

# **BVGer D-5507/2021 vom 25. November 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-11-25, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-5507\\_2021\\_d20211125](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5507_2021_d20211125)

FR: TAF D-5507/2021 du 25 novembre 2021

IT: TAF D-5507/2021 del 25 novembre 2021

## **Regeste**

Asilo (senza esecuzione dell'allontanamento) | Asilo (senza esecuzione dell'allontanamento); decisione della SEM del 25 novembre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le procedure in materia d'asilo sono rette dalla PA, dalla LTAF e dalla LTF, in quanto la legge sull'asilo (LAsi, RS 142.31) 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. 105 LAsi e art. 10 Ordinanza sui provvedimenti nel settore dell'asilo in relazione al coronavirus; RS 142.318; DTAF 2020 I/1), alla forma e al contenuto dell'atto di ricorso (art. 52 PA) sono soddisfatti. Occorre pertanto entrare nel merito del gravame.

### **E. 2**

Preliminarmente il Tribunale osserva che, essendo stato il ricorrente posto al beneficio dell'ammissione provvisoria per inesigibilità dell'esecuzione dell'allontanamento e non avendo egli censurato la pronuncia dell'allontanamento, oggetto del litigio in questa sede risulta essere esclusivamente la questione del riconoscimento dello statuto di rifugiato e della concessione dell'asilo (DTF 142 I 155 consid. 4.4.2; MOOR/POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3e éd., 2011, pp. 291-292).

### **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) e, in materia di diritto degli stranieri, pure l'inadeguatezza ai sensi dell'art. 49 PA (cfr. DTAF 2014/26 consid. 5). Il Tribu-

D-5507/2021 Pagina 4 nale non è vincolato né dai motivi addotti (art. 62 cpv. 4 PA), né dalle considerazioni giuridiche della decisione impugnata, né dalle argomentazioni delle parti (cfr. DTAF 2014/1 consid. 2). In materia d'asilo può inoltre rinunciare ad ordinare uno scambio scritti (art. 111a cpv. 1 LAsi).

### **E. 4**

La Svizzera, su domanda, accorda asilo ai rifugiati secondo le disposizioni della LAsi (art. 2 LAsi). L'asilo comprende la protezione e lo statuto accordati a persone in Svizzera in ragione della loro qualità di rifugiato. Esso include il diritto di risiedere in Svizzera. Giusta l'art. 3 cpv. 1 LAsi, sono rifugiati le persone che, nel Paese d'origine o d'ultima residenza, sono esposte a seri pregiudizi a causa della loro razza, religione, nazionalità, appartenenza ad un determinato gruppo sociale o per le loro opinioni politiche, ovvero hanno fondato timore d'essere esposte a tali pregiudizi. Sono pregiudizi seri segnatamente l'esposizione a pericolo della vita, dell'integrità fisica o della libertà, nonché le misure che comportano una pressione psichica insopportabile. Chiunque domanda asilo deve provare o per lo meno rendere verosimile la sua qualità di rifugiato. La qualità di rifugiato è resa verosimile se l'autorità la ritiene data con una probabilità preponderante (art. 7 cpv. 2 LAsi).

### **E. 5.1**

Nella querelata decisione, l'autorità inferiore non ha ritenuto attendibili le dichiarazioni rilasciate dall'insorgente rimettendole in discussione nel loro insieme. Quest'ultimo si sarebbe contraddetto nei punti salienti dei suoi motivi d'asilo descrivendo il suo vissuto in modo fortemente stereotipato, poco circostanziato e inconsistente. Nel prosieguo della sua analisi, la SEM ha nondimeno esaminato se la sola appartenenza del ricorrente all'etnia hazara, aspetto, quest'ultimo, non sindacato nel provvedimento impugnato, fosse tale da giustificare l'esistenza di un timore di essere sottoposto ad una persecuzione. A questo soggetto, l'autorità di prima istanza ha rilevato che dalla presa di potere de facto da parte dei talebani a metà agosto 2021, l'Afghanistan si troverebbe in una fase di transizione, di modo che, ad oggi, non sarebbe del tutto prevedibile il posizionamento del nuovo governo rispetto ai diversi gruppi etnici componenti la popolazione afghana. La SEM ha segnalato la presenza di indicazioni secondo cui i Talebani starebbero prendendo di mira profili specifici ma ha pure sottolineato l'esistenza di evidenze quo a posizioni più moderate rispetto al loro primo governo. Detta autorità ha così giudicato di non disporre di indicazioni sufficienti che permettano di stabilire se l'insorgente appartenga ad un gruppo di persone perseguitate dai talebani a causa della loro razza, religione, na-

D-5507/2021 Pagina 5 zionalità, appartenenza a un determinato gruppo sociale o opinioni politiche. Una cosiddetta persecuzione collettiva, ha proseguito l'autorità di prima istanza, richiederebbe che i talebani intendano infliggere pregiudizi mirati e gravi a tutti i membri della collettività e che questi pregiudizi siano di una certa intensità. Ha quindi concluso che non vi sarebbe alcun motivo fondato di ritenere che l'insorgente rischi di essere esposto, con grande probabilità e in un prossimo futuro, a delle misure rilevanti in materia d'asilo nell'eventualità di un suo ritorno in Afghanistan.

### **E. 5.2**

Nel proprio gravame, il ricorrente censura, tra le varie cose, il ragionamento che ha condotto l'autorità di prima istanza a negare la rilevanza in materia d'asilo della sua appartenenza etnica. In primo luogo, osserva la patrocinatrice, la SEM avrebbe citato alcuni articoli riguardanti la situazione delle donne, ossia un aspetto che nulla avrebbe a che vedere con il fatto che l'insorgente sia un hazara. La protezione giuridica ravvisa dipoi come da numerose fonti internazionali risulterebbe evidente che dall'instaurazione dell'Emirato islamico, le persecuzioni nei confronti del gruppo in questione sarebbero riprese con più forza, con l'aggravante che le stesse sarebbero ormai perpetrate direttamente da un attore statale.

### **E. 6.1**

Nelle procedure d'asilo ■ così come nelle altre procedure di natura amministrativa ■ si applica il principio inquisitorio (cfr. 6 LAsi in relazione con l'art. 12 PA, art. 106 cpv. 1 lett. b LAsi; DTAF 2015/1 consid. 4.2). Ciò sottintende che l'autorità competente deve provvedere d'ufficio all'accertamento esatto e completo dei fatti giuridicamente rilevanti (art. 12 PA; DTAF 2019 I/6 consid. 5.1). L'accertamento dei fatti è incompleto allorché tutte le circostanze di fatto e i mezzi di prova determinanti per la decisione non sono stati presi in considerazione. Esso risulta inesatto se l'autorità omette di amministrare le prove di un fatto rilevante, apprezza in maniera erronea il risultato dell'amministrazione di un mezzo di prova o fonda la decisione su fatti non conformi all'incarto (cfr. DTAF 2015/10 consid. 3.2; sentenze del Tribunale A-671/2015 del 3 agosto 2020 consid. 2.1 e D-1079/2018 del 17 dicembre 2019 consid. 5.2; KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, *Öffentliches Verfahrensrecht*, 2a ed. 2015, n. marg 1585). Significativo è il substrato fattuale per le condizioni di applicazione della norma giuridica (cfr. sentenza del Tribunale D-291/2021 del 9 marzo 2021 consid. 7.2.2; ISABELLE HÄNER, in: Häner/Waldmann, *Das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren*, 2008, n. 34). In concreto, l'autorità 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). L'istruzione d'ufficio ("Amtsermittlung") è da ritenersi

D-5507/2021 Pagina 6 conclusa nel momento in cui i fatti giuridicamente rilevanti sono stati chiariti o quando, in modo non arbitrario, si può partire dall'assunto che ulteriori chiarimenti non porteranno a conoscenze aggiuntive sulla questione (cfr. DTAF 2012/21 consid. 5).

