

BVGer D-7333/2017 vom 4. Oktober 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-10-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-7333_2017

FR: TAF D-7333/2017 du 4 octobre 2018

IT: TAF D-7333/2017 del 4 ottobre 2018

Regeste

Esecuzione dell'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 (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 (cfr. 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. 1 LAsi), alla forma e al contenuto dell'atto ricorsuale (art. 52 PA) sono soddisfatti. Occorre pertanto entrare nel merito del gravame.

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) e, in materia di diritto degli stranieri, pure l'inadeguatezza ai sensi dell'art. 49 PA (cfr. DTAF 2014/26 consid. 5). 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). Ai sensi dell'art. 111a cpv. 1 LAsi, si rinuncia allo scambio degli scritti.

E. 3

Il Tribunale tiene conto della situazione nel paese d'origine dell'insorgente e degli elementi che si presentano al momento della sentenza, prendendo quindi in considerazione l'evoluzione della situazione avvenuta dopo il deposito della domanda d'asilo (cfr. DTAF 2010/44 consid. 3.6, DTAF 2008/4 consid. 5.4).

E. 4.1

In premessa, il ricorrente rammenta di essere giunto in Svizzera nell'ambito di un programma di ricollocazione concordato a livello europeo. Egli avrebbe atteso a lungo in Italia novità sulla sua procedura d'asilo e una volta trasferitosi in Svizzera si aspettava che gli venisse accordata protezione, come da logica conseguenza della procedura di ricollocazione, essendo la stessa riservata ai cittadini di Paesi dall'altissimo tasso di riconoscimento. Dopo aver richiamato i fondamenti di tale istituto, l'insorgente si dice

sorpreso di ritrovarsi ora a dover fronteggiare un provvedimento di allontanamento verso l'Eritrea, esito quest'ultimo che difficilmente si sarebbe prodotto secondo prassi delle autorità italiane. In altri termini, prosegue l'interessato, un provvedimento che, stanti le migliori condizioni di accoglienza in Svizzera, appariva come una misura di vantaggio in suo favore si sarebbe dunque risolto, paradossalmente, con il suo rinvio in Eritrea.

E. 4.2

La Svizzera partecipa al programma europeo di ricollocazione (o "relocation"). Nel contesto odierno, relocation indica la ricollocazione in un altro Stato europeo di persone che sono già state registrate in uno Stato Dublino e vi hanno presentato una domanda d'asilo. Lo scopo è di sgravare gli Stati Dublino situati alla frontiera esterna dell'UE e che, in periodi di particolare tensione, devono confrontarsi con un numero molto elevato di domande d'asilo. A tal riguardo, va tuttavia rilevato che, come pare del resto averlo pienamente compreso anche il ricorrente, i programmi di ricollocazione non vincolano in alcun modo le autorità dello Stato richiesto quanto alle risultanze della procedura d'asilo, la cui trattazione compete unicamente a quest'ultimo (come del resto accade quando la competenza è stata determinata sulla base del regolamento (UE) n. 604/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2013 che stabilisce i criteri e i meccanismi di determinazione dello Stato membro competente per l'esame di una domanda di protezione internazionale presentata in uno degli Stati membri da un cittadino di un paese terzo o da un apolide [rifusione] [Gazzetta ufficiale dell'Unione europea L 180/31 del 29.6.2013]). Ciò detto, tale circostanza risulta del tutto ininfluenza ai fini dell'evasione del presente gravame.

E. 5

Quanto al merito della questione, il ricorso del 27 dicembre 2017 verte unicamente sulla questione relativa all'esecuzione dell'allontanamento. Ne discende che la querelata decisione è cresciuta in giudicato in materia d'asilo e per quanto concerne la pronuncia dell'allontanamento. Di conseguenza, il Tribunale limiterà il proprio esame ai punti 3 e 4 del dispositivo della decisione impugnata.

E. 6.1

Nella propria decisione la SEM ha ritenuto l'esecuzione dell'allontanamento ammissibile, esigibile e possibile.

