

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SEZIONE TERZA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRAVAGLINO Giacomo – Presidente –

Dott. DI FLORIO Antonella – Consigliere –

Dott. RUBINO Lina – Consigliere –

Dott. VINCENTI Enzo – rel. Consigliere –

Dott. ROSSETTI Marco – Consigliere –

ha pronunciato la seguente:

**ORDINANZA**

sul ricorso 28959/2019 proposto da:

A.S.Y., elettivamente domiciliato in Roma Via Del Casale

Strozzi, 31, presso lo studio dell'avvocato Laura Barberio, che lo

rappresenta e difende;

– ricorrente –

contro

MINISTERO DELL'INTERNO;

– intimato –

avverso il decreto n. 864/2019 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA,

depositata il 07/03/2019;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del

30/06/2020 dal Consigliere Dott. ENZO VINCENTI.

Fatto

RILEVATO

Che:

1. – Con ricorso affidato a due motivi, A.S.Y., cittadino (OMISSIS), ha impugnato la sentenza della Corte di Appello di Venezia, resa pubblica il 7 marzo 2019, che ne rigettava il gravame avverso la decisione di primo grado del Tribunale di Vicenza, che, a sua volta, ne aveva respinto l'opposizione avverso il diniego della competente questura del riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi familiari, in quanto fratello di cittadino di Stato membro dell'Unione Europea (Regno Unito).

2. – La Corte territoriale, per quanto in questa sede ancora rileva, osservava che: a) il richiedente aveva dedotto, in sede di gravame, la violazione del D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3 (il cui comma 2, lett. a) consente l'ingresso di "ogni altro familiare... se è carico o convive, nel paese di provenienza, con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale) e l'omessa istruttoria amministrativa; b) lo stesso richiedente non aveva "mai invocato il fatto di essere a carico del fratello nel paese di provenienza", ossia non aveva "mai allegato di essere stato a carico del fratello non in Europa, ma in Ghana, ovvero "nel paese di provenienza"" e ciò anche quando, in primo grado, aveva "invocato del D.Lgs. n. 286 del 1998 art. 19, comma 2, lett. c)", "il quale vieta l'espulsione degli stranieri ancorchè in posizione d'ingresso o di soggiorno irregolare nel nostro paese – conviventi con parenti di secondo grado o con il coniuge di nazionalità italiana"; c) era, quindi, "improprio censurare l'omesso accertamento di tale circostanza da parte della questura".

3. – L'intimato Ministero dell'interno non ha svolto attività difensiva.

Diritto

CONSIDERATO

Che:

1. – Con il primo mezzo è denunciato, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, "error in iudicando... per violazione o falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c., per omessa pronuncia in merito all'applicazione al caso di specie del TUIn. 286 del 1998, art. 19, comma 2, lett. c)", avendo la Corte territoriale omesso di pronunciare sul gravame che si fondava sulla applicabilità del citato art. 19, anche nel caso di parente entro il secondo grado (fratello) cittadino comunitario (nella specie, del Regno Unito), da equipararsi al cittadino italiano, in base al diritto dell'Unione Europea.

1.1. – Il motivo è infondato.

La Corte di appello – come risulta dall'atto di gravame (cfr. pp. 2/5, nonchè sintesi nel "Rilevato che"), cui questa Corte ha accesso per la natura, processuale, del vizio dedotto (mentre nel ricorso è riportato solo una stralcio decontestualizzato di detto atto) – non è incorsa nella denunciata violazione dell'art. 112 c.p.c., giacchè ha statuito proprio sul motivo di impugnazione proposto dall'appellante, che "invoca(va) a sua tutela il D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3", richiamando del D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 19, comma 2, unicamente a supporto della condizione di familiare per cui avrebbe dovuto trovare applicazione il citato art. 3 e, di conseguenza, il divieto di espulsione.

2. – Con il secondo mezzo è dedotto, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, "error in iudicando... per violazione dell'art. 112 c.p.c., con riferimento al D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3", avendo la Corte territoriale escluso l'applicabilità della citata norma in base ad "argomento nuovo rispetto a tutto l'iter della pratica amministrativa", ossia che "il ricorrente non avesse mai dimostrato di essere a carico del fratello nel paese di provenienza", per ciò intendendo il paese di origine (Ghana). Peraltro, l'interpretazione del D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3, effettuata dal giudice di appello sarebbe errata, in quanto non terrebbe conto della disgiuntiva "o", che rende alternativi i requisiti dell'essere "a carico" e della "convivenza".