### **E. 6.2**

Il principio inquisitorio non dispensa in ogni caso le parti dal dovere di collaborare all'accertamento dei fatti ed in modo particolare dall'onere di provare quanto sia in loro facoltà e quanto l'amministrazione non sia in grado di delucidare con mezzi propri (art. 13 PA; DTAF 2019 I/6 consid. 5.1). Se la parte rifiuta di dare il proprio contributo al chiarimento della fattispecie per ciò che ci si può ragionevolmente attendere da essa, l'autorità può tenerne conto a suo sfavore nell'apprezzamento delle prove e, in determinate circostanze, può esimersi dall'indagare ulteriormente (cfr. per maggiori sviluppi DTF 130 II 482 consid. 3.2; DTAF 2015/1 consid. 4.2 e seg.; sentenza del Tribunale federale 2° 669/2005 del 10 maggio 2006 consid. 3.5.2; anche KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, op. cit., n. marg 710 e seg.). Quora un fatto rimanga non comprovato nonostante un accertamento completo dei fatti giuridicamente rilevanti occorre fare riferimento alle regole sulla ripartizione dell'onere della prova (cfr. DTAF 2019 I/6 consid. 5.1-5.3).

### **E. 6.3**

Quando in sede ricorsuale vengono identificate delle carenze nell'istruzione del caso, gli atti vanno di principio retrocessi all'autorità di prima istanza, di modo che questa possa procedere ad un nuovo e completo accertamento dei fatti. Ciò nondimeno, il Tribunale amministrativo federale resta libero di raccogliere gli elementi necessari al giudizio se una tale soluzione appare giudiziosa per ragioni di economia procedurale (cfr. DTAF 2019 I/6 consid. 5.2 e rif. citati; cfr. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2a ed. 2013, n. 2.191).

## **E. 7**

Ora, il Tribunale ravvisa come nel caso in narrativa sia stata la stessa autorità di prima istanza ad aver implicitamente ammesso di non disporre di sufficienti elementi per esprimersi in piena cognizione sull'integralità degli aspetti giuridicamente rilevanti. Infatti, con riferimento all'esistenza di un rischio di persecuzione derivante dall'appartenenza etnica, il ragionamento dell'autorità inferiore non pare basarsi su di un substrato fattuale esaustivo e conferente. È incontestabile che ottenere informazioni aggiornate circa il trattamento delle minoranze da parte dell'apparato statale recentemente insediatosi nel Paese risulti difficoltoso. Non di meno, nel caso de quo, la SEM ha fatto riferimento a fonti riguardanti i diritti delle donne e perciò non direttamente pertinenti con la situazione degli hazara. Non ha raccolto alcuna prova supplementare né ha altrimenti recensito informazioni di terze

D-5507/2021 Pagina 7 parti riguardanti la minoranza etnica in parola. Su questi presupposti, è inequivocabile che la conclusione secondo cui non sussisterebbe un rischio di subire atti pregiudizievoli, non risulti fondata su di un accertamento dei fatti esaustivo. Del resto, su tale punto di questione nemmeno si può imputare una violazione dell'obbligo di collaborare all'insorgente, atteso che si trattava di valutare la situazione generale per una determinata categoria di persone, questione indipendente dalla verosimiglianza delle allegazioni rilasciate in corso di procedura. Non vi erano d'altro canto gli estremi per fare riferimento alle regole sulla ripartizione dell'onere della prova, peraltro nemmeno ventilato dall'autorità di prima istanza, atteso che l'"Amtsermittlung" non poteva dirsi conclusa.

