

# **TI\_GERICHTE 52.2019.587 vom 18. April 2018**

TI Tribunale d'appello, 2018-04-18, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2019.587](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2019.587)

FR: TI\_GERICHTE 52.2019.587 du 18 avril 2018

IT: TI\_GERICHTE 52.2019.587 del 18 aprile 2018

## **Regeste**

Rilascio di un permesso per confinanti UE/AELS in favore di una prostituta indipendente

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La competenza del Tribunale cantonale amministrativo a statuire nel merito della presente vertenza è data dall'art. 9 cpv. 2 della legge di applicazione alla legislazione federale in materia di persone straniere dell'8 giugno 1998 (dal 30 aprile 2021 rinominata legge di applicazione alla legislazione federale sugli stranieri e la loro integrazione [ LALSI; RL 143.100] ). Il gravame in oggetto, tempestivo giusta l'art. 68 cpv. 1 della legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013 (LPAm; RL 165.100 ) e presentato da una persona senz'altro legittimata a ricorrere (art. 65 cpv. 1 LPAm), è pertanto ricevibile in ordine e può essere deciso sulla base degli atti , senza istruttoria (art. 25 cpv. 1 LPAm ).

#### **E. 1.1**

la risoluzione del 16 ottobre 2019 (n. 5116) del Consiglio di Stato e quella del 18 aprile 2018 (n. SIMIC \_\_\_\_\_) della Sezione della popolazione del Dipartimento delle istituzioni sono annullate;

#### **E. 1.2**

gli atti sono retrocessi all'Autorità dipartimentale affinché rilasci un permesso per confinanti UE/AELS alla cittadina rumena RI 1 (1991). 2. Non si prelevano né tasse né spese di giustizia. All'insorgente va restituito l'importo di fr. 1'200.- versato a titolo di anticipo per le presunte spese processuali. 3. Lo Stato del Cantone Ticino rifonderà alla ricorrente fr. 1'500.- a titolo di ripetibili per entrambe le sedi. 4. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Losanna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 [LTF; RS 173.110]). 5. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il vicepresidente  
Il vicecancelliere

#### **E. 2.1**

L'ALC, direttamente applicabile, si rivolge ai cittadini elvetici e a quelli degli Stati facenti parte della Comunità (ora Unione) europea e disciplina il loro diritto di entrare, soggiornare, accedere a delle attività economiche e offrire la prestazione di servizi negli Stati contraenti (art. 1 ALC), stabilendo norme che derogano alle disposizioni di diritto interno. In concreto, essendo cittadina rumena, RI 1 può prevalersi in linea di principio del menzionato accordo bilaterale per svolgere un'attività lucrativa , ricercare un lavoro o, a determinate condizioni, risiedere senza attività lucrativa nel nostro Paese (art. 2 cpv. 1 e 2 allegato I ALC; DTF 131 II 339 consid. 2).

## **E. 2.2**

Ai sensi dell'art. 13 cpv. 1 allegato I ALC il lavoratore autonomo frontaliere è un cittadino di una parte contraente che risiede sul territorio di una parte contraente, esercita un'attività indipendente sul territorio dell'altra parte contraente e ritorna al luogo del proprio domicilio di norma ogni giorno o almeno una volta alla settimana. Il cpv. 2 della medesima norma precisa che i frontalieri autonomi non hanno bisogno di una carta di soggiorno; tuttavia, l'autorità competente dello Stato interessato può concedere al lavoratore autonomo frontaliere una carta speciale della durata di almeno cinque anni, purché dimostri alle autorità nazionali competenti di esercitare o di volere esercitare un'attività indipendente; esso viene rinnovato per almeno cinque anni, purché il lavoratore frontaliere dimostri di esercitare un'attività economica indipendente.

