



Corte VI
F-5691/2022

Sentenza del 3 aprile 2023

Composizione

Giudice Daniele Cattaneo, giudice unico,
cancelliere Dario Quirici.

Parti

A. _____,
patrocinato dall'avv. Pablo Blöchlinger,
Josephsohn Hauert Blöchlinger,
Lutherstrasse 4,
Casella postale,
8021 Zurigo 1,
ricorrente,

contro

**Ufficio federale della dogana e della sicurezza dei confini
UDSC,**
Ispettorato doganale dell'aeroporto di Zurigo,
casella postale,
8058 Zurigo,
autorità inferiore.

Oggetto

Allontanamento senza formalità.

Visto che:

il 23 agosto 2021, il ricorrente, cittadino libanese nato il ... 2004, è giunto all'aeroporto di ... munito di un visto Schengen di breve durata rilasciatogli dalla Svizzera, valido dal 16 agosto al 15 novembre 2021 (tre mesi) per "*visite familiale/amicale*", ossia per venire a trovare sua madre B. _____, cittadina libanese naturalizzata svizzera residente a ...,

il 31 agosto 2021, il ricorrente ha inoltrato un "*Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung*" al "*Bevölkerungsamt*" della città di ..., e ciò allo scopo di poter restare con sua madre per una durata indeterminata,

il 23 giugno 2022, rientrando da ..., il ricorrente è stato controllato al valico di frontiera di Chiasso, dove i doganieri svizzeri, constatato che il suo visto Schengen di breve durata era scaduto, l'hanno comunque lasciato rientrare da sua madre a ...,

il 17 agosto 2022, il ricorrente ha ottenuto dal "*Personenmeldeamt*" della città di ... una "*Meldebestätigung für ausländische Personen*",

il 6 dicembre 2022, "*um 17:50 Uhr, im Zug EC320, Milano - Zürich, Höhe Walchwil*" (Canton Zugo), il ricorrente è stato sottoposto ad una verifica della sua identità, durante la quale i controllori hanno accertato che un divieto d'entrata della SEM, non ancora notificatogli, era vigente nei suoi confronti già dal 14 settembre 2022; "*Darauf wurde entschieden, ihn ordentlich aus der Schweiz wegzuweisen [...]. Da die Wegweisung nicht in Zug ausgedruckt werden konnte, wurde mit [...] an den Züricher Hauptbahnhof verschoben und dort wurde ihm die Wegweisungsverfügung ausgehändigt*" (incarto SEM, pagg. 5 a 12),

il 6 dicembre 2022, quindi, l'Ispettorato doganale dell'aeroporto di Zurigo ("*Grenzwachtregion II Gzw. Po Zürich Flughafen*" ["*Gzw. Po ZRH*"]) ha emanato una decisione di allontanamento ("*Wegweisungsverfügung*") nei riguardi del ricorrente per conto dell'Ufficio federale della dogana e della sicurezza dei confini (UDSC; "*für die zuständige Behörde: BAZG*"), e indicante, come autorità di ricorso, il Tribunale amministrativo federale, con riferimento all'art. 64 cpv. 3 della legge federale sugli stranieri e la loro integrazione (LStrl, RS 142.20; "*Rechtsmittel*"),

il ricorso dell'8 dicembre 2022, con cui il ricorrente chiede in sostanza al Tribunale amministrativo federale (TAF) di annullare la decisione dell'UDSC,

il 16 febbraio 2023, questo Tribunale ha invitato l'UDSC ad inoltrare, entro il 27 febbraio successivo, il suo parere motivato sulla competenza ad emanare la decisione d'allontanamento impugnata e sulla competenza a conoscere del ricorso contro la medesima decisione, spiegando, da un lato, che *“se la “Gzw. Po ZRH” non fosse stata competente ad emanare la decisione di allontanamento per il fatto che il ricorrente è stato controllato nel Canton Zugo, questo Tribunale dovrebbe constatare la nullità della detta decisione”*, e, dall'altro lato, che *“se la “Gzw. Po ZRH” era invece competente ad emanare la decisione di allontanamento, questo Tribunale deve poter escludere che non sia competente, come autorità di ricorso, un'autorità cantonale”*,

