



Corte IV
D-8120/2024

Sentenza del 3 giugno 2025

Composizione

Giudici Manuel Borla (presidente del collegio),
Nina Spälti Giannakitsas, Thomas Segessenmann,
cancelliera Ambra Antognoli.

Parti

A. _____, nato il (...),
B. _____, nata il (...),
C. _____, nato il (...),
D. _____, nato il (...),
E. _____, nata l' (...),
F. _____, nata il (...),

Afghanistan,
tutti patrocinati da Hans-Christian Reichardt,
(...),
ricorrenti,

contro

Segreteria di Stato della migrazione (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Berna,
autorità inferiore.

Oggetto

Non entrata nel merito di una domanda d'asilo (riesame);
decisione d'accertamento della SEM del 20 novembre 2024 /
N (...).

Visto

la domanda d'asilo che gli interessati, madre e padre con quattro figli minorenni, hanno presentato in Svizzera il 22 gennaio 2024, unitamente alla madre della ricorrente principale (N [...]),

la decisione della Segreteria di Stato della migrazione (di seguito: SEM) dell'8 maggio 2024, notificata il 10 maggio seguente, mediante la quale tale autorità non è entrata nel merito della domanda d'asilo ai sensi dell'art. 31a cpv. 1 lett. b della legge sull'asilo del 26 giugno 1998 (LAsi, RS 142.31) e ha pronunciato il trasferimento degli interessati verso la Spagna,

il ricorso del 16 maggio 2024, con cui gli interessati hanno avversato la decisione succitata dinanzi al Tribunale amministrativo federale (di seguito: il Tribunale o TAF) concludendo implicitamente all'annullamento della stessa, nonché alla restituzione degli atti alla SEM per procedere all'esame nazionale della domanda d'asilo; essi hanno chiesto inoltre la concessione dell'effetto sospensivo al ricorso, nonché la concessione dell'istanza d'assistenza giudiziaria,

la decisione del 17 maggio 2024, con cui il Tribunale ha ordinato, a titolo supercautelare, la sospensione provvisoria dell'esecuzione dell'allontanamento degli interessati,

la sentenza D-3078/2024 del 17 giugno 2024, tramite cui il TAF ha respinto il ricorso e la domanda di assistenza giudiziaria, ponendo inoltre a loro carico le spese processuali di CHF 750.– e indicato che le sopramenzionate misure supercautelari sono decadute con la decisione finale,

la domanda d'asilo depositata dagli interessati in G._____ o in data (...),

il rigetto, da parte della SEM, della richiesta di ripresa formulata dalle competenti autorità (...) il 9 agosto 2024, motivato dal fatto che la Spagna era lo Stato membro determinato come competente per il trattamento della domanda d'asilo dei richiedenti,

lo scritto del 12 novembre 2024 alla SEM, con cui gli interessati hanno richiesto la concessione dell'asilo, la revoca della decisione della SEM del 10 maggio 2024 (*recte*: 8 maggio 2024) e della sentenza del TAF dell'8 giugno 2024 (*recte*: 17 giugno 2024), la determinazione della validità giuridica dell'(...) del Signor A._____, l'immediata revoca dell'ordine di

allontanamento e l'annullamento dell'allontanamento della madre della ricorrente principale,

la decisione d'accertamento del 20 novembre 2024, notificata il 29 novembre seguente, con cui la SEM ha stabilito che la competenza per il trattamento della domanda d'asilo dei ricorrenti non era stata trasferita alla Svizzera e che il trasferimento in Spagna doveva essere eseguito – fatte salve eventuali interruzioni o rinvii ai sensi degli art. 29 segg. 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 [GU] L 180/31 del 29 giugno 2013; di seguito: RD III) – entro il 17 dicembre 2025,