2.1. – Il motivo è infondato.

L'art. 3 citato così stabilisce: "1. Il presente D.Lgs., si applica a qualsiasi cittadino dell'Unione che si rechi o soggiorni in uno Stato membro diverso da quello di cui ha la cittadinanza, nonchè ai suoi familiari ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. b), che accompagnino o raggiungano il cittadino medesimo. 2. Senza pregiudizio del diritto personale di libera circolazione e di soggiorno

dell'interessato, lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno delle seguenti persone: a) ogni altro familiare, qualunque sia la sua cittadinanza, non definito all'art. 2, comma 1, lett. b), se è a carico o convive, nel Paese di provenienza, con il cittadino dell'Unione titolare del diritto di soggiorno a titolo principale o se gravi motivi di salute impongono che il cittadino dell'Unione lo assista personalmente; b) il partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata con documentazione ufficiale. 3. Lo Stato membro ospitante effettua un esame approfondito della situazione personale e giustifica l'eventuale rifiuto del loro ingresso o soggiorno”.

La norma – come peraltro fa palese il Considerando 6) della direttiva 2004/38/CE (di cui, come detto, è attuazione il D.Lgs. n. 30 del 2007) – è volta a “preservare l'unità della famiglia in senso più ampio senza discriminazione in base alla nazionalità”, per cui “la situazione delle persone che non rientrano nella definizione di familiari ai sensi della presente direttiva, e che pertanto non godono di un diritto automatico di ingresso e di soggiorno nello Stato membro ospitante, dovrebbe essere esaminata dallo Stato membro ospitante sulla base della propria legislazione nazionale, al fine di decidere se l'ingresso e il soggiorno possano essere concessi a tali persone, tenendo conto della loro relazione con il cittadino dell'Unione o di qualsiasi altra circostanza, quali la dipendenza finanziaria o fisica dal cittadino dell'Unione”.

Nella “Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo

e al Consiglio concernente gli orientamenti per un migliore recepimento e una migliore applicazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente sul territorio degli Stati membri (Testo rilevante ai fini del SEE)”, si afferma che “Per stabilire se un familiare è a carico, occorre valutare nella singola fattispecie se l'interessato, alla luce delle sue condizioni finanziarie e sociali, necessita di sostegno materiale per sopperire ai suoi bisogni essenziali nello Stato d'origine o nello Stato di provenienza al momento in cui chiede di raggiungere il cittadino comunitario (quindi non nello Stato membro ospitante in cui soggiorna il cittadino UE)”.

Un tale orientamento (con il richiamo espresso della citata Comunicazione) è stato ribadito anche dalle Sezioni Unite di questa Corte, con la sentenza n. 21108 del 16 settembre 2013, per cui la vivenza a carico o la convivenza ai fini del ricongiungimento ai sensi del D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3, comma 2, lett. b), è da valutarsi in riferimento al “paese di provenienza del cittadino extracomunitario”.

La Corte territoriale ha ritenuto che non potesse trovare applicazione nei confronti dell' A. del D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3, in quanto costui “non ha mai allegato di essere stato a carico del fratello non in Europa, ma in Ghana, ovvero “nel paese di provenienza””.

Il giudice del merito ha, dunque, fatto corretta applicazione della norma del D.Lgs. n. 30 del 2007, art. 3, comma 2, lett. a), evidenziando la carenza di allegazione di un requisito costitutivo della fattispecie legale che l'interessato era tenuto a fornire, con ciò non incorrendo neppure nel dedotto vizio di extrapetizione, giacchè – come detto – era stato proprio l' A. ad invocare l'applicazione della norma anzidetta.

Nè la Corte territoriale è incorsa in falsa applicazione dello stesso art. 3 citato, poichè, lungi dal reputare cumulativi i requisiti della vivenza a carico e della convivenza, si è soffermata unicamente su quello che l' A. aveva dedotto in sede di gravame (ossia la vivenza a carico) come requisito che avrebbe – nella sua prospettazione consentito l'applicazione dell'invocata disposizione di cui al citato art. 3.

3. – Ne consegue il rigetto del ricorso.

Non occorre provvedere alla regolamentazione delle spese del giudizio di legittimità in assenza di attività difensiva della parte intimata.

Il processo è esente dal contributo unificato ai sensi del D.Lgs. n. 150 del 2011, art. 20, per cui non si applica il D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater.

P.Q.M.

rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte Suprema di Cassazione, il 30 giugno 2020.

Depositato in Cancelleria il 21 ottobre 2020