

BVGer D-2806/2021 vom 3. Februar 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-02-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-2806_2021

FR: TAF D-2806/2021 du 3 février 2023

IT: TAF D-2806/2021 del 3 febbraio 2023

Regeste

Asilo (non entrata nel merito) ed allontanamento (procedura Dublino - art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi)

Erwägungen

E. 1.1

Le procedure in materia d'asilo sono rette dalla PA, dalla legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 (LTAF, RS 173.32) e dalla legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF, RS 173.110), in quanto la LAsi non preveda altrimenti (art. 6 LAsi).

E. 1.2

Fatta eccezione per le decisioni previste all'art. 32 LTAF, il Tribunale, in virtù dell'art. 31 LTAF, giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 PA prese dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF. La SEM rientra tra dette autorità (art. 105 LAsi). L'atto impugnato costituisce una decisione ai sensi dell'art. 5 PA.

E. 2.1

I ricorrenti hanno partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore, sono particolarmente toccati dalla decisione impugnata e vantano un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa (art. 48 cpv. 1 PA). Pertanto sono legittimati ad aggravarsi contro di essa.

E. 2.2

I requisiti relativi ai termini di ricorso (art. 108 cpv. 3 LAsi), alla forma e al contenuto dell'atto di ricorso (art. 52 PA) sono soddisfatti. Occorre dunque entrare nel merito del ricorso.

E. 3

Con ricorso al Tribunale, possono essere invocati la violazione del diritto federale e l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti (art. 106 cpv. 1 LAsi). Il Tribunale non è vincolato né dai motivi adottati (art. 62 cpv. 4 PA), né dalle considerazioni giuridiche della decisione impugnata, né dalle argomentazioni delle parti (cfr. DTAF 2014/1 consid. 2).

E. 4.1

Nel corso del colloquio Dublino l'interessata, oltre ad aver spiegato come sarebbe avvenuto l'espatrio, in merito alle varie domande d'asilo depositate, ha dichiarato di non aver ricevuto nessuna decisione in Italia, di averne ricevuta una negativa in Germania, mentre in Francia sarebbe stata respinta verso la Germania nel quadro dell'accordo Dublino (cfr. atto

SEM 31/4).

E. 4.2

Nella propria decisione, l'autorità inferiore ha anzitutto ritenuto data la competenza della Germania per la trattazione della domanda d'asilo. In seguito, l'autorità ha negato l'esistenza di carenze sistemiche ai sensi

D-2806/2021 Pagina 7 dell'art. 3 par. 2 Regolamento Dublino III nella procedura d'asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti l'asilo. La SEM ha poi negato l'esistenza di motivi che giustificerebbero l'applicazione dell'art. 16 par. 1 e dell'art. 17 par. 1 Regolamento Dublino III (clausola di sovranità) che obbligherebbero la Svizzera a trattare la domanda d'asilo. Per ciò che è della clausola di sovranità, la SEM ha in particolare ritenuto che non vi sarebbe alcun elemento concreto a sostegno della dichiarazione della ricorrente secondo la quale le autorità tedesche sarebbero intenzionate a toglierle la custodia dei figli. La Germania sarebbe ad ogni modo uno stato di diritto, con un sistema giudiziario funzionante. Inoltre, tale Stato avrebbe accettato la richiesta di ripresa in circo, insieme ai figli, considerando i richiedenti come un unico nucleo familiare. In seguito, per quanto concerne l'identificazione della richiedente quale potenziale vittima di tratta di esseri umani, la SEM ha rilevato che la Germania avrebbe ratificato la Conv. tratta e sarebbe già stata informata, e lo sarà nuovamente al momento del trasferimento, della condizione dell'interessata. Spetterà dunque alla richiedente riferire alle autorità tedesche i fatti di cui sostiene essere vittima ed ella avrà altresì la possibilità di rivolgersi a diverse organizzazioni di sostegno alle vittime presenti sul territorio tedesco. In aggiunta, non vi sarebbero elementi concreti che permetterebbero di considerare che ella potrebbe essere esposta in caso di trasferimento in Germania a danni seri o trattamenti contrari agli art. 3 e 4 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950 (CEDU, RS 0.101), né ad un rischio di rivittimizzazione (cosiddetto "re-trafficking"). Invero, il tentativo di sfruttamento non sarebbe avvenuto in Germania ed inoltre in tale Paese ella avrebbe vissuto per diversi anni. A ciò si aggiungerebbe il fatto che dal 2017 ella non avrebbe avuto più alcun contatto con le persone che avrebbero voluto sfruttarla in Italia e gli stessi non avrebbero possibilità di contattarla. Di conseguenza, il rinvio in tale Stato sarebbe lecito. Attualmente non sarebbe neppure prevista l'apertura di un'inchiesta o procedura penale in Svizzera, per il che la presenza dell'interessata sul territorio elvetico non sarebbe necessaria. Infine, per quanto riguarda le condizioni di salute degli interessati, la SEM ha rilevato innanzitutto che alla richiedente sarebbero stati diagnosticati un problema (...) curato con successo con (...) e (...), una (...) – per la quale sarebbe consigliabile una terapia con (...) per 4 mesi – e sarebbe inoltre stata sottoposta ad una visita (...) dalla quale non sarebbe emerso alcun problema degno di nota. In seguito, il figlio B. _____ avrebbe svolto una valutazione generale del suo stato di salute dalla quale risulterebbe un (...) da valutare nel tempo, delle (...) alla (...) (...) da pregresse (...), una curva di crescita nei (...) nonché nessun problema a cuore, torace e addome. Dalla visita (...) sarebbe emerso che egli soffrirebbe di (...) e (...), corrette in modo idoneo

D-2806/2021 Pagina 8 (...). Il figlio C. _____ avrebbe anche svolto una valutazione generale del suo stato di salute in data 25 marzo 2021, dalla quale sarebbero risultate buone condizioni generali e di crescita ed un normale sviluppo neurologico. Egli avrebbe inoltre effettuato alcune vaccinazioni e, in seguito, i relativi richiami. Il medico avrebbe altresì consigliato un controllo di continuità dello sviluppo neurologico di 30 minuti a distanza di 4 settimane. A parere dell'autorità inferiore dunque, la situazione medica della richiedente e

dei suoi figli risulterebbe chiara e non di gravità tale da costituire un ostacolo al rinvio in Germania. In particolare, una persona con (...) non sarebbe né contagiosa né ammalata. Ella potrebbe poi proseguire in Germania il trattamento iniziato in Svizzera. La Germania sarebbe infatti tenuta a fornire le cure mediche adeguate. Soltanto la capacità di trasferimento sarebbe decisiva e la stessa verrebbe valutata poco prima del trasferimento con relativa informazione delle competenti autorità. Di conseguenza, non vi sarebbe alcun motivo che giustificerebbe l'applicazione dell'art. 29a cpv. 3 dell'ordinanza 1 sull'asilo relativa a questioni procedurali dell'11 agosto 1999 (OAsi 1, RS 142.311).

E. 4.3

In sede ricorsuale, gli insorgenti, pur non contestando di principio la competenza della Germania per il trattamento della loro domanda d'asilo, ritengono che in caso di ritorno in tale Paese rischierebbero di essere rinviiati in Nigeria in violazione del principio di non-refoulement. In Germania invero la procedura d'asilo sarebbe già terminata con una decisione negativa e la ricorrente non sarebbe stata riconosciuta quale potenziale vittima di tratta di esseri umani avendo avuto molta paura a raccontare i fatti di cui sarebbe stata oggetto. Inoltre, in Germania l'insorgente sarebbe stata contattata dallo sfruttatore il quale l'avrebbe minacciata ed intimata di ripagare i suoi debiti. Senza sostegno ella sarebbe esposta ad un rischio accresciuto di rivittimizzazione. A questo proposito, le considerazioni della SEM – ovvero la possibilità per la ricorrente di rivolgersi alle autorità tedesche e riferire i fatti di cui sarebbe stata vittima così come la possibilità di rivolgersi a diverse organizzazioni di sostegno alle vittime presenti sul territorio tedesco – non sarebbero condivisibili. Come anche riconosciuto dalla giurisprudenza, risulta particolarmente difficile per le vittime raccontare i fatti subiti ed identificarsi come potenziali vittime di tratta. Sarebbe inoltre necessario tenere conto del fatto che la ricorrente avrebbe raccontato i fatti subiti dinanzi alle autorità elvetiche, di conseguenza, la piena responsabilità per la comunicazione di tali eventi non potrebbe ricadere solamente su di lei. L'autorità inferiore sarebbe dunque tenuta a sollecitare la Germania a riconoscere la ricorrente quale potenziale vittima di tratta di esseri umani e riconoscerle le garanzie che le spettano giusta l'art. 12 Conv. tratta. Altresì, la SEM avrebbe omesso di accordare all'insorgente la protezione di cui

D-2806/2021 Pagina 9 necessiterebbe. Ella sarebbe infatti in cattive condizioni di salute e particolarmente vulnerabile. Soltanto in Svizzera ella sarebbe riuscita ad acquisire la fiducia necessaria per raccontare alle autorità statali il suo vissuto e nel nostro Paese la sua situazione si sarebbe stabilizzata. I ricorrenti ritengono dunque che, alla luce anche del benessere superiore dei fanciulli sancito dall'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989 (di seguito: Conv. diritti fanciullo, RS 0.107), la SEM dovrebbe entrare nel merito della loro domanda d'asilo. Se così non fosse, l'autorità inferiore dovrebbe trasmettere le informazioni alle autorità tedesche e richiedere delle garanzie che la ricorrente venga riconosciuta anche da tali autorità quale potenziale vittima di tratta di esseri umani e che le cure mediche necessarie le saranno concesse, essendoci un accresciuto rischio di violazione dell'art. 3 e 4 CEDU in caso di trasferimento.

E. 4.4

In sede di risposta al ricorso la SEM sottolinea che il fatto che la mancata identificazione da parte delle autorità tedesche quale potenziale vittima di tratta di esseri umani non renderebbe inesigibile il trasferimento verso la Germania. Ad ogni modo le autorità

sarebbero state informate con la richiesta di ripresa in carico e verrebbero informate nuovamente al momento del trasferimento. L'autorità inferiore aggiunge che potrà decidere la ricorrente stessa se denunciare il reato subito anche alle autorità tedesche. Per quanto concerne il rapporto citato dagli insorgenti in sede ricorsuale in merito alla necessità di ottenere delle garanzie formali ed individuali, la SEM ritiene che nell'ambito di trasferimenti Dublino queste non siano necessarie. Invero, la Germania, in quanto firmataria della Conv. tratta, applicherebbe l'art. 16 Conv. tratta relativo alle precauzioni da prendere in relazione al rimpatrio e al rientro di vittime di tratta al fine di evitare la rivittimizzazione. In sede ricorsuale l'insorgente non avrebbe dimostrato l'esistenza di indizi concreti che permetterebbero di ritenere una violazione degli art. 3 e 4 CEDU. La ricorrente avrebbe vissuto per diversi anni in Germania senza ritrovarsi nuovamente vittima del reato. Altresì, ella avrebbe dichiarato che il suo ultimo contatto telefonico con il suo persecutore risalirebbe all'inizio del 2017. Peraltro, la ricorrente non avrebbe mai avuto un contatto personale con lo stesso. Infine, il tentativo di sfruttamento non sarebbe avvenuto in Germania e non sarebbe neppure verosimilmente possibile che il persecutore la possa rintracciare e/o contattare in tale Paese. Infine, le indagini svolte non avrebbero permesso di identificare i suoi sfruttatori. Su queste basi si potrebbe ragionevolmente relativizzare il rischio di re-trafficking. Tale rischio, non verrebbe peraltro descritto concretamente in sede ricorsuale. In seguito, l'autorità inferiore ritiene che l'insorgente non avrebbe presentato alcun elemento a sostegno del fatto che la sua proce-

D-2806/2021 Pagina 10 dura d'asilo non si sarebbe svolta in maniera regolare in Germania. Spetterebbe inoltre alla medesima menzionare i suoi motivi d'asilo ed eventuali ostacoli all'allontanamento. Non sarebbe dunque corretto affermare che un rimpatrio in Nigeria da parte delle autorità tedesche costituirebbe una violazione del principio di non-refoulement. Ella avrebbe infatti avuto accesso ad una procedura d'asilo conforme ad uno stato di diritto e le spetterebbe far valere i suoi diritti e se del caso rivolgersi alle istanze superiori. L'interesse superiore dei bambini sarebbe poi quello di rimanere con la madre, e se del caso ricongiungersi anche col padre, per il quale la Germania sarebbe pure competente per il trattamento della domanda d'asilo. Infine, la situazione medica della ricorrente risulterebbe immutata, la visita medica del 9 giugno 2021 sarebbe stata prevista per discutere e cominciare la terapia profilattica per la (...) come già indicato nel documento medico del 1 giugno 2021.

E. 4.5

Con replica del 19 luglio 2021, i ricorrenti ritengono che nel caso di specie la Germania non avrebbe adempiuto agli obblighi sanciti dalla Conv. tratta. Vi sarebbero infatti stati diversi indizi che avrebbero dovuto portare le autorità tedesche ad indentificare la ricorrente quale vittima di tratta di esseri umani. Per l'insorgente sarebbero necessarie le giuste circostanze per raccontare gli eventi occorsi. La Svizzera avrebbe un obbligo di protezione nei suoi confronti e l'insorgente si sentirebbe sicura nel nostro paese. Qualora si prendesse in considerazione un trasferimento in Germania, bisognerebbe assicurarsi che le autorità competenti vengano sufficientemente informate, in modo tale da non imporre alla ricorrente la necessità di dover nuovamente raccontare gli avvenimenti. Le informazioni trasmesse alle autorità tedesche nell'ambito della richiesta di ripresa in carico non sarebbero nella fattispecie sufficienti per rispettare l'obbligo d'informazione. Nel caso in questione le problematiche risiederebbero nel fatto che la ricorrente sia riuscita soltanto con molta difficoltà ad aprirsi e a raccontare i fatti subiti. La protezione di cui necessiterebbe,

potrebbe essere garantita soltanto con l'entrata nel merito della domanda d'asilo o tramite la richiesta di garanzie all'autorità tedesca. Per quanto concerne il rischio di rivittimizzazione, la ricorrente rileva che qualora dovesse essere trasferita in Germania senza sostegno, ella si ritroverebbe in un Paese nel quale già una volta non avrebbe avuto il coraggio di raccontare il suo vissuto. A ciò si aggiungerebbe poi il fatto che sarebbe notorio che i persecutori sarebbero organizzati in diversi paesi e sarebbero in grado di ritrovare l'insorgente. Altresì, la procedura d'asilo in Germania sarebbe già conclusa e la riapertura della procedura sarebbe oltremodo difficile.

D-2806/2021 Pagina 11

E. 4.6

Con scritto del 4 febbraio 2022 i ricorrenti informano il Tribunale in merito al fatto che il figlio B. _____ si troverebbe in trattamento medico e che soffrirebbe, tra le altre cose, di (...), altresì necessiterebbe di un ambiente stabile. Di conseguenza, andrebbe tenuto conto della particolare vulnerabilità del bambino. Mentre con scritto del 29 luglio 2022 gli insorgenti aggiornano la loro situazione medica. La ricorrente dovrebbe in particolare assumere dei medicinali per la (...), mentre il figlio B. _____ sarebbe tuttora seguito per il monitoraggio del suo (...). In caso di trasferimento, dunque, egli rischierebbe di non potere proseguire il trattamento. Altresì, anche il figlio C. _____ dovrebbe essere valutato dal punto di vista (...). Infine, essi rilevano come la durata della procedura d'asilo graverebbe ulteriormente la situazione.

E. 4.7

La SEM, con preavviso del 23 agosto 2022, rileva anzitutto che per quanto riguarda la durata della procedura d'asilo, fra il 2016 e il 2021 l'interessata avrebbe depositato quattro domande d'asilo, una delle quali sarebbe già stata esaminata nel merito in Germania. Ella sarebbe poi già stata informata dalle autorità francesi della competenza della Germania sulla base del Regolamento Dublino III. Di conseguenza, pur considerate le difficoltà che l'incertezza relativa alla propria procedura possano causare, tale situazione non sarebbe imputabile alle autorità svizzere. In seguito, la SEM prende atto della situazione medica di B. _____ e della ricorrente e ritiene che non vi sarebbe alcun nuovo elemento medico che risulterebbe ostativo ad un trasferimento dei ricorrenti in Germania. Nel caso in disamina non vi sarebbero elementi che permetterebbero di ritenere che la Germania avrebbe privato i ricorrenti di cure mediche adeguate o che lo farebbe in futuro. Soltanto la capacità di trasferimento sarebbe decisiva per il seguito della procedura Dublino e quest'ultima verrà valutata in modo definitivo poco prima del trasferimento. In conformità agli art. 31 e 32 Regolamento Dublino III la SEM informerà dipoi le autorità tedesche dei problemi medici degli insorgenti e dei trattamenti necessari, non essendoci dunque alcun rischio di interruzione della terapia. Pertanto, non vi sarebbe alcun obbligo per la Svizzera di applicazione della clausola di sovranità.

E. 4.8

Con osservazioni finali dell'8 settembre 2022 i ricorrenti ritengono che la SEM misconoscerebbe la loro situazione. Nel caso in disamina, il punto di questione sarebbe il fatto che nel quadro della procedura d'asilo in Germania non vi sarebbero state le condizioni adeguate affinché la ricorrente fosse riconosciuta quale vittima di tratta di esseri umani e le fosse garantita la necessaria protezione. Le osservazioni della SEM sarebbero poi prive di riferimento alla situazione personale della ricorrente e dei bambini. L'autorità

inferiore avrebbe dovuto piuttosto valutare in che misura l'insorgente

D-2806/2021 Pagina 12 ed i suoi figli potrebbero accedere ad un tale trattamento, ritenuto lo stato del procedimento e l'assenza di conoscenze da parte delle autorità tedesche del fatto che ella sia stata identificata quale vittima di tratta di esseri umani. Altresì, un nuovo cambio di domicilio potrebbe all'interruzione almeno a medio, ma anche a lungo termine del trattamento di B. _____, pregiudicando il rapporto di fiducia instaurato ed i risultati finora ottenuti. Ciò non sarebbe manifestamente compatibile con il suo interesse superiore.

E. 5.1

Per quanto attiene la problematica della tratta di esseri umani, occorre rinviare a quanto sancito nella DTAF 2016/27. In tale contesto il Tribunale ha rilevato che, in presenza di indizi concreti di tratta di esseri umani, la quale deve essere considerata come una violazione dell'art. 4 CEDU, vi sono degli obblighi che si impongono alla Svizzera e che vanno presi in considerazione dalla SEM (cfr. DTAF 2016/27 consid. 5 e 6 con riferimenti menzionati). Tali obblighi derivano segnatamente dal Protocollo addizionale della Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale per prevenire, reprimere e punire la tratta di persone, in particolare di donne e bambini del 15 novembre 2000 (Protocollo di Palermo, RS 0.311.542) e dalla Conv. tratta. Le vittime devono essere identificate, protette e sostenute. Inoltre nel caso in cui le autorità competenti abbiano ragionevoli motivi per credere che una persona sia stata vittima di sfruttamento, esse devono adoperarsi onde evitarne l'allontanamento fin tanto che la procedura d'identificazione sia completata (art. 10 cpv. 2 Conv. tratta). Le autorità elvetiche preposte devono inoltre assicurarsi che la persona riceva l'assistenza di cui all'art. 12 (cpv. 1 e 2) Conv. tratta (art. 10 cpv. 2 Conv. tratta), così come un periodo di recupero e di riflessione di almeno 30 giorni (cfr. art. 13 Conv. tratta).

E. 5.2

Ad identificazione avvenuta, delle misure devono essere prese per proteggere efficacemente la vittima se il rischio di un nuovo reclutamento o di rappresaglie è reso verosimile. Gli obblighi in parola si impongono a tutte le autorità che possono avere dei contatti con le persone implicate e quindi, segnatamente, alle autorità incaricate dell'esame di una procedura d'asilo (cfr. DTAF 2016/27 consid. 5; tra le tante la sentenza del Tribunale D-3595/2022 del 4 ottobre 2022 consid. 6.2 e relativi riferimenti; anche: NULA FREI, Menschenhandel und Asyl: Die Umsetzung der völkerrechtlichen Verpflichtungen zum Opferschutz im schweizerischen Asylverfahren, 2018, pag. 125-127, 161 segg., 176 segg.).

D-2806/2021 Pagina 13

E. 5.3

Nel caso in narrativa la SEM, dopo aver effettuato un'audizione davanti un team del suo stesso genere (cfr. atto SEM 49/21) ha identificato l'insorgente quale potenziale vittima di tratta di esseri umani e le ha concesso un periodo di recupero e di riflessione ai sensi dell'art. 13 Conv. tratta (cfr. atto SEM 47/2). Inoltre, la ricorrente è stata informata sul fatto che gli impiegati della SEM sono tenuti per legge a denunciare alle autorità di perseguimento penale i crimini e i delitti perseguibili d'ufficio che constatano o sono loro segnalati nell'esercizio della loro funzione (art. 22° della legge del 24 marzo 2000 sul personale federale [LPers, RS 172.220.1]). Fedpol, sulla base delle dichiarazioni della ricorrente, ha rilevato che la vittima potenziale non sarebbe presente nella banca dati a disposizione, non

sarebbe stata in grado di fornire indicazioni precise sull'autore e sul luogo del reato e che dagli atti non sarebbe possibile stabilire alcun legame con la Svizzera. Di conseguenza, fedpol non avrebbe effettuato ulteriori misure ed ha rilevato che l'interessata avrebbe diritto in ogni momento a costituirsi quale vittima di tratta di esseri umani presso la polizia cantonale competente.

E. 5.4

Pertanto, in assenza di ulteriori accertamenti da svolgere sul territorio elvetico, si deve dunque partire dall'assunto che gli obblighi che si impongono all'autorità competente in materia d'asilo siano stati ossequiati.

E. 6.1

Giusta l'art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi, di norma non si entra nel merito di una domanda di asilo se il richiedente può partire alla volta di uno Stato terzo cui compete, in virtù di un trattato internazionale, l'esecuzione della procedura d'asilo e d'allontanamento.

E. 6.2

Prima di applicare la precitata disposizione, la SEM esamina la competenza relativa al trattamento di una domanda di asilo secondo i criteri previsti dal Regolamento Dublino III. Se in base a questo esame è individuato un altro Stato quale responsabile per l'esame della domanda di asilo, la SEM pronuncia la non entrata nel merito previa accettazione, espressa o tacita, di presa in carico del richiedente l'asilo da parte dello Stato in questione (cfr. DTAF 2017 VI/5 consid. 6.2).