E. 6.2

Nel gravame, l'insorgente avversa tale assunto. A suo dire l'esecuzione dell'allontanamento andrebbe considerata inammissibile. La situazione generale in Eritrea rimarrebbe di fatto gravissima e sarebbe caratterizzata da violazioni continue e sistemiche dei diritti umani. Secondo un rapporto pubblicato il 5 giugno 2016 dalla Commissione per i diritti umani delle Nazioni Unite, gli eritrei lascerebbero il paese d'origine non tanto per ragioni economiche quanto più a causa di tali violazioni. Vi sarebbero inoltre evidenze quanto al fatto che, fatte salve alcune eccezioni, le persone rimpatriate coattamente in Eritrea sarebbero sistematicamente fermate, detenute e soggette a trattamenti crudeli e tortura. Non di meno, anche coloro che rientrano volontariamente potrebbero a loro volta venir esposti ad arresti arbitrari, segnatamente se percepiti come oppositori. Inoltre, i membri della diaspora riceverebbero il passaporto solo previo pagamento di una tassa pari al 2 per cento dei loro redditi, prezzo sproporzionato per dei documenti d'identità. Pertanto, considerata in specie la partenza non autorizzata dall'Eritrea, non si potrebbe affatto escludere che il ricorrente venga punito e detenuto a causa del rifiuto di servire, anzi, una siffatta

conseguenza apparrebbe assai probabile. Ora, viste le condizioni di detenzione e la natura delle possibili sanzioni, così come la loro arbitrarietà e la carenza di controlli di legalità, un rinvio del ricorrente sarebbe illecito in quanto contrario all'art. 3 CEDU. Del resto, il suo allontanamento nemmeno sarebbe conforme all'art. 4 CEDU. Tale disposto si configurerebbe invero come *lex specialis* rispetto all'art. 3 CEDU con la conseguenza che, di regola, la sua violazione implicherebbe anche una inosservanza dell'art. 3 CEDU. Pur non essendovi una giurisprudenza consolidata sulle condizioni alle quali il servizio militare assume connotazioni tali da implicare una violazione dell'art. 4 CEDU, si potrebbe partire dal presupposto che l'esplicita eccezione prevista alla lettera b del capoverso 3 di tale norma non avrebbe valore assoluto. Per l'appunto, laddove la semplice denominazione o configurazione nominale fosse sufficiente ad escludere una violazione dell'art. 4 CEDU, qualsiasi Stato potrebbe aggirare il divieto di lavori forzati e di schiavitù invocando l'incorporazione militare quale ragione giustificante. Su tali presupposti, prosegue il ricorrente, occorrerebbe verificare, caso per caso, se l'obbligo statale, per sua natura e caratteristiche, appaia proporzionale a degli obiettivi ragionevoli e legittimi di uno Stato di diritto, tenendo conto delle circostanze e delle contingenze del momento.

Nell'interpretazione della Corte europea, tre sarebbero gli elementi costitutivi determinanti: l'imposizione di un lavoro contro la volontà della persona; la minaccia di una sanzione nel caso di inadempimento ed il peso sproporzionato dell'attività richiesta. Il servizio nazionale in Eritrea presenterebbe, notoriamente, tutta una serie di caratteristiche peculiari: una durata indeterminata, l'imposizione di una varietà di prestazioni lavorative presso enti e servizi statalizzati che altrimenti farebbero capo a forza lavoro professionale e adeguatamente remunerata nonché la possibilità di modificare a propria discrezione l'assegnazione della persona assoggettata sia a mansioni militari che civili. Dopo aver citato l'art. 2 della Convenzione sul lavoro forzato e obbligatorio del 1930, il ricorrente rammenta che la Commissione per l'applicazione di tale testo sarebbe già arrivata alla conclusione che il servizio nazionale, nella sua attuale configurazione, violi suddetto divieto. Infatti, il servizio nazionale, prevedendo imposizioni di natura non solo militare ma anche civile, non rientrerebbe nelle esclusioni di cui alla lettera a dell'art. 2 cpv. 2 della Convenzione sul lavoro forzato od obbligatorio del 1930. Da parte sua, il governo eritreo non avrebbe nemmeno negato che lo stesso costituisca di fatto una forma di lavoro forzato, limitandosi invece ad obiettare che esso sarebbe un'eccezione ammessa dalla Convenzione, circostanza invece non riconosciuta dalla Commissione. Del resto, la natura e gli obiettivi del servizio nazionale eritreo sarebbero definiti in modo inequivoco dal Decreto istitutivo del servizio nazionale, il quale, all'art. 5, non si limiterebbe a indicare obiettivi di difesa militare, ma elencherebbe anche finalità ideologiche, identitarie ed economiche (spaziando dalla preservazione della memoria dei martiri all'amore del lavoro e alla disciplina, per poi citare "ricostruzione", "rafforzamento del benessere" ma anche "forma fisica"). Il servizio nazionale, inoltre, mirerebbe a "forgiare l'unione nazionale eliminando i sentimenti sub-nazionali". Esso inciderebbe pertanto su ogni aspetto della vita civile e sarebbe impregnato da questioni ideologiche. Dal 2002 questo sistema sarebbe inoltre stato istituzionalizzato, assumendo connotati di durata indeterminata. Il mancato adempimento degli obblighi di leva implicherebbe l'irrogazione di sanzioni, la cui mancanza di proporzionalità era già stata lungamente riconosciuta dalla giurisprudenza di questo Tribunale. Infatti, le possibilità di evitare o in qualche modo eludere tali sanzioni risulterebbero estremamente problematiche. Il versamento della tassa del 2% equivarrebbe ad un mezzo di controllo sugli esuli, già condannato dal Consiglio di sicurezza delle

Nazioni Unite. La firma della lettera di pentimento sarebbe poi essenzialmente un riconoscimento di colpa, addirittura di un delitto, ovvero un atto col quale l'esule si rimetterebbe alla clemenza del regime senza ricevere garanzie circa l'effettiva protezione da sanzioni. Il rimpatriato rischierebbe dunque di ritrovarsi costretto ad assumere un contegno implicante un'eccezionale limitazione della libertà di vita e di espressione. Per di più, le informazioni contrarie non parrebbero fondarsi su fonti valide, essendo riferibili, direttamente o indirettamente, alle autorità eritree. Infine, neppure vi sarebbero basi legali prefiguranti una qualche forma di amnistia, sicché rimarrebbero applicabili le note disposizioni di legge che nella tradizionale interpretazione delle autorità eritree implicherebbero l'esposizione a detenzioni di lunga durata in condizioni di estrema criticità. D'altronde, il contesto eritreo rimarrebbe quello di uno Stato totalitario ed implicherebbe una vasta serie di problematiche sotto l'aspetto delle libertà fondamentali. Su tali presupposti, il servizio nazionale si porrebbe in insanabile contrasto con l'art. 4 CEDU e sarebbe quindi lesivo di diritti fondamentali di chi vi è esposto. Da ultimo, conclude il ricorrente, in caso in esame non si apparenterebbe nemmeno con la casistica affrontata nella sentenza del tribunale D-2311/2016 del 28 agosto 2017. Il ricorrente, oggi diciannovenne, non avrebbe infatti mai effettuato il servizio militare, apparrebbe in buona salute e non rientrerebbe dunque in una delle categorie di persone a basso rischio di arruolamento. Viste anche le risultanze del recente rapporto dell'OSAR in relazione alla situazione in Eritrea, denominato "Eritrea: service national", un rinvio del ricorrente in nel paese d'origine lo esporrebbe con alta probabilità a una tale evenienza.

E. 7

Per quanto concerne l'esecuzione dell'allontanamento, l'art. 83 LStr prevede che la stessa debba essere ammissibile (cpv. 3), ragionevolmente esigibile (cpv. 4) e possibile (cpv. 2). In caso di non adempimento d'una di queste condizioni, la SEM dispone l'ammissione provvisoria (art. 44 LAsi ed art. 83 cpv. 1 e 7 LStr). Secondo prassi costante del Tribunale, circa la valutazione degli ostacoli all'allontanamento, vale lo stesso apprezzamento della prova consacrato al riconoscimento della qualità di rifugiato, ovvero il ricorrente deve provare o per lo meno rendere verosimile l'esistenza di un impedimento (cfr. DTAF 2011/24 consid. 10.2 e relativo riferimento).