## **E. 2.3**

La Segreteria di Stato della migrazione (SEM) ha emanato delle istruzioni concernenti l'introduzione graduale della libera circolazione delle persone secondo le disposizioni dell'ALC e dell'ordinanza sulla libera circolazione delle persone del 22 maggio 2002 (OLCP; RS 142.203). Per quanto riguarda i lavoratori indipendenti queste di rettive prevedono che gli interessati devono provare che la loro attività sia effettiva, durevole e che permetta loro di sopperire ai propri bisogni. I Cantoni non possono opporre ostacoli insormontabili per quel che concerne la dimostrazione dell'attività lucrativa indipendente. Oltre alla fondazione di un'impresa o di un'azienda in Svizzera e a un'attività effettiva, i criteri determinanti per il rilascio - o il mantenimento - del permesso sono un introito regolare e il fatto che l'interessato non cada a carico dell'assistenza (ciò nel caso di dimoranti secondo l'art. 12 allegato I ALC). Non si può invece esigere un salario minimo. Spetta al richiedente dimostrare di esercitare un'attività lucrativa indipendente. Se non presenta i documenti necessari entro i termini prescritti dalle autorità cantonali la domanda potrà essere respinta. Per stabilire se si tratta di un'attività dipendente o indipendente occorre tenere conto delle circostanze del singolo caso. Il fattore determinante è che l'attività sia svolta per proprio conto e a proprio rischio. Inoltre la persona che esercita l'attività non deve essere vincolata a direttive di terzi né deve essere integrata nell'organizzazione lavorativa di un'azienda. Non deve nemmeno sussistere alcun rapporto di subordinazione (istruzioni OLCP, versione del gennaio 2023, n. 4.3).

## **E. 2.4**

Un diritto di esercitare un'attività economica sul territorio di un'altra parte contraente è certificato dal rilascio da parte delle autorità competenti di una carta per frontalieri ( art. 2 allegato I ALC ). La natura delle autorizzazioni UE/AELS alle quali un cittadino di uno Stato dell'Unione europea può avere diritto in virtù dell'ALC non ha carattere costitutivo, ma dichiarativo (DTF 136 II 329 consid. 2.2, 134 IV 57 consid. 4). Ciò vuole dire che quando le condizioni previste dall'ALC per la concessione di una determinata autorizzazione UE/AELS sono date, e non sussistono motivi di ordine pubblico per un diniego ( art. 5 allegato I ALC ), il documento richiesto va concesso o rinnovato; in effetti, il permesso non fonda il diritto al soggiorno, limitandosi ad attestarlo (DTF 136 II 405 consid. 4.4, 136 II 329 consid. 2 e 3).

## **E. 3.1**

Nell'evenienza concreta, con decisione del 18 aprile 2018, la Sezione della popolazione ha respinto la domanda di rilascio di un permesso per frontalieri UE/AELS presentata da RI 1,

ritenendo che dalla documentazione agli atti non risultassero adempiuti i requisiti per essere considerata lavoratrice autonoma giusta l'art. 13 allegato I ALC, poiché l'interessata non disponeva di locali propri per l'esercizio dell'attività di meretrice, ma unicamente di una camera a uso giornaliero, per cui era corrisposto un canone di locazione solo in caso di effettivo utilizzo. Dal canto suo il Consiglio di Stato ha confermato il provvedimento, ma lo ha motivato diversamente. A mente del Governo i documenti prodotti dalla ricorrente non permettevano di verificare dal punto di vista contabile l'effettività del lavoro svolto. Di conseguenza, non essendo possibile dimostrare l'esistenza dell'attività, non potevano dirsi adempiuti i criteri per il rilascio dell'autorizzazione sollecitata. Queste tesi si avverano infondate.