E. 6.3

Ai sensi dell'art. 3 par. 1 Regolamento Dublino III, la domanda di protezione internazionale è esaminata da un solo Stato membro, ossia quello individuato in base ai criteri enunciati al capo III (art. 7–15). Nel caso di una procedura di presa in carico (inglese: take charge) ogni criterio per la determinazione dello Stato membro competente – enumerato al capo III – è applicabile solo se, nella gerarchia dei criteri elencati all'art. 7 par. 1 Regolamento Dublino III, quello precedente previsto dal Regolamento non trova applicazione nella fattispecie (principio della gerarchia dei criteri). Inoltre, la determinazione dello Stato membro competente avviene sulla base della situazione esistente al momento in cui il richiedente ha presentato domanda di protezione internazionale (art. 7 par. 2 Regolamento Dublino III). Contrariamente, nel caso di una procedura di ripresa in carico (inglese: take back) – come è il caso di specie – di principio non viene effettuato un nuovo esame di determinazione dello Stato membro competente secondo il capo III Regolamento Dublino III (cfr. DTAF 2017 VI/5 consid. 6.2 con riferimenti citati).

E. 6.4

Giusta l'art. 3 par. 2 Regolamento Dublino III, qualora sia impossibile trasferire un richiedente verso lo Stato membro inizialmente designato come competente in quanto si hanno fondati motivi di ritenere che sussistano delle carenze sistemiche nella procedura di asilo e nelle condizioni di accoglienza dei richiedenti, che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'art. 4 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (di seguito: CartaUE), lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione della competenza prosegue l'esame dei criteri di cui al capo III per

verificare se un altro Stato membro possa essere designato come competente. Qualora non sia possibile eseguire il trasferimento verso un altro Stato membro designato in base ai criteri del capo III o verso il primo Stato membro in cui la domanda è stata presentata, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione diventa lo Stato membro competente.

E. 6.5

Lo Stato membro competente è tenuto a riprendere in carico – in ossequio alle condizioni poste agli art. 23, 24, 25 e 29 – un cittadino di un paese terzo o un apolide del quale è stata respinta la domanda e che ha presentato domanda in un altro Stato membro oppure si trova nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno (art. 18 par. 1 lett. d Regolamento Dublino III).

E. 6.6

Nel caso in disamina, i ricorrenti hanno presentato una domanda d'asilo in Italia in data 18 novembre 2016 e 3 marzo 2021, in Germania il 19 novembre 2017 e in Francia il 18 settembre 2020 (cfr. atto SEM 18/1). Alla luce inoltre della risposta delle autorità italiane alla richiesta di informazioni della SEM (cfr. atto SEM 40/1), la SEM, il 30 aprile 2021 ha presentato una richiesta di ripresa in carico dei richiedenti alle autorità tedesche fondata sull'art. 18 par. 1 lett. d Regolamento Dublino III (cfr. atto SEM 61/7). Le suddette autorità hanno accettato la richiesta in data 5 maggio 2021, in applicazione della medesima disposizione (cfr. atto SEM 71/3). La competenza della Germania, risulta dunque di principio data.

D-2806/2021 Pagina 15

E. 7.1

Quo alla procedura di asilo e di accoglienza dei richiedenti in Germania, non vi sono fondati motivi di ritenere che sussistano carenze sistemiche che implicino il rischio di un trattamento inumano o degradante ai sensi dell'art. 4 della Carta UE (cfr. art. 3 par. 2^a frase Regolamento Dublino III).

E. 7.2

La Germania è legata alla CartaUE e firmataria della CEDU, della Convenzione del 10 dicembre 1984 contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (Conv. tortura, RS 0.105), della Convenzione del 28 luglio 1951 sullo statuto dei rifugiati (Conv. rifugiati, RS 0.142.30), oltre che del relativo Protocollo aggiuntivo del 31 gennaio 1967 (RS 0.142.301) e ne applica, a tale titolo, le disposizioni. Di conseguenza, la Germania è presunta rispettare la sicurezza dei richiedenti l'asilo, in particolare il diritto alla trattazione della propria domanda secondo una procedura giusta ed equa e garantire una protezione conforme al diritto internazionale ed europeo (cfr. direttiva 2013/32/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante procedure comuni ai fini del riconoscimento e della revoca dello status di protezione internazionale [di seguito: direttiva procedura]; direttiva 2013/33/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 recante norme relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale [di seguito: direttiva accoglienza]).

E. 7.3

Tale presunzione, non è tuttavia assoluta e può essere confutata in presenza di indizi seri che, nel caso concreto, le autorità di tale Stato non rispetterebbero il diritto internazionale (cfr. DTAF 2011/9 consid. 6; 2010/45 consid. 7.4 e 7.5). La stessa va inoltre scartata d'ufficio in presenza di violazioni sistematiche delle garanzie minime previste dall'Unione europea o di indizi seri di violazioni del diritto internazionale (cfr. DTAF 2011/9 consid. 6; sentenza della Corte EDU M.S.S. contro Belgio e Grecia del 21 gennaio 2011, 30696/09).

E. 7.4

Nel caso di specie, nulla permette di ritenere l'esistenza di una pratica attuale avverata di violazione sistematica delle norme comunitarie minime in materia. Conseguentemente, l'applicazione dell'art. 3 par. 2 2a frase Regolamento Dublino III non si giustifica nel caso di specie.

D-2806/2021 Pagina 16

E. 8.1

È ora necessario esaminare, se la SEM abbia a giusto titolo omissis di applicare le clausole discrezionali di cui all'art. 17 par. 1 Regolamento Dublino III nonché 29a cpv. 3 OAsi 1.

