

BVGer D-872/2020 vom 23. September 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-09-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-872_2020

FR: TAF D-872/2020 du 23 septembre 2020

IT: TAF D-872/2020 del 23 settembre 2020

Regeste

Asilo ed allontanamento (domanda multipla/decisione di riesame)

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. 6 LAsi), alla forma e al contenuto dell'atto di ricorso (art. 52 PA) sono soddisfatti. Occorre pertanto entrare nel merito del gravame.

E. 2.1

Tema di litigio ("Streitgegenstand") dinanzi ad un'istanza superiore possono essere solo i rapporti giuridici regolati dalla decisione impugnata (Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3a ed. 2013, pag. 298). In altre parole, oggetto della procedura di ricorso è soltanto ciò che è stato trattato dinanzi all'autorità di prima istanza (cfr. Moser/Beusch/Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2a ed. 2013, pag. 27 n. marg. 2.1). Quesiti giuridici che non sono stati esaminati da quest'ultima non possono invece, per motivi di competenza funzionale, essere evocati dinanzi alle autorità superiori (cfr. sentenza del Tribunale federale 2A.706/2006 del 1° marzo 2007, consid. 1.3 e riferimenti). Su questi presupposti, le conclusioni del ricorrente sono pertanto limitate dalle questioni decise nel dispositivo della decisione contestata, che definisce l'oggetto della controversia ("Anfechtungsgegenstand"; cfr. DTF 134 V 418 consid. 5.2.1). Ciò che non vi è incluso, segnatamente le questioni attinenti al merito in presenza di una non entrata nel merito, non dà invece luogo a conclusioni ricevibili (cfr. DTF 135 II 38 consid. 1.2 e DTF 125 V 413 consid. 1).

E. 2.2

Nel caso concreto, con la decisione del 6 febbraio 2020 la SEM si è reputata incompetente per rivalutare la situazione dell'insorgente nell'ambito di una nuova domanda d'asilo, nella quale non è così entrata nel merito. Nel contesto del ricorso avverso tale provvedimento, il controllo giurisdizionale si limita quindi alla sola questione di sapere se l'autorità di prima

istanza ha negato, a ragione, l'esistenza delle condizioni richieste per statuire nel merito. In caso di accoglimento del gravame, questo Tribunale è così unicamente legittimato ad invitare l'autorità inferiore ad entrare nel merito. Non vi è invece spazio per una valutazione del merito della questione in questa sede (cfr. DTF 135 II 38 consid. 1.2, DTF 113 Ia 146 consid. 3c; DTF 109 Ib 246 consid. 4a; DTAF 2010/27 consid. 2.1.3). In questo senso, le conclusioni finalizzate al riconoscimento "per effetto" della qualità di rifugiato, alla concessione dell'asilo ed in subordine dell'ammissione provvisoria, laddove indirizzate a questo Tribunale, risultano irricevibili.

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 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

Il ricorrente ritiene che l'autorità inferiore sarebbe dovuta entrare nel merito della "domanda di protezione" da lui presentata per iscritto il 27 gennaio 2020. Per determinare se l'autorità di prima istanza ha negato, a ragione, l'esistenza delle condizioni per entrare nel merito, occorre innanzitutto stabilire se la competenza per statuire spettava alla SEM o a questo Tribunale. In presenza di una sentenza materiale di secondo grado che conferma una decisione negativa di prima istanza in materia di asilo ed allontanamento, la questione della competenza funzionale per rivalutare la situazione dell'interessato che si prevale di nuovi fatti o mezzi di prova va apprezzata in funzione dell'istituto procedurale a cui va fatto capo. Decisiva è così la questione di sapere se tali elementi fossero da sottoporre alla SEM nell'ambito di una nuova domanda d'asilo o di una domanda di riesame, rispettivamente da presentare al Tribunale secondo i disposti applicabili in materia di revisione.

E. 4.2

Ora, se il richiedente intende addurre fatti o mezzi di prova determinanti per il riconoscimento dello statuto di rifugiato e che non riguardano aspetti già valutati nella procedura ordinaria cresciuta in giudicato con la sentenza materiale del Tribunale (cfr. art. 61 LTF su rimando degli art. 6 LAsi, 37 LTAF e 4 PA), egli può depositare una nuova domanda d'asilo dinanzi all'autorità di prima istanza (cfr. DTAF 2014/39 consid. 4.5 - 4.6; 2013/22 consid. 5.4 e 11.3.2; Giurisprudenza ed informazioni della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo [GICRA] 2006 n. 20 consid. 2.3 e 1998 n. 1). Ciò è il caso quando l'interessato invoca dei fatti nuovi propri a motivare la qualità di rifugiato e che si sono prodotti dopo la chiusura della sua ultima procedura d'asilo (cfr. DTAF 2016/17 consid. 4.1.3), cosa che a livello di casistica giurisprudenziale si esaurisce sostanzialmente nei motivi soggettivi o oggettivi insorti dopo la fuga quali delle attività politiche in esilio, la conversione ad una nuova religione o un mutamento nella situazione politica nel paese d'origine con potenziale effetto sulle condizioni per riconoscere la qualità di rifugiato (cfr. DTAF 2014/39 consid. 4.6, GICRA 2006 n. 20 consid. 3.1; a titolo esemplificativo le sentenze del Tribunale E-2642/2020 del 14 aprile 2020 e D-3283/2020 del 1° luglio 2020 consid. 5.4). La LAsi, con l'art. 111c, prevede un disposto specifico al riguardo, sancendo che le nuove domande d'asilo presentate entro cinque anni dal passaggio in giudicato della

decisione in materia d'asilo e d'allontanamento devono essere motivate e presentate per scritto. Si tratta di una procedura specifica alle nuove domande che intervengono in tale lasso di tempo e che la legge designa come "domande multiple" (cfr. DTAF 2017 VI/7 consid. 5.2.2; 2014/39 consid. 4.3). Per contro, gli eventi preesistenti, ossia fatti già verificatisi prima della crescita in giudicato della decisione in materia d'asilo ed inizialmente sottaciuti o omessi, non possono essere oggetto di una seconda domanda d'asilo (cfr. DTAF 2013/22 consid. 5.4, che richiama la giurisprudenza emessa sotto l'egida del vart. 32 cpv. 2 lett. e LAsi; più recentemente sentenza del Tribunale E-4667/2018 del 22 gennaio 2018 consid. 4.1.3). Non v'è motivo per scostarsi da tali principi anche allorquando il richiedente abbia già depositato più di una domanda d'asilo in precedenza (cfr. secondo il senso la sentenza del Tribunale D-4667/2019 del 20 aprile 2020 consid. 6.2.2).

E. 4.3.1

Se invece, dopo l'emanazione della sentenza materiale di secondo grado, il richiedente viene a conoscenza di fatti rilevanti o ritrova mezzi di prova decisivi intesi a dimostrare fatti anteriori che non ha potuto addurre nella procedura ordinaria, siano essi riferibili ad aspetti riguardanti la qualità di rifugiato o l'allontanamento, egli sarà tenuto a depositare una domanda di revisione dinanzi al Tribunale. In applicazione dell'art. 123 cpv. 2 lett. a LTF (applicabile su rinvio dell'art. 45 LTAF), il Tribunale, in sede di revisione non può però esaminare i fatti ed i mezzi di prova sorti posteriormente (dopo la conclusione della procedura ordinaria), di modo che, la possibilità di revisione si limita ai cosiddetti pseudo nova e meglio ai fatti ed ai mezzi di prova anteriori alla sentenza, ma insorti in seguito (cfr. DTAF 2013/22 consid. 3 13; per maggiori sviluppi anche la sentenza del Tribunale federale 8C_562/2019 del 16 giugno 2020 consid. 3.2 e 3.3 nonché i relativi riferimenti).

E. 4.3.2

Su questi presupposti, giustificano una revisione quei fatti che si sono realizzati fino al momento in cui, nella procedura principale, erano ancora ammissibili delle allegazioni di fatto, sebbene non fossero noti al ricorrente malgrado tutta la sua diligenza. La novità si riferisce quindi alla scoperta e non al fatto medesimo (cfr. sentenza del Tribunale federale 1F_21/2017 del 17 novembre 2017 consid. 2.2; anche la DTF 143 III 272 consid. 2.1 e 2.2 che indica le cinque condizioni necessarie per ammettere un motivo di revisione ai sensi della LTF). Per quanto concerne i mezzi di prova, essi dovevano innanzitutto già esistere al momento della pronuncia della sentenza emessa nella procedura ordinaria, e meglio, prima del momento in cui avrebbero potuto essere introdotti in modo ammissibile in tale procedimento (cfr. sentenza del Tribunale federale 2F_26/2019 del 14 novembre 2019; DTAF 2013/22 consid. 13).

E. 4.4

Tale limitazione non pregiudica però automaticamente la possibilità di avvalersi di eventuali veri nova finalizzati a dimostrare fatti anteriori. Così, allorquando il richiedente miri ad una rivalutazione della sua situazione giuridica sulla scorta di nuovi fatti o mezzi di prova posteriori ad una sentenza materiale di seconda istanza ma che riguardino fatti anteriori, questi dovrà fare capo all'istituto del riesame rivolgendosi all'autorità di prima istanza anche se il Tribunale si è già espresso nel merito della questione (cfr. DTAF 2013/22 consid. 5.5, 11.4.7 e 12.3, August Mächler, in: Auer/Müller/Schindler [ed.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2a ed. 2019, n. 18 ad art. 66 PA; cfr. anche art. 111b LAsi).

