



Corte IV
D-7103/2006
{T 0/2}

Sentenza del 30 giugno 2008

Composizione

Giudici Vito Valenti (presidente del collegio),
Kurt Gysi e Walter Lang,
cancelliere Carlo Monti.

Parti

A. _____, Cossovo,
ricorrente,

contro

Ufficio federale della migrazione (UFM),
Quellenweg 6, 3003 Berna,
autorità inferiore.

Oggetto

Asilo ed allontanamento; decisione dell'UFM
dell' 11 giugno 2002 / N .

Fatti:**A.**

L'interessato – d'etnia serba del Cossovo – ha inoltrato una domanda d'asilo in Svizzera il 2 settembre 2001. Successivamente, è stato attribuito al Cantone Ticino. Ha dichiarato, per quanto è qui di rilievo, d'essere espatriato segnatamente per il timore di persecuzioni da parte degli albanesi dell'UCK, un suo fratello essendo già stato sequestrato e picchiato da membri di detto movimento ed un suo zio addirittura ucciso (...) e per il timore di dovere prestare il servizio militare in Serbia (...).

B.

L'11 giugno 2002, l'Ufficio federale dei rifugiati (UFR, attualmente, e di seguito, UFM) ha respinto la succitata domanda d'asilo. Nello stesso tempo, ha pronunciato l'allontanamento dell'interessato dalla Svizzera, nonché l'esecuzione dell'allontanamento medesimo in Serbia.

C.

Il 15 luglio 2002, l'interessato ha inoltrato ricorso dinanzi alla Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo (CRA) contro la citata decisione dell'UFM. Ha chiesto l'annullamento del provvedimento impugnato e, in via principale, la concessione dell'asilo nonché, in via sussidiaria, l'ammissione provvisoria. Ha altresì presentato una domanda d'esenzione dal versamento dell'anticipo a copertura delle presumibili spese processuali.

D.

Il 24 luglio 2002, la CRA ha rinunciato, per eccezione, a chiedere il versamento di un anticipo equivalente alle presunte spese processuali.

E.

Il 4 settembre 2002 e il 4 luglio 2005, chiamato ad esprimersi, l'UFM ha proposto la reiezione del gravame.

F.

Il 16 febbraio 2006, l'UFM ha ritenuto – nonostante la proposta favorevole della competente autorità del Cantone Ticino del 23 novembre 2005 – che non erano dati i presupposti per l'ammissione di un caso di rigore personale grave (secondo l'abrogato art. 44 cpv. 3 della legge sull'asilo).

G.

Il 16 marzo 2006, l'insorgente ha replicato all'UFM sulla questione dei requisiti per l'adempimento di un caso di rigore personale grave.

Diritto:**1.**

1.1 Il Tribunale amministrativo federale (TAF) pronuncia definitivamente sui ricorsi contro le decisioni dell'UFM in materia d'asilo (art. 31 e art. 33 lett. d della legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 [LTAF, RS 173.32], art. 105 della legge sull'asilo del 26 giugno 1998 [LAsi, RS 142.31] e art. 83 lett. d della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 [LTF, RS 173.110]).

1.2 Il TAF osserva, altresì, che dal 1° gennaio 2007 giudica, in quanto sia competente, i ricorsi pendenti al 31 dicembre 2006 presso le commissioni federali di ricorso o d'arbitrato o presso i servizi dei ricorsi dei dipartimenti. Il giudizio si svolge secondo il nuovo diritto processuale (art. 53 cpv. 2 LTAF).

1.3 Giusta il capoverso 1 delle disposizioni transitorie della modifica della LAsi del 16 dicembre 2005, ai procedimenti pendenti al momento dell'entrata in vigore della citata modifica è applicabile il nuovo diritto.

2.

V'è motivo d'entrare nel merito del ricorso che adempie le condizioni d'ammissibilità di cui all'art. 48 cpv. 1 nonché all'art. 50 e all'art. 52 della legge federale sulla procedura amministrativa del 20 dicembre 1968 (PA, RS 172.021).

3.

