GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

G. SANTOMAURO, *IL DIRITTO DI ASILO TRA SOSTANZA E PROCEDURA. FONDAMENTI COSTITUZIONALI, SVILUPPI INTERPRETATIVI E SFIDE APPLICATIVE*, EDITORIALE SCIENTIFICA, NAPOLI, 2025, 1-536

RECENSIONE*

CLAUDIO PANZERA**

1. Nel suo recente libro Giulia Santomauro si cimenta con l'impegnativa sfida di tornare a dissodare un terreno che, un tempo, si sarebbe detto appannaggio di una nicchia elitaria di studiosi[1], ma ormai da quattro decenni abbondantemente arato dalla dottrina italiana sotto molteplici prospettive di indagine: costituzionalistica[2], internazionalistica e unionale[3], storico-giuridica[4], comparatistica[5]. La strada è affollata,

---

* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.

** Professore associato di Diritto costituzionale e pubblico, Università Mediterranea di Reggio Calabria.

[1] Il pensiero va agli studi di C. ESPOSITO, *Asilo (diritto di) (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano, 1958, 222 ss., M. UDINA, *L'asilo politico territoriale nel diritto internazionale e secondo la Costituzione italiana*, in *Diritto internazionale*, 3/1967, 258 ss. e A. CASSESE, *Artt. 10-12*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, *Art. 1-12. Principi fondamentali*, Bologna-Roma, 1975, 526 ss.

[2] Ci si limita, in questa e nelle note successive, agli studi di taglio monografico: cfr. P. ZIOTTI, *Il diritto d'asilo nell'ordinamento italiano*, Padova, 1988; G. D'ORAZIO, *Lo straniero nella Costituzione italiana*, Padova, 1992; P. BONETTI, L. NERI, *Il diritto d'asilo*, in B. NASCIMBENE (a cura di), *Diritto degli stranieri*, Padova, 2004, 1133 ss.; M. BENVENUTI, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, Padova, 2007; C. PANZERA, *Il diritto all'asilo. Profili costituzionali*, Napoli, 2020; G. FAMIGLIETTI, *Il richiedente protezione internazionale davanti ai suoi "giudici"*, Torino, 2021; C. SICCARDI, *I diritti costituzionali dei migranti in viaggio. Sulle rotte del Mediterraneo*, Napoli, 2021; V. FAGGIANI, *La necessaria riformulazione del diritto di asilo europeo. Tra crisi migratoria e involuzione democratica*, Milano, 2024; A. STEVANATO, *Il diritto di asilo ambientale. Un paradosso e una sfida per il diritto costituzionale*, Napoli, 2026.

[3] C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità. Diritto di asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Milano, 2002; EAD., *Alle origini del diritto di asilo. Una prospettiva storica*, Torino, 2021; F. MASTROMARTINO, *Il diritto di asilo. Teoria e storia di un istituto giuridico controverso*, Torino, 2012.

[4] F. FRANCIONI, *L'asilo diplomatico*, Milano, 1973; B. NASCIMBENE, *Lo straniero nel diritto italiano*, Milano, 1988; ID., *Lo straniero nel diritto internazionale*, Milano, 2013; F. LENZERINI, *Asilo e diritti umani. L'evoluzione del diritto di asilo nel diritto internazionale*, Milano, 2009; A. DEL GUERCIO, *La protezione dei richiedenti asilo nel diritto internazionale ed europeo*, Napoli, 2016; G. MORGESE, *La*

ma il tratto percorso dall'A. presenta vari motivi di interesse che giustificano la fatica di una lettura integrale delle quasi 500 pagine dell'opera[6].

2.1. Il primo riguarda la centralità della prospettiva *costituzionalistica* nell'indagine del tema. Prospettiva tanto più necessaria, sottolinea condivisibilmente l'A. (p. 20), quanto più l'istituto tende ad essere diluito in altre figure a questo assimilabili solo fino a un certo punto (come il rifugio e la protezione sussidiaria), complice – a mio avviso – anche la posizione dominante nel panorama scientifico degli studi di matrice internazionalistica (*refugee law* e *human rights law*) e unionale (*EU migration and asylum law*).

Relegare la dimensione costituzionale dell'asilo in una posizione minore o residuale non è solo una perdita per la completezza del quadro normativo del fenomeno, ma un difetto di impostazione dei rapporti fra ordinamento nazionale e ordinamenti esterni, in particolare dell'UE, ove i meccanismi di sovrapposizione, interdipendenza e integrazione si articolano pur sempre in una prospettiva pluralistico-eterarchica (p. 46). Cos'altro significa la costruzione, lenta ma progressiva, di uno *ius commune* europeo dei diritti fondamentali in assenza di una Costituzione formale dell'Unione[7] o l'elaborazione dottrinale-giurisprudenziale del concetto di «spazio costituzionale comune all'Unione e agli Stati membri»[8] se non proprio questo?

Per gli studiosi appassionati al tema, ciò implica non cedere alla passiva registrazione dei mutamenti che intervengono nella dimensione giuridica "esterna" e impegnarsi a valutarne con scrupolo scientifico l'impatto sul contenuto essenziale della garanzia costituzionale, la quale, riprendendo le parole dell'A., affianca alla dimensione prettamente negativa del *non refoulement* la proiezione positiva del «processo di realizzazione di altri diritti costituzionali altrimenti negati» (p. 20).

2.2. Il secondo motivo di apprezzamento attiene alla scelta metodologica di coniugare l'analisi degli aspetti sostanziali, attinenti al *contenuto* del diritto, e degli istituti procedurali relativi alle *condizioni* di esercizio, nella consapevolezza che proprio «nell'inscindibile legame tra questi» due profili «e le regole del loro accertamento» si realizza la garanzia del nucleo duro dell'asilo, quale punto fermo in vista della «massimizzazione della tutela dei diritti» (pp. 21-23).

---

solidarietà tra gli Stati membri dell'Unione europea in materia di immigrazione e asilo, Bari, 2018; S. AMADEO, F. SPITALERI, *Il diritto dell'immigrazione e dell'asilo dell'Unione europea*[2], Torino, 2022; F.L. GATTA, *Il divieto di espulsione collettiva di stranieri nel diritto internazionale e dell'Unione europea*, Napoli, 2023.

[5] G. MANGIONE, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale tedesco*, Milano, 1999; F. RESCIGNO, *Il diritto di asilo*, Bari, 2011.