E. 5.1

Fatte queste doverose distinzioni, si può ora stabilire se l'autorità inferiore non sia a giusto titolo entrata nel merito della domanda d'asilo dell'interessato.

E. 5.2

Ai sensi dell'art. 7 cpv. 1 PA l'autorità esamina d'ufficio la sua competenza. La questione della competenza funzionale determina a quale livello tra i vari gradi di giudizio debba essere trattato un determinato affare (cfr. Daum/Bieri in Auer/Müller/Schindler [ed.], op. cit., 2° ed. 2019, ad art. 7 PA n. 8).

E. 5.3

Nel caso di una domanda di riesame o di nuova domanda d'asilo, la competenza per l'esame dei nuovi fatti o mezzi di prova appartiene all'autorità di prima istanza (art. 111b cpv. 1 e 111c cpv. 1 in combinato disposto con l'art. 6a cpv. 1 LAsi). Dal canto suo, il Tribunale è competente per pronunciarsi in merito alle domande di revisione interposte contro le proprie sentenze (cfr. art. 121-128 LTF applicabili per analogia giusta l'art. 45 LTAF, riservati gli art. 46 e 47 LTAF; cfr. DTAF 2007/21, consid. 2.1 e 5.1 e relativi riferimenti). In presenza di mezzi di prova decisivi intesi a dimostrare fatti anteriori e già esistenti al momento della procedura ricorsuale ordinaria, la competenza incombe dunque al Tribunale (cfr. sentenze del Tribunale D-1658/2020 del 29 giugno 2020 consid. 4.2.2, D-6097/2019 del 28 gennaio 2020 consid. 6.1, E-2317/2019 del 5 luglio 2019 consid. 4.2; per maggiori sviluppi anche A-956/2019 del 3 maggio 2019 consid. 2 e seg. e rif. citati).

E. 6.1

Nel caso qui in esame, l'istanza indirizzata all'autorità inferiore dal ricorrente il 27 gennaio 2020 si fondava sostanzialmente su delle copie di due nuovi mezzi di prova risalenti al 10 novembre 2014, rispettivamente al 24 luglio 2017. I documenti in parola fanno riferimento a dei motivi d'asilo già valutati da questo Tribunale nella sentenza D-1262/2018, e meglio alla verosimiglianza ed alla rilevanza in materia d'asilo della pretesa diserzione e delle sue conseguenze (cfr. consid. 8). Essi sono antecedenti alla precitata sentenza, emessa il 10 aprile 2019, ma sono stati ritrovati solo successivamente, il 2 gennaio 2020, così come affermato dal ricorrente medesimo. Alla luce di ciò, è dunque pacifico che si trattasse di pseudo nova, da sottoporre al Tribunale nell'ambito di un'istanza di revisione. Oltre ad una precisazione delle funzioni nell'esercito e dell'estrazione sociale familiare, aspetti che non configurano un nuovo motivo d'asilo ma semplici contestualizzazioni della pregressa situazione dell'insorgente nel paese d'origine, la domanda del 27 gennaio 2020 non conteneva ulteriori elementi che la SEM avrebbe dovuto, rispettivamente potuto, trattare nel merito. L'esame dei mezzi di prova - da un punto di vista della competenza - ed impregiudicata ogni valutazione circa l'effettivo adempimento delle restrittive condizioni per ammettere un'istanza di revisione, rispetto alle quali di rinvia integralmente alla procedura D-948/2020, spettava a questo Tribunale.

E. 6.2

La tesi ricorsuale secondo cui i documenti avrebbero giustificato una trattazione quale domanda multipla alla luce del forte elemento di novità in essi contenuti, ossia la sproporzione della pena rispetto all'infrazione, non permette di giungere ad un esito diverso. La questione dell'eventuale aggravio della sanzione per diserzione era infatti già stata discussa nella procedura anteriore e giudicata come non provata, rispettivamente non

verosimile (cfr. sentenza D-1262/2018 consid. 8.2.2). Pertanto, visto che delle nuove prove finalizzate a provare fatti anteriori non ritenuti per mancanza di possibilità di essere stabiliti, rientrano nell'ambito del motivo di revisione previsto all'art. 123 cpv. 2 lett. a LTF (cfr. Pierre Ferrari, in: Corboz/Wurzbürger/Ferrari/Frésard/Aubry Girardin [ed.], Commentaire de la LTF, 2a ed. 2014, n. 21 ad art. 123 LTF), la competenza era di questo Tribunale.