3.1 Giusta l'art. 33a cpv. 2 PA, applicabile per rimando dell'art. 6 LAsi e dell'art. 37 LTAF, nei procedimenti su ricorso è determinante la lingua della decisione impugnata. Se le parti utilizzano un'altra lingua, il procedimento può svolgersi in tale lingua.

3.2 Nel caso concreto, la decisione impugnata è stata resa in italiano ed il ricorso è stato presentato in tale lingua, di modo che la presente sentenza è redatta in italiano.

4.

Il TAF esamina liberamente il diritto federale, l'accertamento dei fatti e l'inadeguatezza senza essere vincolato dai motivi invocati dalle parti (v. art. 62 cpv. 4 PA) o dai considerandi della decisione impugnata (v. sentenza del Tribunale amministrativo federale D-4917/2006 del 12 luglio 2007 consid. 3).

5.

5.1 Nella decisione impugnata, l'autorità inferiore ha rilevato, da un lato, che il ricorrente può ottenere in Cossovo un'appropriate protezione contro l'agire di terzi da parte della UNMIK e della KFOR. Ha osservato, d'altro lato, che per l'insorgente, d'etnia serba, sussiste comunque in Serbia un'alternativa di rifugio interna. Ha segnalato, altresì, che la mancanza di lavoro e il rifiuto di prestare il servizio militare in Serbia non sono motivi rilevanti in materia d'asilo, considerato segnatamente che la Serbia non è coinvolta in alcun conflitto armato. Ha considerato, infine, che l'esecuzione dell'allontanamento dell'insorgente in Serbia è ragionevolmente esigibile.

5.2 Nel gravame, il ricorrente sostiene che la KFOR, pur essendo presente in Cossovo, non riesce a garantire un'appropriate protezione alle minorezze, compresa quella serba. In caso di rientro in Cossovo rischia pertanto l'esposizione a persecuzioni da parte degli albanesi, esattamente come allorquando ha deciso d'espatriare. Peraltro, l'esecuzione dell'allontanamento è da considerare illecita, ai sensi dell'art. 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950 (CEDU, RS 0.101), ed inesigibile sia verso il Cossovo sia verso qualsiasi altra zona della Serbia.

6.

Nelle successive osservazioni, l'UFM ha, in un primo momento, rilevato che l'atto ricorsuale non contiene fatti o mezzi di prova nuovi che potrebbero giustificare una modificazione della suddetta decisione ed ha proposto la reiezione del gravame. In un secondo tempo, ha osservato che – pur non potendo essere totalmente escluso in Cossovo un pericolo concreto per i membri della minoranza serba che non provengono dal nord del Cossovo stesso – sussiste comunque un'alternativa di rifugio interna in Serbia contro le persecuzioni ed ha pure considerato che il ricorrente, benché non possa rientrare in

Cossovo, può recarsi in un'altra parte del suo Paese, segnatamente nel sud della Serbia. Ha quindi nuovamente proposto la reiezione del gravame. L'autorità inferiore ha pure rilevato che l'integrazione del ricorrente in Svizzera è normale, e non particolarmente pronunciata come richiesto dalla giurisprudenza del Tribunale federale per l'ammissione di un caso di rigore personale grave.

7.

Nella replica, il ricorrente ha allegato che si trova in Svizzera da quattro anni e mezzo, che si è integrato e che si è creato una situazione d'indipendenza economica. Ha aggiunto una dichiarazione del suo datore di lavoro che gli garantisce l'impiego anche per il futuro. Ha, inoltre, fatto valere che nel suo caso si può parlare di un caso di rigore personale grave, ritenuto che in caso di rientro in patria si troverebbe in una situazione peggiore rispetto ad un suo connazionale che non ha mai lasciato il Paese. Andrebbe tenuto conto anche della sua situazione sentimentale (sarebbe fidanzato da diverso tempo).

8.

