

BGer 2A.413/2003 vom 19. Januar 2004

Bundesgericht, 2004-01-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.413_2003

FR: TF 2A.413/2003 du 19 janvier 2004

IT: TF 2A.413/2003 del 19 gennaio 2004

Regeste

Cittadinanza e diritto degli stranieri

Erwägungen

E. 1

Il Tribunale federale si pronuncia d'ufficio e con pieno potere d'esame sull'ammissibilità dei rimedi che gli sono sottoposti (DTF 129 I 337 consid. 1; 129 II 453 consid. 2, con rinvii), segnatamente sulla questione di sapere se gli stessi, a prescindere da come siano intitolati, vadano trattati quali ricorsi di diritto amministrativo oppure quali ricorsi di diritto pubblico (DTF 126 II 506 consid. 1b; 124 I 223 consid. 1a; 122 I 351 consid. 1a; 121 I 173 consid. 3a).

E. 1.1

Ad eccezione del caso in cui un ricorso di diritto pubblico è proposto contro un decreto cantonale, sia questo mezzo d'impugnazione sia il ricorso di diritto amministrativo sono ammissibili unicamente contro provvedimenti definibili quali decisioni (art. 97 cpv. 1 e 84 cpv. 1 OG). Come tali, s'intendono gli atti d'imperio che toccano la situazione giuridica del singolo astringendolo a fare, omettere o tollerare alcunché o che regolano altrimenti in modo autoritativo, con carattere vincolante e possibilità di esecuzione coercitiva, il rapporto del cittadino con l'ente pubblico (DTF 128 I 167 consid. 4; 125 I 119 consid. 2a; 121 II 473 consid. 2a; 121 I 173 consid. 2a; 120 Ia 321 consid. 3a, con rinvii). Tale nozione corrisponde, nella sostanza, alla definizione dell' art. 5 PA , a cui rinvia l' art. 97 cpv. 1 OG in relazione al ricorso di diritto amministrativo; per analogia essa è comunque determinante pure nell'ambito del ricorso di diritto pubblico (DTF 114 Ia 461 consid. 2; Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2a ed., Zurigo 1998, n. 190; Walter Kälin, *Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde*, 2a ed., Berna 1994, pag. 116).

E. 1.2

Non ogni atto in cui si manifesta l'imperio statale costituisce una decisione. Se così fosse, il buon funzionamento dell'amministrazione potrebbe addirittura risultarne pregiudicato; in effetti, sovente non è solo indifferente, ma persino necessario che le autorità procedano in maniera informale (DTF 128 II 156 consid. 3a, con riferimenti). Per rapporto alle decisioni vengono quindi distinti, tra l'altro, i cosiddetti atti materiali, con cui si intende l'attività pratica e concreta dello Stato, che non determina primariamente effetti giuridici, ma comporta semplici conseguenze fattuali (Alexander Flückiger, *L'extension du contrôle juridictionnel des activités de l'administration*, Berna 1998, pag. 5 e 6; Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, *Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern*, Berna 1997, n. 29 ad art. 49; Alfred Kölz/Jürg

Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2a ed., Zurigo 1999, n. 9 ad § 19). Gli atti materiali non costituiscono, di per sé stessi, provvedimenti impugnabili. Una chiara distinzione al riguardo non è tuttavia possibile e, in caso di dubbio, occorre considerare le esigenze di protezione giuridica che solleva ogni specifica fattispecie. Viene perciò di principio riconosciuto carattere di decisione agli atti che, per intensità o durata, si ripercuotono sulla situazione degli interessati in misura non propriamente insignificante (Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, loc. cit.; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, op. cit, n. 10 ad § 19; Walter Kälin, op. cit., pag. 115-116). La sussistenza di un interesse degno di protezione non deve comunque indurre a trasformare qualsiasi provvedimento statale in decisione. In ogni caso, allorquando sussiste un particolare bisogno di protezione giuridica in ragione di una potenziale violazione inammissibile di diritti fondamentali, all'interessato deve rimanere riservata la possibilità di chiedere all'autorità competente una decisione di accertamento (DTF 128 II 156 consid. 4a e 4b; 128 I 167 consid. 4.5; 126 I 250 consid. 2d; 123 II 402 consid. 4b/aa; Yvo Hangartner, Recht auf Rechtsschutz, in: AJP 2002, pag. 131 seg., in part. pag. 146 e 147).

E. 2

Nel caso di specie, la questione di sapere se l'atto impugnato configuri gli estremi di una decisione è controversa. In effetti secondo l'UFR le autorità cantonali sarebbero state semplicemente incaricate di ritirare materialmente i valori patrimoniali dell'insorgente. La legittimità di detto ritiro potrebbe tuttavia venir contestata unicamente nell'ambito di una successiva decisione, di competenza dell'UFR stesso.

E. 2.1

Giusta l'art. 85 cpv. 1 della legge federale sull'asilo, del 26 giugno 1998 (LAsi; RS 142.31), i richiedenti l'asilo devono rimborsare, per quanto ragionevolmente esigibile, le spese di assistenza, di partenza e di esecuzione nonché i costi della procedura di ricorso. Essi sono tenuti a fornire garanzie per il rimborso di dette spese (art. 86 cpv. 1 LAsi) e a dichiarare, tra l'altro, i valori patrimoniali che non provengono dal reddito dell'attività lucrativa (art. 86 cpv. 4 LAsi). La Confederazione istituisce dei conti di garanzia (art. 86 cpv. 2 LAsi). Le autorità competenti possono far accreditare questi conti di tali valori patrimoniali fino a concorrenza della somma probabile corrispondente alle spese di assistenza, di partenza e di esecuzione, nonché ai costi della procedura di ricorso, e detrarne le relative spese (art. 86 cpv. 4 LAsi). Ne è escluso l'importo di fr. 1'000.--, lasciato a disposizione degli interessati a condizione che sia provata l'origine dei beni (art. 86 cpv. 4 lett. a e b LAsi e art. 14 cpv. 3 dell'ordinanza 2 sull'asilo, relativa alle questioni finanziarie, dell'11 agosto 1999 [OAsi 2; RS 142.312]).

E. 2.2

Dal profilo delle competenze, la Confederazione può affidare a terzi i compiti connessi all'esecuzione dell'obbligo di prestare garanzia; in particolare, l'UFR può delegare la gestione dei conti (art. 86 cpv. 5 LAsi e 10 cpv. 1 OAsi 2). Il medesimo Ufficio permane comunque la sola istanza a poter disporre dei conti stessi (art. 10 cpv. 4 OAsi 2). È parimenti l'unica autorità designata con precisione nelle normative legali ad avere la competenza di emanare decisioni in tale ambito, in particolare a pronunciarsi sull'esenzione dall'obbligo di garanzia (art. 15 cpv. 1 OAsi 2) e ad allestire i conteggi intermedi (art. 16 cpv. 1 OAsi 2) così come quelli definitivi (art. 17 cpv. 3 OAsi 2). Riguardo alla confisca

di valori patrimoniali e alla relativa compensazione con le spese provocate dai richiedenti l'asilo, i disposti applicabili non attribuiscono tuttavia una competenza decisionale puntuale all'UFR. L' art. 86 cpv. 4 LAsi menziona genericamente "le autorità competenti" e l' art. 14 cpv. 2 OAsi 2 assegna all'"autorità che ha prelevato i valori patrimoniali" il compito di versarli sul conto di garanzia. Su questo aspetto la formulazione del testo normativo è peraltro immutata sin dall'introduzione nel sistema legislativo di una norma analoga (cfr. art. 21a della pregressa legge federale sull'asilo, del 5 ottobre 1979, nel tenore vigente dal 1° gennaio 1995 al 1° ottobre 1999 [RU 1994 2876 e 2879]).

E. 2.3

In relazione al tema in esame, l'UFR ha emanato le "Direttive d'esecuzione dell'obbligo di garanzia e di restituzione da parte dei richiedenti l'asilo e di persone bisognose di protezione", del 1° settembre 1999 (direttiva asilo 71.2; di seguito: la Direttiva). La Direttiva costituisce una cosiddetta ordinanza amministrativa. Le ordinanze amministrative rappresentano istruzioni di servizio ad uso interno mediante le quali le autorità superiori o di vigilanza forniscono indicazioni circa l'interpretazione di determinate norme legali, nell'interesse dell'applicazione uniforme del diritto (DTF 128 I 167 consid. 4.3; 121 II 473 consid. 2b). Tali istruzioni non sono di per sé vincolanti; le autorità giudiziarie possono comunque fondarsi, nella misura in cui propongono un'interpretazione corretta ed adeguata al caso specifico (DTF 121 II 473 consid. 2b). Nella fattispecie, la Direttiva si rivolge alle autorità competenti, tra l'altro, in materia di prelievo di valori patrimoniali (cifra 1.2.1), allo scopo di illustrare le disposizioni legali e definire le modalità dell'obbligo di restituzione e di garanzia (cifra 1.1). Essa precisa che il prelievo di valori patrimoniali avviene tramite i cosiddetti servizi di confisca, tra i quali elenca, a titolo esemplificativo, le autorità di polizia e di assistenza, i centri di registrazione dell'UFR (cfr. art. 4 cpv. 1 e 6 dell'ordinanza del DFGP sulla gestione dei centri di registrazione, del 14 marzo 2001; RS 142.311.23) e il personale degli alloggi gestiti dai Cantoni (cifre 1.2.3 e 5.1). Questi servizi hanno il compito di svolgere una breve indagine circa la provenienza dei beni e le condizioni del prelievo, di redigere, al riguardo, un verbale, di confermare la confisca all'obbligato e di trasferire l'importo prelevato all'UFR. Quest'ultima istanza emana allora una decisione incidentale in merito alla confisca definitiva (cifra 5.4).

E. 2.4

In concreto, la procedura seguita dall'UFR appare conforme alla Direttiva e le osservazioni formulate dalla medesima autorità dinanzi a questo Tribunale risultano coerenti con la stessa. In effetti il 7 giugno 2001, non appena appreso che il ricorrente avrebbe potuto beneficiare di un'indennità per ingiusta carcerazione, l'UFR ha invitato le autorità ticinesi a provvedere al ritiro della medesima per il tramite della Polizia cantonale, allegando alla propria richiesta il formulario di avviso di ritiro e il bollettino di versamento che la Polizia avrebbe dovuto compilare; in seguito, la stessa autorità federale avrebbe aperto un conto di garanzia a nome dell'insorgente. In questa sede, l'UFR ha rilevato di non aver ancora ricevuto né l'avviso di ritiro né il versamento come tale. Per questo motivo, ha aggiunto, non ha ancora esaminato la sussistenza dei presupposti per pronunciare una decisione di ritiro, comparando l'importo prelevato con le spese d'assistenza, di partenza e di esecuzione nonché con i costi della procedura di ricorso. Unicamente nell'ambito di questa procedura sarebbe possibile censurare la legittimità della confisca dei beni patrimoniali, mentre le spese assistenziali andrebbero contestate in relazione all'allestimento del conto finale. Queste decisioni, ha concluso l'UFR, potrebbero venir impugnate dinanzi al Dipartimento

federale di giustizia e polizia e, successivamente, al Tribunale federale con ricorso di diritto amministrativo.

E. 2.5

L'interpretazione dei disposti legali dedotta dalla Direttiva - ed alla quale, nel caso specifico, l'UFR si è attenuto - appare fondata, lineare e convincente. L' art. 86 cpv. 4 LAsi potrebbe invero indurre ad attribuire incombenze decisionali ai servizi di confisca, in correlazione con le verifiche che sono tenuti a svolgere sull'origine dei beni e sui presupposti per il loro ritiro. Tuttavia, avuto riguardo alla sistematica e alle finalità del regime legale, si impone comunque la competenza dell'UFR. Pur non potendo venir dedotta da una semplice ordinanza amministrativa, tale competenza è in effetti la logica conseguenza del fatto che è proprio l'UFR a stabilire le esigenze ed i limiti dell'obbligo di prestare garanzia, ad istituire i relativi conti e a determinarne, per l'essenziale, le sorti (cfr. consid. 2.2). È unicamente tale autorità ad avere una visione generale sullo stato dei conti di garanzia e sulle spese da rimborsare; è quindi solo essa a poter dispensare dall'obbligo di prestare garanzie (art. 15 OAsi 2) e, se del caso, a liberare i valori sequestrati. In quest'ottica, l'intervento dei servizi di confisca va considerato alla stregua di un atto materiale, senza carattere di decisione, preliminare alla decisione dell'UFR. Esso si risolve infatti nella concreta presa di possesso da parte dell'autorità dei valori patrimoniali e pone così le premesse affinché l'UFR possa pronunciarsi con atto formale non su basi astratte, ma in relazione a beni realmente custoditi. Per garantire l'effettività del provvedimento, è imprescindibile che le istanze amministrative in grado di assicurare materialmente allo Stato i beni dei richiedenti l'asilo beneficiari di prestazioni assistenziali possano agire per via informale. Agli interessati è comunque offerta un'adeguata protezione giuridica dalla decisione dell'UFR, che verifica per l'appunto la legittimità della misura e che, grazie agli accertamenti dei servizi di confisca, dovrebbe di regola potersi determinare in tempi ragionevolmente brevi. Inoltre, come osservato a ragione dall'UFR, contro le risoluzioni rese dalla medesima autorità nell'ambito che qui interessa è effettivamente dato ricorso al Dipartimento federale di giustizia e polizia ed in seguito ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale (art. 105 cpv. 4 LAsi ; sentenza 2A.472/2002 del 28 gennaio 2003, consid. 1; sentenza 2A.242/2001 del 26 ottobre 2001, consid. 1; sentenza 2A.52/2000 del 17 aprile 2000, consid. 1). L'esistenza di una via di ricorso autonoma per contestare gli atti dei servizi di confisca non solo non è necessaria dal profilo di un'efficace protezione giuridica, ma non sarebbe nemmeno nell'interesse dei richiedenti l'asilo toccati dal provvedimento, complicando e ritardando la procedura senza validi motivi. Il sistema sarebbe inoltre poco sensato e coerente se le istanze federali o cantonali che possono fungere da servizio di confisca, innumerevoli e tanto diverse, dovessero adempiere alle proprie incombenze sulla base di decisioni formali, che, in taluni casi, potrebbero addirittura comportare mezzi d'impugnazione differenti.

E. 2.6

Nel caso specifico, da quanto sin qui esposto ne consegue che all'avversata risoluzione del Consiglio di Stato va negato il carattere di decisione. È vero che tale pronuncia sembra presentare le caratteristiche formali di una decisione, è espressa con tenore autoritativo ed emana dal Governo cantonale e non da un'istanza amministrativa inferiore. Nel contesto del regime esposto, essa configura però la semplice comunicazione di un atto materiale, non diverso, per funzione ed effetti, dall'intervento che l'UFR ha chiesto di compiere alla Polizia ticinese, invitandola a compilare il formulario di ritiro ed il bollettino di versamento. Del

resto, mal si comprende come la Polizia avrebbe potuto svolgere tale incombenza, visto che l'insorgente non è concretamente in possesso dell'indennità per ingiusta carcerazione. In queste circostanze può per contro efficacemente fungere da servizio di confisca il Consiglio di Stato, organo esecutivo dello Stato del Canton Ticino, debitore dell'indennità. Il Governo ticinese ha semplicemente evitato di erogare l'importo riconosciuto al ricorrente per la detenzione sofferta in attesa dell'effettiva decisione dell'UFR, vincolante ed impugnabile, sulla confisca dei valori patrimoniali. Di principio, se non fosse stata promossa la presente, irrita procedura ricorsuale, tale decisione avrebbe dovuto intervenire in tempi brevi, senza significativo pregiudizio, nel frattempo, per la posizione giuridica dell'insorgente. In definitiva, non essendo rivolto contro una decisione ai sensi dell' art. 5 PA , il gravame risulta quindi irricevibile, per difetto di atto impugnabile. Al ricorrente resta beninteso impregiudicata la possibilità di aggravarsi - secondo le modalità indicate (cfr. consid. 2.5) - contro la decisione di merito che l'UFR deve ancora rendere.

E. 3.1

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il gravame deve pertanto essere dichiarato inammissibile.

E. 3.2

Secondo l' art. 152 cpv. 1 OG , il Tribunale federale dispensa dal pagare le spese processuali e i disborse la parte che si trova nel bisogno e le cui conclusioni non sembrano dover avere esito sfavorevole. Alle medesime condizioni e se la necessità di farsi assistere da un legale appare giustificata, il patrocinatore di questa stessa parte può essere indennizzato dalla cassa del Tribunale federale (art. 152 cpv. 2 OG). Nella fattispecie, a priori poteva oggettivamente apparire poco chiaro attraverso quali vie di ricorso si sarebbe dovuto contestare il ritiro dei valori patrimoniali. In particolare l'inammissibilità dell'impugnativa poteva risultare, in buona fede, tutt'altro che evidente per l'insorgente. Del resto il suo patrocinatore, con scritto del 27 agosto 2003, ha tempestivamente chiesto alla Divisione della giustizia del Canton Ticino se la risoluzione governativa del 19 agosto precedente fosse definitiva. L'autorità cantonale ha risposto soltanto il 3 ottobre 2003, quando il termine per proporre il presente gravame era comunque già scaduto, dovendo ricorrere a propria volta alle delucidazioni dell'UFR. Il ricorso non appariva quindi a priori privo di probabilità di successo. L'indigenza dell'insorgente, rientrato in Kosovo, può tutto sommato essere ritenuta sufficientemente comprovata sulla base delle attestazioni prodotte, da cui si evince che nel suo paese di origine è disoccupato dal 5 marzo 2002 e non possiede proprietà immobiliari. La necessità di farsi assistere da un legale per tutelare i propri interessi nell'ambito dell'attribuzione, rispettivamente del ritiro dell'indennità per ingiusta carcerazione appare inoltre manifesta. In tali condizioni si giustifica pertanto di accogliere la domanda di assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio. Rimane evidentemente riservata l'applicazione dell' art. 152 cpv. 3 OG , secondo cui quando la parte sia più tardi in grado di pagare, essa sarà tenuta alla rifusione verso la cassa del Tribunale federale.

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