### **E. 3.2**

Per quanto deciso dalla Sezione della popolazione occorre prendere atto che al momento della richiesta formulata il 22 maggio 2017 la ricorrente ha - tra l'altro - prodotto una dichiarazione di un dirigente di a in via \_\_\_\_\_ a s, indirizzo indicato dalla stessa RI 1 come luogo di lavoro, con cui si confermava il fatto che la medesima aveva preso in locazione una camera a tempo indeterminato. Invitata in tal senso dall'Autorità dipartimentale, il 12 febbraio 2018 ha quindi inoltrato la ricevuta, vidimata dal locatore, delle pigioni pagate nel periodo compreso tra il maggio 2017 e il febbraio 2018. Ora, come già rilevato in altre occasioni dal Tribunale cantonale amministrativo (STA 52.2020.155 dell'8 aprile 2021 consid. 3.3, 52.2020.138 del 22 marzo 2021 consid. 3.4, entrambe in materia di permessi di dimora UE/AELS), la questione di sapere se tale professione debba essere definita autonoma o dipendente non è suscettibile di rimettere in discussione il diritto di poterla svolgere nel nostro Paese, dato che esso sussiste in entrambi i casi, ovvero in virtù dell'art. 7 rispettivamente dell'art. 13 allegato I ALC.

### **E. 3.3**

Per quanto invece concerne il rimprovero mosso dal Consiglio di Stato è d'uopo considerare che in quella sede la ricorrente è stata invitata a produrre diversa documentazione a comprova della propria attività lucrativa nel periodo compreso tra settembre 2018 e settembre 2019, ovvero i giustificativi del pagamento del canone di locazione per la camera presso a, le fatture emesse e le relative ricevute, il rendiconto delle spese sostenute e i giustificativi dei pagamenti relativi ai contributi AVS. RI 1 ha ottemperato alla richiesta, precisando tuttavia di non essere in grado di produrre le fatture per i servizi prestati ai clienti né tantomeno le relative ricevute, poiché non ne emette. Il Governo ha ritenuto in sostanza che, in assenza di questi mezzi di prova contabili, non sarebbe stato possibile stabilire se viene conseguito un introito e, di conseguenza, se sono adempiute le condizioni per poterla considerare lavoratrice e rilasciarle il permesso per confinanti UE/AELS postulato. La conclusione a cui giunge l'Esecutivo cantonale si avvera errata. In primo luogo appare perfettamente comprensibile che, vista la natura dell'attività svolta da RI 1, non siano emesse fatture e ricevute ai clienti. Inoltre l'effettività delle prestazioni fornite (così come una certa regolarità) emerge già dai documenti prodotti. Ritenuto che l'onere della prova che ogni richiedente di un'autorizzazione di lavoro per indipendenti deve fornire a sostegno della propria richiesta non può essere proibitivo (cfr. precedente consid. 2.3), le ricevute relative alle pigioni corrisposte per la camera occupata dall'insorgente nonché i conteggi e le prove di pagamento dei contributi AVS devono essere considerate più che sufficienti. Questi ultimi documenti, in particolare, comprovano, seppure indirettamente, la presenza di introiti regolari derivanti dalla sua attività professionale, che risulta inoltre

essere stata correttamente notificata alla Polizia cantonale conformemente alla legislazione in materia di esercizio della prostituzione. Contrariamente a quanto deciso dal Governo si deve in definitiva concludere che RI 1 ha dimostrato di esercitare un'attività lucrativa in Svizzera.

#### **E. 3.4**

Non essendovi, secondo quanto emerge dagli atti, motivi di ordine pubblico giusta l'art. 5 cpv. 1 allegato I ALC ostanti al rilascio dell'autorizzazione postulata (non si può considerare come tale la multa di fr. 200.- per esercizio illecito della prostituzione inflitta nei confronti della ricorrente il 3 dicembre 2015), il ricorso merita accoglimento, con il conseguente annullamento della decisione dipartimentale e di quella governativa che la tutela. Gli atti sono pertanto rinviati alla Sezione della popolazione affinché rilasci un permesso per frontalieri UE/AELS a RI 1.

#### **E. 4**

Visto l'esito del gravame, si prescinde dal prelievo di spese e tassa di giustizia. Lo Stato del Cantone Ticino rifonderà all'insorgente, assistita da un consulente giuridico, un'adeguata indennità a titolo di ripetibili per entrambe le sedi (art. 49 cpv. 1 LPAm). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è accolto. Di conseguenza:

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