

# **BVGer D-401/2020 vom 27. Januar 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-01-27, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-401\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-401_2020)

FR: TAF D-401/2020 du 27 janvier 2020

IT: TAF D-401/2020 del 27 gennaio 2020

## **Regeste**

Asilo (non entrata nel merito / procedura Dublino) ed allontanamento

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le procedure in materia d'asilo sono rette dalla PA, dalla LTAF e dalla LTF, in quanto la LAsi non preveda altrimenti (art. 6 LAsi). 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) e l'atto impugnato costituisce una decisione ai sensi dell'art. 5 PA. Il ricorrente ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore, è particolarmente toccato dalla decisione impugnata e vanta un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa (art. 48 cpv. 1 lett. a-c PA). Pertanto è legittimato ad aggravarsi contro di essa. I requisiti relativi ai termini di ricorso (art. 108 cpv. 2 LAsi), alla forma e al contenuto dell'atto di ricorso (art. 52 cpv. 1 PA) sono soddisfatti. Occorre pertanto entrare nel merito del ricorso.

### **E. 2**

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. 3.1**

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 di asilo e allontanamento.

### **E. 3.2**

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 ripresa in carico del richiedente l'asilo da parte dello Stato in questione (cfr. DTAF 2015/41 consid. 3.1).

### **E. 3.3**

In tale contesto, qualora la questione della minore età dell'interessato sia oggetto di disputa, si necessita di dirimere preliminarmente tale aspetto, essendo il medesimo determinante sia a livello procedurale che nell'ambito della determinazione dello Stato responsabile per l'esame della domanda di asilo (cfr. art. 8 Regolamento Dublino III). La valutazione operata dalla SEM in sede di prima istanza può essere contestata dal richiedente nell'ambito del ricorso contro la decisione di non entrata nel merito. Qualora la stessa si riveli errata, occorrerà retrocedere gli atti all'autorità inferiore e riprendere la procedura in circostanze idonee all'età del richiedente l'asilo (cfr. tra le tante sentenze del Tribunale F-6783/2018 del 10 dicembre 2018 e E-6725/2015 del 4 giugno 2018).

#### **E. 4.1**

Nel caso che ci occupa, l'autorità inferiore non ha creduto alla pretesa minore età dell'insorgente. Questi avrebbe invero reso indicazioni incoerenti, vaghe e contraddittorie in merito al suo contesto personale, alla sua cerchia familiare, al suo percorso scolastico nonché alla stessa minore età, affermando a più riprese di non essere in misura di rispondere a domande molto semplici e circa riferimenti temporali vicini. In primis, egli si sarebbe trincerato dietro ad un presunto analfabetismo poco credibile e la cui definizione lascerebbe ulteriori dubbi. In un primo momento non sarebbe stato in grado di esprimersi sulla sua data di nascita giustificandosi in modo evasivo. Dipoi, egli avrebbe indicato una data di nascita solo a seguito di ripetute richieste e senza riuscire a ragguagliare l'auditore in merito alla sua età al momento dell'espatrio e del decesso della madre. Del resto, il richiedente l'asilo nemmeno sarebbe stato in misura di segnalare la differenza di età con il fratellastro nonostante ne conoscesse l'età. Quo al suo percorso scolastico, egli non avrebbe saputo determinare la data di inizio della scuola coranica pur riuscendo ad addurre di aver avuto sette anni all'epoca. Egli avrebbe anche asserito che la frequentazione si sarebbe interrotta allorché avrebbe avuto dodici anni, salvo poi non sapere indicare la data di tale avvenimento né la sua età in tale frangente. D'altro canto, ha osservato l'autorità di prima istanza, dalla risposta delle autorità bulgare si evincerebbe che l'insorgente avrebbe declinato altre generalità in tale paese; generalità secondo le quali egli risulterebbe maggiorenne. Ebbene, la spiegazione del richiedente al riguardo sarebbe pretestuosa. Mal si spiegherebbe invero in che modo il fatto di essersi dichiarato maggiorenne abbia potuto procurargli dei vantaggi in tale situazione. Questo aspetto sarebbe inoltre in contrasto con quanto da lui affermato in corso di audizione. Ancora, ha concluso l'autorità resistente, la copia della Taskara versata agli atti non permetterebbe di addivenire ad un diverso esito. Tale tipologia di documenti non sarebbe infatti esente dal rischio di falsificazioni. Nel caso in esame, si tratterebbe inoltre di una semplice copia, cosa che renderebbe impossibile una verifica dell'autenticità, da cui un valore probatorio molto basso.

#### **E. 4.2**

Nel proprio gravame l'insorgente avversa la valutazione della autorità inferiore. Quo alla questione dell'analfabetismo, egli avrebbe già specificato in corso di procedura che saper leggere un tesserino, compilare un modulo e conoscere i numeri non sarebbero attività rientranti nel ben più ampio concetto di istruzione. La frequentazione "fisica" di una scuola non equivarrebbe del resto all'acquisizione di padronanza nella lettura, nella scrittura e nel calcolo, tanto più ove si considerino le difficili condizioni di studio in capo all'insorgente (frequenza irregolare, preminenza dell'attività agricola, situazione di guerra, distruzione dell'edificio a causa dei bombardamenti). Vien dunque da sé che, quandanche l'interessato non possa definirsi propriamente analfabeta, egli presenti in ogni caso criticità importanti

rispetto a calcolo e scrittura; criticità che si evincerebbero da diversi passaggi dell'audizione. In effetti, pur essendo riuscito a dichiarare la data di nascita appresa dall'usuale iscrizione sulla copertina del corano, il richiedente l'asilo avrebbe avuto difficoltà ad indicare la sua età. In tale contesto egli avrebbe invero fatto molta fatica a comprendere la differenza tra data di nascita ed età non solo a causa del semi-analfabetismo ma anche in ragione della disabitudine culturale a contare anni ed a memorizzare date. Per queste stesse ragioni, il ricorrente non sarebbe nemmeno stato in grado di rendere conto all'autorità inferiore circa l'età della madre al momento del decesso e sulla differenza tra la sua età e quella del fratellastro. Con riferimento alla discrepanza rispetto alle generalità declinate in Bulgaria, il richiedente asilo, per il tramite della sua patrocinatrice, rinvia a quanto da lui già esposto nell'ambito del diritto di essere sentito concessogli al riguardo, e meglio, al fatto di aver volontariamente fornito indicazioni false al fine di non dover rimanere in un paese ove avrebbe subito maltrattamenti (vedendosi altresì affiancare un interprete che non parlava la sua lingua, da cui pure il rischio di registrazioni errate. In definitiva, mal si comprenderebbe perché l'autorità, pur nutrendo così tanti dubbi circa l'età dell'interessato, non abbia disposto degli accertamenti medici finalizzati alla determinazione della medesima.

### **E. 5.1**

Nelle procedure d'asilo - così come nelle altre procedure di natura amministrativa - si applica il principio inquisitorio. Ciò significa che l'autorità competente deve procedere d'ufficio all'accertamento esatto e completo dei fatti giuridicamente rilevanti (art. 6 LAsi in relazione con l'art. 12 PA, art. 106 cpv. 1 lett. b LAsi). In concreto, essa deve procurarsi la documentazione necessaria alla trattazione del caso, chiarire le circostanze giuridiche ed amministrare a tal fine le opportune prove a riguardo (cfr. DTAF 2012/21 consid. 5). Il principio inquisitorio non è tuttavia illimitato, in particolare visto il nesso con l'obbligo di collaborare delle parti (art. 13 PA ed art. 8 LAsi; cfr. Christoph Auer/Anja Martina Binder, in: Auer/Müller/Schindler [ed.], *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren VwVG*, 2a ed. 2019, ad art. 12 PA, n. 9). Quando in sede ricorsuale vengono identificate delle carenze nell'accertamento dei fatti il caso va di principio retrocesso all'autorità di prima istanza, di modo che questa possa procedere ad un nuovo e completo accertamento dei fatti (cfr. Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. 2.191, sentenze del Tribunale D-3567/2019 del 29 novembre 2019 consid. 5.2 e D-1443/2016 del 22 febbraio 2017 consid. 4.2).

### **E. 5.2**

Qualora un fatto rimanga non comprovato nonostante un accertamento completo dei fatti, occorre di norma fare riferimento alle regole sulla ripartizione dell'onere della prova derivanti dall'applicazione analogica dell'art. 8 CC. Le stesse hanno infatti portata allorquando le misure istruttorie necessarie non abbiano permesso di chiarire determinati aspetti (cfr. sentenze del Tribunale D-3567/2019 consid. 5.3, D-5091/2019 dell'8 ottobre 2019 consid. 6.3 e A-2888/2016 del 16 giugno 2017 consid. 3.2; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2a ed. 2018, n. 1563). Su tali presupposti, la parte che intende prevalersi di una circostanza è tenuta a sopportare le conseguenze della mancata prova al riguardo o, in caso di grado ridotto, dell'assenza di verosimiglianza (cfr. DTF 138 V 222 consid. 6, 133 V 216 consid. 5.5, 133 V 205 consid. 5.5; DTAF 2008/24 consid. 7.2; Moser/Beusch/Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2° ed. 2013, n. 3.150).

### **E. 5.3**

Per quanto concerne la minore età, è al richiedente asilo che incombe l'onere della prova al riguardo (cfr. Giurisprudenza ed informazioni della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo [GICRA] 2004 n. 30 consid. 5.1 pag. 208, 2001 n. 22 consid. 3 pag. 180 e seg., GICRA 2000 n. 19 consid. 8b pag. 188, sentenze del Tribunale D-3567/2019 5.4, E-4768/2017 del 4 luglio 2019, consid. 3.1 Matthieu Corbaz, La détermination de l'âge du requérant d'asile, in : Actualité du droit des étrangers, Jurisprudence et analyses, vol. II, 2015, pag. 31 e seg.). In presenza di un accertamento dei fatti esaustivo e corretto (cfr. supra consid. 5.1), se la valutazione globale degli atti di causa non permette di ritenere che l'interessato la abbia resa verosimile, questi sarà tenuto ad assumersene le conseguenze, venendo conseguentemente considerato maggiorenne (cfr. GICRA 2001 n. 23 consid. 6c pag. 187, sentenze del Tribunale D-5091/2019 dell'8 ottobre 2019 consid. 6.3 e E-4768/2017 consid. 3.1).

### **E. 5.4**

Salvo casi particolari la SEM ha il diritto di pronunciarsi a titolo pregiudiziale sulla questione (cfr. DTAF 2011/23 consid. 5, DTAF 2009/54 consid. 4.1, GICRA 2004 n. 30 consid. 5.3 pag. 109, sentenze del Tribunale D-3567/2019 consid. 5.5, E-5386/2019 del 31 ottobre 2019 consid. 4.3.1). Per giungere ad una determinazione al riguardo, l'autorità si basa sui documenti d'identità autentici depositati agli atti così come sui risultati delle audizioni relativamente al quadro personale dell'interessato nel paese d'origine, alla sua cerchia familiare ed al suo curriculum scolastico (cfr. sentenze del Tribunale E-5386/2019 precitata, D-858/2019 del 26 febbraio 2019, E-7324/2018 del 15 gennaio 2019. Se necessario ordina una perizia medica volta alla determinazione dell'età (cfr. art. 17 cpv. 3bis in relazione con l'art. 26 cpv. 2 LAsi; DTAF 2018 VI/3 consid. 4.2.2; sentenza del Tribunale F-5354/2018 del 27 settembre 2018). Una volta esperita l'istruttoria, la Segreteria di stato procede ad un apprezzamento globale degli elementi in presenza in ossequio ai principi sopra citati.

### **E. 6**

Ora, è innegabile che nel caso in esame il ricorrente, non avendo prodotto documenti d'identità originali ed autentici, non sia stato in misura di fornire la prova dell'asserita minore età. Allo stesso modo, stanti delle indicazioni biografiche che non si distinguono certo per esaustività e concludenza, v'è pure da chiedersi se sulla base dello stato attuale degli atti egli sia riuscito rendere verosimile la medesima. Ciò nondimeno, a fronte di un quadro di presunta scarsa scolarizzazione e di palese difficoltà ad esprimersi su riferimenti temporali, fondarsi unicamente sull'inconsistenza delle allegazioni dell'insorgente per escluderne la minore età non pare tenere in completa considerazione le obbligazioni derivanti dal principio inquisitorio. Infatti, quand'anche a questo stadio non si possa respingere con certezza la tesi circa l'infingimento della condizione di analfabetismo, resta il fatto che considerato il contesto afgano, occorre dar debito credito ad alcune peculiarità socio-culturali ed all'eventualità di trovarsi di fronte ad una persona con un grado di alfabetizzazione ridotto. Ciò a maggior ragione dal momento che l'interessato ha versato agli atti un documento di identità in copia (cfr. sul valore probatorio DTAF 2013/30 consid. 4.2.2 e sentenza del Tribunale D-4824/2019 del 27 settembre 2019 consid. 8.5) indicante una data di nascita secondo la quale l'insorgente risulterebbe ancora minorenni. In buona sostanza, anche in presenza di potenziali indicatori d'inverosimiglianza, permangono dunque dubbi circa la maggiore età dell'interessato; dubbi che necessitavano di essere fugati

per il tramite dell'esperimento di ulteriori misure istruttorie prima di imputare al ricorrente di non essere stato in misura di rendere verosimile la sua minore età. L'autorità inferiore non deve infatti misconoscere le succitate differenze tra la constatazione dei fatti (principio derivante dall'ordinamento processuale) ed il grado probatorio richiesto per la valutazione di merito dell'età di un richiedente asilo. Come detto, v'è spazio per un giudizio materiale, sia esso relativo all'età o ad altre questioni, solo in presenza di un pregresso accertamento completo dei fatti giuridicamente rilevanti. Laddove permangano perplessità, l'autorità non può limitarsi ad escludere la minore età sulla base di alcuni indicatori, soprattutto vista la disponibilità di metodi scientifici riconosciuti per la determinazione medica dell'età e dei contrapposti rischi intrinseci ad una valutazione ancorata unicamente sulle allegazioni dell'interessato (cfr. sul valore probatorio dei medesimi si veda la sentenza del Tribunale D-3567/2019 consid. 6.2 - 6.3 con i relativi riferimenti).

#### **E. 7.1**

Pertanto il ricorso è accolto, la decisione della SEM del 13 gennaio 2020 è annullata e gli atti di causa sono ritrasmessi alla SEM per il completamento dell'istruttoria e l'emanazione di una nuova decisione.

#### **E. 7.2**

L'autorità inferiore è invitata a svolgere ulteriori chiarimenti onde determinare l'età del ricorrente. Essa, se necessario, si avvarrà dei metodi scientifici a sua disposizione (segnatamente tomografia sterno-clavicolare e esame dello sviluppo dentale). In base all'esito dei medesimi e ad un apprezzamento d'insieme degli elementi in favore e contrari alla minore età, confermerà o rivaluterà la propria decisione.

#### **E. 8**

Visto l'esito della procedura, non sono rimosse delle spese processuali (art. 63 cpv. 1 PA) e la domanda di assistenza giudiziaria è da considerarsi priva d'oggetto. Inoltre che ai sensi dell'art. 11 later LAsi non sono attribuite indennità ripetibili quanto il ricorrente è assistito dal rappresentante legale designato dalla SEM a norma dell'art. 102h LAsi.

#### **E. 9**

La decisione è definitiva e non può, in principio, essere impugnata con ricorso in materia di diritto pubblico dinanzi al Tribunale federale (art. 83 lett. d cifra 1 LTF). (dispositivo alla pagina seguente) il Tribunale amministrativo federale pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. La decisione della SEM del 13 gennaio 2020 è annullata e gli atti le sono retrocessi affinché abbia a procedere ai sensi dei considerandi. 2. Non si prelevano spese processuali. 3. Non sono accordate spese ripetibili. 4. Questa sentenza è comunicata al ricorrente, alla SEM e all'autorità cantonale competente. Il giudice unico: Il cancelliere: Daniele Cattaneo Lorenzo Rapelli Data di spedizione:

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