

BVGer F-5363/2019 vom 26. Mai 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-05-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5363_2019

FR: TAF F-5363/2019 du 26 mai 2020

IT: TAF F-5363/2019 del 26 maggio 2020

Regeste

Espulsione Fedpol

Erwägungen

E. 1.1

Secondo l'art. 31 della legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 (LTAF, RS 173.32), questo Tribunale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 della legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA, RS 172.021), salvo nei casi elencati all'art. 32 LTAF, emanate dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF.

E. 1.2

In particolare, le decisioni rese da fedpol in materia di divieto d'entrata nei confronti di persone che possono avvalersi dei diritti derivanti dall'accordo tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone (di seguito: ALC; RS 0.142.112.681) possono essere contestate dinanzi a questo Tribunale (art. 32 cpv. 1 lett. a LTAF in relazione con l'art. 11 cpv. 3 ALC, sentenze del Tribunale F-1954/2017 dell'8 aprile 2019 consid. 1.1, F-7061/2017 del 10 dicembre 2019 consid. 1.1), le cui pronunce sono a loro volta suscettibili di ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale (art. 83 lett. a LTF; Sentenza del Tribunale federale 2C_584/2018 del 9 luglio 2018 consid. 2.2).

E. 1.3

Ha diritto di ricorrere chi ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore, è particolarmente toccato dalla decisione impugnata e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa (art. 48 cpv. 1 PA). Il ricorso deve essere depositato entro trenta giorni dalla notificazione della decisione (art. 50 cpv. 1 PA) e contenere le conclusioni, i motivi, l'indicazione dei mezzi di prova e la firma del ricorrente o del suo rappresentante, con allegati, se disponibili, la decisione impugnata e i documenti indicati come mezzi di prova (art. 52 cpv. 1 PA).

E. 1.4

In concreto, i ricorrenti, destinatari delle decisioni impuginate, hanno presentato i loro ricorsi tempestivamente e nel rispetto dei requisiti previsti dalla legge. Ne discende che i gravami sono ammissibili.

E. 2

Le impugnative che fanno riferimento alla medesima fattispecie, quandanche presentate separatamente, possono essere congiunte in una sola procedura a qualsiasi stadio della

causa (cfr. Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2a ed. 2013, n° 3.17), Posto l'adempimento del summenzionato presupposto, in specie risulta giudizioso congiungere le procedure.

E. 3

Con ricorso al Tribunale amministrativo federale possono essere invocati, giusta l'art. 49 PA in combinato disposto con l'art. 37 LTAF, la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti, nonché l'inadeguatezza.

E. 4.1

Giusta l'art. 68 della legge federale sugli stranieri e la loro integrazione (LStrI, RS 142.20) fedpol può disporre, previa consultazione del Servizio delle attività informative della Confederazione, l'espulsione nei confronti di uno straniero allo scopo di salvaguardare la sicurezza interna o esterna della Svizzera. Le situazioni contemplate riguardano le minacce alla priorità statale in materia di prerogative militari e politiche. Si tratta segnatamente dei casi di terrorismo, estremismo violento, attività vietata di servizio d'informazione, criminalità organizzata, atti o tentativi volti a compromettere gravemente le relazioni della Svizzera con altri Stati o a modificare mediante la violenza l'ordine dello Stato (Messaggio del Consiglio federale dell'8 marzo 2002 relativo alla legge federale sugli stranieri, FF 2002 3327, 3429). Lo stesso Tribunale ha del resto avuto modo di precisare che la criminalità organizzata deve essere annoverata tra le casistiche che rientrano nella definizione di minaccia per la sicurezza interna ed esterna della Svizzera per i quali è prevista la competenza esclusiva di fedpol (cfr. DTAF 2013/3 consid. 4)

E. 4.2

La norma specifica poi che l'espulsione è accompagnata da un divieto d'entrare in Svizzera di durata determinata o indeterminata che fedpol può sospendere temporaneamente per motivi gravi (art. 68 cpv. 3 LStrI).