Questo Tribunale osserva, innanzitutto, che la verosimiglianza delle dichiarazioni decisive rese dal ricorrente in corso di procedura non è mai stata contestata dall'UFM, segnatamente l'appartenenza alla minoranza serba del Cossovo e le minacce nei suoi confronti da parte dell'UCK al momento dell'espatrio. Nella decisione impugnata, l'UFM ha poi genericamente rilevato che in Cossovo sussiste una protezione appropriata contro le persecuzioni di terzi, ma ha poi abbandonato tale tesi nelle osservazioni al ricorso del 4 luglio 2005. Ha poi affermato che sussisteva comunque in Serbia un'alternativa di rifugio interna contro le persecuzioni, ma contrariamente alla costante giurisprudenza in materia (v. fra le tante, Giurisprudenza ed informazioni della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo [GICRA] 1996 n. 1), ha ommesso di motivare adeguatamente la sua decisione sull'esistenza nel luogo di rifugio di un'efficace protezione contro le persecuzioni statali dirette ed indirette, fermo restando che le condizioni per ritenere effettivamente ottenibile una reale protezione sono severe (v. ibidem consid. 5c). In siffatte circostanze, il provvedimento litigioso – che si fonda su un accertamento inesatto ed incompleto dei fatti giuridicamente rilevanti – incorre nell'annullamento. Per sovrabbondanza, può ancora essere rilevato che secondo la prassi della CRA e dell'UFM vigenti al momento della pronuncia della decisione impugnata, l'esistenza di un'alternativa di soggiorno (da non

confondere con l'alternativa di rifugio) per un serbo del Cossovo in un'altra regione della Serbia poteva essere ammessa solo a determinate condizioni restrittive ed esclusivamente per i serbi provenienti dal nord del Cossovo, ma non per quelli, come l'insorgente, provenienti dal sud-est (nel caso di specie da B._____). Certo, nella replica del 4 luglio 2005 l'UFM ha, infine, riconosciuto il problema, ma genericamente asserito – senza che ciò possa costituire una valida sanatoria dell'assenza di motivazione nella decisione impugnata – che conto tenuto della formazione del ricorrente un'esecuzione dell'allontanamento fuori dal Cossovo, segnatamente nel sud della Serbia, era ragionevolmente esigibile nonostante che l'insorgente stesso non vi avesse mai vissuto e non vi avesse una sufficiente rete sociale.

9.

Quando il TAF annulla una decisione, esso può sostituirsi all'autorità inferiore e giudicare direttamente nel merito o rinviare la causa, con istruzioni vincolanti, all'autorità inferiore per nuovo giudizio (art. 61 cpv. 1 PA; ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5a ed., Zurigo 2006, n. 1977 pag. 418). Questo Tribunale si sostituisce all'autorità inferiore segnatamente se gli atti sono completi e comunque sufficienti a statuire sull'applicazione del diritto federale (v. sentenza del Tribunale amministrativo federale del 25 luglio 2007 D-6735/2006 consid. 11 e relativo riferimento). Tale non è il caso nella presente fattispecie. In effetti, la situazione fattuale è, nel frattempo, mutata in modo decisivo. Il 17 febbraio 2008, il Cossovo ha autoproclamato la propria indipendenza e alcune componenti rappresentative della comunità internazionale – finora una quarantina di Stati, fra cui la Francia, la Germania, la Gran Bretagna, l'Italia, gli Stati Uniti e, per ciò che qui maggiormente interessa, la Svizzera (quest'ultima il 27 febbraio 2008) – hanno riconosciuto il nuovo Stato. Dal profilo dei presupposti giuridici, uno Stato può essere riconosciuto come tale soltanto se ne presenta le caratteristiche secondo il diritto internazionale pubblico. Giusta la dottrina dominante, gli elementi costitutivi che occorrono a tale scopo sono tre: territorio, popolo e potestà pubblica. In altri termini, occorre che un governo risulti capace in fatto d'esercitare in via esclusiva il potere d'imperio sulla comunità territoriale distaccatasi, nell'ambito di un ordinamento giuridico non derivato, cioè indipendente da altri Stati (con, per esempio, una Costituzione propria). Per l'attribuzione della qualifica di Stato sono determinanti unicamente le circostanze effettive (**principio**