### **E. 8.1**

Stante l'art. 61 cpv. 1 PA, l'autorità di ricorso decide la causa o eccezionalmente la rinvia, con istruzioni vincolanti all'autorità inferiore. Nonostante il disposto dia preminenza alle decisioni di natura riformatoria, va constatato come nell'ambito di una procedura ricorsuale si tratti piuttosto di esaminare la fattispecie così come è stata stabilita dall'autorità inferiore e, se del caso, di confermarla o di completarla, senza che vi sia la necessità di ricostruire in integralmente quanto determinante per la decisione (cfr. DTAF 2019 I/9 consid. 2.3). Così, un rinvio si giustifica segnatamente nel caso in cui altri elementi fattuali devono essere constatati e la procedura di amministrazione delle prove risulta essere troppo gravosa. In una simile evenienza si intende salvaguardare il principio della doppia istanza di giudizio, poiché il ricorrente potrà nuovamente contestare questi punti, i quali, per definizione, saranno nuovi, ciò che sarebbe escluso se il Tribunale dovesse statuire (cfr.

Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione [GAAC] 68.156 consid. 3bb con rinvii). Anche se il Tribunale è competente per procedere a ulteriori atti istruttori volti ad acclarare ulteriormente la fattispecie, è inoltre preferibile che sia l'autorità inferiore, più prossima alla materia, a pronunciarsi sulla causa. Il rinvio è peraltro indispensabile allorché appare che la fattispecie determinante sia stata manifestamente constatata in maniera inesatta o incompleta e che conseguentemente, si configuri una grave violazione dell'art. 49 lett. b PA. In simili casi, una decisione di natura riformatoria di principio non entra più in linea di conto (cfr.

MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2a ed. 2013, n.marg. 2.191, n.marg 3.197 segg.).

### **E. 8.2**

Su queste premesse, il ricorso è accolto, la decisione del 25 novembre 2021 è annullata e gli atti di causa sono da rinviare all'autorità inferiore per il completamento dell'istruttoria e l'emanazione di una nuova decisione.

D-5507/2021 Pagina 8

### **E. 8.3**

Qualora la SEM intenda confermare la propria posizione, essa è richiesta ad avvalorare le proprie argomentazioni sulla base di riscontri oggettivi ed attuali. Dopo aver fatto tutto quanto in sua disposizione per chiarire i fatti giuridicamente rilevanti, si esprimerà in piena cognizione di causa sulla situazione della minoranza hazara. A questo titolo, si confronterà in modo approfondito con le fonti citate nel gravame e si procurerà ogni documentazione accessibile e utile per la trattazione del caso. Ad ogni fine utile, si rilevi ancora che, seppur non vi sia di principio alcun diritto a che la domanda d'asilo venga trattata secondo un determinato tipo di procedura, l'assenza di smistamento di un caso complesso nella procedura ampliata può comportare una violazione del diritto ad un ricorso effettivo (cfr. sentenza del Tribunale E-6713/2019 del 9 giugno 2020 [prevista per la pubblicazione come DTAF] consid. 7-9).

### **E. 9**

Visto l'esito della procedura, il Tribunale può esimersi dall'esaminare le ulteriori censure. La domanda di assistenza giudiziaria è priva d'oggetto, non si prelevano spese processuali (art. 63 cpv. 1 seg. PA) e non si assegnano indennità ripetibili (art. 111ater LAsi).

### **E. 10**

La presente decisione non concerne persone contro le quali è pendente una domanda d'estradizione presentata dallo 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-5507/2021 Pagina 9 Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronuncia:  
1. Il ricorso è accolto. La decisione della SEM del 25 novembre 2021 è annullata e gli atti di causa le sono ritrasmessi per il completamento dell'istruttoria e la pronuncia di una nuova decisione ai sensi dei considerandi. 2. Non si prelevano spese processuali. 3. Non si assegnano indennità ripetibili. 4. Questa sentenza è comunicata ai ricorrenti, alla SEM e all'autorità cantonale competente.

Il presidente del collegio: 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.