E. 5.1

Nel caso di specie l'autorità inferiore ha considerato che gli interessati rappresenterebbero una minaccia per la sicurezza interna ed esterna della Svizzera. B._____ sarebbe invero membro di un sodalizio criminale di tipo 'ndranghetista la cui esistenza ed estensione in Svizzera sarebbe stata accertata in sede di giudizio in Italia. La sua appartenenza al medesimo emergerebbe inequivocabilmente da un'ordinanza del giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di (...) e da una sentenza della Corte di Cassazione di (...). I (cognome dei ricorrenti) avrebbero del resto legami stretti, anche di parentela, con E._____, capo indiscusso dell'organizzazione, e con altri esponenti di spicco della medesima quali F._____. A._____ si troverebbe nella sfera d'influenza di tali persone e non avrebbe fatto alcunché per sottrarsi. In ragione dei fortissimi vincoli famigliari che caratterizzerebbero la 'ndrangheta, sarebbe ragionevole presumere che la pericolosità sociale, assodata per B._____, si estenda anche al figlio. D'altro canto, ha argomentato l'autorità di prima istanza, il fatto che la sentenza della Corte di Cassazione di (...) riguarderebbe terze persone, peraltro assolte, sarebbe una questione priva di influenza. L'unica discriminante nel contesto delle misure suelencate sarebbe infatti l'esistenza di indizi di pericolosità sociale. B._____ sarebbe del resto stato coinvolto in altre inchieste nonché destinatario di un ordine di custodia cautelare. Il fatto che si siano saldate con un'assoluzione (di cui una per intervenuta prescrizione) non escluderebbe la sua

pericolosità. Oltremodo, occorrerebbe sottolineare come altre persone coinvolte in operazioni di polizia abbiano potuto soggiornare in Svizzera in tempi più o meno recenti, cosa che confermerebbe che gli interessati orbiterebbero nella sfera di influenza di un'organizzazione criminale. Di particolare rilevanza sarebbe il caso di G. _____, presunto autore di un duplice omicidio e che avrebbe lavorato in seno alla società di cui A. _____ era amministratore. Sempre con riferimento a quest'ultimo, un aspetto specifico riguarderebbe la valutazione dei rapporti di parentela, che anche allorquando non costituiscono una prova risulterebbero rilevanti laddove suffragati da altri elementi. Il coinvolgimento di A. _____ sarebbe pure deducibile sul piano materiale, viste le svariate società, molto verosimilmente fittizie, gestite di concerto con il padre. Da ultimo, occorrerebbe rilevare che B. _____ sarebbe iscritto al casellario giudiziale italiano in esito a diverse condanne da lui subite a seguito della violazione di normative urbanistiche ed edilizie; condanne sottaciute al momento della domanda volta al rilascio del permesso di tipo G. Le misure adottate, ha concluso fedpol, non si scontrerebbero con il principio di proporzionalità. L'espulsione degli interessati costituirebbe una misura idonea e necessaria per contrastare in maniera efficace la minaccia alla sicurezza interna ed esterna della Svizzera. L'interesse pubblico a espellere i (cognome dei ricorrenti) dal paese, con il quale intratterrebbero legami solo deboli, sarebbe da considerarsi elevato. I principi della 'ndrangheta, finalizzati a danneggiare o indebolire l'apparato statale sistematicamente, sarebbero in netta contrapposizione con quelli dello Stato di diritto e con i valori della Costituzione. La situazione economica e generale in Italia non lascerebbe trasparire il rischio che gli interessati non trovino un'occupazione lavorativa accettabile. L'unica misura idonea al raggiungimento dello scopo qui perseguito sarebbe quella dell'espulsione a cui non osterebbe nemmeno il diritto al rispetto della vita privata e familiare né tantomeno il principio di non-refoulement. Quo ai divieti d'entrata, l'autorità di prima istanza ha rilevato che tali misure accompagnerebbero per legge l'espulsione. Le durate comminate sarebbero giustificate dal fatto che il caso in esame andrebbe considerato di alta gravità per via dell'appartenenza degli stranieri ad un'organizzazione mafiosa ed il sostegno ad essa dal territorio svizzero. Le stesse risulterebbero proporzionate ed atte ad impedire, per un periodo di tempo prolungato, che gli interessati conducano attività di stampo mafioso in Svizzera e dalla Svizzera. Considerato il pericolo sostanziale esistente e la mancanza di vincoli stretti con la Svizzera, delle durate inferiori non sarebbero appropriate rispetto allo scopo perseguito. Alla luce di tali considerazioni, ne discenderebbe che anche il principio di esigibilità sarebbe rispettato. Fedpol ha altresì ritenuto vi fossero in specie sufficienti elementi per disporre l'esecuzione immediata delle decisioni e per la revoca dell'effetto sospensivo. Per i medesimi motivi in base ai quali è stata disposta l'espulsione vi sarebbe un interesse preponderante all'esecuzione immediata della stessa e pericolo nell'indugio. I (cognome dei ricorrenti) non vanterebbero invece alcun interesse privato preminente alla permanenza.