il 9 marzo 2023, dopo aver ottenuto una proroga del termine, l'UDSC ha comunicato a questo Tribunale il suo parere; in riferimento alla legge sulle dogane (LD, RS 631.0), l'UDSC ha rammentato che il Dipartimento federale delle finanze (DFF) può concludere con un Cantone, su richiesta di quest'ultimo, un accordo sulla base del quale l'UDSC è autorizzato ad adempiere compiti di polizia che sono in relazione con l'esecuzione di disposti federali di natura non doganale e che la legislazione della Confederazione ha delegato ai Cantoni (art. 97 cpv. 1 LD); in proposito, l'UDSC ha puntualizzato, da una parte, che *“con il Canton Zugo non vi è alcun accordo di delega di competenze all'UDSC, e di conseguenza, in caso di constatazione deve, di principio, esservi una consegna alla polizia”*, e, dall'altra parte, che *“nel Canton Zurigo, [...], l'UDSC dispone di competenze delegate secondo l'ordine di servizio comune sulla collaborazione tra la polizia cantonale zurighese e il Corpo delle guardie di confine (unità organizzativa dell'UDSC) del 1° marzo 2008 (con modifica del 10 ottobre 2010); tale ordine di servizio equivale a un accordo amministrativo ai sensi dell'art. 97 LD. L'emanazione di una decisione di allontanamento non è tuttavia oggetto di delega. [...], né la notifica del divieto d'entrata né il successivo allontanamento sono stati delegati dal Canton Zugo e/o Zurigo all'UDSC, e pertanto sono avvenuti in modo illecito”*; per finire l'UDSC ne trae la conclusione che *“la decisione di allontanamento del 6 dicembre 2022 impugnata non avrebbe dovuto essere emanata dall'UDSC a causa della mancanza di competenza delegata”*,

e considerato che:

il Tribunale amministrativo federale è il tribunale amministrativo generale della Confederazione, che giudica, in quanto la legge non escluda il ricorso al Tribunale federale, quale autorità di grado precedente (art. 1 cpv. 1 e 2 della legge sul Tribunale amministrativo federale [LTAF, RS 173.32]); in particolare, il ricorso a questo Tribunale è ammissibile contro le decisioni dei dipartimenti e dei servizi dell'Amministrazione federale a loro subordinati o a loro aggregati amministrativamente (art. 33 lett. e LTAF), ciò che è il caso dell'UDSC in seno al DFF,

ne discende che questo Tribunale è competente a conoscere del presente ricorso;

secondo la giurisprudenza, *“accanto all'impugnabilità (o annullabilità) di una decisione, la nullità è una delle due conseguenze possibili per atti amministrativi viziati, la quale è, anche in assenza di un'esplicita base legale nelle leggi di procedura amministrativa, riconosciuta in maniera unanime dalle normative federali e cantonali [...]”* (sentenza del Tribunale federale 8C_611/2020 del 5 marzo 2021 consid. 6.1); ciò premesso, *“di regola gli atti amministrativi non sono nulli, ma sono soltanto impugnabili e sono considerati validi se questi non sono impugnati. Per giurisprudenza, una decisione è nulla quando il vizio è particolarmente grave e sia riconoscibile con evidenza o perlomeno con una certa facilità (cosiddetta “Evidenztheorie”). L'accertamento della nullità non deve inoltre mettere in pericolo in modo serio la sicurezza del diritto. Quali motivi di nullità entrano innanzitutto in considerazione gravi errori di procedura, come l'incompetenza dell'autorità amministrativa; errori relativi al merito di una decisione comportano la sua nullità unicamente in casi eccezionali (DTF 146 I 172 consid. 7.6 pag. 184; 145 III 436 consid. 4; 138 II 501 consid. 3.1; sentenze 8C_7/2020 del 3 novembre 2020 consid. 6.2.3.2; 2C_364/2020 del 30 ottobre 2020 consid. 4.1). I requisiti per la nullità secondo la teoria dell'evidenza devono essere adempiuti cumulativamente (sentenza 8C_7/2020 del 3 novembre 2020 consid. 6.2.3.2 e 6.2.3.6). Secondo dottrina e giurisprudenza, l'incompetenza funzionale e materiale costituiscono un vizio grave, che comporta la nullità dell'atto amministrativo, salvo che l'autorità che l'ha emanato fruisca, nel campo in questione, di un potere decisionale generale oppure che sia compromessa la sicurezza del diritto (DTF 145 III 436 consid. 4 pag. 440; 137 III 217 consid. 2.4.3; 127 II 32 consid. 3g pag. 47 e segg.; HÄFELIN /MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2020, nota marginale n. 1105). Di principio la nullità, ossia l'assenza di qualsiasi forza*

obbligatoria per una decisione, deve essere rilevata in ogni momento e d'ufficio dall'autorità adita, quindi anche dal Tribunale federale (DTF 145 III 436 consid. 3 pag. 438; 137 III 217 consid. 2.4.3 pag. 226; sentenza 2C_364/2020 del 30 ottobre 2020 consid. 4.1) (sentenza 8C_611/2020 consid. 6.2),

la giurisprudenza ha peraltro precisato che una decisione nulla non esplica alcun effetto giuridico (*“entfaltet danach keinerlei Rechtswirkung”*), che non può dunque essere oggetto di un ricorso (*“sie kann somit auch nicht Anfechtungsobjekt einer Verwaltungsbeschwerde sein”*), che un eventuale ricorso deve essere perciò dichiarato inammissibile (*“auf die Beschwerde ist daher nicht einzutreten”*), e che la nullità della decisione impugnata deve essere constatata nel dispositivo (*“die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung ist im Dispositiv festzustellen”* (DTF 132 II 342 consid. 2.3; cfr. anche le DTF 129 V 485 consid. 2.3 e 127 II 32 consid. 3g; ATAF 2008/59 consid. 4.3 e sentenza del TAF C-7727/2015 del 16 agosto 2018 consid. 4.5),

in concreto, dal suo parere espresso il 9 marzo 2023 emerge con chiarezza che l'UDSC, come autorità federale, non era funzionalmente, e nemmeno materialmente, competente ad emanare la decisione d'allontanamento impugnata, a prescindere dal Cantone, Zugo o Zurigo, dove la verifica dell'identità del ricorrente ha avuto luogo, e ciò in mancanza di una delega cantonale effettiva in questo ambito (parere, pag. 4),

sempre secondo il tenore del parere dell'UDSC, l'incompetenza funzionale e materiale era riconoscibile, perlomeno con una certa facilità, da parte dei controllori doganali, i quali avrebbero dovuto consegnare il ricorrente *“alla polizia”* nel Canton Zugo oppure, nel Canton Zurigo, *“consulta[re] le autorità cantonal”* (parere, pag. 4),

tutto sommato, il parere dell'UDSC corrisponde alle conclusioni formulate da questo Tribunale nell'ordinanza del 16 febbraio 2023,

pertanto, la decisione litigiosa si rivela inficiata da un vizio procedurale grave,

è inoltre scontato che l'UDSC, in conformità alla LD e per sua stessa ammissione, non dispone di alcun potere di decisione generale nel campo in questione, e che, alla luce delle circostanze del caso, l'accertamento della nullità della decisione impugnata non compromette in nessun modo la sicurezza giuridica,

di conseguenza, in accordo con la giurisprudenza sopraesposta, questo Tribunale constata che la decisione litigiosa è nulla,

il Tribunale amministrativo federale pronuncia:

1.

È constatata la nullità della decisione di allontanamento del 6 dicembre 2022.

2.

Il ricorso dell'8 dicembre 2022, nella misura in cui è rivolto contro una decisione nulla, è inammissibile.

3.

Non si prelevano spese processuali.

4.

Questa sentenza è comunicata al ricorrente e all'UDSC.

Il giudice unico:

Il cancelliere:

Daniele Cattaneo

Dario Quirici

Data di spedizione:

Comunicazione:

- al ricorrente (raccomandata; allegato: copia del parere dell'UDSC del 9 marzo 2023, per conoscenza);
- all'UDSC (n. di rif. ...).