l'istanza dei ricorrenti del 25 novembre 2024 (data d'entrata: 26 novembre 2024; cfr. timbro del plico raccomandato) indirizzata al TAF, intitolata «*Supraprovisorische Massnahme*», tramite cui essi hanno chiesto l'annullamento della sentenza del TAF del 17 giugno 2024 e della decisione della SEM dell'8 maggio 2024, nonché lo svolgimento di una regolare procedura d'asilo con esame nel merito dei motivi d'asilo da parte della SEM; essi hanno domandato inoltre di constatare l'illegittimità dell'(...) del ricorrente principale avvenuto il (...), come pure la concessione di un indennizzo a seguito della (...),

la sentenza D-7397/2024 del 6 dicembre 2024, con cui il Tribunale non è entrato nel merito della sopramenzionata richiesta poiché priva di oggetto,

il ricorso del 22 dicembre 2024 (*recte*: 23 dicembre 2024, data d'entrata: 24 dicembre 2024; cfr. timbro del plico raccomandato), con cui i ricorrenti hanno chiesto l'annullamento della decisione di accertamento della SEM del 20 novembre 2024, nonché della sentenza del TAF del 17 giugno 2024 e della decisione della SEM dell'8 maggio 2024, domandando al contempo un esame di merito della propria domanda d'asilo e la concessione dell'asilo; essi hanno postulato infine l'assistenza giudiziaria gratuita e la concessione dell'effetto sospensivo rispetto all'esecuzione dell'allontanamento,

la decisione del 24 dicembre 2024, con cui il Tribunale ha ordinato, a titolo supercautelare, la sospensione provvisoria dell'esecuzione dell'allontanamento degli interessati,

e considerato

che le procedure in materia d'asilo sono rette dalla PA, dalla LTAF e dalla LTF, in quanto la LAsi non preveda altrimenti (art. 6 LAsi),

che, in virtù dell'art. 31 LTAF, il Tribunale giudica i ricorsi contro le decisioni ai sensi dell'art. 5 PA prese dalle autorità menzionate all'art. 33 LTAF, fatta eccezione per le decisioni previste all'art. 32 LTAF,

che, presentato tempestivamente (art. 108 cpv. 6 LAsi) contro una decisione in materia di asilo della SEM (cfr. art. 6 e 105 LAsi; art. 31 33 LTAF), il ricorso è di principio ammissibile sotto il profilo degli artt. 5, 48 cpv. 1 lett. a-c e art. 52 cpv. 1 PA,

che giova anzitutto osservare che la conclusione ricorsuale volta all'annullamento della sentenza del TAF del 17 giugno 2024 risulta essere inammissibile,

che, per il resto, occorre entrare nel merito del ricorso,

che con ricorso al Tribunale possono essere invocati, in materia d'asilo, la violazione del diritto federale e l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti (art. 106 cpv. 1 LAsi); che il Tribunale non è inoltre vincolato dai motivi e dalle argomentazioni addotte dalle parti (art. 62 cpv. 4 PA), né dalle considerazioni giuridiche della decisione impugnata (cfr. DTAF 2014/1 consid. 2),

che, di regola, il Tribunale giudica nella composizione di tre giudici (art. 21 cpv. 1 LTAF),

che il presente procedimento viene trattato in modo coordinato con il ricorso pendente dinanzi al Tribunale (incarto D-8121/2024) presentato dalla madre della ricorrente principale,

che la procedura di riesame è disciplinata in modo specifico dal diritto d'asilo (cfr. art. 111*b* LAsi e segg.); che, giusta l'art. 111*b* cpv. 1^a frase LAsi, la domanda di riesame debitamente motivata deve essere indirizzata per scritto alla SEM entro 30 giorni dalla scoperta del motivo di riesame; che la domanda di riesame è una richiesta indirizzata a un'autorità amministrativa in vista della riconsiderazione di una decisione entrata in forza di cosa giudicata; che l'autorità di prima istanza tratta una domanda di riesame segnatamente nel caso in cui l'interessato si prevale di un cambiamento significativo delle circostanze dal momento della pronuncia della decisione materiale finale di prima o seconda istanza (cfr. sentenze del TAF E-3126/2024 del 7 ottobre 2024 consid. 2.1; E-5521/2024 del 24 settembre

2024 consid. 3.2; D-3256/2021 del 2 aprile 2024 consid 3.2; D-4296/2022 del 15 febbraio 2024),

che lo scritto dei ricorrenti presentato il 12 novembre 2024 costituisce una domanda di riesame, poiché viene chiesta la modifica di una decisione originariamente corretta a seguito di un mutamento rilevante sopravvenuto nella situazione di fatto, ossia l'asserito passaggio della competenza alla Svizzera per l'esame della domanda d'asilo, avvenuto a causa della scadenza del termine di trasferimento; che la richiesta avrebbe pertanto dovuto essere trattata secondo le disposizioni relative al riesame,

che la SEM ha invece emesso una decisione d'accertamento ai sensi dell'art. 25 PA, con cui ha accertato che la competenza per il trattamento della domanda d'asilo dei ricorrenti non era stata trasferita alla Svizzera e che il trasferimento in Spagna doveva essere eseguito entro il 17 dicembre 2025; che le decisioni costitutive e quelle di accertamento perseguono finalità diverse: le prime mirano alla realizzazione immediata degli interessi privati della parte ricorrente, mentre le seconde servono a garantire la certezza del diritto e hanno lo scopo di eliminare incertezze giuridiche in situazioni concrete; che, a causa di questa differenza di finalità, le decisioni d'accertamento sono sussidiarie rispetto a quelle costitutive (DTF 108 Ib 540 consid. 3 pag. 546); che se gli interessati possono far valere i propri interessi direttamente mediante una decisione costitutiva, per ragioni di economia procedurale, l'emissione di una decisione dichiarativa è esclusa (cfr. REGINA KUHN, RÜTSCHKE BERNHARD, KUHN MATHIAS, Öffentliches Verfahrensrecht, 2^a ed., Zurigo 2015, n. 395),

che, in conclusione, tuttavia, la qualificazione giuridica errata della decisione non ha comportato alcun pregiudizio giuridico per i ricorrenti, motivo per cui tale vizio, di per sé solo, non può comportare l'annullamento della decisione impugnata (cfr. nello stesso senso le sentenze del TAF D-6964/2023 del 26 marzo 2024 consid. 2, D-894/2024 del 20 febbraio 2024 consid. 4),

che, nella misura in cui le disposizioni che disciplinano i termini applicabili alla procedura di trasferimento (cfr. art. 29 par. 1 e 2 RD III, in relazione con l'art. 42 RD III relativo al computo di tali termini) sono direttamente applicabili ("*self-executing*"), i ricorrenti possono invocarne l'applicazione nell'ambito della presente procedura (cfr. DTF 2015/19 consid. 4; v. anche sentenze del TAF F-1437/2022 del 9 maggio 2022 consid. 3.1, E-5008/2021 del 18 gennaio 2022 consid. 5.1),

che, ai sensi dell'art. 29 par. 1 RD III, il trasferimento del richiedente (conformemente alle disposizioni del regolamento stesso) avviene non appena materialmente possibile e, al più tardi, entro un termine di sei mesi a decorrere dall'accettazione da parte di uno Stato membro della richiesta corrispondente, oppure dalla decisione definitiva su ricorso, in caso di effetto sospensivo,

che, secondo l'art. 29 par. 2 RD III, se il trasferimento non viene eseguito entro il termine di sei mesi, lo Stato membro competente è liberato dal proprio obbligo di prendere in carico o riprendere in carico la persona interessata e la competenza è quindi trasferita allo Stato membro richiedente; che il termine di sei mesi (ai sensi dell'art. 29 par. 1 RD III) può essere prorogato fino a un massimo di un anno, qualora il trasferimento non abbia potuto aver luogo a causa della detenzione dell'interessato, o fino a diciotto mesi al massimo qualora la persona sia fuggita,

che, secondo la giurisprudenza, si considera sussistente una fuga ai sensi dell'art. 29 par. 2 2^a frase RD III, quando il comportamento del richiedente compromette l'esecuzione del trasferimento da parte dello Stato interessato, pur avendo quest'ultimo adempiuto il proprio dovere di diligenza (sul significato e lo scopo della regolamentazione prevista all'art. 29 par. 2 RD III, cfr. DTAF 2010/27 consid. 7.2.2 e 7.2.3, nonché sentenza del TAF F-485/2021 del 26 marzo 2021 consid. 5.1.1); che tale situazione si verifica non solo nel caso di una sottrazione intenzionale all'esecuzione del trasferimento (cfr. DTAF 2010/27 consid. 7.2.3), ma anche in tutti gli altri casi in cui, mediante un'azione o un'omissione (anche unica) intenzionale o dovuta a grave negligenza, il richiedente ostacola le operazioni dell'autorità (cantonale) incaricata dell'esecuzione del trasferimento, impedendo così a quest'ultima di portare a termine la procedura di trasferimento (cfr. sentenze del TAF F-1437/2022 succitata consid. 3.3 e F-485/2021 succitata consid. 5.1.2 e la giurisprudenza ivi menzionata),

che un richiedente destinatario di una decisione di trasferimento esecutiva deve quindi essere considerato in fuga, in particolare, quando – in violazione del proprio dovere di collaborazione (come previsto dall'art. 8 cpv. 3 LAsi in relazione con l'art. 14 cpv. 2 lett. b LAsi, disposizioni considerate applicabili per analogia) – non si rende costantemente disponibile per l'autorità (cantonale) incaricata dell'esecuzione del trasferimento, ma si assenta dal proprio luogo di residenza senza informarne immediatamente tale autorità, impedendole così di rintracciarlo e di intraprendere le misure necessarie per l'esecuzione del trasferimento (cfr. FILZWIESER/SPRUNG, Dublin III-Verordnung – Das Europäische Asylzuständigkeitssystem,

Vienna/Graz 2014, ad art. 29 pt. K12; sentenze del TAF F-3447/2024 del 17 luglio 2024 consid. 3.3; E-5008/2021 succitata consid. 5.3, F-4287/2021 del 7 ottobre 2021 consid. IV, F-2239/2021 del 10 maggio 2021 consid. IV, E-1366/2019 del 29 aprile 2019 consid. 6.3; E-4595/2016 del 12 dicembre 2016 consid. 5.3); che, secondo la giurisprudenza, è sufficiente un'assenza di alcuni giorni (cfr. sentenze del TAF F-3447/2024 succitata consid. 3.3; E-5008/2021 succitata consid. 5.3 e giurisprudenza ivi richiamata),

che la SEM ha sostanzialmente ritenuto, nella decisione d'accertamento impugnata, che il termine per il trasferimento dei ricorrenti verso la Spagna sarebbe stato prorogato sino al 17 dicembre 2025 conformemente all'art. 29 par. 1 e 2 RD III; che esso sarebbe infatti dapprima stato prorogato in ragione della sospensione dell'esecuzione dell'allontanamento ordinata dal TAF (art. 29 par. 1 RD III) e poi nuovamente prorogato a seguito della fuga dei ricorrenti (art. 29 par. 2 RD III),

che gli insorgenti hanno tuttavia contestato tale valutazione, affermando che non sarebbero mai sussistiti i presupposti per una proroga del termine di trasferimento ai sensi dell'art. 29 RD III, non essendosi essi resi latitanti; che la famiglia sarebbe stata più volte raggiunta presso il proprio luogo di soggiorno in Canton H._____ dalle forze di polizia, le quali avrebbero intimato loro di lasciare urgentemente la Svizzera entro le ore 10:00 del 24 luglio 2024, ciò che avrebbe fatto in data 26 luglio 2024, dirigendosi verso la Spagna, dove intendeva depositare una nuova domanda d'asilo; che, tuttavia, la famiglia sarebbe stata rinviata in Svizzera; che essa avrebbe allora lasciato la Spagna il 27 luglio 2024, trasferendosi in G._____, dove sarebbe rimasta fino al 13 ottobre 2024; che essi non sarebbero pertanto stati latitanti, dal momento che sarebbe stato evidente, sia per la SEM che per l'autorità cantonale, che la famiglia, già a partire dal (...) – giorno in cui sarebbe stata presentata una nuova domanda d'asilo – si trovava in G._____; che non vi sarebbe mai stata l'intenzione di sottrarsi all'esecuzione della misura di allontanamento; che, ad ogni modo, una proroga di diciotto mesi ai sensi dell'art. 29 par. 2 RD III sarebbe valida unicamente qualora lo Stato membro richiesto fosse stato informato della proroga entro un termine di sei mesi, requisito che, secondo gli insorgenti, non sarebbe stato adempiuto nel caso di specie; che il termine per procedere al trasferimento dei ricorrenti sarebbe scaduto in data 13 novembre 2024, con la conseguenza che la Svizzera sarebbe divenuta lo Stato membro competente per l'esame della loro domanda d'asilo,

che, ciò posto, il Tribunale giudica tuttavia che le argomentazioni contenute nel ricorso non possono intaccare le corrette conclusioni alle quali è giunta l'autorità inferiore per i motivi che seguono,

che, a seguito della presentazione della domanda d'asilo in Svizzera da parte dei richiedenti in data 22 gennaio 2024, la SEM ha trasmesso, il 12 febbraio 2024, una richiesta di presa in carico alle competenti autorità spagnole, tacitamente accolta il 13 aprile 2024; che, con decisione dell'8 maggio 2024, la SEM non è entrata nel merito della domanda d'asilo degli interessati e ha ordinato il loro allontanamento verso la Spagna; che, a seguito del ricorso interposto contro tale decisione, il TAF ha ordinato la sospensione dell'esecuzione dell'allontanamento in data 17 maggio 2024, misura comunicata dalla SEM alle competenti autorità spagnole il 21 maggio seguente, unitamente alla proroga del termine di trasferimento ai sensi dell'art. 29 par. 1 RD III; che, con sentenza del 17 giugno 2024, il Tribunale ha respinto il ricorso, precisando che le suddette misure supercautelari erano decadute con tale decisione; che, il (...), gli interessati hanno depositato un'ulteriore domanda d'asilo in G._____; che, il 9 agosto 2024, la SEM ha respinto la richiesta di ripresa in carico da parte delle competenti autorità (...), in quanto la Spagna era stata designata quale Stato membro competente per il trattamento della domanda d'asilo in questione; che, il 20 agosto 2024, le competenti autorità spagnole sono state informate da parte della SEM della scomparsa dei ricorrenti e della proroga del termine di trasferimento a seguito della loro fuga ai sensi dell'art. 29 par. 2 RD III; che, in medesima data, le autorità spagnole hanno confermato la ricezione di tale comunicazione,

che, la SEM ha correttamente dapprima prorogato il termine per il trasferimento degli interessati in Spagna – inizialmente fissato al 13 ottobre 2024 – al 5 dicembre 2024, conformemente all'art. 29 par. 1 RD III; che tale proroga è stata giustificata dalla misura di sospensione dell'esecuzione dell'allontanamento ordinata dal Tribunale in data 17 maggio 2024 e poi decaduta con sentenza del 17 giugno 2024,

che, per quanto attiene alla seconda proroga del termine di trasferimento, il Tribunale rileva anzitutto che i ricorrenti avrebbero lasciato la Svizzera a far tempo dal 26 luglio 2024, come del resto da essi dichiarato; che non risulta dagli atti di causa che gli stessi abbiano informato l'autorità dei propri movimenti; che non emerge neppure che essi si sarebbero recati in Spagna, annunciandosi alle competenti autorità spagnole, al fine di formalizzare la propria domanda d'asilo in tale Paese; che la circostanza secondo cui la SEM fosse a conoscenza del fatto che i ricorrenti si trovassero in

G._____ il (...), data in cui hanno presentato una nuova domanda d'asilo, non consente di concludere che essi non si trovassero in stato di latitanza; che, mediante il proprio comportamento, i ricorrenti hanno ostacolato l'esecuzione del proprio trasferimento, circostanza sufficiente a configurare una situazione di fuga ai sensi dell'art. 29, par. 2, RD III; che, in particolare, si osserva che le autorità del Canton H._____, incaricate dell'esecuzione della misura di allontanamento, avevano già predisposto un volo verso la Spagna per il 28 agosto 2024; che tale volo è stato successivamente annullato a causa dell'irreperibilità dei ricorrenti,

che, considerato quanto precede, il Tribunale ritiene che la SEM ha correttamente presunto che, a causa dell'assenza non annunciata degli interessati a far tempo dal 26 luglio 2024, questi intendessero ostacolare l'esecuzione del proprio trasferimento, e che tale comportamento costituisce una fuga ai sensi dell'art. 29 par. 2 RD III; che il termine di trasferimento è stato pertanto validamente prorogato e non è manifestamente scaduto, atteso che la SEM ha debitamente informato lo Stato richiesto del rinvio del trasferimento conformemente a quanto previsto all'art. 9 par. 1 e 2 del Regolamento CE n. 1560/2003 della Commissione delle comunità europee del 2 settembre 2003 (GU L 222/3 del 05.09.2003; modificato parzialmente dal regolamento di esecuzione [UE] n. 118/2014 della Commissione del 30 gennaio 2014 [GU L 39/1 del 08.02.2014]) nonché alla clausola di delega di cui all'art. 29 par. 4 RD III (sulla natura non decisionale di tale proroga del termine, cfr. sentenza del TAF E-1366/2019 del 29 aprile 2019, consid. 2),

che la SEM ha dunque correttamente constatato, tramite decisione del 20 novembre 2024, che la competenza per il trattamento della domanda d'asilo dei ricorrenti non è stata trasferita alla Svizzera,

che non sussistono inoltre ulteriori motivi giustificanti un riesame, tanto più che dagli atti non emergono né indicazioni concrete né prove a sostegno della grave malattia psichica addotta dalla ricorrente,

che il ricorso deve quindi essere respinto e la decisione dell'autorità inferiore confermata,

che, avendo il Tribunale statuito nel merito del ricorso, la domanda relativa all'esenzione dal versamento di un anticipo equivalente alle presumibili spese processuali è divenuta priva d'oggetto,

che, posto che le richieste di giudizio contenute nel ricorso erano sprovviste di probabilità di successo, la domanda di assistenza giudiziaria, nel senso della dispensa dal versamento delle spese processuali (art. 65 cpv. 1 PA), è respinta,

che, visto l'esito della procedura, le spese processuali di CHF 750.– sono pertanto poste a carico dei ricorrenti in quanto soccombenti (art. 63 cpv. 1 e 5 PA nonché art. 1-3 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]),

che le misure supercautelari ordinate dal Tribunale il 24 dicembre 2024 decadono con la pronuncia della presente sentenza finale (cfr. HANSJÖRG SEILER, in: Waldmann/Krauskopf [ed.], Praxiskommentar VwVG, 3^a ed. 2023, n. 55 *ad* art. 56 PA),

che il presente giudizio non concerne una persona contro la quale è pendente una domanda d'estradizione presentata dallo Stato che ha abbandonato in cerca di protezione e, pertanto, non può essere impugnata con ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale (art. 83 lett. d cifra 1 LTF),

che la sentenza è quindi definitiva.

(dispositivo alla pagina seguente)

il Tribunale amministrativo federale pronuncia:

1.

Per quanto ammissibile, il ricorso è respinto.

2.

La domanda di assistenza giudiziaria, nel senso dell'esenzione dal versamento delle spese processuali, è respinta.

3.

Le spese processuali di CHF 750.– sono poste a carico dei ricorrenti. Tale ammontare deve essere versato alla cassa del Tribunale amministrativo federale entro un termine di 30 giorni dalla spedizione della presente sentenza.

4.

Questa sentenza è comunicata ai ricorrenti, alla SEM e all'autorità cantonale competente.

Il presidente del collegio:

La cancelliera:

Manuel Borla

Ambra Antognoli

Data di spedizione: