidante depuis la petite enfance - aurait pu percevoir une rente extraordinaire d'invalidité à compter du 1er jour suivant son 18ème anniversaire s'il avait été domicilié en Suisse à ce moment-là. C'est donc bien à cette date - abstraction faite de toute condition d'assurance - qu'est survenue l'invalidité au sens de l' art. 4 al. 2 LAI (cf. arrêt I 780/02 du 1er mai 2003 consid. 4.3.3). Toutefois, dès lors que l'assuré - domicilié en France - ne remplissait pas au moment de la survenance de l'invalidité toutes les conditions du droit à la prestation litigieuse, le droit à celle-ci n'est pas né et c'est donc à juste titre que cette prestation lui a, à l'époque, été refusée (cf. ATF 130 V 404 ).

### **E. 7.2**

Il apparaît cependant, comme l'a justement précisé la juridiction cantonale dans sa détermination du 6 août 2013, qu'à compter de l'entrée en vigueur, le 1er juin 2002, de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes ( ALCP ; RS 0.142.112.681), l'absence de domicile en Suisse ne faisait plus obstacle à l'octroi d'une rente extraordinaire d'invalidité pour les ressortissants de l'Union européenne et les ressortissants suisses domiciliés dans un Etat membre de l'Union européenne (cf. ATF 130 V 145 ). Encore fallait-il que la personne concernée fût soumise à cet accord et qu'elle remplît les conditions de l' art. 42 al. 1 LAVS (cf. chiffre 7018 de la Circulaire de l'OFAS sur la procédure pour la fixation des prestations dans l'AVS/AI [CIBIL; valable dès le 1er juin 2002]; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], 2011, n° 1137 p. 311 et n° 2253 p. 607).

### **E. 7.3**

En l'occurrence, les recourants ne contestent pas l'application, admise par les premiers juges, au cas d'espèce - que ce soit d'un point de vue temporel, matériel ou personnel (cf. jugement entrepris consid. 5b) - de l' ALCP et du règlement [CEE] n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté [ci-après: règlement n° 1408/71] dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 mars 2012 auquel renvoie l' ALCP (cf. art. 1 al. 1 de l'annexe II à l' ALCP en relation avec les art. 8 et 15 ALCP). En particulier, les premiers juges ont à raison considéré que l'assuré avait la qualité de membre de la famille au sens de l'art. 1 let. f point ii du règlement no 1408/71, de sorte qu'il entraînait dans le champ d'application personnel du règlement de coordination du moins pour ce qui est de la prétention en cause (cf. pour un cas similaire: ATF 134 V 236 consid. 5.2.4 p. 245 ).

#### **E. 7.3.1**

Il ressort de l'art. 3 par. 1 du règlement no 1408/71 que les personnes, qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions du règlement sont

applicables, sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans le présent règlement. Selon l'art. 10 par. 1 du règlement no 1408/71, les prestations en espèces d'invalidité, de vieillesse ou de survivants, les rentes d'accident du travail ou de maladie professionnelle et les allocations de décès acquises au titre de la législation d'un ou plusieurs Etats membres ne peuvent, à moins que le règlement n'en dispose autrement, subir aucune réduction, ni modification, ni suspension, ni suppression, ni confiscation du fait que le bénéficiaire réside sur le territoire d'un Etat membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice. Les prestations qui entrent dans le champ d'application du règlement étaient donc à compter de l'entrée en vigueur de l'ALCP et du règlement no 1408/71 exportables - sauf exceptions - de la Suisse vers un Etat membre de l'Union européenne. Dans un arrêt récent ( ATF 139 V 393 ), le Tribunal fédéral a eu l'occasion de rappeler que hormis les cas qui concernaient les prestations dues exclusivement au travailleur migrant, les membres de la famille de celui-ci pouvaient également se prévaloir des principes d'égalité de traitement (art. 3 par. 1 du règlement no 1408/71) et d'exportation des prestations (art. 10 par. 1 du règlement no 1408/71) et ce, quelque soit la nature du droit invoqué (cf. ATF 139 V 393 consid. 5.2.1 p. 396 sur la notion de droits propres et de droits dérivés). On relèvera également que la Suisse n'a pas soustrait les rentes extraordinaires de l'AVS et de l'AI à l'obligation d'exporter en tant que "prestations spéciales à caractère non contributif" au sens de l'art. 10bis par. 1 du règlement no 1408/71 (cf. annexe II bis dudit règlement; ATF 130 V 145 consid. 4.2 p. 148 )." ( le sottolineature sono della redattrice ) Nella citata STF 8C\_713/2014 del 4 maggio 2015, il Tribunale federale ha evidenziato che gli Accordi bilaterali e i regolamenti n. 1408/71 e n. 883/2004 derogano al diritto interno quando esso prevede delle condizioni speciali che trattano in modo diverso o discriminano direttamente o indirettamente i cittadini di Stati membri dell'UE: " 2.3.2. Das FZA und die Verordnungen 1408/71 und 883/2004 derogieren, soweit persönlich und sachlich anwendbar, Art. 6 Abs. 2 IVG, wenn die darin stipulierten speziellen versicherungsmässigen Voraussetzungen Angehörige der Mitgliedstaaten der EU ungleich behandeln oder direkt oder indirekt diskriminieren (MEYER/ REICHMUTH, a.a.O., N. 16 ff. zu Art. 6 IVG; HANSJÖRG SEILER, Einfluss des europäischen Rechts und der europäischen Rechtsprechung auf die schweizerische Rechtspflege, ZBJV 150/2014 S. 293; BGE 133 V 320 ; 130 V 57 ; Urteil 9C\_277/2007 vom 12. Februar 2008 E. 4). 2.3.3. Das Abkommen und insbesondere die Verordnung 1408/71 gilt in persönlicher Hinsicht für Arbeitnehmer und Selbstständige sowie für Studierende, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, soweit sie Staatsangehörige eines Mitgliedstaates sind oder als Staatenlose oder Flüchtlinge im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen, sowie für deren Familienangehörige und Hinterbliebene (Art. 2 Ziff. 1 Verordnung 1408/71). Personen, die im Gebiet eines Mitgliedstaates wohnen und für die diese Verordnung gilt, haben die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates, soweit besondere Bestimmungen dieser Verordnung nichts anderes vorsehen (Art. 3 Abs. 1 Verordnung 1408/71; BGE 138 V 186 E. 3.3 S. 191). Die Verordnung 883/2004 ihrerseits gilt für Staatsangehörige eines Mitgliedstaates, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen (Art. 2 Abs. 1 Verordnung 883/2004). Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, haben Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte

und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates wie die Staatsangehörigen dieses Staates (Art. 4 Verordnung 883/2004).”. Sull’applicabilità, anche ai familiari, dei diritti e dei doveri di cui beneficiano i cittadini di uno Stato membro, si è chinata il 14 settembre 2015 la nostra Massima Istanza nella sentenza pubblicata in DTF 141 V 521, la quale ha analizzato l’estensione degli Accordi bilaterali a un cittadino guatemalteco, quindi di uno Stato terzo, che vive in Bulgaria insieme alla moglie bulgara e ai loro 2 figli, che dal 2013 è impiegato presso una ditta con sede a Basilea. Nel 2014 egli ha chiesto gli assegni familiari per i figli, che l’autorità di prima istanza gli ha negato sulla scorta dell’art. 13 LAFam e dell’art. 7 OAFami, perché i figli vivono all’estero e lui non rientra nel campo di applicazione personale dell’ALC in connessione con il regolamento (CE) n. 883/2004 e né una convenzione bilaterale di sicurezza sociale con la Bulgaria né con il Guatemala prevede un tale diritto (cfr. consid. 3). Il Tribunale federale ha confermato l’assenza di tali convenzioni (cfr. consid. 4.2), perciò ha esaminato se il ricorrente poteva aver diritto agli assegni familiari in virtù dell’ALC (cfr. consid. 4.3). L’Alta Corte ha evidenziato che, contrariamente all’opinione del ricorrente, i cittadini di Stati terzi non sono di principio contemplati dal regolamento (CE) n. 883/2004; ciò risulta piuttosto dal regolamento (UE) n. 1231/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 novembre 2010 che estende il regolamento (CE) n. 883/2004 e il regolamento (CE) n. 987/2009 ai cittadini di paesi terzi cui tali regolamenti non siano già applicabili unicamente a causa della nazionalità (secondo l’art. 1 del regolamento n. 1231/2010, il regolamento (CE) n. 883/2004 e il regolamento (CE) n. 987/2009 si applicano ai cittadini di paesi terzi cui tali regolamenti non siano già applicabili unicamente a causa della nazionalità, nonché ai loro familiari e superstiti, purché risiedano legalmente nel territorio di uno Stato membro e si trovino in una situazione che non sia confinata, in tutti i suoi aspetti, all’interno di un solo Stato membro). Tuttavia, questo regolamento non è indicato nell’Allegato II Sezione A dell’ALC, perciò non può trovare applicazione nei rapporti tra la Svizzera e l’Unione europea. Anche con il regolamento (CEE) n. 1408/71 il precedente regolamento (CE) n. 859/2003 non era stato ripreso dalla Svizzera (l’art. 2 del regolamento (UE) n. 1231/2010 abroga inoltre il precedente e simile regolamento (CE) n. 859/2003). Di conseguenza, anche il regolamento (UE) n. 1231/2010 non trova applicazione nei rapporti tra la Svizzera e gli Stati membri dell’Unione europea senza un’espressa integrazione da parte della Svizzera. L’insorgente non può quindi trarre alcun vantaggio nei rapporti con gli Stati membri dell’UE da questo regolamento che si estende ai cittadini di paesi terzi (cfr. consid. 4.3.1: “ Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers werden Drittstaatsangehörige nicht grundsätzlich von der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 erfasst; dies erfolgt vielmehr durch die von den beiden Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 und (EG) Nr. 987/2009 unabhängige Verordnung (EU) Nr. 1231/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. November 2010 zur Ausdehnung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 und der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 auf Drittstaatsangehörige, die ausschliesslich aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht bereits unter diese Verordnungen fallen (...). Diese ist jedoch im Anhang II Abschnitt A des FZA nicht aufgeführt, weshalb sie im Verhältnis Schweiz-EU auch keine Anwendung findet (...). Folglich findet auch die Verordnung (EU) Nr. 1231/2010 ohne explizite Übernahme durch die Schweiz keine Anwendung im Verhältnis zwischen den EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz. Der Beschwerdeführer kann somit nichts zu seinen Gunsten aus dieser allein im Verhältnis zwischen EU-Mitgliedstaaten geltenden Verordnung für Drittstaatsangehörige ableiten.“ ). Il TF ha quindi illustrato sia l’art. 67 del regolamento n. 883/2004 sulle prestazioni familiari per i familiari residenti in un altro Stato