E. 6.3

Allo stesso modo, il fatto che la domanda del 27 gennaio 2020 non sia stata trasmessa d'ufficio al Tribunale in applicazione dell'art. 8 cpv. 1 PA non risulta rilevante per l'evasione del presente gravame, segnatamente visto che nessun emolumento è stato riscosso con il provvedimento impugnato (cfr. Thomas Flückiger, in: Waldmann/Weissenberger (ed.), Praxiskommentar VwVG, 2a ed. 2016, n. 29 ad art. 8 PA; Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione [GAAC] 1991 n. 24 pag. 255, 257). La questione avrebbe semmai potuto essere pertinente nel contesto della valutazione circa la tempestività, rispettivamente l'ammissibilità di un'istanza di revisione (cfr. cfr. Daum/Bieri in Auer/Müller/Schindler [ed.], op. cit., ad art. 8 PA n. 21 e seg.). Come detto, una tale istanza è però effettivamente giunta al Tribunale contestualmente al ricorso del 14 febbraio 2020 e ciò nel rispetto del termine di 90 giorni dalla scoperta del motivo di revisione prescritto dall'art. 124 cpv. 1 lett. d LTF (applicabile su rinvio dell'art. 45 LTAF). In ogni caso nessun pregiudizio è dunque derivato all'interessato da quella irregolarità.

E. 7

Stando così le cose, è dunque a giusto titolo che l'autorità inferiore si è reputata incompetente funzionalmente per l'evasione della domanda senza entrarvi nel merito. I mezzi di prova prodotti all'attenzione dell'autorità inferiore con la "domanda di protezione" del 27 gennaio 2020, anteriori alla sentenza D-1262/2018 del 10 aprile 2019, sarebbero stati da portare all'attenzione del Tribunale nel contesto di una domanda di revisione e non dovevano essere valutati dalla SEM nell'ambito di una nuova domanda d'asilo né tantomeno di un eventuale riesame. Il ricorso va dunque respinto nella misura della sua ricevibilità. Le misure supercautelari ordinate dal Tribunale il 19 agosto 2020 sono revocate.

E. 8.1

L'ulteriore allegato rubricato "ricorso" (sic!) del 7 settembre 2020 è restituito al ricorrente unitamente ai mezzi di prova in originale ed al rapporto di accertamento tecnico allestito da Beatrice Züger-Antognoli perché abbia se del caso ad avvalersene secondo le modalità esposte sub. consid. 4 ed impregiudicata ogni valutazione circa l'esistenza delle condizioni per farlo. Poiché l'insorgente ha asserito aver ricevuto la documentazione originale l'8 luglio 2020, in virtù del l'art. 124 cpv. 1 lett. d LTF, un'eventuale domanda di revisione fondata sull'art. 123 cpv. 2 LTF dev'essere depositata entro 90 giorni dalla scoperta del motivo di revisione.

E. 8.2

Resta da evadere la richiesta di accesso al mandato d'arresto del 1° dicembre 2013 della Corte di Suleimaniya. La stessa viene trattata contestualmente alla presente sentenza per ragioni di praticità e di economia processuale sebbene non riguardi documentazione prodotta nell'ambito di questa procedura. Tale questione non ha ad ogni modo alcun influsso sull'esito di questo procedimento, visto l'oggetto del litigio come definito sub. consid. 2.1 ed il fatto che la domanda del 27 gennaio 2020 verteva su altri mezzi di prova.

Ora, come già riportato nell'istoriato processuale, il mandato d'arresto del 1° dicembre 2013 della Corte di Suleimaniya era a suo tempo stato trasmesso all'autorità inferiore dall'insorgente e versato agli atti nell'incarto N 611 069. Così, l'8 luglio 2020, il Tribunale, in esito ad una prima istanza di accesso a diversi mezzi di prova tra cui figurava quest'ultimo, aveva già invitato l'autorità inferiore ad evaderla. Ciò posto, il Tribunale non può che retrocedere alla SEM anche le richieste del 16 luglio 2020 e del 15 settembre 2020, atteso che alla domanda precedente risulta apparentemente essere stato dato seguito solo in parte. In tale ottica si fa presente che per negare l'accesso agli atti devono essere riunite le condizioni di cui agli art. 26 e seg. PA. Resta sempre fatta salva la facoltà, per l'autorità inferiore, di mettere al sicuro o confiscare dei mezzi di prova in applicazione dell'art. 10 cpv. 4 LAsi.

E. 9

Visto l'esito della procedura, le spese processuali di CHF 750.-, che seguono la soccombenza, sono poste 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]), e prelevate sull'anticipo spese di medesimo importo versato il 9 marzo 2020. Non vengono assegnate indennità ripetibili (art. 7 segg. TS-TAF).

E. 10

La presente decisione non concerne una persona contro la quale è pendente una domanda d'estradizione presentata dallo Stato che ha 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.