E. 5.2

Nei propri ricorsi gli interessati non mettono in discussione la competenza di fedpol quanto all'emissione dei provvedimenti avversati. Essi evidenziano però che avrebbero modo di prevalersi dei diritti conferiti dall'ALC, limitabili solo mediante misure giustificate dai motivi contemplati nel medesimo. Poste le debite premesse, gli insorgenti contestano il realizzarsi dei presupposti per ritenere data una minaccia alla sicurezza interna ed esterna della Svizzera alla luce del diritto interno e convenzionale.

E. 6.1

L'ALC è effettivamente applicabile alla fattispecie, nella misura in cui gli insorgenti, in quanto cittadini italiani, sono titolari dei diritti in esso consacrati, concretizzati segnatamente nel diritto d'ingresso (art. 3 ALC e art. 1 § 1 allegato I ALC) nonché nel diritto di soggiorno per i lavoratori dipendenti (art. 4 ALC e art. 6 a 11 allegato I ALC) e per gli autonomi (art. 4 ALC e art. 12 a 16 allegato I ALC).

E. 6.2

Secondo l'art. 5 allegato I ALC i diritti conferiti dal diritto convenzionale possono essere limitati solo da misure giustificate da motivi di ordine pubblico, pubblica sicurezza e sanità. Così, le deroghe alla libera circolazione devono essere interpretate in modo restrittivo. Il ricorso di un'autorità nazionale alla nozione di ordine pubblico deve lasciar presagire la sussistenza di una minaccia attuale, effettiva e sufficientemente grave nei confronti di un interesse fondamentale per la società (cfr. DTF 136 II 5 consid. 4.2, sentenza del Tribunale F-7061/2017 consid. 7.1), la quale è da apprezzarsi in funzione dell'insieme delle circostanze e con particolare riguardo al bene giuridico minacciato ed alla potenziale gravità delle turbative (cfr. DTF 139 II 121 consid. 5.3; sentenza del Tribunale F-4618/2017 dell'11 dicembre 2019 consid. 5.3).

E. 7.1

L'obbligo per l'autorità di motivare la sua decisione è corollario fondamentale del diritto di essere sentito (art. 29 cpv. 2 Cost.; art. 26 - 35 PA). Detta prerogativa è finalizzata a permettere ai destinatari e a tutte le persone interessate, di comprenderla, eventualmente di impugnarla, in modo da rendere possibile all'autorità di ricorso, se adita, di esercitare convenientemente il suo controllo (DTF 139 V 496 consid. 5.1, 136 I 184 consid. 2.2). Ciò non significa che l'autorità sia tenuta a pronunciarsi in modo esplicito ed esaustivo su tutte le argomentazioni addotte; essa può occuparsi delle sole circostanze rilevanti per il giudizio (cfr. DTF 133 III 439 consid. 3.3). Per adempiere a queste esigenze è necessario che menzioni, almeno brevemente, i motivi sui quali ha fondato la sua decisione, in modo da consentire agli interessati di apprezzarne la portata impugnandola in piena conoscenza di causa (DTF 136 I 229 consid. 5.2; 136 V 351; 129 I 232 consid. 3.2; DTAf 2011/37 consid. 5.4.1; sentenza del Tribunale federale 2C_1020/2019 del 31 marzo 2020 consid. 3.4.2).

E. 7.2

Nel caso in narrativa, il Tribunale constata come l'autorità inferiore non abbia fatto riferimento ad alcuna disposizione dell'accordo nelle proprie decisioni. Altresì, non vengono espresse considerazioni sulla natura della minaccia che costituirebbero gli interessati e meglio alla luce delle esigenze poste in essere dall'accordo; né tantomeno accenni al fatto che le deroghe a tale regime siano da interpretarsi restrittivamente. Difettano altresì osservazioni sulla valutazione della durata del divieto d'entrata, la quale deve essere apprezzata in conformità con il diritto convenzionale oltre che ponderata secondo le esigenze della proporzionalità.

E. 7.3

Nonostante i criteri di cui all'ALC vadano ossequiati anche nel contesto di un'eventuale revoca dell'effetto sospensivo (cfr. sentenza del Tribunale federale 2C_616/2010 del 28 settembre 2010 consid. 4.2), il Tribunale osserva come faccia difetto ogni riferimento all'accordo nel vaglio dell'applicazione dell'art. 65 cpv. 2 PA, per il che risulta fuori

contesto anche la citazione di giurisprudenza relativa a cittadini di stati terzi che manifestamente non possono prevalersene (cfr. le decisioni impugnate, punto IV, che rinviano alle sentenze del Tribunale federale 2C_517/2010 del 4 ottobre 2010, 2C_304/2010 del 16 luglio 2010 e 2C_669/2009 del 4 febbraio 2009).

E. 7.4

Ora, seppur la giurisprudenza abbia già avuto modo di rilevare che in presenza di minacce ad interessi pubblici imperiosi quali la sicurezza interna o esterna della Svizzera, si possa presumere il raggiungimento di una soglia di gravità tale da giustificare una misura di allontanamento di durata superiore a cinque anni (sentenza del Tribunale F-4618/2017 consid. 5.4) ciò non deve essere inteso nel senso della mancata applicazione dell'ALC, il quale accordo vincola il giudice svizzero anche se il solo diritto interno regolamenta espressamente l'istituto dell'espulsione (cfr. art. 2 cpv. 2 LStrI; vedi anche sentenza del Tribunale federale 6B_1146/2018 dell'8 novembre 2019 consid. 6.3.2 riguardante un caso di espulsione penale; secondo il senso anche la già citata F-7061/2017 consid. 7.2).

E. 7.5

Ciò posto e dal momento che i presupposti per emettere un divieto d'entrata per le persone che possono appellarsi all'accordo sono diversi rispetto ai cittadini di Paesi terzi (DTF 139 II 121 consid. 5.3; sentenza del Tribunale amministrativo federale C-5826/2012 del 28 marzo 2013 consid. 3.2.3), il Tribunale ritiene che fedpol abbia tralasciato o comunque non abbia tenuto debitamente conto di un aspetto essenziale nella propria motivazione (cfr. sentenza del Tribunale Federale 2C_1020/2019 consid. 3.4.5), incorrendo quindi nella violazione di un diritto fondamentale.

E. 8.1

La violazione del diritto di essere sentito, ritenuta la natura formale dello stesso, implica, di principio, l'annullamento della decisione impugnata a prescindere dalle possibilità di successo nel merito (DTF 132 V 387 consid. 5.1; 127 V 431 consid. 3d). Secondo la prassi del Tribunale federale, tuttavia, una violazione del diritto di essere sentito può essere sanata nell'ambito di una procedura di ricorso qualora l'autorità adita goda dello stesso potere di esame di quella decidente (DTF 137 129 I 129 consid. 2.2.3; 126 I 68 consid. 2; 124 II 132 consid. 2d pag. 138). La riparazione del vizio deve però, segnatamente in presenza di gravi violazioni, rimanere l'eccezione, non fosse altro perché la concessione successiva del diritto di essere sentito costituisce sovente solo un surrogato imperfetto (DTF 137 I 195 consid. 2.3.2; 136 V 117 consid. 4.2.2.2; 135 I 279 consid. 2.6.1). Una riparazione entra inoltre in considerazione solo se la persona interessata non abbia a subire pregiudizio dalla concessione successiva, rispettivamente dalla sanatoria. In nessun caso, comunque, può essere ammesso che l'autorità pervenga ad un risultato che non avrebbe mai ottenuto procedendo in modo corretto (DTF 129 I 129 consid. 2.2.3 pag. 135).

E. 8.2

Venendo alla presente disamina, il Tribunale rileva quanto segue. La giurisprudenza ha già sottolineato che l'art. 11 cpv. 1 e 3 ALC, che prescrive una doppia istanza di ricorso, va inteso quale "norma istitutiva di protezione giuridica direttamente applicabile a carattere preminente" con natura di "garanzia processuale diretta" (cfr. sentenza del Tribunale federale 2C_375/2007 dell'8 novembre 2007). Posto che i principi del diritto convenzionale non sono stati affrontati in prima istanza, procedere con una riparazione del vizio in questa sede equivarrebbe a privare indebitamente gli interessati di un grado di giudizio. Inoltre, in

specie la violazione del diritto di essere sentito raggiunge un certo grado di gravità, visto che la lacunosa considerazione dell'accordo incide sulla motivazione del provvedimento nel suo insieme. Per di più, atteso che fedpol, quale autorità specializzata sulla materia, gode di un ampio potere di apprezzamento (sentenza F-1954/2017 consid. 6.3; nello stesso senso la sentenza del Tribunale federale 1C_522/2018 dell'8 marzo 2019 consid. 3.3), si impone in casu anche un accresciuto obbligo di motivazione (DTF 129 I 232 consid. 3.3; 112 Ia 107 consid. 2b). Non di meno, detta autorità non ha preso atto dell'applicabilità dell'ALC nemmeno in sede di risposta, confrontandosi succintamente con la questione solo con la duplice circostanza che pregiudica ulteriormente le possibilità di ovviare all'inosservanza (cfr. DTF 125 I 2019 consid. 9a; Benoît Bovay, *Procédure administrative*, 2e ed. 2015, pag. 365). Una sanatoria è così esclusa.

E. 9.1

Pertanto, i ricorsi sono accolti, le decisioni di fedpol del 1° ottobre 2019 sono annullate e gli atti di causa sono ritrasmessi a tale autorità (art. 61 cpv. 1 PA). L'annullamento delle decisioni sarebbe del resto stato giustificato anche sulla base del fatto che, avendo l'autorità inferiore omesso di applicare un accordo riservato dal diritto federale, essa ne ha comportato la violazione (cfr. art. 2 cpv. 2 LStrI in combinato disposto con l'art. 49 PA).

E. 9.2.1

Emettendo dei nuovi provvedimenti, l'autorità di prima istanza li motiverà debitamente tenendo conto del diritto convenzionale. Illustrando le considerazioni che la guideranno, si sincererà segnatamente di valutare in concreto ed esporre dettagliatamente se e in che modo la limitazione del diritto alla libera circolazione sia giustificata da un motivo previsto all'art. 5 allegato I ALC, commisurandone la durata sulla base dei medesimi criteri oltre che alla luce dell'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU, RS 0.101) e del principio di proporzionalità.

E. 9.2.2

Rispetto ad un'eventuale nuova revoca dell'effetto sospensivo, avrà ugualmente premura di circostanziare i motivi sui quali fonderà la propria determinazione alla luce delle predette limitazioni. Più generalmente, analizzerà le nozioni di minaccia per la sicurezza interna o esterna evitando di soffermarsi su concetti di rilevanza giuridica marginali quali ad esempio le modalità di abbandono del territorio elvetico.

E. 9.2.3

Da ultimo, illustrerà le modalità ed i termini in cui si è svolta la previa consultazione del Servizio delle attività informative della Confederazione prescritta all'art. 68 LStrI (cfr. sentenza del Tribunale F-1957/2017 consid. 5.1).

E. 10

Con l'emanazione della presente decisione di merito, la domanda volta alla restituzione dell'effetto sospensivo in applicazione dell'art. 55 cpv. 3 PA è divenuta priva di oggetto (cfr. Regina Kiener, in: *Kommentar Zum Bundesgesetz Über Das Verwaltungsverfahren* (VwvG), 2019, n. marg. 19 ad art. 55 ; sentenza del Tribunale federale 2A.698/2005 del 17 gennaio 2006 consid. 5.1).

E. 11

Visto l'esito della procedura non si prelevano spese processuali (art. 63 cpv. 1 seg. PA).

E. 12

Giusta l'art. 64 PA, l'autorità di ricorso se ammette il ricorso in tutto o in parte, può, d'ufficio o a domanda, assegnare al ricorrente un'indennità per le spese indispensabili e relativamente elevate che ha sopportato. La parte vincente ha diritto alle ripetibili per le spese necessarie derivanti dalla causa (art. 7 cpv. 1 del regolamento sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale del 21 febbraio 2008 [TS-TAF, RS 173.320.2]). Le parti che chiedono la rifusione di ripetibili devono presentare al Tribunale, prima della pronuncia della decisione, una nota particolareggiata delle spese ed il Tribunale fissa l'indennità dovuta alla parte sulla base di tale nota. In difetto di tale nota il Tribunale fissa l'indennità sulla base degli atti di causa (cfr. art. 14 TS-TAF). Nella fattispecie, in difetto di una nota particolareggiata, l'indennità per spese ripetibili a carico di fedpol è fissata d'ufficio dal Tribunale sulla base degli atti di causa in CHF 1'800.- (disborsi e indennità supplementare in rapporto all'IVA compresi) (art. 14 cpv. 2 TS-TAF, art. 9 cpv. 1 lett. c TS-TAF, art. 7 TS-TAF). (dispositivo alla pagina seguente) il Tribunale amministrativo federale pronuncia: 1. Le procedure F-5360/2019 e F-5363/2019 sono congiunte. 2. I ricorsi sono accolti. Le decisioni del 1° ottobre 2019 sono annullate e gli atti sono rinviati a fedpol affinché abbia a procedere ai sensi dei considerandi. 3. Non si prelevano spese processuali. 4. Fedpol rifonderà ai ricorrenti complessivamente CHF 1'800.- a titolo di indennità ripetibili. 5. Comunicazione: - ai ricorrenti (atto giudiziario); - all'autorità inferiore (atto giudiziario; n. di rif. [...]). Il presidente del collegio: Il cancelliere: Daniele Cattaneo Lorenzo Rapelli Rimedi giuridici: Contro la presente decisione può essere interposto ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro un termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 e segg., 90 e segg. e 100 LTF). Il termine è reputato osservato se gli atti scritti sono consegnati al Tribunale federale oppure, all'indirizzo di questo, alla posta svizzera o a una rappresentanza diplomatica o consolare svizzera al più tardi l'ultimo giorno del termine (art. 48 cpv. 1 LTF). Gli atti scritti devono essere redatti in una lingua ufficiale, contenere le conclusioni, i motivi e l'indicazione dei mezzi di prova ed essere firmati. La decisione impugnata e - se in possesso della parte ricorrente - i documenti indicati come mezzi di prova devono essere allegati (art. 42 LTF). Data di spedizione:

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