membro, sia l'art. 2 che estende ai familiari questo regolamento, rilevando che nell'ambito dell'ALC deve essere data da una parte una determinata nazionalità oppure uno specifico stato di famiglia e d'altra parte una situazione che presenti un elemento transfrontaliero (cfr. consid. 4.3.2: “ Mit anderen Worten muss im Rahmen des FZA einerseits eine entsprechende Nationalität (oder Staatenlosigkeit resp. Flüchtlingseigenschaft mit Wohnort in der EU oder der Schweiz) oder ein ausreichender Familienstatus sowie andererseits ein grenzüberschreitender Sachverhalt gegeben sein.“ ). Nel caso giudicato dal Tribunale federale, il ricorrente non è né cittadino di uno Stato membro dell'UE né cittadino svizzero. Non è neppure apolide o rifugiato, perciò non adempie alle condizioni della nazionalità. Nulla muta il fatto che i suoi familiari (moglie e figli) siano cittadini di uno Stato membro dell'UE essendo cittadini bulgari, poiché nell'ambito dei contratti tra l'UE e la Svizzera i cittadini di Stati terzi, in assenza della validità del regolamento (UE) n. 1231/2010, in qualità di familiari o di superstiti possono fare valere soltanto un diritto derivato per prestazioni in caso di malattia o di vedovanza nell'assicurazione infortuni o nella previdenza sociale. Ma poiché il ricorrente è cittadino di uno Stato terzo e sarebbe lui stesso (eventualmente) il titolare delle prestazioni, egli non può appellarsi a questa regolamentazione per familiari (cfr. consid. 4.3.3: “ Der Beschwerdeführer ist weder Staatsangehöriger eines EU-Mitgliedstaates noch Schweizerbürger. Auch ist er weder Staatenloser noch Flüchtling. Damit erfüllt er die Voraussetzung der Nationalität nicht. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass seine Familienangehörigen (Ehefrau und Kinder) als Bulgaren Staatsangehörige eines EU-Mitgliedstaates sind. Denn im Rahmen der Verträge zwischen der EU und der Schweiz können Drittstaatsangehörige mangels Geltung der Verordnung (EU) Nr. 1231/2010 (vgl. dazu E. 4.3.1) in ihrer Eigenschaft als Familienangehörige oder Hinterlassene nur einen abgeleiteten Anspruch auf Leistungen bei Krankheit oder Witwen-/Witwerversorgung in der Unfall- oder Rentenversicherung geltend machen (vgl. SPIEGEL, a.a.O., N. 5 zu Art. 2 VO 883/2004). Nachdem aber der Beschwerdeführer Drittstaatsangehöriger ist und (allenfalls) anspruchsberechtigt wäre, kann er sich nicht auf diese Regelung für Familienangehörige berufen.“ ). Infine, l'assicurato non può trarre alcun vantaggio dal fatto che la moglie e i figli sono bulgari e quindi cittadini europei, poiché essi vivono in Bulgaria e non hanno fatto alcun uso del loro diritto di spostarsi liberamente, cosicché non è data una necessaria fattispecie transfrontaliera per poter applicare il regolamento n. 883/2004. Essi sono invece sottoposti all'ordinamento giuridico bulgaro. In qualità di loro familiare il ricorrente non può quindi fare valere nessuna ulteriore pretesa e in particolare nessuna situazione discriminatoria (cfr. consid. 4.3.4: “ Schliesslich kann er auch nichts zu seinen Gunsten daraus ableiten, dass seine Ehefrau und Kinder bulgarische und damit EU-Staatsangehörige sind. Denn diese leben in Bulgarien und haben somit von ihrem Freizügigkeitsrecht keinen Gebrauch gemacht, so dass bei ihnen der für die Unterstellung unter die Verordnung (EG) Nr. 883/2004 notwendige grenzüberschreitende Sachverhalt nicht gegeben ist. Sie unterstehen der bulgarischen Rechtsordnung. Als ihr Familienangehöriger kann der Beschwerdeführer daher keine weitergehenden Ansprüche und insbesondere keinen Diskriminierungstatbestand geltend machen.“ ). L'Alta Corte ha quindi concluso che il ricorrente non ha diritto agli assegni familiari per entrambi i figli né in virtù dell'ALC né di altre convenzioni internazionali. Nemmeno la DTF 139 V 393 porta ad un risultato diverso. Quella sentenza concerneva un cittadino peruviano sposato con una cittadina inglese che dopo diversi anni di domicilio e di attività lucrativa in Svizzera con la moglie si è trasferito in Gran Bretagna. Il TF ha deciso che quel cittadino di uno Stato terzo, in qualità di

familiare, fondandosi sugli Accordi bilaterali poteva continuare ad avere diritto alla sua rendita di vecchiaia AVS anche all'estero. Quel caso, ha ora spiegato il Tribunale federale, che verteva sul diritto di un cittadino di un Paese terzo sposato con una cittadina dell'UE che ha fatto uso del suo diritto alla libera circolazione, non è però paragonabile a quello qui esaminato, poiché diversamente dalla DTF 139 V 393 in cui si trattava di una prestazione (rendita AVS) che spetta sia a chi esercita un'attività lucrativa sia alle persone senza attività lucrativa, nel caso di specie il diritto alle prestazioni del ricorrente (assegni familiari) dipende dalla sua qualità di lavoratore. In quest'ultima fattispecie però, in cui si tratta di una prestazione che si riallaccia alla qualità di lavoratore, non è pensabile un'estensione ai cittadini di Stati terzi quali familiari (cfr. consid. 4.4: " Nach dem Gesagten hat der Beschwerdeführer weder gestützt auf das FZA noch auf eine andere zwischenstaatliche Vereinbarung Anspruch auf Familienzulagen für seine beiden Söhne. Daran ändert auch BGE 139 V 393 (auch veröffentlicht in: Pra 2014 Nr. 10 S. 71 ff.) nichts. Bei dieser Entscheidung ging es um einen peruanischen Staatsangehörigen, der mit einer britischen Staatsangehörigen verheiratet ist und mit seiner Ehefrau nach mehreren Jahren Wohnsitz und Erwerbstätigkeit in der Schweiz den Wohnsitz nach Grossbritannien verlegt hatte. Das Bundesgericht entschied, dieser Drittstaatsangehörige habe in seiner Eigenschaft als Familienangehöriger gestützt auf das FZA weiterhin Anspruch auf seine AHV-Altersrente. Dieser Sachverhalt, bei welchem es um den Anspruch eines Drittstaatsangehörigen ging, welcher mit einer EU-Bürgerin verheiratet war, die von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch gemacht hatte, ist nicht mit dem vorliegenden vergleichbar. Denn anders als bei BGE 139 V 393, bei welchem es um eine Leistung ging, die sowohl Erwerbstätigen wie Nichterwerbstätigen zukommt, hängt der Leistungsanspruch des Beschwerdeführers von seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer ab. In diesen Konstellationen aber, bei welchen es um eine Leistung geht, die an die Eigenschaft als Arbeitnehmer anknüpft, ist keine Ausdehnung auf Drittstaatsangehörige als Familienmitglieder denkbar ( BGE 139 V 393 E. 5.3 S. 398 sowie SPIEGEL, a.a.O., N. 18 zu Art. 2 VO 883/2004).". ( le sottolineature sono della redattrice ) 2.9. Dalla giurisprudenza esposta emerge, come ha ricordato l'Alta Corte nella recente DTF 141 V 521, che affinché una fattispecie ricada sotto l'ALC deve essere data d'un canto una determinata nazionalità oppure un sufficiente status familiare e d'altro canto una situazione che presenti un elemento transfrontaliero. Il TCA deve dunque analizzare se entrambe queste condizioni sono in specie adempiute. 2.10. Come ha ricordato Bettina Kahil-Wolff, op. cit., per beneficiare della libera circolazione delle persone " il faut avoir la nationalité d'un État membre de l'Union Européenne, de la Suisse (art. 1 ALCP) ou (...) d'un des autres États membres de l'AELE (Islande, Norvège, Liechtenstein). " (N. 13 pag. 190). L'autrice ha inoltre affermato che " En ce qui concerne d'autres personnes – notamment celles ayant la nationalité d'un État tiers -, les conventions [bilatérales] restent pertinentes, à moins qu'il s'agisse de membres de la famille d'une personne couverte par les règlements 883/2004 et 987/2009 " (N. 27 pag. 198). La prima condizione della nazionalità non è qui indubbiamente adempiuta, giacché la ricorrente non è né cittadina di uno Stato membro dell'UE né cittadina svizzera e neppure è apolide o rifugiata con domicilio nell'Unione Europea o in Svizzera. Occorre ancora verificare se essa sottostà all'applicazione del regolamento n. 883/2004 in virtù del suo status familiare, dato che esso si applica anche ai familiari e ai superstiti dei cittadini di uno Stato membro, degli apolidi e dei rifugiati residenti in uno Stato membro che sono o sono stati soggetti alla legislazione di uno o più Stati membri (art. 2). Dalla documentazione agli atti emerge che la ricorrente, cittadina di uno Stato terzo, è sposata con un cittadino avente la doppia nazionalità

\_\_\_\_\_ e svizzera. Come ha ricordato il Tribunale federale nella sentenza appena pubblicata in DTF 141 V 521, la Svizzera non ha ripreso il regolamento n. 1231/2010 che estende ai cittadini di Paesi terzi il regolamento n. 883/2004 e il regolamento n. 987/2009.

L'assicurata, cittadina di uno Stato terzo, in qualità di familiare può soltanto fare valere un diritto derivato per prestazioni in caso di malattia o di vedovanza nell'assicurazione infortuni o nella previdenza sociale. Siccome cittadina di uno Stato terzo, e lei stessa avente diritto delle prestazioni complementari, non potrebbe appellarsi al regolamento n. 1231/2010 per familiari (cfr. consid. 4.3.3). Per questo motivo l'ALC non è applicabile in concreto. 2.11. Per quanto concerne la seconda condizione cumulativa dell'esistenza del necessario nesso transfrontaliero, il TCA ha dapprima accertato tale situazione presso la Cassa cantonale di compensazione chiedendo l'estratto conto individuale del marito della ricorrente, così da conoscere la data di inizio della sua attività lucrativa nel nostro Paese e capire se, in presenza di eventuali lucune contributive di più anni, egli abbia eventualmente lavorato anche all'estero (doc. XVI). Dalla documentazione trasmessa il 7 gennaio 2016 (doc. XXI) risulta che \_\_\_\_\_, nato nel 1965, è stato affiliato alla Cassa sin dal 1985, dapprima come dipendente, poi dal 2000 al 2001 come indipendente, dopodiché nuovamente come dipendente con lunghi periodi di disoccupazione, finché dal 2010 è assoggettato ai contributi AVS/AI/IPG come persona senza attività lucrativa (doc. XXI/2). Con il secondo accertamento del 28 dicembre 2015 (doc. XVII), il Tribunale ha poi verificato presso l'Ufficio della migrazione se il coniuge dell'assicurata abbia vissuto anche all'estero e quindi quando sia entrato in Svizzera e con quale permesso. Il giorno seguente (doc. XX) il preposto Ufficio ha risposto che l'interessato è cittadino svizzero, perciò non risulta ai loro controlli e per conoscere la data della naturalizzazione occorre rivolgersi all'Ufficio dello stato civile. Infine, il TCA ha chiesto direttamente all'assicurata, per il tramite del suo rappresentante legale, se suo marito abbia mai vissuto rispettivamente lavorato in \_\_\_\_\_ o in un altro Paese, visto che dagli atti prodotti risulta che la carta di identità è stata rilasciata dal Comune di \_\_\_\_\_ (doc. XVIII). Il 12 gennaio 2016 (doc. XXII) l'interessata ha indicato che il coniuge non ha mai né lavorato né vissuto all'estero. A prima vista, quindi, ritenuto che il marito della ricorrente ha sempre vissuto e lavorato in Svizzera, non sussiste un elemento transfrontaliero tale da imporre l'applicazione al caso di specie degli Accordi bilaterali e dei relativi regolamenti n. 883/2004 e n. 987/2009. Su questo punto, però, la ricorrente ha evidenziato che per quanto attiene al nesso transfrontaliero necessario per potere applicare l'ALC e il regolamento n. 883/2004, è sufficiente il fatto di possedere, accanto a quella dello Stato in cui si risiede, la cittadinanza di un altro Stato membro. L'assicurata ha citato un recente contributo dottrinale di a. Züng/ th. Hugi yar , Staatliche Leistungen und Aufenthaltsbedingungen unter dem FZA, in: Epiney/Gordzielik, Personenfreizügigkeit und Zugang zu staatlichen Leistungen, Zurigo 2015, pag. 167, che affermano: " Auf die freizügigkeitsrechtlichen Positionen können sich Staatsangehörige aus einem der Unionsstaaten sowie Schweizer Bürger und Bürgerinnen berufen, die von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht haben. Die Staatsangehörigkeit eines anderen Vertragsstaats genügt grundsätzlich für die Annahme des Vorliegens eines grenzüberschreitenden Sachverhaltes.“. La ricorrente sostiene dunque che la doppia nazionalità del marito comporti la creazione di un nesso transfrontaliero sufficiente affinché, rientrando anche nel campo di applicazione personale del regolamento n. 883/2004, egli possa appellarsi all'applicazione di detto regolamento (doc. XXIII pag. 5). A questa conclusione sembra giungere anche il Tribunale federale nella DTF 135 II 369, in cui nel 2009 ha affermato che la norma sul ricongiungimento familiare

di cui all'art. 3 Allegato I ALC si applica alle persone che, accanto a quella svizzera, possiedono anche la cittadinanza di un'altra parte contraente (cfr. consid. 2: "Dass der Schwiegersohn der Beschwerdeführerin nebst der italienischen auch über die schweizerische Staatsangehörigkeit verfügt, ändert nichts an der Anwendbarkeit der Familiennachzugsbestimmungen des Freizügigkeitsabkommens. Die Staatsangehörigkeit eines anderen Vertragsstaates ist ausreichend. Es ist nicht Sache der Vertragsstaaten, die Wirkungen der Verleihung der Staatsangehörigkeit durch einen anderen Staat zu beschränken, indem ein zusätzliches Erfordernis (Fehlen der Staatsangehörigkeit des Aufnahmestaates) eingeführt wird (in anderem Zusammenhang Urteil des EuGH vom 2. Oktober 2003 C-148/02 Garcia Avello, Slg. 2003 I-11613 Randnr. 28); ein die Geltung des Abkommens ausschliessender rein landesinterner Sachverhalt (vgl. BGE 129 II 249 E. 4.2) liegt jedenfalls nicht vor." (la sottolineatura è della redattrice) Nel caso del ragazzo franco-svizzero che ha vissuto dapprima in Francia e poi in Svizzera (9C\_446/2013), egli era considerato familiare di un lavoratore poiché beneficiava di una rendita straordinaria di invalidità e rientrava, a questo titolo, nel campo di applicazione personale del regolamento n. 1408/71 (DTF 134 V 236 consid. 5.2.4) e l'elemento transfrontaliero era realizzato. L'elemento di estraneità era chiaramente dato anche nel giudizio in cui un cittadino peruviano, che ha contribuito al sistema di sicurezza sociale svizzero, ha sposato una cittadina britannica che ha vissuto e lavorato nel nostro Paese; entrambi ricevevano una rendita di vecchiaia e in seguito si sono trasferiti in Gran Bretagna. In qualità di coniuge di una cittadina europea egli poteva invocare i diritti del regolamento n. 1408/71 e quindi beneficiare degli stessi diritti dei cittadini svizzeri ed esportare la sua rendita di vecchiaia in Gran Bretagna (DTF 130 V 393). Nel giudizio DTF 141 V 396 il Tribunale federale ha riconosciuto che la ricorrente, affiliata all'AVS svizzera e quindi a un regime nazionale di sicurezza sociale di uno Stato parte all'ALC, rientrava nel campo di applicazione personale dell'Allegato II ALC e del regolamento n. 883/2004 (art. 2 par. 1), l'elemento transfrontaliero essendo realizzato già dall'uso che ella ha fatto della libera circolazione (cfr. consid. 6.1). Infatti l'assicurata era una cittadina svizzera d'origine rumena. Essa riceveva una rendita di invalidità dal suo Stato di origine ma, non essendo beneficiaria di una rendita dell'AVS né dell'AI svizzera e non avendo la Svizzera e la Romania riconosciuto espressamente la concordanza dei rispettivi sistemi di assicurazione invalidità mediante riconoscimento nell'Allegato VII ai sensi dell'art. 46 n. 3 del regolamento n. 883/2004, non poteva avere diritto alle prestazioni complementari svizzere. Per contro, nella suesposta sentenza in cui un guatemalteco ha sposato una cittadina bulgara, la nostra Massima Istanza ha concluso che poiché la moglie bulgara non è mai uscita dalla sua nazione di origine e quindi non ha beneficiato del suo diritto di spostarsi liberamente, gli Accordi sulla libera circolazione delle persone non potevano essere applicati, non avendo la fattispecie una connotazione transfrontaliera (DTF 141 V 521 consid. 4.3.4).

2.12. Sulla questione del diritto applicabile in caso di doppia cittadinanza si è pronunciato l'allora Tribunale federale delle assicurazioni nel 1986 modificando la sua precedente (1966) giurisprudenza e stabilendo così nella DTF 112 V 89 che nel caso di una cittadina italiana che ha acquisito la nazionalità svizzera per matrimonio, l'ha conservata dopo il definitivo rimpatrio e il divorzio con espressa dichiarazione consolare ed è passata nuovamente a nozze con un cittadino italiano, in applicazione dei criteri della cittadinanza preponderante (o effettiva) è stata riconosciuta come cittadina italiana ai fini del diritto convenzionale. In quel giudizio l'assicurata aveva la doppia cittadinanza italiana e svizzera e aveva contribuito all'assicurazione sociale svizzera lavorando nel nostro Paese prima di rientrare

in Italia. Dopo il rimpatrio, pur mantenendo la cittadinanza svizzera acquisita per matrimonio, non ha aderito all'assicurazione facoltativa per l'AVS/AI degli svizzeri all'estero. Occorreva quindi definire la sua cittadinanza per determinare l'applicazione del diritto svizzero o delle disposizioni convenzionali ai fini dell'adempimento del requisito assicurativo. L'Alta Corte ha così esposto la giurisprudenza del 1966 e del 1984, le conclusioni del giudice cantonale e della dottrina. Il primo giudice, adottando il criterio della preponderanza, ha precisato che la scelta della nazionalità secondo questo criterio non dipendeva dalla libera scelta dell'interessato né si determinava secondo la soluzione che gli era più favorevole. Come preponderante doveva essere considerata la nazionalità dello Stato con cui l'interessato intratteneva le relazioni personali ed economiche più strette. Quando un cittadino con la doppia nazionalità risiedeva in uno dei due Stati dei quali egli possedeva la cittadinanza, bisognava presumere che egli intrattenesse con questo Stato i legami più stretti. Secondo la dottrina, fra le diverse possibilità di trattamento giuridico della pluricittadinanza si faceva viepiù strada la tendenza ad attenersi alla cittadinanza effettiva; si considerava cioè determinante la cittadinanza con la quale una persona era più strettamente connessa, nel decidere se e in quale misura il principio della cittadinanza effettiva o preponderante dovesse essere applicato anche nei confronti degli svizzeri. Al considerando 2b il TFA ha concluso quanto segue: " (...) Confrontata all'evoluzione della dottrina ed alle nuove tendenze in materia di diritto pubblico e di diritto internazionale privato la giurisprudenza instaurata dal Tribunale federale delle assicurazioni con la sentenza in re V. del 7 marzo 1966, non confermata, come già si è detto, nel 1984, non può essere tutelata e necessita una modificazione nel senso che, nei casi di doppia cittadinanza, applicabile è il principio della cittadinanza preponderante o effettiva, avuto riguardo, nel singolo caso, all'intensità di tutti i rapporti fondamentali dell'individuo con l'uno o l'altro Stato. Il che non pregiudica la pretesa del cittadino svizzero all'estero, anche se al beneficio di doppia nazionalità, di chiedere l'affiliazione alle assicurazioni facoltative AVS/AI." ( l'evidenziatura è della redattrice ) Nella successiva DTF 119 V 1, in cui una cittadina inglese e canadese abitante in Canada ha chiesto di potere beneficiare della rendita di vecchiaia, la nostra Massima Istanza ha dapprima confermato la giurisprudenza dianzi citata ripresa dal diritto internazionale privato, secondo cui quando una persona richiedente prestazioni AVS possiede più nazionalità si applica per analogia l'art. 23 cpv. 2 LDIP per determinare la sua nazionalità effettiva. Poi, alla luce delle due tesi presentate dalle parti, per rispondere all'esigenza della sicurezza del diritto così come per un senso pratico, il TFA ha ritenuto di dovere determinare la nazionalità dell'assicurato in maniera alternativa: al momento del pagamento dei contributi AVS o al momento della decorrenza del diritto alla rendita. In altre parole, è sufficiente che un assicurato possieda o abbia posseduto la nazionalità svizzera o quella di uno Stato che ha concluso una convenzione di sicurezza sociale con la Svizzera in uno di questi due momenti affinché egli abbia diritto a una rendita ordinaria di vecchiaia, a condizione che abbia contribuito per almeno un anno (art. 29 cpv. 1 LAVS). La stessa regola vale per le rendite di superstite. Secondo l'Alta Corte, questo modo di procedere semplifica la determinazione del diritto applicabile e rende praticamente inutile la distinzione fondata sul principio della nazionalità effettiva, almeno per l'AVS. In effetti, questo principio si applicherà soltanto nel caso di un cittadino con la doppia nazionalità che non possiede o non ha mai posseduto la nazionalità svizzera né quella di uno Stato che ha concluso una convenzione con la Svizzera. In conclusione, quando il diritto a una rendita ordinaria di vecchiaia o di superstite dipende dalla nazionalità dell'assicurato, è determinante quella dell'interessato al momento del pagamento dei contributi AVS o al

momento del sorgere del diritto alla prestazione. Se l'assicurato possiede più nazionalità tra cui quella svizzera o quella di un Paese vincolato alla Svizzera da una convenzione sulla sicurezza sociale, è sempre quest'ultima nazionalità che è considerata determinante. Nella DTF 120 V 421 il TFA ha riassunto la giurisprudenza e ha concluso che nel caso di persone con doppia cittadinanza di Stati che hanno entrambi concluso con la Svizzera una convenzione sulla sicurezza sociale, ai fini di decidere quale testo sia applicabile decisiva è la cittadinanza preponderante effettiva. Il Tribunale federale si è da ultimo pronunciato sulla questione della doppia nazionalità nella DTF 139 V 263 relativa al rimborso dei contributi AVS d'un cittadino Kosovaro. Con il riconoscimento del Kosovo quale Stato indipendente da parte del Consiglio federale il 27 febbraio 2008, si è posta la questione della validità della Convenzione dell'8 giugno 1962 tra la Confederazione Svizzera e la (ex) Repubblica popolare federativa di Jugoslavia concernente le assicurazioni sociali, che il TF ha ritenuto non più applicabile dal 1° aprile 2010 ai cittadini kosovari. Con la sentenza di principio 2010/41, al considerando 6.4.2 il Tribunale amministrativo federale ha stabilito che le persone provenienti dal Kosovo oltre alla cittadinanza del Kosovo possiedono anche la cittadinanza serba. Se si segue questo parere, ha ora osservato il TF, si configura la situazione di un cittadino straniero con la doppia nazionalità e con uno di questi Stati, in particolare con la Repubblica della Serbia, esiste una convenzione sulla sicurezza sociale (cfr. consid. 9.1). Come nella DTF 120 V 421, al considerando 9.2 il Tribunale federale ha rievocato la giurisprudenza vigente emanata sulla tematica della doppia cittadinanza. L'Alta Corte ha dapprima ricordato che nella DTF 112 V 89, giudicando il caso di un cittadino che oltre alla cittadinanza straniera possedeva anche la nazionalità svizzera, l'allora TFA ha spiegato che per stabilire il diritto determinante è applicabile il principio della cittadinanza preponderante o effettiva. Per cui in ogni singolo caso deve essere considerata l'intensità di tutte le relazioni essenziali con uno o l'altro Stato. Purché esista almeno nei confronti di uno Stato un accordo con la Svizzera, per una persona con la doppia nazionalità che non ha la cittadinanza svizzera è determinante, analogamente all'art. 23 cpv. 2 LDIP, l'appartenenza a uno Stato con il quale la persona ha legami più stretti (" In BGE 112 V 89 hat das Eidgenössische Versicherungsgericht in einer IV-Leistungstreitigkeit ausgeführt, bei einem Doppelbürger, der neben dem ausländischen auch das Schweizer Bürgerrecht besitzt, finde zur Bestimmung des massgebenden Rechts das Prinzip der überwiegenden oder effektiven Staatsangehörigkeit Anwendung. Demnach ist in jedem Einzelfall die Intensität aller wesentlichen Beziehungen mit dem einen oder andern Staat zu berücksichtigen. Sofern mindestens bezüglich eines der Staaten eine Vereinbarung mit der Schweiz besteht, ist bei Doppelbürgern mit nichtschweizerischen Bürgerrechten analog zu Art. 23 Abs. 2 IPRG (SR 291) die Angehörigkeit zu jenem Staat entscheidend, mit welchem die Person am engsten verbunden ist. "). La nostra Massima Istanza ha poi evocato la DTF 119 V 1, giudizio in cui si trattava del diritto a prestazioni di vecchiaia di una cittadina di due Stati esteri (Gran Bretagna e Canada), ma la Svizzera aveva concluso una convenzione sulla sicurezza sociale soltanto con la Gran Bretagna. In quel caso il Tribunale si è tuttavia scostato dal principio della cittadinanza preponderante o effettiva, qualificando come determinante alternativamente la cittadinanza al momento del pagamento dei contributi AVS all'assicurazione sociale svizzera o al momento del sorgere del diritto alla prestazione. Nel caso di un cittadino che ha la doppia nazionalità di un Paese vincolato o non vincolato alla Svizzera da una convenzione sulla sicurezza sociale, per fondare il diritto a prestazioni dell'assicurazione vecchiaia e superstiti svizzera il TFA ha affermato che era sufficiente che egli avesse contribuito durante almeno un anno in virtù dell'art. 29 cpv. 1 LAVS e che in

uno dei due predetti momenti egli possedesse, o avesse posseduto durante il periodo contributivo, la cittadinanza svizzera o quella di uno Stato con cui la Svizzera ha concluso una convenzione sulla sicurezza sociale (“ In BGE 119 V 1, wo es um den AHV-Leistungsanspruch einer Angehörigen zweier ausländischer Staaten (Grossbritannien und Kanada) ging - wobei die Schweiz nur mit einem davon (Grossbritannien) ein Sozialversicherungsabkommen abgeschlossen hatte -, ist das Gericht allerdings vom Grundsatz der vorwiegenden Staatsangehörigkeit abgewichen und hat alternativ entweder die Staatsangehörigkeit während des Zeitraumes der Entrichtung von Beiträgen an die schweizerische Sozialversicherung oder bei der Entstehung des Leistungsanspruchs als ausschlaggebend bezeichnet. Bei einem Doppelbürger Vertragsstaat/Nichtvertragsstaat genügt es demnach für die Begründung eines Anspruchs auf Leistungen der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung, dass er während mindestens eines Jahres Beiträge geleistet hat ( Art. 29 Abs. 1 AHVG ) und in einem der beiden genannten Zeitpunkte die schweizerische Staatsangehörigkeit oder jene eines Staates, mit welchem die Schweiz ein Abkommen über Soziale Sicherheit getroffen hat, besitzt oder - während der Beitragszeit - besessen hat. ”). Il Tribunale federale ha infine concluso che poteva qui rimanere aperta la questione a sapere in che misura la giurisprudenza secondo la DTF 119 V 1 sull’AVS potesse avere validità anche in altri ambiti delle assicurazioni sociali, come sottintende la DTF 120 V 421 al considerando 2b, tuttavia senza altre spiegazioni. Per l’Alta Corte nemmeno occorreva qui rispondere a sapere se ci si doveva generalmente attenere alla giurisprudenza secondo la DTF 119 V 1, visto che principalmente essa era soprattutto dipesa anche da motivi pratici e la sua applicazione attuale era dubbia a causa dei mutati rapporti esterni e giuridici – estensione della circolazione delle persone e conclusione di un accordo di libera circolazione tra l’Unione Europea e la Svizzera (“ Es kann hier offenbleiben, inwieweit die Rechtsprechung gemäss BGE 119 V 1 über die AHV hinaus auch in den anderen Zweigen der Sozialversicherung Gültigkeit hat, wie BGE 120 V 421 E. 2b S. 422 unten, jedoch ohne weitere Begründung, impliziert. An dieser Stelle braucht auch nicht beantwortet zu werden, ob an der Rechtsprechung gemäss BGE 119 V 1 überhaupt festzuhalten ist, zumal sie vor allem (auch) aus praktischen Gründen erfolgte (E. 2c S. 5) und ihre zeitgemässe Anwendung wegen der veränderten äusseren und rechtlichen Verhältnisse - ausgedehnter Personenverkehr und Abschluss eines Freizügigkeitsabkommens zwischen der EU und der Schweiz - fraglich ist.“) . D’avviso di questo TCA, alla luce della giurisprudenza esposta si deve ritenere che il principio della nazionalità preponderante o effettiva, posto dalla DTF 112 V 89, ripreso dalla DTF 119 V 1 e confermato con la DTF 120 V 421 e poi ancora pure nella più recente DTF 139 V 263. Questo criterio è certamente valido e ciò a maggior ragione quando, come in concreto, il cittadino abbia altra nazionalità oltre a quella Svizzera e risiede in Svizzera. Pertanto, nell’evenienza concreta si deve dunque concludere che il marito della ricorrente, cittadino \_\_\_\_\_ e svizzero, nato a \_\_\_\_\_, cresciuto in Ticino e da sempre domiciliato in Svizzera, in base al principio della cittadinanza preponderante abbia indubbiamente intrattenuto relazioni personali ed economiche più strette con la Confederazione Svizzera e sia conseguentemente da considerare quale cittadino Svizzero. \_\_\_\_\_ ha sempre vissuto in Svizzera, non ha fatto uso del suo diritto alla libera circolazione, di conseguenza, nei suoi confronti non è dato un nesso transfrontaliero per applicare il regolamento n. 883/2004. Egli sottostà pertanto all’ordinamento giuridico svizzero. Come suo familiare, l’assicurata non può dunque fare valere nessuna ulteriore pretesa e in particolare nessuna situazione di fatto discriminatoria (DTF 141 V 521 consid. 4.3.4). 2.13. Ne segue che la

ricorrente non può far valere il diritto a prestazioni complementari né sulla base dell'ALC né fondandosi su un'altra convenzione bilaterale. Come esposto al considerando 2.4, non adempiendo a nessuna delle condizioni alternative poste dall'art. 5 LPC, la ricorrente, titolare di una rendita di invalidità, non ha diritto alle prestazioni complementari. Questa soluzione, che si applica in tutti i casi analoghi, non comporta nessuna discriminazione "al contrario", come giustamente sottolineato dalla Cassa (cfr. consid. 1.6) e dall'UFAS (cfr. consid. 2.4).

2.14. L'insorgente ha infine chiesto di essere posta al beneficio dell'assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio. Di principio, anche se un assicurato è soccombente, può essere posto al beneficio dell'assistenza giudiziaria sempre che adempia alle relative condizioni (DTF 124 V 301 consid. 6). L'art. 28 cpv. 2 Lptca stabilisce che la disciplina della difesa d'ufficio e del gratuito patrocinio è retta dalla Legge sull'assistenza giudiziaria e sul patrocinio d'ufficio (LAG). I presupposti (cumulativi) per la concessione dell'assistenza giudiziaria sono in principio dati se l'istante si trova nel bisogno, se l'intervento dell'avvocato è necessario o perlomeno indicato e se il processo non è palesemente privo di esito positivo (DTF 125 V 202 consid. 4a, 372 consid. 5b e riferimenti). Per valutare se un assicurato si trova in uno stato di bisogno, secondo la giurisprudenza si tiene conto di un fabbisogno minimo che si situa al di sopra del minimo di esistenza agli effetti del diritto esecutivo (SVR 1998 IV Nr. 13 p. 48 consid. 7b, p. 48 consid. 7c). Al minimo esecutivo va infatti aggiunto un supplemento al massimo del 15-25% (cfr. STFA U 102/04 del 20 settembre 2004). Nel caso concreto, dal certificato per l'ammissione all'assistenza giudiziaria risulta che la ricorrente, coniugata e con una figlia, è a carico dell'assistenza pubblica (doc. IVbis). In queste circostanze il requisito dell'indigenza è senz'altro dato. Inoltre, l'assicurata non possiede le necessarie conoscenze giuridiche, per cui l'intervento di un patrocinatore appare giustificato. Infine, di primo acchito, la petizione non sembrava essere priva di fondamento. Essendo nella fattispecie soddisfatti i requisiti cumulativi per la concessione dell'assistenza giudiziaria a favore dell'assicurata, il gratuito patrocinio va concesso, riservato l'eventuale obbligo di rimborso qualora la situazione economica dell'assicurata dovesse in futuro migliorare (art. 61 lett. f LPGA; sentenza del 15 luglio 2003, I 569/02, consid. 5; sentenza del 23 maggio 2002, U 234/00, consid. 5a, parzialmente pubblicata in DTF 128 V 174; DTF 124 V 301, consid. 6).

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