E. 8.1

A norma dell'art. 83 cpv. 3 LStr l'esecuzione dell'allontanamento non è ammissibile quando comporterebbe una violazione degli impegni di diritto internazionale pubblico della Svizzera. Detta norma non si esaurisce nella massima del divieto di respingimento. Anche altri impegni di diritto internazionale possono essere ostativi all'esecuzione del rimpatrio, in particolare l'art. 3 CEDU o l'art. 3 della Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti del 10 dicembre 1984 (Conv. tortura, RS 0.105). L'applicazione di tali disposizioni presuppone, peraltro, l'esistenza di serie e concrete ragioni per ritenere che lo straniero possa essere esposto, nel Paese verso il quale sarà allontanato, a dei trattamenti contrari a detti articoli; serie e concrete ragioni la cui esistenza deve essere resa plausibile dall'interessato (cfr. DTAF 2008/34 consid. 10; GICRA 2005 n. 4 consid. 6.2 e GICRA 1996 n. 18 consid. 14b lett. ee).

E. 8.2

Nel caso in esame, visto che l'insorgente non è riuscito a dimostrare l'esistenza di seri pregiudizi o il fondato timore di essere esposto a tali pregiudizi ai sensi dell'art. 3 LAsi, il

principio del non respingimento non trova applicazione nella fattispecie ed il rinvio dell'insorgente verso la Turchia è dunque ammissibile sotto l'aspetto dell'art. 5 cpv. 1 LAsi.

E. 8.3

Resta ora da determinare se l'esecuzione dell'allontanamento sia compatibile con gli art. 3 e 4 CEDU, segnatamente visti i rischi di reclutamento del ricorrente nell'ambito del servizio nazionale eritreo. La problematica è invero stata affrontata dal Tribunale nella recente giurisprudenza coordinata del 10 luglio 2018 e di cui al ruolo E-5022/2017. In tale sentenza, il Tribunale è giunto alla conclusione che il servizio nazionale eritreo non rientri nella definizione di schiavitù o servitù ai sensi dell'art. 4 cifra 1 CEDU (cfr. E-5022/2017 consid. 6.1 e nel complesso 6.1.4). Più avanti, è stata esaminata anche la questione di sapere se tale circostanza potesse o meno essere qualificata quale lavoro forzato ai sensi dell'art. 4 cpv. 2 CEDU. A tal riguardo, è anzitutto stato escluso che il servizio nazionale eritreo, la cui durata è molto eterogenea e che annovera, oltre alla parte militare, anche delle componenti civili, possa essere considerato quale legittimo dovere civico. Tuttavia, si è altresì potuto determinare come, in assenza del riscontro di un grave rischio di flagrante violazione dell'art. 4 cifra 2 CEDU, la suddetta qualificazione non sia ad essa sola sufficiente a fondare un giudizio d'inammissibilità. A mente del Tribunale, non si può infatti ritenere che i maltrattamenti abbiano un carattere sistematico, di modo che ogni persona in servizio attivo rischi di esservi esposta. Sui medesimi presupposti, il Tribunale ha anche escluso l'esistenza di un grave rischio di tortura o di trattamento inumano ai sensi dell'art. 3 CEDU derivante dal solo arruolamento (cfr. E-5022/2017 consid. 6.1 ed in particolare consid. 6.1.6 e 6.1.8). Si può dunque partire dall'assunto che l'esecuzione dell'allontanamento non sia generalmente incompatibile con i disposti citati.

E. 8.4

Ciò detto, le censure e le fonti citate del ricorrente, d'altro canto note al Tribunale sin dall'emanazione della giurisprudenza coordinata menzionata in epigrafe, non permettono di giungere ad una diversa valutazione. Perché i disposti trovino applicazione, è infatti necessario che l'interessato renda plausibile l'esistenza di un reale rischio ("real risk") di essere sottoposto a trattamenti contrari (cfr. sentenza della Corte EDU [Grande Camera] Saadi contro Italia del 28 febbraio 2008, 37201/06, §§ 125 e 129 e relativi riferimenti).

E. 8.5

V'è dunque luogo di concludere anche nel presente caso quanto all'ammissibilità dell'esecuzione dell'allontanamento, e ciò anche in presenza di un rischio imminente di arruolamento dell'insorgente nel servizio nazionale.

E. 9.1

Giusta l'art. 83 cpv. 4 LStr, l'esecuzione dell'allontanamento non è ragionevolmente esigibile qualora, nello Stato d'origine o di provenienza, lo straniero venisse a trovarsi concretamente in pericolo in seguito a situazioni quali guerra, guerra civile, violenza generalizzata o emergenza medica.

E. 9.2

Tale disposizione si applica principalmente ai "réfugiés de la violence", ovvero agli stranieri che non adempiono le condizioni della qualità di rifugiato, poiché non sono personalmente perseguiti, ma che fuggono da situazioni di guerra, di guerra civile o di violenza generalizzata. Essa vale anche nei confronti delle persone per le quali

l'allontanamento comporterebbe un pericolo concreto, in particolare perché esse non potrebbero più ricevere le cure delle quali esse hanno bisogno o che sarebbero, con ogni probabilità, condannate a dover vivere durevolmente e irrimediabilmente in stato di totale indigenza e pertanto esposte alla fame, ad una degradazione grave del loro stato di salute, all'invalidità o persino alla morte. Per contro, le difficoltà socio-economiche che costituiscono l'ordinaria quotidianità d'una regione, in particolare la penuria di cure, di alloggi, di impieghi e di mezzi di formazione, non sono sufficienti, in sé, a concretizzare una tale esposizione al pericolo. L'autorità alla quale incombe la decisione deve dunque, in ogni singolo caso, stabilire se gli aspetti umanitari legati alla situazione nella quale si troverebbe lo straniero in questione nel suo Paese sono tali da esporlo ad un pericolo concreto (cfr. DTAF 2014/26 consid. 7.6-7.7 con rinvii).

E. 9.3

Nella sentenza D-2311/2016 del 17 agosto 2017 (pubblicata come sentenza di riferimento) il Tribunale ha avuto modo di esprimersi anche a proposito dell'esigibilità dell'esecuzione dell'allontanamento verso l'Eritrea. Un'analisi della situazione del paese ha permesso di constatare un documentato miglioramento nell'approvvigionamento di generi alimentari e di acqua potabile, nonché significativi passi avanti in ambito sanitario e nel campo dell'istruzione. Pertanto, l'esecuzione dell'allontanamento è attualmente da considerarsi generalmente esigibile (cfr. sentenza D-2311/2016, consid. 17.2). Inoltre, il rischio di arruolamento per il servizio nazionale non risulta influire su questo giudizio, dal momento che non vi è modo di considerare che tale evenienza ponga la persona interessata in una situazione di minaccia esistenziale (cfr. sentenza E-5022/2017 consid. 6.2.3). Ad ogni modo, in considerazione della generale difficile situazione in cui versa il Paese, permane necessario verificare la questione dell'esigibilità dell'esecuzione dell'allontanamento con riguardo della singola fattispecie. In presenza di particolari circostanze negative, vi sarà infatti luogo di ammettere, ora come prima, una situazione di minaccia esistenziale (cfr. sentenza D-2311/2016 consid. 17.2).

E. 9.4

Orbene, nel caso specifico il ricorrente è giovane ed in buona salute. Egli è alfabetizzato, dispone di una solida rete familiare nel paese d'origine e diversi dei suoi famigliari possono contare su entrate economiche regolari.

E. 9.5

Il rientro dell'interessato in Eritrea è pertanto da considerarsi pure ragionevolmente esigibile. La questione non è del resto stata contestata in sede ricorsuale.

E. 10

Infine, in ultima analisi, non risultano impedimenti neppure dal profilo della possibilità dell'esecuzione dell'allontanamento, punto anch'esso non criticato nel gravame (art. 83 cpv. 2 LStr in relazione all'art. 44 LAsi). Per prassi costante spetta al ricorrente richiedere alla competente rappresentanza del suo paese d'origine i documenti necessari al rimpatrio (cfr. art. 8 cpv. 4 LAsi nonché DTAF 2008/34 consid. 12).

E. 11

Ne discende che la SEM con la decisione impugnata non ha violato il di-ritto federale né abusato del suo potere d'apprezzamento ed inoltre non ha accertato in modo inesatto o incompleto i fatti giuridicamente rilevanti (art. 106 cpv. 1 LAsi), altresì, per quanto

censurabile, la decisione non è inadeguata (art. 49 PA), per il che il ricorso va respinto.

E. 12

Avendo statuito nel merito del ricorso, la domanda finalizzata all'esenzione dal versamento di un anticipo a copertura delle presunte spese processuali è divenuta priva di oggetto. 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 il ricorrente 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). 9. La presente decisione non concerne persone contro le quali è pendente una domanda d'extradizione 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)

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