E. 8.2

Giusta l'art. 17 par. 1 Regolamento Dublino III (clausola di sovranità), in deroga ai criteri di competenza sopra definiti, ciascuno Stato membro può decidere di esaminare una domanda di protezione internazionale presentata da un cittadino di un paese terzo o da un apolide, anche se tale esame non gli compete.

E. 8.3

Ai sensi dell'art. 29a cpv. 3 OAsi 1, disposizione che concretizza in diritto interno svizzero la clausola di sovranità, se “motivi umanitari” lo giustificano, la SEM può entrare nel merito della domanda anche qualora giusta il Regolamento Dublino III un altro Stato sarebbe competente per il trattamento della domanda. Nell'applicazione di tale articolo, l'autorità inferiore dispone di un reale potere di apprezzamento ed il Tribunale, a seguito dell'abrogazione dell'art. 106 cpv. 1 lett. c LAsi (entrata in vigore il 1° febbraio 2014), dispone di un potere di esame ridotto (cfr. DTAF 2015/9 consid. 7 seg.). Esso può infatti unicamente esaminare se la SEM ha esercitato il suo potere di apprezzamento in modo conforme alla legge, ossia se l'autorità inferiore ha fatto uso di tale potere e se l'ha fatto secondo criteri oggettivi e trasparenti (cfr. DTAF 2015/9 consid. 8). Qualora la decisione sia sostenibile, tenuto conto dell'interpretazione della nozione di motivi umanitari, e sia conforme ai principi costituzionali – quali il diritto di essere sentito, il principio della parità di trattamento ed il principio della proporzionalità – il Tribunale non può sostituire il suo libero apprezzamento a quello della SEM (cfr. sentenza del Tribunale D-5666/2017 del 19 marzo 2018 consid. 4.4).

E. 8.4

Al contrario, se il trasferimento del richiedente nel paese di destinazione contravviene ad una norma imperativa del diritto internazionale, tra cui quelle della CEDU, l'autorità inferiore è obbligata ad applicare la clausola di sovranità e ad entrare nel merito della domanda d'asilo ed il Tribunale dispone di potere di controllo al riguardo (cfr. DTAF

2015/9 con- sid. 8.2.1).

E. 9.1

Con il ricorso gli insorgenti lamentano anzitutto il fatto che le autorità tedesche non siano a conoscenza dell'identificazione della ricorrente quale potenziale vittima di tratta di esseri umani ed il fatto che la procedura d'asilo in tale Paese sia già terminata con una decisione negativa e di allontanamento.

D-2806/2021 Pagina 17 mento verso la Nigeria. Ciò che comporterebbe un alto rischio di "re-trafficking". È dunque d'uopo esaminare la conformità del trasferimento verso la Germania dell'insorgente, riconosciuta quale vittima potenziale di tratta di esseri umani ai sensi dell'art. 4 lett. a Conv. tratta, con gli obblighi internazionali contratti dalla Svizzera, ed in particolare con l'art. 3 CEDU.

E. 9.2.1

Quo ai timori ed alle rimostranze eccepite dalla richiedente, giova rammentare che per valutare i rischi legati ad un trasferimento Dublino, è necessario determinare la volontà e la capacità dello Stato di destinazione nel predisporre le misure appropriate ad assicurare la protezione contro un rischio di subire un trattamento contrario al diritto internazionale (cfr. fra le tante, sentenza del Tribunale D-3595/2022 del 4 ottobre 2022 consid. 12.1 e relativo riferimento).

E. 9.2.2

In primo luogo, va rilevato come all'occorrenza la Germania ha ratificato sia la Conv. tratta che il Protocollo di Palermo e ne applica le normative. Inoltre, il Paese in parola è membro dell'Unione europea ed è notoriamente uno Stato di diritto munito di autorità di polizia in grado di fornire una protezione adeguata, così come di un sistema giudiziario indipendente capace di far rispettare le disposizioni di legge.

E. 9.2.3

Su questi presupposti, ci si può quindi attendere dalla ricorrente, ch'ella tuteli i propri diritti adendo le adeguate vie di diritto dinanzi alle competenti autorità tedesche, le quali avranno poi l'incombenza di esperire gli accertamenti del caso ed ordinare gli eventuali provvedimenti confacenti. Oltretutto – ponendo anche la mente al fatto che, contrariamente a quanto sostenuto in sede di replica, per sua stessa ammissione l'interessata non ha mai domandato protezione alle autorità tedesche (cfr. atto SEM 49/21, D72) – nulla permette di ritenere che la Germania abbia violato gli obblighi sanciti dalla Conv. tratta né che non terrà conto della condizione di potenziale vittima di esseri umani dell'insorgente nel rispetto della suddetta convenzione. Allo stesso modo, appartiene alle autorità tedesche di verificare il rischio di rivittimizzazione nel caso di un eventuale allontanamento verso la Nigeria. In merito al fatto che le autorità tedesche non sarebbero a conoscenza dell'identificazione, il Tribunale rileva in primo luogo che la SEM ha già effettuato una prima comunicazione di tale fatto al momento della richiesta di ripresa in carico. In secondo luogo, vi è modo di rilevare che l'autorità inferiore, al momento dell'organizzazione del trasferimento reitererà tale informazione – in maniera completa – in conformità all'art. 31 Regolamento Dublino III, così da permettere alle autorità di intraprendere delle eventuali misure di protezione nei confronti dell'interessata. Alla luce

D-2806/2021 Pagina 18 di quanto sopra, non è dunque ravvisabile la necessità di ottenere delle garanzie individuali e concrete da parte delle autorità tedesche quanto alla presa in

carico in un programma di protezione.

E. 9.3

Sicché, in casu, malgrado la condizione di potenziale vittima di tratta di esseri umani, un trasferimento in Germania non configura una violazione dell'art. 3 CEDU, così come neppure del diritto internazionale.

E. 9.3.2

e sentenza del Tribunale D-5/2019 del 21 febbraio 2022 con- sid. 10.4).

E. 9.4

A ciò si aggiunge il fatto che nella fattispecie non vi sono indizi per ritenere che la domanda sia stata trattata in modo lacunoso e che lo Stato di destinazione non abbia rispettato il principio del divieto di respingimento. In tutta evidenza, il trasferimento dei ricorrenti in Germania non li espone al rischio di respingimento a catena, quindi di rinvio in un paese dove la loro vita, integrità corporale o libertà sarebbero seriamente minacciate.

E. 10.1

È ora necessario chiarire se i problemi medici dei quali sarebbero affetti gli insorgenti siano atti a rendere il loro trasferimento verso la Germania non conforme all'art. 3 CEDU (infra consid. 10.2), rispettivamente se il trasferimento sia conforme all'interesse superiore dei fanciulli (art. 3 Conv. diritti fanciullo, infra consid. 10.3).

E. 10.2.1

La Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) ha stabilito che il respingimento forzato di persone che soffrono di problemi medici non è suscettibile di costituire una violazione dell'art. 3 CEDU, a meno che la malattia dell'interessato non si trovi ad uno stadio avanzato e terminale, al punto che la sua morte appaia come una prospettiva prossima (cfr. sentenza della Corte EDU N. contro Regno Unito del 27 maggio 2008, 26565/05; DTAFF 2011/9 consid. 7.1). A tal proposito, la Corte EDU ha successivamente precisato, che una violazione dell'art. 3 CEDU può però anche sussistere qualora vi siano dei seri motivi di ritenere che la persona, in assenza di trattamenti medici adeguati nello Stato di destinazione, sarà confrontata ad un reale rischio di un grave, rapido ed irreversibile peggioramento delle condizioni di salute comportante delle intense sofferenze o una significativa riduzione della speranza di vita (cfr. sentenza della Corte EDU Paposhvili contro Belgio del 13 dicembre 2016, 41738/10, § 181 segg.).

E. 10.2.2

Nel caso di specie, il quadro clinico dell'interessata – sufficientemente acclarato al momento della decisione impugnata – non risultava

D-2806/2021 Pagina 19 contraddistinto da affezioni tali da porre l'interessata gravemente ed irrimediabilmente a rischio con un trasferimento verso la Germania, luogo dove sono peraltro notoriamente disponibili infrastrutture mediche equiparabili a quelle Svizzere. L'insorgente è stata infatti in trattamento con (...) e (...) per le (...), mentre il 19 maggio 2021 è stata sottoposta ad una visita (...), la quale ha avuto esiti nella norma. Inoltre, per la diagnosticata (...), all'interessata è stato prescritto un trattamento preventivo della durata di quattro mesi con (...), ad oggi terminato (cfr. F2 del 9 giugno 2021, allegato ricorso n. 4).

E. 10.2.3

Per quanto riguarda invece B._____, il 25 marzo 2021 egli è stato visitato da un medico generalista il quale ha diagnosticato un (...) da osservare nel tempo, estese (...) alla (...) da pregresse (...), curva di crescita nei (...) da rivalutare nel tempo e seri problemi alla (...) che necessitano una visita (...) (cfr. atto SEM 77/3). Il 26 marzo 2021 è stato visitato da uno specialista in (...) il quale gli ha diagnosticato (...) e (...), già in (...). Inoltre, egli è stato sottoposto ad una valutazione precoce dello (...) e gli è stato diagnosticato un (...), un (...) e (...). Da metà marzo 2022 la famiglia è dunque sostenuta da una (...) per un'ora alla settimana.

E. 10.2.4

Per quanto riguarda C._____, nonostante con osservazioni del 29 luglio 2022 i ricorrenti abbiano asserito che anch'egli avrebbe dovuto essere valutato dal punto di vista (...), ad oggi non sarebbero conosciute delle eventuali diagnosi e/o terapie.

E. 10.2.5

Pertanto, senza sminuire le problematiche in essere dei ricorrenti, non si può che constatare come le stesse non siano manifestamente tali da costituire un ostacolo al trasferimento. Ad ogni modo si evidenzia come la Germania in quanto Stato firmatario della direttiva accoglienza, deve provvedere affinché i richiedenti ricevano la necessaria assistenza sanitaria comprendente quanto meno le prestazioni di pronto soccorso e il trattamento essenziale di malattie e di gravi disturbi mentali e fornire la necessaria assistenza medica o di altro tipo, ai richiedenti con esigenze di accoglienza particolari, comprese, se necessarie, appropriate misure di assistenza psichica (cfr. art. 19 par. 1 e 2 della citata direttiva).

E. 10.2.6

Inoltre, si osserva che la comunicazione dello stato di salute dell'insorgente e dei suoi figli alle autorità tedesche, come pure delle cure e dei trattamenti di cui essi eventualmente necessiteranno in futuro, avverrà per il resto prima del loro trasferimento, come previsto dagli art. 31 e 32 del

D-2806/2021 Pagina 20 Regolamento Dublino III. Altresì, essi potranno ovviare a possibili complicazioni dell'ottenimento dei farmaci che sono stati loro prescritti venendo trasferiti con una riserva sufficiente.

E. 10.3.1

Passando ora all'analisi dell'interesse superiore del fanciullo, i criteri applicabili per determinarlo comprendono valutazioni in merito alla sua età, al suo grado di maturità, ai suoi legami di dipendenza e alla natura delle relazioni con le persone di sostegno (prossimità, intensità, importanza per la sua crescita, impegno e capacità di presa a carico). Parimenti da analizzare sono lo stato e le prospettive di sviluppo e di formazione scolastica rispettivamente professionale nonché le possibilità e le difficoltà di reinserimento. Nell'analisi di tali criteri, la durata del soggiorno in Svizzera è un fattore di grande importanza, posto che i bambini in tenera età non devono essere sradicati senza validi motivi dall'ambiente nel quale sono cresciuti. Dal punto di vista psicologico, occorre prendere in considerazione non solo la famiglia in senso stretto quantopiù l'insieme delle relazioni sociali. Una forte integrazione in Svizzera, derivante in particolare da un lungo soggiorno e da una scolarizzazione in tale paese, può infatti avere quale conseguenza uno sradicamento dal paese d'origine, che può, secondo le circostanze, rendere inesigibile

l'esecuzione dell'allontanamento (cfr. DTAF 2009/51 consid. 5.6; DTAF 2009/28 consid.

E. 10.3.2

Nel caso in disamina, per ciò che attiene alla situazione specifica di B._____ e di C._____, il Tribunale rileva anzitutto che non sussistono elementi per concludere che il trasferimento in Germania equivarrebbe ad uno sradicamento completo tale da pregiudicare il loro sviluppo ed equilibrio. Invero, essi risiedono in Svizzera da poco meno di due anni, un lasso di tempo troppo breve per considerarla una situazione di stabilità. Per B._____, inoltre, il soggiorno su suolo elvetico risulta di durata inferiore al soggiorno in Germania dove ha vissuto per due anni e mezzo. A ciò si aggiunge il fatto che i bambini, di quasi (...), rispettivamente di (...) anni (...), sono ancora in tenera età e non ancora scolarizzati. Per ciò che riguarda poi la necessità di una continuità della terapia di B._____ intrapresa, contrariamente a quanto rilevato dai ricorrenti in sede di scambio scritti, non risulta dagli atti medici che un trasferimento pregiudicherebbe tutti i risultati ottenuti, né che lo stesso implicherebbe un'interruzione della terapia a lungo termine, risultando così contrario all'interesse superiore del fanciullo. Infatti, come già rilevato in precedenza, in conformità all'art. 31 Regolamento Dublino III la SEM è tenuta a comunicare alle competenti

D-2806/2021 Pagina 21 autorità tedesche prima del trasferimento i problemi medici di cui soffrono i ricorrenti e le terapie e misure di sostegno di cui necessitano. Ciò permetterà la ripresa delle terapie e delle misure necessarie in tempi brevi e con i minor disagi possibili, ritenuto anche che la lingua parlata in Svizzera tedesca, dove soggiornano i ricorrenti, ed in Germania è la stessa e non essendovi indizi che permettano di ritenere che la Germania negherà l'accesso alle cure o alle misure di appoggio per favorire lo sviluppo di B._____.

E. 10.3.3

In conclusione dunque, il trasferimento dei ricorrenti in Germania non risulta essere contrario all'interesse superiore dei fanciulli sancito dall'art. 3 Conv. fanciulli.

E. 11.1

Infine, non risultano neppure esserci indizi che permettano di ritenere che la SEM abbia esercitato in maniera arbitraria il potere di apprezzamento di cui dispone nell'applicazione dell'art. 29a cpv. 3 OAsi 1. Alla luce degli atti all'inserto e delle circostanze del caso di specie, la decisione risulta essere sostenibile e conforme ai principi costituzionali, quali il diritto di essere sentito, il principio della parità di trattamento ed il principio della proporzionalità. Pertanto, il Tribunale non può sostituire il suo libero apprezzamento a quello della SEM.

E. 11.2

Non si ravvisa pertanto alcun obbligo di applicare la clausola discrezionale di cui all'art. 17 par. 1 Regolamento Dublino III.

E. 11.3

In mancanza dell'applicazione della succitata norma da parte della Svizzera, la Germania è competente per la ripresa in carico degli insorgenti in ossequio alle condizioni poste agli art. 23, 24, 25 e 29 del Regolamento Dublino III.

E. 12.1

Ne discende che è a giusto titolo che la SEM non è entrata nel merito della domanda d'asilo dei ricorrenti, in applicazione dell'art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi ed ha pronunciato il loro trasferimento conformemente all'art. 44 LAsi.

E. 12.2

In siffatte circostanze, non vi è più luogo di esaminare in maniera distinta le questioni relative all'esistenza di un impedimento all'esecuzione del trasferimento per i motivi giusti i cpv. 3 e 4 dell'art. 83 della legge sugli stranieri e la loro integrazione del 16 dicembre 2005 (LStrI, RS 142.20), dal momento che detti motivi sono indissociabili dal giudizio di non entrata nel

D-2806/2021 Pagina 22 merito nel quadro di una procedura Dublino (cfr. DTAF 2015/18 con- sid. 5.2).

E. 13

Visto quanto precede, il ricorso deve essere respinto e la decisione della SEM, che rifiuta l'entrata nel merito della domanda di asilo e pronuncia il trasferimento dei ricorrenti dalla Svizzera verso la Germania, confermata.

E. 14

Da ultimo, visto l'esito della procedura, le spese processuali, che seguono la soccombenza, sarebbero da porre a carico dei ricorrenti (art. 63 cpv. 1 e 5 PA nonché art. 1-3 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]). Tuttavia, avendo il Tribunale accolto, con decisione incidentale del 18 giugno 2021, la domanda di assistenza giudiziaria, non sono rimosse spese.

E. 15

La presente decisione non concerne persone contro le quali è pendente una domanda d'estradizione presentata nello Stato che hanno abbandonato in cerca di protezione, per il che non può essere impugnata con ricorso in materia di diritto pubblico dinanzi al Tribunale federale (art. 83 lett. d cifra 1 LTF). La pronuncia è quindi definitiva.

(dispositivo alla pagina seguente)

D-2806/2021 Pagina 23 Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronun- cia:

1. Il ricorso è respinto. 2. Non si prelevano spese processuali. 3. Questa sentenza è comunicata ai ricorrenti, alla SEM e all'autorità cantonale competente.

La presidente del collegio: La cancelliera:

Chiara Piras Sebastiana Bosshardt

Data di spedizione:

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