dell'effettività). Peraltro, e secondo la prassi attuale, il riconoscimento di uno Stato è un atto meramente politico, dotato d'efficacia dichiarativa della personalità giuridica internazionale e non costitutiva (cfr. PATRICK DAILLIER / ALAIN PELLET, *Droit International Public*, 7a ed., Parigi 2002, n. 365 a 367 pag. 557 e segg.; WALTER KÄLIN / ASTRID EPINEY, *Völkerrecht*, Bern 2003, pag. 118 e segg.). Come tale è un atto discrezionale che gli Stati emettono in base a proprie valutazioni circa l'effettività e l'indipendenza del nuovo Stato, ma anche in virtù d'altri elementi decisionali (di natura politica formulate in vista d'instaurare rapporti diplomatici), tra cui in particolare l'atteggiamento della comunità internazionale o di un gruppo di Stati di particolare rilievo per lo Stato riconoscente, l'osservanza dello Statuto delle Nazioni Unite, il rispetto dello Stato di diritto, della democrazia e dei diritti umani. Sotto un altro profilo, quello del diritto internazionale generale consuetudinario, la nascita di uno Stato è una situazione di fatto, che assume rilievo per l'ordinamento internazionale solo in quanto si produce nei fatti. In altri termini, si produce un fatto storico; si forma uno Stato; il diritto ne prende atto. Non è né favorevole né contrario (cfr. EDOARDO GREPPI, *La proclamazione dell'indipendenza del Kosovo e il diritto internazionale*, Istituto per gli studi di politica internazionale, ISPI-Policy Brief n. 80 – aprile 2008). Ad ogni buon conto e visto quanto precede, l'UFM dovrà esaminare le conseguenze del riconoscimento del Cossovo da parte della Svizzera sull'esame del caso di specie, non potendosi senz'altro argomentare un'eventuale rigetto facendo un generico riferimento all'esistenza di un'alternativa di rifugio interna (argomento utilizzabile in presenza di un solo Stato), di un'appropriata protezione (in Cossovo, quale Stato autonomo, o in Serbia) o ancora di un'alternativa di soggiorno interna ad un Paese. Andrà pure accertata la questione della cittadinanza – o della doppia cittadinanza – del ricorrente e dovrà essere distinta la questione del possesso della cittadinanza (de iure) da quella dell'effettivo godimento dei diritti derivanti da detta cittadinanza (sussistendo altrimenti, e per esempio, il rischio per un serbo del Cossovo d'essere certo de iure in possesso della cittadinanza serba, ma d'essere nondimeno costretto a rientrare in Cossovo, dove se del caso potrebbe temere delle persecuzioni, perché in Serbia non gli sono garantiti nei fatti tutti i diritti derivanti dalla citata cittadinanza, fors'anche a causa del fatto che si era a suo tempo sottratto agli obblighi militari). Gli atti di causa sono pertanto rinviati all'autorità inferiore affinché la stessa proceda, in termini ragionevoli (art. 29 cpv. 1 Cost.), a completare l'accertamento dei fatti determinanti e a pronunciare una nuova

decisione rispettosa dei considerandi della presente sentenza di cassazione.

10.

Visto l'esito del gravame, non si riscuotono spese processuali (art. 63 cpv. 1 PA). Considerato altresì che l'insorgente non è rappresentato in questa sede e che non risulta, comunque, che abbia dovuto sopportare delle spese indispensabili e relativamente elevate in relazione alla procedura di ricorso in esame, non si giustifica l'attribuzione di spese ripetibili (art. 64 PA ed art. 7 e segg. 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]).

(dispositivo alla pagina seguente)

Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronuncia:

1.

Il ricorso è accolto e la decisione impugnata è annullata.

2.

Gli atti di causa sono rinviati all'autorità inferiore affinché proceda al completamento dell'istruttoria ed alla pronuncia di una nuova decisione ai sensi dei considerandi.

3.

Non si prelevano spese processuali né si attribuiscono ripetibili.

4.

Comunicazione a:

- ricorrente (plico raccomandato)
- UFM, Divisione Dimora e aiuto al ritorno
(in copia; n. di rif. N ; allegato: incarto UFM)
- C. _____ (in copia)

Il presidente del collegio:

Il cancelliere:

Vito Valenti

Carlo Monti

Data di spedizione: