

BVGer D-455/2022 vom 14. Februar 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-02-14, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-455_2022

FR: TAF D-455/2022 du 14 février 2022

IT: TAF D-455/2022 del 14 febbraio 2022

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 legge sull'asilo 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). 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. 3 LAsi), alla forma e al contenuto dell'atto di ricorso (art. 52 cpv. 1 PA) sono soddisfatti. Occorre pertanto entrare nel merito del gravame.

E. 2

Ai sensi dell'art. 111a cpv. 1 LAsi, il Tribunale rinuncia allo scambio di scritti.

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

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. 4.2

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 D-455/2022 Pagina 7 o tacita, di ripresa in carico del richiedente l'asilo da parte dello Stato in questione (cfr. DTAF 2017 VI/5 consid. 6.2).

E. 4.3

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. 5.1.1

Nel caso che ci occupa, l'autorità inferiore non ha creduto alla pretesa minore età dell'insorgente. In primo luogo, questi non avrebbe prodotto né il passaporto così come neppure la sua carta d'identità. Inoltre, i certificati scolastici versati agli atti non sarebbero suscettibili di comprovare le sue generalità ritenuto che – oltre a non essere dei documenti d'identità ai sensi della LAsi – sarebbero sprovvisti di fotografia, sarebbero facilmente falsificabili e che la trascrizione del nome ivi riportato non corrisponderebbe al nome indicato alle autorità Svizzere. Oltracciò, la perizia medico-legale predisposta avrebbe escluso che la sua età sia di diciassette anni, due mesi e un giorno e, più precisamente, ch'egli possa avere meno di diciotto anni. D'altro canto, aggiunge l'autorità di prima istanza, nemmeno l'eventualità per cui il richiedente sarebbe stato davvero alloggiato presso un centro per minorenni in Spagna, comproverebbe la sua effettiva minore età. Da ultimo, il fatto che le autorità di tale Paese abbiano accettato la ripresa in carico suggerirebbe ch'egli sarebbe ora considerato come maggiorenne in Spagna.

E. 5.1.2

A fronte di tali considerazioni, la SEM ha ritenuto maggiorenne il richiedente l'asilo.

E. 5.2

Con la sua impugnativa, richiamati e precisati dapprima i fatti esposti in corso di procedura, l'insorgente ha avverso la valutazione di cui al provvedimento impugnato. A suo dire, l'autorità inferiore avrebbe ancorato il proprio giudizio alle sole risultanze peritali. Così facendo, la SEM non

D-455/2022 Pagina 8 avrebbe debitamente ponderato le spiegazioni esposte nel corso dell'audizione del 14 luglio 2021 (cfr. atto SEM 15/14), dalle quali emergerebbero invero elementi atti a corroborare l'asserita minore età. In tal senso – ed avendo cura di enumerare alcuni esempi a supporto dei suoi asserti – egli ritiene d'aver articolato risposte precise e coerenti, tanto che la SEM non avrebbe mosso rimproveri al riguardo. Pertanto, non vi sarebbe alcun motivo per concludere all'inesattezza dell'età anagrafica dichiarata. Secondo il senso, il fatto che l'insorgente non abbia prodotto i propri documenti d'identità andrebbe poi relativizzato; del resto, malgrado l'impegno profuso e le richieste presso le competenti autorità marocchine, ad oggi egli non avrebbe accesso al libretto di famiglia – necessario al rilascio dei documenti d'identità – il quale sarebbe in possesso dei suoi familiari, con i quali non correrebbe però buon sangue in ragione della sua omosessualità. Anche il fatto di non essersi opposto all'indizione di un rapporto peritale – soluzione ch'egli avrebbe persino proposto di sua spontanea iniziativa – così come i certificati scolastici trasmessi alla SEM – dei quali egli ne ribadisce l'autenticità – avvalorerebbero la

fedefacenza della data di nascita indicata. Proseguendo nella sua disamina, il richiedente rileva che neppure andrebbe disatteso che al suo arrivo in Spagna, dove per inciso non gli sarebbero state rilevate le impronte digitali, egli sarebbe stato alloggiato in un centro per richiedenti l'asilo minorenni non accompagnati. Infine, in assenza di indizi atti a suffragarla, l'insorgente confuta la valutazione della SEM ai sensi della quale egli sarebbe ora considerato maggiorenne dalle autorità spagnole.

E. 5.2.1

Pertanto, conclude l'interessato, l'istruzione in merito alla sua età apparirebbe incompleta, posto che le comunicazioni e lo scambio di informazioni tra l'autorità svizzera e l'autorità spagnola risulterebbero mancanti, mentre le sue allegazioni, unitamente al suo comportamento procedurale, apparirebbero ampiamente compatibili con l'età allegata (cfr. memoriale ricorsuale, pag. 8).

E. 6.1

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 documen-

D-455/2022 Pagina 9 tazione 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).

E. 6.2

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, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2° ed. 2013, 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). Ciò nondimeno, il Tribunale resta libero di raccogliere gli elementi necessari al giudizio se una tale soluzione appare giudiziosa per ragioni di economia procedurale (cfr. DTAF 2012/21 consid. 5 e rif. citati).

E. 6.3

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, op. cit, n. 3.150).

E. 6.4

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 con- sid. 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 del 29 novembre 2019 consid. 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

D-455/2022 Pagina 10 seg.). In presenza di un accertamento dei fatti esaustivo e corretto (cfr. su- pra 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 Tri- bunale D-5091/2019 dell'8 ottobre 2019 consid. 6.3 e E-4768/2017 con- sid. 3.1).

E. 6.5

Salvo casi particolari la SEM ha il diritto di pronunciarsi a titolo pregiu- diziale sulla questione della minore età (cfr. DTAF 2009/54 consid. 4.1, GI- CRA 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'iden- tità autentici depositati agli atti così come sui risultati delle audizioni relati- vamente al quadro personale dell'interessato nel paese d'origine, alla sua cerchia familiare ed al suo curriculum scolastico (cfr. sentenze del Tribu- nale E-5386/2019 precitata, D-858/2019 del 26 febbraio 2019, E-7324/2018 del 15 gennaio 2019). Se necessario ordina una perizia me- dica volta alla determinazione dell'età (cfr. art. art. 17 cpv. 3bis in relazione con l'art. 26 cpv. 2 LAsi; DTAF 2018 VI/3 consid. 4.2.2; sentenza del Tribu- nale 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 (cfr. supra consid. 6.1-6.4 e riferimenti citati).

E. 6.6

I metodi applicati in Svizzera per la determinazione medica dell'età for- niscono, a seconda del risultato, indizi da ponderare in modo diverso per stabilire se una persona è maggiorenne. Gli accertamenti fondati sull'ap- proccio a tre pilastri prevedono, di norma, un esame clinico ed una radio- grafia della mano seguiti da una tomografia sterno clavicolare e da un esame dello sviluppo dentale. L'esame clinico e la radiografia della mano non permettono di determinare in modo attendibile se una persona ha rag- giunto o meno la maggiore età. La radiografia della mano viene però tutt'ora regolarmente utilizzata per stabilire se è necessario procedere con la tomografia sterno clavicolare e con l'analisi dello sviluppo dentale. La consultazione clinica permette invece, congiuntamente ad un'anamnesi dell'interessato, di riscontrare eventuali anomalie nello sviluppo corporeo influenti sulla stima dell'età. La tomografia sterno clavicolare e l'esame dello sviluppo dentale, possono invece, a seconda del risultato, condurre ad indizi più o meno concreti sulla maggiore età del richiedente l'asilo. Qua- lora entrambe le investigazioni indichino un'età minima superiore a 18 anni, v'è da ritenere un indizio molto forte di maggiore età. Se da uno solo degli

D-455/2022 Pagina 11 esami in parola risulti un'età minima superiore a 18 anni ma i rispettivi intervalli tra età minima e massima si attestino su valori equivalenti, la maggiore età permane altamente probabile. La stessa è invece solo debolmente probabile se, con una sola età minima superiore a 18 anni, non vi è sovrapposizione tra gli intervalli, pur in presenza una spiegazione medica plausibile giustificante la diversa scala di valori. Vi sono poi ulteriori casi in cui nelle quali le risultanze della tomografia sterno clavicolare e dell'esame dello sviluppo dentale apportano solo indizi molto deboli rispettivamente nessun indizio di maggiore età. Ad ogni modo, quanto più gli accertamenti medici costituiscono un indizio a favore della maggiore età, tanto meno è necessario procedere ad un apprezzamento generale delle prove (cfr. DTAF 2018 VI/3 consid. 4.2 e riferimenti citati; DTAF 2019 I/6 consid. 5.6).

E. 6.7

La valutazione dei referti medici in parola da parte delle autorità preposte si effettua in applicazione delle norme processuali usuali (cfr. DTAF 2018 VI/3 consid. 4.2.3).

L'elemento determinante per giudicare del valore probatorio di un mezzo di prova non è né la sua origine né la sua designazione come rapporto o come perizia (GICRA 2002 n. 18 consid. 4). Gli accertamenti medici volti a determinare l'età rientrano nelle informazioni scritte ai sensi dell'art. 49 della Legge di procedura civile federale (PCF; RS 283), applicabile su rimando dell'art. 19 PA. Tali referti soggiacciono al libero apprezzamento delle prove (art. 40 PCF e 19 PA). Tuttavia, dal momento che i riscontri in essi contenuti sono resi da una persona con conoscenze specifiche, ci si può scostare dai medesimi solo in presenza di indizi concreti atti a metterne in dubbio l'affidabilità (cfr. DTAF 2019 I/6 consid. 5.7 e riferimenti ivi citati).

E. 7.1

Ora, nella fattispecie in esame sia la tomografia sterno clavicolare che l'esame dello sviluppo dentale hanno indicato un'età minima superiore a 18 anni. Già solo per queste ragioni, v'è da annoverare un indizio molto importante di maggiore età, indizio che del resto nemmeno è stato messo direttamente in discussione nell'allegato ricorsuale. Altresì, dagli atti all'inserto non traspare che le esigenze formali minime prescritte dalla giurisprudenza non siano in casu state ossequiate, a maggior ragione ponendo la mente al fatto che il richiedente non eccepisce alcunché al riguardo. Il rapporto non è infatti contraddittorio e si riferisce direttamente alla persona dell'insorgente. Lo stesso è poi ben motivato e tiene in debita considerazione l'anamnesi dell'interessato. Visti i risultati, vi è dunque solo un ridotto margine di apprezzamento delle ulteriori prove versate agli atti, essendo l'esito degli accertamenti medici, che attestano un'età inequivocabilmente

D-455/2022 Pagina 12 superiore a 18 anni, in concreto particolarmente concludente (cfr. DTAF 2019 I/6 consid. 6.1).

E. 7.2

Su tali presupposti, viene da sé che i certificati scolastici non permettano di sovvertire esiti peritali tanto chiari. D'altro canto, per gli stessi motivi evidenziati dalla SEM, il Tribunale rileva che la certificazione scolastica dispone effettivamente di un valore probatorio ridotto, ponderazione che non muta alla luce delle generiche giustificazioni addotte nell'allegato ricorsuale. Analogamente, le indicazioni riferite in udienza, anche laddove prive di contraddizioni ed illogicità, non permettono, ad esse sole ed alla luce di quanto precede, diversa valutazione.

E. 7.3

In sunto, è dunque a giusto titolo che l'autorità inferiore ha considerato maggiorenne il richiedente l'asilo.

E. 8.1

Per quanto attiene poi alla problematica della tratta di esseri umani, occorre rinviare a quanto già chiarito dal Tribunale nella DTAF 2016/27. In tale contesto il Tribunale ha dapprima rilevato che, in presenza di indizi concreti di tratta di esseri umani, la quale deve essere considerata come una violazione dell'art. 4 CEDU, a prescindere da quale Paese d'origine l'interessato provenga, vi sono degli obblighi che si impongono alla Svizzera, e di conseguenza che la SEM deve prendere in considerazione (cfr. DTAF 2016/27 consid. 5 e 6 con riferimenti menzionati). Tali obblighi derivano segnatamente dal Protocollo di Palermo e dalla Conv. tratta. Da quest'ultimi strumenti di diritto internazionale ne deriva per gli Stati contraenti un obbligo di adottare le misure legislative necessarie che, non soltanto perseguano gli autori di tratta di esseri umani, ma che garantiscano pure una protezione effettiva alle vittime reali e o potenziali di tali atti. In tal senso, le vittime devono essere identificate, protette e sostenute. In particolare, la Svizzera, quale Stato firmatario, è obbligato ad adottare le misure necessarie atte ad identificare le vittime in collaborazione, se del caso, con le altre Parti e con le organizzazioni che svolgono un ruolo di sostegno (per la cooperazione tra Stati membri si veda in particolare la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo *Güzleyurtlu e altri contro Cipro e Turchia* del 29 gennaio 2019, n. 36925/07, par. 222 segg.). Inoltre nel caso in cui le autorità competenti hanno ragionevoli motivi per credere che una persona sia stata vittima della tratta di esseri umani, devono assicurarsi che essa non venga allontanata dal proprio territorio finché la procedura d'identificazione, che la vede vittima di un reato previsto dall'articolo 18 Conv.

D-455/2022 Pagina 13 tratta, sia stata completata dalle autorità competenti (art. 10 par. 2 Conv. tratta), risultando tale obbligo self-executing. Le autorità elvetiche preposte devono inoltre assicurarsi che la persona riceva l'assistenza di cui all'art. 12 par. 1 e 2 Conv. tratta (art. 10 par. 2 Conv. tratta), così come un periodo di recupero e di riflessione di almeno 30 giorni (cfr. art. 13 Conv. tratta). Infine, quando una vittima è stata identificata, delle misure devono essere prese per proteggerla efficacemente se il rischio di un nuovo reclutamento o di rappresaglie è reso verosimile, così come per proteggere altre potenziali vittime. Gli obblighi precitati, 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, allorché le stesse si trovano confrontate con indizi concreti che tali persone potrebbero essere state vittime di tratta di esseri umani. In tal senso le autorità competenti in materia d'asilo sono obbligate, ad indagare in merito alle informazioni, le quali indicano che la persona potrebbe essere vittima di tratta di esseri umani, anche se quest'ultima non dichiara esplicitamente, di essere vittima di una tale tratta od anche se nelle sue allegazioni vi sono alcuni punti che appaiono essere inverosimili. Segnatamente nelle procedure Dublino, risulta maggiormente difficile il riconoscimento e l'identificazione di vittime di tratta di esseri umani (cfr. DTAF 2016/27 consid. 5; sentenze del Tribunale E-4184/2019 del 6 settembre 2019 consid. 9.2, D-3471/2019 del 23 luglio 2019, D-2803/2017 del 3 ottobre 2018 consid. 6.2.1, E-6729/2016 del 10 aprile 2017 consid. 7.4.1; cfr. anche: NULA FREI, *Menschenhandel und Asyl: Die Umsetzung der völkerrechtlichen Verpflichtungen zum Opferschutz im schweizerischen Asylverfahren*, 2018, pag. 125-127, 161 segg., 176 segg.).

E. 8.2

Ora, con la sua impugnativa il ricorrente censura il procedere dell'autorità inferiore, la quale non avrebbe in buona sostanza rispettato i disposti di cui alla Conv. tratta. In particolare, l'insorgente solleva dubbi quanto alla conformità della sua lunga permanenza presso il Centro federale – durata ben più dei 140 giorni previsti dalla LAsi – rispetto agli art. 12 e 13 Conv. tratta. D'altro canto, la natura dei CFA presso i quali egli avrebbe soggiornato non parrebbe a suo dire essere adatta alla condizione di vittima di tratta di esseri umani (cfr. memoriale ricorsuale pag. 9), di modo che, secondo il senso, v'era da attribuirgli un altro alloggio ove poter trascorrere i 30 giorni di recupero e riflessione. A ciò si aggiungerebbe il fatto che in tale contesto, l'interessato non avrebbe potuto beneficiare di un'assistenza psicologica specializzata (cfr. memoriale ricorsuale, pag. 10). Infine, a mente dell'insorgente l'autorità inferiore non avrebbe ottenuto dagli omologhi spagnoli garanzie atte ad indicare che quest'ultimi abbiano preso

D-455/2022 Pagina 14 conoscenza delle esigenze imposte dall'accoglimento di una vittima di tratta.

E. 8.3

Tali argomentazioni non possono però essere condivise da questo Tribunale. In primo luogo, giova osservare come non vi sia modo di stabilire che l'insorgente non sia stato collocato in un alloggio conforme agli standard prescritti dalla Convenzione, né che non sia stato tenuto debitamente conto delle sue vulnerabilità, segnatamente impedendogli l'accesso ad un supporto medico-psichiatrico. D'altra parte, riguardo a quest'ultima questione, non è inopportuno evidenziare che dagli atti all'inserto non v'è modo di ritenere che l'interessato abbia consultato l'infermeria del Centro – come indicatogli dai funzionari dell'autorità inferiore (cfr. verbale TEU, pag. 13, D5) – né tantomeno che questa gli abbia rifiutato le cure richieste. Ferme tali premesse anche la lunga durata del suo soggiorno presso il Centro federale – tra l'altro non agevolata dal fatto che l'autorità inferiore si sia trovata nella necessità di ordinare una perizia medica volta alla determinazione dell'età dell'insorgente, il quale non ha prodotto documenti d'identità autentici – risulta ininfluente nel caso di specie, posto che nel frattempo l'insorgente è stato attribuito al Cantone (...). Così stando le cose, le censure mosse dal ricorrente con la propria impugnativa vanno recisamente respinte.

E. 9.1

Chiariti questi aspetti, occorre a questo punto chiedersi se la SEM, che nella decisione del 20 gennaio 2022 ha ritenuto data la competenza delle autorità spagnole e non ha riscontrato motivi ostativi al trasferimento dell'insorgente verso la Spagna, abbia rettamente omesso di entrare nel merito della domanda d'asilo presentata da quest'ultimo. In altri termini, è d'uopo determinare se la SEM poteva fare applicazione dell'art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi (cfr. supra consid. O).

E. 9.2

Come detto (cfr. supra consid. 4.1 e 4.2), in virtù dell'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. 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

D-455/2022 Pagina 15 o tacita, di ripresa in carico del richiedente l'asilo da parte dello Stato in questione (cfr. DTAF 2017 VI/5 consid. 6.2).

E. 9.3

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. 9.4

Secondo 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 sussistono 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 CartaUE, lo Stato membro che ha avviato la procedura di determinazione dello Stato membro competente 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. 9.5

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 del Regolamento Dublino III). Altresì, alle medesime condizioni succitate, lo Stato membro competente è pure tenuto a riprendere in carico, il richiedente la cui domanda è in corso d'esame e che ha presentato domanda in

D-455/2022 Pagina 16 un altro Stato membro oppure si trova nel territorio di un altro Stato membro senza un titolo di soggiorno (art. 18 par. 1 lett. b Regolamento Dublino III).

E. 10

Nel caso di specie, sulla scorta delle indicazioni riferite dal richiedente, la SEM ha presentato alle autorità spagnole, nei termini fissati all'art. 21 par. 1 Regolamento Dublino III, una richiesta di presa in carico fondata sull'art. 13 par. 2 Regolamento Dublino III. Il 31

agosto 2021, la Spagna ha confermato per iscritto l'accettazione tacita della richiesta – avvertendo nel contempo che l'avrebbe trattata quale ripresa in carico – ex art. 25 par. 2 Regolamento Dublino III, ribadendo poi tale accettazione in data 27 ottobre 2021 (cfr. supra consid. G e I). Pertanto, la competenza della Spagna per la trattazione della procedura d'asilo e di allontanamento della richiedente, risulta di principio essere data.

E. 11.1

Quo alla procedura di asilo e di accoglienza dei richiedenti in Spagna, 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 2^a frase Regolamento Dublino III).

E. 11.2

La Spagna è legata alla CartaUE e firmataria della Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU, RS 0.101), 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 status 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 Spagna 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

D-455/2022 Pagina 17 relative all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale [di seguito: direttiva accoglienza]). 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 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 CorteEDU M.S.S. contro Belgio e Grecia del 21 gennaio 2011, 30696/09).

E. 11.3

Orbene, in casu anche prendendo in considerazione le censure mosse nel gravame dalla ricorrente, nulla permette di ritenere l'esistenza di una pratica attuale avvertita di violazione sistematica delle norme comunitarie minime in materia. Altresì, dalle tavole processuali non sono nemmeno ravvisabili motivi per i quali vi sia da ritenere che la Spagna non rispetterebbe il principio di non-respingimento rinviando il ricorrente in un Paese dove la sua vita, la sua integrità fisica o la sua libertà sarebbero minacciate per uno dei motivi menzionati all'art. 3 cpv. 1 LAsi, o dal quale rischierebbe di essere costretto a recarsi in un Paese di tal genere.

E. 11.4

Conseguentemente, visto tutto quanto precede l'applicazione dell'art. 3 par. 2 2^a frase Regolamento Dublino III non si giustifica nel caso di specie.

E. 12.1

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. 12.2

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° feb-

D-455/2022 Pagina 18 braio 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. DTAF 2019 I/6 consid. 11.2).

E. 12.3

Al contrario, qualora il trasferimento del richiedente nel Paese di destinazione contravvenga all'art. 4 Carta UE, all'art. 3 CEDU o all'art. 3 Conv. tortura, le autorità svizzere sono obbligate ad applicare la clausola di sovranità e ad entrare nel merito della domanda d'asilo (cfr. DTAF 2015/9 consid. 8.2.1).

E. 13

Con il ricorso, il richiedente lamenta un rischio di “re-trafficking” per il caso in cui facesse ritorno in Spagna. Lo stesso asserisce innanzitutto che la SEM non avrebbe ottenuto dagli omologhi spagnoli alcuna garanzia circa la presa in carico del richiedente. Inoltre, siccome nel corso del suo soggiorno in Spagna il richiedente non avrebbe beneficiato dell'appoggio e del supporto necessario, vi sarebbe il rischio che in caso di ritorno egli si ritrovi ancora una volta abbandonato, ciò che alla luce della sua vulnerabilità potrebbe farlo ricadere nella rete dei suoi sfruttatori (cfr. memoriale ricorsuale, pag. 10). Del resto, così come anche evidenziato dal GRETA, la tutela offerta dal sistema spagnolo sarebbe contraddistinta da numerose lacune, specialmente per le vittime di sesso maschile. Per di più, nel caso di specie tali mancanze troverebbero riscontro nelle carenze amministrative denotate dal comportamento delle autorità spagnole nel corso del procedimento, giacché, a titolo esemplificativo, non avrebbero effettuato la registrazione in EURODAC né avrebbero risposto in modo chiaro alla richiesta di presa in carico formulata dalla SEM. Così facendo, egli sollecita l'applicazione della clausola di sovranità prevista all'art. 17 Regolamento Dublino III.

E. 13.1

Considerata tale censura ricorsuale, e ritenuto che il richiedente è stato riconosciuto quale vittima potenziale di tratta di esseri umani ai sensi dell'art. 4 lett. a Conv. tratta (cfr. atto SEM 44/3), è d'uopo esaminare la

D-455/2022 Pagina 19 conformità del suo trasferimento verso la Spagna con gli obblighi internazionali contratti dalla Svizzera, ed in particolare con l'art. 3 CEDU (cfr. nello stesso senso anche sentenza del Tribunale D-5217/2017 del 6 marzo 2018 consid. 6.2).

E. 14.1

Orbene, quo ai timori e alle rimostranze eccepite dal 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-5217/2017 del 6 marzo 2018 consid. 7.2).

E. 14.2

Ebbene, all'occorrenza la Spagna ha ratificato sia la Conv. tratta che il 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 (Protocollo di Palermo; RS 0.311.542), e ne applica le normative. Perdi più, 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. Su questi limpidi presupposti, si può quindi attendere dal ricorrente che tuteli i propri diritti adendo le adeguate vie di diritto dinanzi alle competenti autorità spagnole, le quali avranno poi l'incombenza di esperire gli accertamenti del caso ed ordinare gli eventuali provvedimenti confacenti. Oltre tutto – ponendo anche la mente al fatto che per sua stessa ammissione l'interessato non ha mai domandato protezione alle autorità spagnole (cfr. verbale TEU, pag. 7, D29) – nulla permette di ritenere che la Spagna non esaminerà la sua domanda d'asilo nel rispetto della Conv. tratta, garantendone la sicurezza e la dignità. Al riguardo, le raccomandazioni formulate dal GRETA, richiamate con l'impugnativa, non permettono poi diversa valutazione. Invero, benché elenchi alcuni ambiti necessitanti migliorie ed interventi, la relazione in parola riconosce ed evidenzia i progressi effettuati dalla Spagna nella lotta alla tratta di esseri umani, come, ad esempio lo sviluppo del quadro giuridico spagnolo in materia (cfr. Committee of the Parties to the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings – Recommendation CP[2018]27 on the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Spain, 9 novembre 2018), di modo che in specie

D-455/2022 Pagina 20 non è possibile desumere indizi quanto al fatto che le autorità spagnole non si adopereranno per tutelare il ricorrente, il quale è stato fra l'altro espressamente segnalato come potenziale vittima da parte delle autorità svizzere. Pertanto, nel caso in rassegna è a ragione che la SEM ha potuto esimersi dal richiedere garanzie specifiche alla Spagna (cfr. nello stesso senso anche sentenza del Tribunale E-3689/2017 del 17 giugno 2020 consid. 6.4.3). Sicché, in casu malgrado la condizione di potenziale vittima di tratta di esseri umani, un trasferimento in Spagna non configura una violazione dell'art. 3 CEDU, così come neppure del diritto internazionale.

E. 15.1

Rimane da chiarire se le difficoltà psicologiche delle quali egli sarebbe affetto siano atte a rendere il suo trasferimento verso la Spagna contrario all'art. 3 CEDU.

E. 15.2

La CorteEDU 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 CorteEDU N. contro Regno Unito del 27 maggio 2008, 26565/05; DTAF 2011/9 consid. 7.1). A tal proposito, la CorteEDU ha successivamente precisato in una sua sentenza, 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 CorteEDU Paposhvili contro Belgio del 13 dicembre 2016, 41738/10, §181 segg.).

E. 15.3

All'occorrenza, il quadro clinico dell'interessato – sufficientemente accertato e non bisognoso di ulteriori approfondimenti – non è contraddistinto da affezioni tali da porre l'interessato gravemente ed irrimediabilmente a rischio con un trasferimento verso la Spagna, luogo dove sono peraltro notoriamente disponibili infrastrutture mediche equiparabili a quelle Svizzere. In tal senso, non è privo di rilievo il fatto che malgrado quanto lamentato per il tramite della sua patrocinatrice, dalle tavole processuali non emerge nessun consulto medico né indizi quanto al fatto che una presa in carico medica gli sarebbe stata rifiutata (cfr. supra consid. 8.3).

D-455/2022 Pagina 21

E. 15.4

In definitiva, l'interessato non ha dunque fornito indizi seri suscettibili di comprovare che le sue condizioni di vita o la sua situazione personale sarebbe tale da contravvenire all'art. 4 della CartaUE, all'art. 3 CEDU, all'art. 3 Conv. tortura in caso di esecuzione del trasferimento in Spagna.

E. 16

Pertanto, nel caso in disamina non sussistono elementi per ritenere che l'autorità inferiore abbia esercitato in maniera arbitraria il suo potere di apprezzamento in merito all'esistenza di motivi umanitari ai sensi dell'art. 29a cpv. 3 OAsi 1, e non vi è dunque motivo di applicare la clausola discrezionale di cui all'art. 17 par. 1 (clausola di sovranità) Regolamento Dublino III.

E. 17

Di conseguenza, la Spagna rimane competente per il seguito della domanda d'asilo e d'allontanamento del ricorrente ai sensi del Regolamento Dublino III ed è tenuta a riprenderlo in carico in ossequio alle condizioni poste agli art. 23, 24, 25 e 29 del Regolamento Dublino III.

E. 18

Alla luce di quanto precede, è dunque a giusto titolo che la SEM non è entrata nel merito della domanda di asilo dell'insorgente, in applicazione dell'art. 31a cpv. 1 lett. b LAsi ed ha pronunciato il suo trasferimento verso siffatto Paese conformemente all'art. 44 LAsi, posto ch'egli non possiede un'autorizzazione di soggiorno in Svizzera (cfr. art. 32 lett. a OAsi 1).

E. 19

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 giusta i cpv. 3 e 4 dell'art. 83 LStrI (RS 142.20), dal momento che detti motivi sono indissociabili dal giudizio di non entrata nel merito nel quadro di una procedura Dublino (cfr. DTAF 2015/18 consid. 5.2 e DTAF 2010/45 consid. 10.2).

E. 20

Ne consegue che il ricorso deve essere respinto e la decisione della SEM, che rifiuta l'entrata nel merito della domanda di asilo e pronuncia il trasferimento dell'interessato dalla Svizzera verso la Spagna, confermata.

E. 21

Avendo il Tribunale statuito nel merito del ricorso, la domanda tendente

D-455/2022 Pagina 22 all'esenzione dal versamento di un anticipo equivalente alle presumibili spese processuali, risulta senza oggetto.

E. 22

Visto l'esito della procedura, le spese processuali, che seguono la soccombenza, sarebbero da porre a carico del ricorrente (art. 63 cpv. 1 e 5 PA nonché art. 3 lett. b 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, non essendo state le conclusioni ricorsuali al momento dell'inoltro del gravame d'acchito sprovviste di possibilità di esito favorevole e potendo partire dal presupposto che l'insorgente sia indigente, v'è luogo di accogliere la domanda di assistenza giudiziaria nel senso della dispensa dal pagamento delle spese di giustizia (art. 65 cpv. 1 PA).

E. 23

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-455/2022 Pagina 23 Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronuncia:
1. Il ricorso è respinto. 2. La domanda di assistenza giudiziaria, nel senso della dispensa dal versamento delle spese processuali, è accolta. 3. Questa sentenza è comunicata al ricorrente, alla SEM e all'autorità cantonale competente.

Il presidente del collegio: Il cancelliere:

Daniele Cattaneo Jesse Joseph Erard

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