[6] Sul libro si è svolto un Simposio – con introduzione di M. SAVINO, commenti di F. BIONDI DAL MONTE, R. CHERCHI, C. PANZERA, C. SICCARDI e replica dell'Autrice – nell'ambito dell'*ADiM-IntoME Migration Conference* tenutasi a Viterbo dal 27 al 29 maggio 2026. I contributi possono leggersi ora in *ADiM Blog*, agosto 2026.

[7] G. SILVESTRI, *Verso uno* ius commune *europeo dei diritti fondamentali*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2016, 7 ss.

[8] Corte cost., sent. n. 71 del 2026, punto 7.1. La pronuncia, ribaltando le note premesse della sent. *Granital* (n. 170/1984), discorre di ordinamenti «integrati e interdipendenti, senza alcuna forma di gerarchia».

L'approfondimento di questa connessione – svolta anche mediante la lente del dialogo fra le giurisdizioni quale forma di emersione del pluralismo, non per via di un'armonizzazione forzata ma di correzione e adattamento reciproci (p. 45) – è particolarmente utile nel momento in cui l'obiettivo di una gestione efficiente della sfida migratoria su scala europea viene da tempo perseguito in modo prevalente, se non quasi esclusivo, attraverso politiche di deterrenza degli arrivi e di esternalizzazione di parte delle responsabilità statali e unionali ad altri attori, la normalizzazione delle procedure speciali da compiere direttamente alla frontiera e la sorveglianza continua dei migranti per evitare ingressi o movimenti non autorizzati. Senza, però, che tale rigore sia contemperato da misure stabili e adeguate di facilitazione dell'arrivo per quanti siano bisognosi di protezione (reinsediamenti e percorsi complementari di ingresso protetto) nel quadro di una programmazione razionale su scala europea dei flussi di ingresso anche per motivi economici.

La strategia in atto si avvale in modo massiccio di automatismi (rinuncia implicita alla domanda), presunzioni (Stato sicuro) e finzioni legali (*non-entry*), ma lascia immutato il funzionamento di meccanismi che pure si sono rivelati inefficienti negli anni, come i criteri di Dublino quanto alla determinazione della competenza per l'esame della domanda (in particolare, il criterio dello Stato di primo ingresso), la solidarietà interstatale "debole" (il supporto continua a poter essere anche solo finanziario o logistico-organizzativo, a discrezione degli Stati), la mancanza di mutuo riconoscimento fra gli Stati membri delle decisioni che ammettono la protezione (un riferimento finale a p. 471), la disciplina frammentata del visto per motivi umanitari, e così via. Poiché il diritto d'asilo si è molto «amministrativizzato» (p. 457), è essenziale non accontentarsi delle garanzie apprestate dal *due process* formale, specie laddove la riduzione oggettiva delle tutele nel procedimento di asilo e nel giudizio instaurato per la sua contestazione portino a «smaterializzare» (p. 459) la sostanza della situazione giuridica garantita.

L'A. mette con ordine tutte queste carte sul tavolo, svolgendo nella Parte II del volume una serrata analisi critica delle recenti normative (e giurisprudenze) unionale e statale in rapporto al concetto di "nucleo duro" del diritto, cucendo i vari pezzi con il filo rosso della *decostruzione* del diritto di asilo. Con questa espressione l'A. si riferisce a due convergenti tendenze: sotto il profilo sostanziale, il progressivo restringimento della protezione complementare interna a partire dal decreto sicurezza del 2018, solo in parte e tra molte difficoltà compensato dal ricorso all'applicazione diretta dell'art. 10, co. 3, Cost., come si vedrà appresso; sotto il profilo procedurale, l'uso insistente della frontiera quale «catalizzatore» di politiche escludenti e marginalizzanti nei riguardi dei cittadini non UE (p. 481), in un rassegnato tentativo di «erigere barriere, benché "solamente" di natura giuridica» (p. 482) che appare molto lontano dallo slancio ideale delle origini (v. le Conclusioni del Consiglio europeo di Tampere del 1999) e forse destinato a scontrarsi, come nel mito di Sisifo, con il fato dell'inutilità e l'eterno dramma della ripetizione da capo.

2.3. In tale quadro, non poteva eludersi il "problema dei problemi", ovvero come consentire il pieno dispiegamento dell'efficacia del precetto costituzionale sull'asilo. E infatti l'A. non lo elude, e questo è il terzo motivo di apprezzamento.

Specie dopo la revisione della protezione umanitaria, parte della dottrina e della giurisprudenza di merito hanno tentato di rivitalizzare la tesi della diretta applicazione dell'art. 10, co. 3, Cost., radicata su una risalente ma solida dottrina[9] e sugli approdi di fine secolo della Cassazione[10] peraltro a oltre tre decenni dal primo riconoscimento giudiziale dell'immediata precettività della norma[11]. Da convinto sostenitore di questa tesi, mi preme sottolineare che la sua affermazione non è del tutto incontrastata, in dottrina[12] come in giurisprudenza[13], a causa dell'equivoca sovrapposizione – a mio avviso immotivata e indebita – fra rinvio alla legge quanto alle condizioni di attuazione del precetto e presunta programmaticità del medesimo.

Senza entrare nel merito di queste diatribe teoriche, il risvolto più problematico della tesi favorevole all'immediata applicabilità della norma costituzionale rimane quello delle *modalità* e delle *conseguenze* di tale riconoscimento, data l'assenza di una procedura specifica e di indicazioni sullo *status* accordabile (pp. 332 ss.).

Dopo un esame delle diverse opzioni disponibili *de iure condito*, l'A. conclude nel senso della loro provvisorietà e/o inadeguatezza a colmare la lacuna di attuazione dell'art. 10, co. 3 (p. 340, ma v. anche p. 181: «la mancata sistematizzazione legislativa, anche se sostanzialmente compensata, rappresenta una fragilità strutturale che incide sulla coerenza complessiva del sistema intero»). E in effetti:

a) l'azione di accertamento al giudice civile con rilascio del permesso per asilo (ancora) previsto dall'art. 11, co. 1, lett. *a*), reg. att. TUI (d.P.R. n. 394/1999) non chiarisce durata e *status* della protezione[14], né miglior sorte ha la tesi del rilascio del visto umanitario a validità territoriale limitata di cui all'art. 25, par. 1, lett. *a*), codice visti (Reg. (CE) n. 810/2009), stante la natura discrezionale e non vincolata di tale soluzione;

b) la domanda di rilascio del permesso per protezione speciale presentata in via autonoma al questore – formalmente espunta dal testo dell'art. 19 TUI, ma ugualmente richiedibile al di fuori del canale della protezione in forza degli obblighi costituzionali e internazionali di cui all'art. 5, co. 6, TUI (secondo alcuni giudici previo parere della Commissione territoriale competente, secondo altri anche a prescinderne: p. 339) – darebbe all'occorrenza concreta attuazione all'art. 10, co. 3, Cost., ma sotto la forma della protezione minore, schiacciata sull'imperativo del *non refoulement* e non idonea al

[9] C. ESPOSITO, *Asilo*, cit., 224.

[10] Cass. civ., sez. un., sent. n. 4674 del 1997.

[11] App. Milano, sent. 27 novembre 1964.

[12] V., oggi, la minoritaria posizione di M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*[2], Torino, 2020, 113.

[13] Trib. Roma, ord. 25 febbraio 2022, R.G. n. 75658/2022; ID., ord. 15 gennaio 2026, R.G. n. 46092/2025; ID., ord. 31 gennaio 2026, R.G. n. 50362/2026.

[14] Anche la tesi della necessaria equiparazione al miglior standard vigente, quello dei rifugiati (tesi patrocinata con fini argomentazioni da M. BENVENUTI, *La forma dell'acqua. Il diritto di asilo costituzionale tra attuazione, applicazione e attualità*, in *Questione Giustizia*, 2/2018, 21 s. e ID., *Il dito e la luna. La protezione delle esigenze di carattere umanitario degli stranieri prima e dopo il decreto Salvini*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 1/2019, 38 s.), va incontro ad alcune obiezioni di diritto positivo, sinteticamente esposte in C. PANZERA, *Il diritto all'asilo*, cit., 156 s.

pieno dispiegamento di quella funzione "positiva" che l'A. correttamente riconosce al precetto cost. (p. 20);

c) neppure l'orientamento più garantista della Cassazione – che tutela, mediante la protezione speciale *ex* art. 19 TUI, il grado di integrazione socio-familiare raggiunta dal richiedente in Italia senza ricorrere ad alcun giudizio comparativo (neppure attenuato) con le presumibili condizioni di vita a seguito di rimpatrio – è esente da dubbi, poiché piega l'istituto all'esigenza di assicurare una «protezione semi-lavorativa» distante dal suo presupposto fattuale (l'impedimento effettivo all'esercizio delle libertà democratiche), determinando «una sorta di torsione nel sistema di asilo italiano» (p. 315).

3. Quest'ultima considerazione ci riporta al "nocciolo" della questione, a quella lacuna al principio di buona parte dei problemi, ovvero il «peccato originale» (p. 19) della mancata adozione della legge che avrebbe dovuto dettare le *condizioni* per l'esercizio e il godimento del diritto d'asilo e, magari, l'opportuna specificazione del suo stesso presupposto, la vaga nozione di "libertà democratiche". Opportuna, si precisa, ma non indispensabile: in sua assenza spetta agli altri poteri – l'esecutivo e il giudiziario – accertarne l'esistenza nel caso concreto. Se pure la specificazione vi fosse, questa non potrebbe mai esaurire le virtualità espressive della clausola costituzionale, per le caratteristiche proprie delle norme-principio e la loro c.d. "eccedenza" deontologica o assiologica, secondo la nota formula bettiana.

Ad ogni conto, una legge propriamente attuativa di questo modello non v'è stata, il che spiega l'inserimento dell'art. 10, co. 3, fra le norme *dimenticate* della Costituzione[15] o, con espressione più tradizionale, quel rovescio della medaglia rappresentato dalla Costituzione *inattuata*[16]. A tale pessimistica constatazione, si potrebbe facilmente obiettare che di attuazione non v'era bisogno, considerata la ricchezza di strumenti di protezione disponibili. Divieto di *refoulement*, *status* convenzionale di rifugiato, protezione internazionale, sussidiaria e temporanea nel diritto UE, protezione complementare e misure temporanee previste autonomamente dal diritto interno: una stratificazione progressiva di discipline normative di non facile coordinamento, ma comunque idonea a riempire di sostanza quel diritto di asilo che la Costituzione riconosce allo straniero.

Esattamente in questo senso è andato consolidandosi negli anni un orientamento della Suprema Corte volto a escludere margini di applicazione residua della fattispecie costituzionale, interamente assorbita dalla triade protezione internazionale, sussidiaria e umanitaria[17]. Questa visione "trinitaria" e assolutistica dell'asilo costituzionale, tuttavia, elude la questione ermeneutica originaria del significato da dare alla locuzione "libertà

[15] S. TUCCILLO, *La Costituzione «dimenticata». Il diritto di asilo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1/2021, 117 ss.

[16] A. ALGOSTINO, *Art. 10*, in C.F. FERRAJOLI, A. GENTILINI, V. MARCENÒ, G.U. RESCIGNO (a cura di), *La Costituzione inattuata. Un commento articolo per articolo*, Milano, 2026, 123 ss.

[17] Cfr. Cass. civ., sez. VI, ord. n. 10686 del 2012, seguita da molte altre, fra cui si ricordano solo le sentt. delle sez. un. nn. 29459, 29460 e 29461 del 2019; la tesi è richiamata anche dalla Corte costituzionale (sent. n. 194 del 2019), ma solo al fine di ricondurre l'intervento legislativo contestato alla materia dell'asilo.

democratiche", mettendo anche in dubbio *se* un significato proprio vi sia, con l'effetto di una «indebita assimilazione» con le altre figure (p. 19) e conseguenti «sovrapposizioni e confusioni applicative tra situazioni giuridiche soggettive differenti» (p. 20, sulla scia della più recente dottrina). Si passerebbe, così, dall'oblio al *tradimento* del mandato costituzionale[18]. Peraltro, la retromarcia del legislatore ordinario sulla configurazione «a compasso largo»[19] della protezione umanitaria, sostituita da ipotesi specifiche e, nelle intenzioni iniziali, tassative, ha costretto a considerare con realismo la possibilità di regressioni nella tutela di un diritto umano fondamentale quale l'asilo, facendo emergere in dottrina e giurisprudenza due contromisure, peraltro convergenti: proseguire sulla strada di un'interpretazione ampia dei presupposti per il rilascio della protezione speciale di cui agli artt. 5, co. 6, e 19 TUI (intesa quale clausola atipica e residuale) e rispolverare, appunto, la tesi dell'immediata precettività dell'art. 10, co. 3, Cost.

Nell'incerto fluire del quadro legislativo, non pare dunque scorretto continuare a definire tale norma come *attuanda*. Peraltro, il d.d.l. n. 1869, presentato al Senato il 14 aprile 2026 e ancora in discussione, reca all'art. 16 una delega al Governo per la redazione e l'aggiornamento di testi unici in materia di immigrazione. Chissà che, con l'occasione, si ponga finalmente rimedio anche a tale lacuna.

4. Strettamente connesso al tema appena accennato, v'è un ultimo punto su cui vorrei soffermarmi, che segna anche la mia unica distanza dalle tesi espresse dall'A. Si tratta dell'approfondimento della nozione di «libertà democratiche»[20].

4.1. V'è una questione inespressa al fondo dell'analisi, un vero e proprio "elefante nella stanza": il problema della *quantità*. L'asilo garantito dalla Costituzione è per i pochi (gli esuli politici) o anche per le masse? La questione era chiara ai Costituenti, ma tende nelle analisi correnti a rimanere sottotraccia. Eppure, essa è decisiva anche per la ricostruzione della portata *attuale* della disposizione costituzionale.

L'esame dei lavori preparatori induce ad escludere che la compromissione delle libertà democratiche si dia solo in presenza di una persecuzione individuale, come pure che lo straniero debba aver "meritato" l'asilo pagando con la fuga il prezzo del suo attivo impegno per la libertà nel proprio Paese. Tuttavia, anche al termine del dibattito costituente, la questione dei numeri restava sul tappeto intatta, lasciando più di una traccia nella formulazione definitiva della disposizione: può essere letto in questi termini sia il rinvio alla legge per le condizioni di esercizio del diritto all'asilo (on. Nobile), sia l'estensione semantica del suo presupposto, quel riferimento alle "libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana" (on. Patricolo). Il problema, sia chiaro, è comune a tutte le forme di tutela concepite per soddisfare bisogni *individuali*

[18] C. PANZERA, *Attuazione, tradimento e riscoperta del diritto di asilo*, in *Quaderni costituzionali*, 4/2022, 809 ss.

[19] V. ancora le sentt. delle sez. un. nn. 29459, 29460 e 29461 del 2019.

[20] Le considerazioni che seguono riprendono, con qualche adattamento, idee già esposte dallo scrivente in occasione del ricordato Simposio (*supra*, nt. 6): C. PANZERA, *Tre brevi considerazioni sul diritto costituzionale di asilo, in dialogo con Giulia Santomauro*, in *ADiM Blog*, agosto 2026.

di protezione, che difficilmente possono essere "stirate" al punto da coprire anche le esigenze di *gruppi* vulnerabili in quanto tali.

L'asimmetria fra natura dei bisogni e tipi di tutele che il dato quantitativo porta allo scoperto rischia di pregiudicare la comprensione dell'istituto e, per conseguenza, lo spazio per il suo impiego in funzione interpretativa, parametrica o immediatamente precettiva. Ciò emerge con particolare nettezza considerando il peculiare rapporto che la norma instaura fra asilo e *accesso al territorio*.

4.2. La storia recente delle riforme della disciplina unionale (dalla bozza della Commissione Juncker all'attuale Patto europeo) mostra bene come questo rapporto sia diventato il "capo delle tempeste" per ogni politica di asilo. Esso è doverosamente analizzato anche dall'Autrice, che dedica alcune pagine all'esame del diritto di ingresso quale contenuto indefettibile della protezione costituzionale (pp. 66-71). Il punto avrebbe forse meritato un approfondimento ancora maggiore, a partire dalla fondamentale distinzione – che nel libro si trascura – fra territorialità *dell'asilo*, che attiene al godimento del diritto, e territorialità *della domanda*, quale condizione per il suo esercizio[21]. A partire da questa mancanza l'A. sembra talvolta scivolare nell'equivoco di trattare indifferentemente sotto questo aspetto il titolare "effettivo" dell'asilo e il mero richiedente, titolare solo "potenziale" (ad es. p. 68): anche nel richiamo alla pronuncia del Tribunale di Roma nel noto caso Öcalan del 1999 (p. 71) si omette di precisare che l'importante affermazione giudiziaria sulla "non indispensabilità" della presenza del richiedente nel territorio è riferita al momento dell'accertamento del diritto e non a quello della presentazione della domanda, avvenuta infatti nel territorio.

La questione necessita di essere affrontata con la dovuta attenzione, non avendo ancora trovato una soddisfacente sistemazione teorica e pratica. La giurisprudenza di merito, generalmente restia a riconoscere la possibilità di presentare una domanda di asilo dall'estero, talvolta la ammette a condizione di dimostrare la preesistenza di un "legame qualificato"[22] o impedimenti all'ingresso dovuti a fatto illegittimo dell'autorità[23] o finanche di soggetti privati[24]. Incerto, soprattutto, l'espediente di

[21] Ho cercato di approfondire questo aspetto in C. PANZERA, *L'accesso al diritto di asilo: problemi e prospettive*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 1/2023, 1 ss. e ID., *Il diritto di accedere alla procedura*, in M. GATTUSO (a cura di), *Manuale del diritto di asilo*, Pisa, 2026, 533 ss.

[22] Una serie di pronunce ha imposto ai consolati italiani – obbligo, però, rimasto ineseguito – il rilascio di visti per motivi umanitari, familiari o di studio in favore di richiedenti gazawi che potevano vantare un qualche "collegamento" con l'Italia, talvolta qualificato (presenza di familiari residenti, assegnazione di borse di studio universitarie), talaltra più blando (mera partecipazione a un bando di accesso a un master universitario, episodico svolgimento di attività culturali o professionali), in forza della diretta applicazione dell'art. 10, co. 3, Cost. Un elenco di tali decisioni – alcune delle quali annullate in sede di reclamo: Trib. Roma, ordd. 15 gennaio 2026, R.G. n. 46092/2025, e 31 gennaio 2026, R.G. n. 50362/2026 – è reperibile online nel fasc. 3/2025 di *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*. *Ivi*, 2/2026, anche un commento alla vicenda di A. ANNONI, *Il visto umanitario come strumento di attuazione dell'obbligo internazionale di prevenire il genocidio: il caso dei palestinesi di Gaza*, 1 ss., ma cfr. pure N. ACQUARELLI, *I visti umanitari per Gaza secondo il Tribunale di Roma: esiste l'obbligo di rilasciarli?*, in *ADiM Blog*, febbraio 2026.

[23] Filone avviato da Trib. Roma, I sez. civ., sent. 28 novembre 2019, n. 22917 (conf. da App. Roma, sent. 11 gennaio 2021) e commentato, con diversi accenti, da C. SICCARDI, *La giurisprudenza ordinaria*

ordinare alla pubblica amministrazione il rilascio del visto umanitario *ex* art. 25 codice visti, stante la natura discrezionale della decisione[25].

4.3. Il punto di maggiore dissenso, tuttavia, riguarda la perimetrazione, posta a fondamento di tutta l'indagine, del "nucleo duro" dell'asilo costituzionale, per la quale l'A. si appoggia alla riflessione häberliana sulla c.d. *Hineinverlagerung*, ovvero al concetto della "interiorizzazione" del bilanciamento nel contenuto essenziale del diritto (pp. 72 ss.). Passaggio centrale, a mio avviso forse il più rilevante e (perché) dogmaticamente più impegnativo del libro.

Lo sforzo, pur encomiabile, mi pare tuttavia inficiato da un errore prospettico, che confonde due piani distinti: quello del *contenuto* dell'asilo (lo *status* derivante dal suo riconoscimento: protezione all'interno del territorio) e quello del *presupposto* per il suo riconoscimento (impedimento effettivo delle "libertà democratiche"). Difatti, l'A. attribuisce a quest'ultimo una funzione «complementare» nella determinazione del nucleo duro del diritto (pp. 62 e 72 ss.). Paradossalmente, e contro le intenzioni della stessa A., la tesi rischia di avere effetti sfavorevoli, poiché finisce per far entrare il presupposto "l.d." nel bilanciamento con altri interessi/valori costituzionali, il che non pare possibile: la Costituzione impone che, se ricorre l'impedimento (che va accertato), lo straniero abbia il *diritto* di godere dell'asilo, e saranno semmai le facoltà e gli obblighi inerenti allo *status* del titolare di questa protezione – o le garanzie accessorie alla tutela – ad essere bilanciati (a partire dall'accesso al territorio), ma non il presupposto in sé e per sé; altrimenti si mette nelle mani del legislatore l'arma per "disinnescare" gli obblighi discendenti da una garanzia costituzionale del genere.

Una verifica di quanto si viene obiettando può aversi sottoponendo la tesi dell'A. a qualcosa di simile al test dell'universalizzazione dell'imperativo categorico kantiano. Si dovrebbe dire, ad esempio, che: la situazione di malattia rientra nel contenuto del diritto alle cure (e l'indigenza nel contenuto della loro gratuità) o che la lesione dell'integrità fisica nel contenuto del diritto al risarcimento del danno biologico; che la condizione di inabilità, invalidità, vecchiaia rientra nel contenuto del diritto all'assistenza e alla previdenza; che la capacità e la meritevolezza, insieme alla mancanza di mezzi, fanno parte del contenuto del diritto di accedere all'istruzione superiore; che gli ostacoli economici e sociali al pieno sviluppo della persona attengono al contenuto delle azioni positive che realizzano l'eguaglianza sostanziale e così via. Si sono scelti volutamente questi esempi, e non altri, perché *sul piano strutturale il diritto*

(in particolare, sull'accesso dei richiedenti asilo al territorio nazionale), e P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Sul diritto al rilascio del visto per motivi umanitari*, entrambi in M. SAVINO, D. VITIELLO (a cura di), *Asilo e immigrazione tra tentativi di riforma e supplenza dei giudici: un bilancio*, Napoli, 2023, 192 ss. e 209 ss.

[24] Come nel caso del rimpatrio della richiedente "forzato" dalla famiglia: Trib. Bologna, decreto 19 settembre 2025, R.G. n. 9080/2023, sul quale v., volendo, C. PANZERA, *Sulla "forza normativa" del diritto costituzionale all'asilo (Nota a Trib. Bologna, decreto 19 settembre 2025, N.R.G. 9080/2023)*, in *Giustizia insieme*, 8 maggio 2026, consultabile all'indirizzo www.giustiziainsieme.it/articolo/3964-sulla-forza-normativa-del-diritto-costituzionale-all-asilo.

[25] Per un'analisi ragionata della giurisprudenza in materia, v. D. BELLUCCIO, *Lo «spettro di un ingorgo di fronte a un flusso incontrollabile di domande di visti umanitari»: genesi, derive e approdi della giurisprudenza di merito*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 1/2024, 1 ss.

di asilo appare più vicino a un diritto sociale che non a un diritto di libertà, sebbene esso sia preordinato alla tutela di questi ultimi: infatti il suo contenuto si risolve essenzialmente in una serie di *prestazioni* imposte allo Stato, quali ammettere il beneficiario nel territorio e assumerne in positivo la protezione[26].

Diviene così più agevole, anche rispetto alle libertà negative, distinguere fra *oggetto* e *contenuto* del diritto: l'asilo mira a permettere in Italia il libero esercizio delle libertà democratiche da parte dello straniero (oggetto) attraverso una serie di garanzie ulteriori che non per forza coincidono con le prime, proprio a partire dal diritto di accedere al territorio (disconosciuto a tutti gli altri stranieri). Ci si intenda: è logico che l'asilante impedito in Patria ad esercitare la professione giornalistica debba poterlo fare, una volta in Italia, senza sottostare alla clausola di reciprocità (Corte cost., sent. n. 11 del 1968) o, moltiplicando gli esempi, che debba poter esercitare il proprio culto, disporre della libertà da arresti arbitrari o del domicilio, della libertà di comunicazione, del diritto alla difesa e a un processo giusto e così via. Ma è altrettanto indubbio che all'esule politico sia precluso esercitare i diritti di partecipazione implicanti l'esercizio *pro quota* dei poteri sovrani che spettano all'insieme dei cittadini: dunque, anche se è accolto a causa della persecuzione politica subita, quale "oggetto" della protezione, non potrà vedersi riconosciuti i diritti politici quale "contenuto" del diritto di asilo. E, viceversa, se pure avrà diritto di accedere al mercato del lavoro o di usufruire di prestazioni di assistenza sanitaria o sociale a parità di condizioni con i cittadini, non gli sarà riconosciuto il diritto di asilo per la violazione di questi specifici diritti. La coincidenza fra oggetto e contenuto del diritto di asilo è dunque una possibilità, non una necessità.

Tutt'altra piega dovrebbe prendere il nostro discorso qualora il ragionamento dell'A. ruotasse sulla portata della norma costituzionale, isolandone una parte resistente – il "nucleo duro" – rispetto a qualunque ipotesi di revisione, espressa o tacita che sia. Ma non è questa la prospettiva abbracciata, e in ogni caso andrebbe vagliata *sine ira ac studio* la possibilità e i limiti di una riscrittura dell'art. 10, co. 3, come avvenuto in altri Paesi europei già negli anni Novanta del secolo scorso (Francia e Germania). Nel qual caso, avrebbe senso porsi il problema se la fattispecie descritta, che ruota attorno ai due concetti di "libertà democratiche" e "impedimento effettivo", faccia parte del nucleo duro non modificabile del precetto costituzionale o ne stia fuori, considerando necessaria e sufficiente l'esistenza di una (qualunque) garanzia di asilo per lo straniero; o, ancora, se la scelta costituente sia da intendere come una clausola aperta simile all'art. 2 (almeno nell'interpretazione prevalente di quest'ultima disposizione), idonea a riempirsi dei contenuti specifici che di volta in volta il legislatore ordinario, di sua iniziativa o in recepimento degli istituti di protezione di origine esterna, decida di dettagliare.

4.4. L'analisi procede poi raccogliendo la sfida della individuazione delle specifiche "libertà democratiche", partendo da quelle civili e politiche (pp. 75-76),

[26] Di «posizione pretensiva» del richiedente asilo, «diretta al conseguimento dello *status* protetto», discorre ora apertamente la Corte cost., sent. n. 78 del 2026.

incluso ovviamente il diritto alla vita come presupposto (pp. 77-78, con richiami alla CEDU). Aggiungendo ai criteri storico e teleologico quello della rilevanza/essenzialità del diritto rispetto alla dignità della persona, l'A. aggiunge la considerazione anche dei diritti sociali come criterio complementare e aggiuntivo («collaterale»: p. 82) nella valutazione delle richieste di asilo, specificandolo in relazione: al diritto al rispetto della vita privata e familiare in base alla CEDU (p. 81), al diritto alla salute (con riguardo al divieto di espulsione o respingimento per consentire la fruizione di cure necessarie e indifferibili quando è in gioco la vita: p. 83; oppure con riferimento al rischio di subire tortura, grave danno o persecuzioni per ragioni razziali o di appartenenza a gruppo sociale: p. 85), al diritto di accedere all'istruzione e all'abitazione (p. 88), alle misure di sostegno contro la povertà nei casi di deprivazione economica (pp. 92-94) e persino alle migrazioni ambientali (pp. 107-108) quando "occasione" di persecuzione o discriminazione[27].

L'intento di allargare la base di riferimento della tutela costituzionale è, in questi tempi difficili, certamente apprezzabile. Mi chiedo, però, se sia perseguibile nei termini suggeriti dall'A. e, ancora prima, se sia necessario poggiare sull'art. 10, co. 3. Negli esempi citati, infatti, è sempre *un'altra* la causa diretta della protezione, che opera in base a presupposti – il grave danno, la persecuzione, la discriminazione – che possono attenere alla occasionale violazione di *qualunque* diritto. Ciò non porta, come teme l'A. (p. 88), a giustificare una gerarchia fra diritti fondamentali o negare l'interdipendenza fra gli stessi, ma significa solo perimetrare la garanzia dell'art. 10, co. 3, in maniera coerente con l'*intentio* del Costituente e i limiti testuali della disposizione. Così, mentre è dubbio che la garanzia possa operare a beneficio dei diritti sociali di prestazione conculcati nel Paese di origine, diverso è il caso della libertà sindacale e del diritto di sciopero (p. 89): sicure libertà democratiche in virtù della loro struttura di "libertà", o dell'orientamento sessuale, quale espansione del concetto di identità personale (pp. 96 ss.).

[27] Nel medesimo senso, da ultima, anche A. ALGOSTINO, *Art. 10*, cit., 127 s.

REPLICA*

GIULIA SANTOMAURO**

1. Il confronto critico è il banco di prova più utile per una proposta scientifica: costringe a verificare la tenuta delle categorie impiegate, a precisare passaggi rimasti più oscuri e, talvolta, a riconsiderare le domande da cui si era partiti. La recensione che Claudio Panzera ha dedicato alla mia monografia offre esattamente questa occasione. Alla Rivista del Gruppo di Pisa, che ha scelto di ospitare questo dialogo, e all'Autore, che vi ha profuso una cura non comune, va la mia sincera gratitudine.

Dal momento che sono state già restituite le coordinate dell'indagine e l'architettura del libro – la centralità dello sguardo costituzionalistico, il nesso tra garanzie sostanziali e procedurali, il passaggio dalla costruzione alla decostruzione della tutela – con una nitidezza alla quale poco potrei aggiungere, mi sembra più utile raccogliere l'invito implicito nel contributo stesso e soffermarmi dove il confronto si fa più serrato. Mi riferisco a ciò che considero anch'io il "cuore", e insieme il punto più esposto, dell'intera ricerca: il tentativo di ricostruzione di un "nucleo duro" dell'art. 10, co. 3, Cost., ossia ciò che definisco come «l'essenza di un diritto fondamentale che, se compressa, pregiudica la ragion d'essere e i requisiti indispensabili per la fruizione della garanzia che possono essere soggetti a un'evoluzione interpretativa nel corso del tempo»[1]. Non è un caso che sia proprio qui che le nostre strade, dopo aver percorso a lungo lo stesso sentiero – come la piena precettività della norma, la sua irriducibile autonomia nel quadro multilivello – in parte si dividano.

Le questioni sollevate sono principalmente tre e procederò, dunque, ripercorrendole nel suo stesso ordine.

2. Il primo rilievo tocca quello che Panzera descrive, con immagine felice, come «l'elefante nella stanza», vale a dire il dilemma del *quantum*. Se il diritto di asilo *ex* art. 10, co. 3, Cost. sia «per i pochi (gli esuli politici) o anche per le masse» è un interrogativo che attraversa in filigrana l'intera vicenda dell'istituto sin dai suoi esordi, e che la recensione ha il merito di riportare in primo piano, dandomi l'opportunità di ricondurre a un quadro unitario alcune considerazioni sviluppate, sotto angolazioni diverse, nel volume.

Il dato quantitativo affiora, anzitutto, nella ricostruzione del dibattito costituente: nell'ammonimento dell'on. Nobile circa le «migliaia di profughi politici» pronti a «battere alle nostre porte»[2], nelle preoccupazioni dell'on. Patricolo per

---

* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.

** Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale e pubblico, Scuola Superiore Sant'Anna.

[1] G. SANTOMAURO, *Il diritto di asilo tra sostanza e procedura. Fondamenti costituzionali, sviluppi interpretativi e sfide applicative*, Napoli, 2025, 63.

[2] Discussioni in Assemblea Plenaria, seduta antimeridiana di venerdì 11 aprile 1947, disponibile all'indirizzo https://legislature.camera.it/_dati/costituente/lavori/Assemblea/sed083/sed083nc.pdf, 2725.

un'«immigrazione in massa»[3], e, soprattutto, nella scelta dei deputati che, disattendendo quegli emendamenti restrittivi, rinunciarono consapevolmente a misurare l'asilo sul metro del numero. La formula prevalsa non subordina la garanzia a soglie quantitative, né la circoscrive alla persecuzione individuale, rispecchiando, invece, una scelta consapevolmente orientata verso un'estensione ampia della tutela. Nella medesima prospettiva si colloca il nodo degli "esodi di massa". Il volume si interroga, in particolare, sulla possibilità che la legge introduca limiti in presenza di numeri eccezionali, dando conto tanto delle posizioni che ammettono una simile eventualità[4] quanto di quelle – a mio avviso più persuasive – che lo escludono, soprattutto laddove se ne prevedano in modo apodittico e indeterminato[5].

La sollecitazione consente, tuttavia, di compiere un passo ulteriore. Mi sembra, infatti, che il problema quantitativo, per quanto reale, non incida sull'esistenza né sul contenuto della situazione giuridica garantita, ma sulle condizioni del suo esercizio e del suo accertamento. L'asimmetria tra la natura individuale del diritto e la dimensione talora collettiva dei bisogni di protezione non pone, in altri termini, un problema di delimitazione del nucleo duro, bensì di organizzazione delle procedure e dei mezzi necessari a renderne possibile l'effettivo godimento. Che le persone coinvolte siano poche o molte non modifica il presupposto costituzionale: ove ricorra l'effettivo impedimento delle libertà democratiche, allo straniero spetta il diritto di asilo. A mutare sono eventualmente i canali attraverso cui l'ordinamento è chiamato ad assicurarne il riconoscimento, dalle forme di protezione accordate sulla base dell'appartenenza a categorie predeterminate agli strumenti di protezione temporanea, fino ai meccanismi di programmazione e ripartizione delle responsabilità su scala europea.

È significativo, in questa prospettiva, che l'unico strumento pensato per le situazioni di afflusso massiccio – la protezione temporanea[6] – faccia dipendere l'accesso alla tutela dalla previa individuazione normativa delle categorie beneficiarie, senza richiedere il medesimo accertamento individualizzato proprio delle forme ordinarie di protezione internazionale. Ciò quasi a confermare che è sul piano delle regole di accertamento, non su quello della sostanza del diritto, che le esigenze poste da afflussi consistenti di richiedenti asilo dispiegano maggiormente i propri effetti.

È proprio in questa dimensione che la questione si raccorda all'analisi dei due ultimi capitoli del volume, dedicati alle procedure di riconoscimento della protezione internazionale e al nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo. Il fattore quantitativo, infatti, non ha mai cessato di condizionare la materia dell'asilo, cui l'ordinamento ha risposto attraverso soluzioni normative e istituzionali differenti. Ne costituiscono esempi

[3] V. Discussioni in Assemblea Plenaria, seduta antimeridiana di venerdì 11 aprile 1947, cit., 2723.

[4] Tra gli altri, cfr. P. BONETTI, L. NERI, *Il diritto d'asilo*, in B. NASCIMBENE (a cura di), *Diritto degli stranieri*, Padova, 2004, 1148.

[5] Su tutti, cfr. M. BENVENUTI, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, Padova, 2007, 144.

[6] V. direttiva 2001/55/CE sulle norme minime per la concessione della protezione temporanea in caso di afflusso massiccio di sfollati e sulla promozione dell'equilibrio degli sforzi tra gli Stati membri che ricevono gli sfollati. La direttiva è stata recepita in Italia con il d.lgs. n. 85/2003 e attivata per la prima volta con la decisione di esecuzione (UE) 2022/382, adottata all'unanimità pochi giorni dopo l'inizio dell'invasione russa in Ucraina.

paradigmatici la politica dei "porti chiusi" inaugurata con il cosiddetto decreto sicurezza-*bis*[7] o il Protocollo Italia-Albania[8], che hanno inciso direttamente sull'accesso al territorio italiano dei migranti; in altri casi, il medesimo fattore opera in forma solo apparentemente implicita, attraverso il ricorso a presunzioni categoriali fondate sul Paese di origine. Mi riferisco, più nello specifico, alla designazione di un Paese come sicuro, con il conseguente assoggettamento dei richiedenti provenienti da determinati Stati a procedure più rapide e caratterizzate da garanzie attenuate: uno dei meccanismi attraverso i quali, nell'attuale assetto, la pressione dei grandi numeri viene assorbita sul versante procedurale attraverso un trattamento differenziato delle domande. D'altra parte, se, come ho cercato di argomentare, l'art. 10, co. 3, Cost. impone di verificare la sussistenza del presupposto dell'asilo alla luce della condizione individuale dello straniero, ogni presunzione fondata sulla nazionalità entra inevitabilmente in tensione con tale impostazione. Ancora una volta, pertanto, è soprattutto sul versante procedurale che l'esigenza di governare numeri elevati rischia di ripercuotersi sull'effettività della garanzia.

Un ultimo passaggio si presta, infine, a guardare al quesito iniziale da un'angolazione diversa. Nelle pagine conclusive del libro, riecheggiando le parole della Corte di cassazione sulla tutela delle minoranze quale tratto essenziale di uno Stato democratico nell'ambito del sistema di protezione internazionale[9], ho richiamato l'attenzione sul fatto che l'asilo non è concepito per proteggere soltanto chi appartenga a gruppi numericamente consistenti esposti a violazioni gravi e sistematiche, ma anche – e talvolta soprattutto – i pochi, sino al singolo individuo, che abbiano fondato motivo di temere per la propria vita o per il godimento delle libertà democratiche. Da questo punto di vista, l'interrogativo se l'asilo sia per i pochi o per le masse può essere riformulato: l'asilo è, per sua natura, un diritto dell'individuo, quale che sia il numero di persone che si trovino nella medesima condizione. Il *quantum* rileva, perciò, sul piano delle forme attraverso cui la tutela deve essere resa effettiva, non come limite immanente al contenuto della garanzia costituzionale.

3. Il secondo argomento della recensione mette a fuoco una differenziazione di sicuro interesse: quella tra la «territorialità *dell'asilo*, che attiene al godimento del diritto, e la territorialità *della domanda*, quale condizione per il suo esercizio». Panzera osserva che nel volume i due profili non sarebbero sempre adeguatamente distinti e che,

[7] V. d.l. n. 53/2019, conv. con mod. dalla l. n. 77/2019. Per un approfondimento, si permetta un richiamo a G. SANTOMAURO, *La criminalizzazione delle "navi umanitarie" e la tutela dei migranti nel diritto eurounitario e interno*, in L. SALVADEGO, M. SAVINO, E. SCOTTI (a cura di), *Migrazioni e vulnerabilità. La rotta del Mediterraneo centrale*, Torino, 2021, 49 ss.

[8] Il Protocollo, reso pubblico sul sito del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale all'indirizzo www.esteri.it/wp-content/uploads/2023/12/PROTOCOLLO-ITALIA-ALBANIA-in-materia-migratoria.pdf, è stato sottoscritto il 6 novembre 2023 e ratificato con la l. n. 14/2024.

[9] V. Cass., sez. I, ord. interlocutoria 30 dicembre 2024, n. 22146, par. 17.2, quando si è affermato che anche il giudice della convalida del trattenimento conserva un margine di intervento – ad esempio nei casi di manifesta arbitrarietà della designazione o di sopravvenuta inattendibilità delle fonti informative – potendo, ove occorra, disapplicare il cosiddetto d.m. Paesi sicuri, successivamente trasfuso in una fonte primaria.

con riferimento al noto caso Öcalan, l'affermazione del Tribunale di Roma circa la "non indispensabilità" della presenza del richiedente andrebbe riferita al momento dell'accertamento del diritto, e non a quello della presentazione della domanda, che in quella vicenda avvenne in Italia[10].

Tale discrimine è, in effetti, decisivo, in quanto una cosa è la posizione di chi sia già titolare del diritto di asilo, altra quella di chi ne chieda il riconoscimento. La vicenda assume tuttavia rilievo soprattutto per quanto attiene la natura dichiarativa, e non costitutiva, del riconoscimento: lo status di asilante discende dalla sussistenza dell'impedimento, mentre il relativo accertamento formale interviene su una situazione giuridica già esistente[11]. Diverso è il problema delle modalità di presentazione della domanda, che nel caso di specie avvenne nel territorio e che, di regola, presuppone un collegamento con esso o con una sua proiezione istituzionale.

Rimane così aperta la questione, sempre attuale, relativa alle condizioni alle quali la domanda possa essere proposta prima dell'ingresso e al di fuori del territorio[12]. Sotto questo profilo, il confronto tra giurisprudenza, teoria dei "legami qualificati" e ricorso ai visti a validità territoriale limitata appare tuttora lontano da un approdo consolidato.

4. Giungo al punto di maggiore dissenso, che investe una delle costruzioni teoriche più ambiziose e, proprio per questo, più esposte a criticità della ricerca[13]. Secondo Panzera, nel definire il nucleo duro assumerei come riferimento la riflessione di Peter Häberle relativa all'interiorizzazione del bilanciamento nel contenuto essenziale dei diritti fondamentali[14], commettendo un «errore prospettico» che confonde due piani: quello del contenuto dell'asilo (lo status che ne deriva, cioè la protezione all'interno del territorio) e quello del presupposto per il suo riconoscimento (l'impedimento effettivo delle libertà democratiche). Attribuendo al presupposto una funzione complementare nella determinazione del nucleo duro, finirei involontariamente per introdurlo nel bilanciamento con altri interessi costituzionali. Esito che, a suo giudizio, consegnerebbe al legislatore «l'arma per "disinnescare" gli obblighi discendenti da una garanzia costituzionale del genere».

---

[10] V. Trib. Roma, sent. 1° ottobre 1999.

[11] Questa interpretazione trova rispondenza nella disciplina sulla protezione internazionale, in base alla quale lo status di rifugiato si acquisisce nel momento in cui sono soddisfatti i requisiti previsti dalla relativa definizione dell'art. 1, lett. a), par. 2, della Convenzione di Ginevra, indipendentemente da una formale dichiarazione in tal senso. La persona non diventa, dunque, rifugiato a seguito del riconoscimento, bensì viene riconosciuta tale perché già in possesso delle condizioni sostanziali previste dalla Convenzione. Sul punto, cfr. UNHCR, *Handbook on Procedures and Criteria for determining Refugee Status and Guidelines on International Protection*, 2019, 21, par. 28, disponibile all'indirizzo www.unhcr.org/media/handbook-procedures-andcriteria-determining-refugee-status-under-1951-convention-and-1967.

[12] Questo è uno degli interrogativi al centro dell'analisi di C. SICCARDI, *I diritti costituzionali dei migranti in viaggio. Sulle rotte del Mediterraneo*, Napoli, 2021.

[13] Le riflessioni sviluppate in questo paragrafo riprendono quanto già formulato in G. SANTOMAURO, *Alle frontiere del "nucleo duro" del diritto di asilo. Replica ai contributi del simposio*, in *ADiM Blog*, agosto 2026.

[14] P. HÄBERLE, *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, a cura di P. RIDOLA, Roma, 1993, 244 ss.

Ritengo che l'obiezione, pur acuta, sembri fondarsi su un fraintendimento del ruolo che assegno all'insegnamento häberliano. La *Hineinverlagerung*, nel volume, non serve a sottoporre il presupposto a un bilanciamento che possa eroderlo, bensì per determinare *quali* libertà democratiche, ove impedite nel loro effettivo godimento, integrino il motivo legittimante la protezione. Assumo, perciò, questa lente per compiere un'operazione definitoria, non ponderativa, condotta attraverso tre criteri: quello storico, ossia «inerente alle matrici che hanno originariamente giustificato la concessione da parte dello Stato del diritto di asilo moderno»; quello teleologico, «vale a dire riconducibile al fine perseguito dai costituenti nella redazione dell'art. 10, co. 3, per individuare il bene giuridico da garantire»; e, infine, un terzo che potrebbe dirsi dell'essenzialità o della rilevanza, «ossia concernente il posizionamento di un dato bene giuridico all'interno dell'architettura complessiva del sistema costituzionale italiano, pur non volendo compiere una gerarchizzazione dei beni interessati»[15].

Una volta accertata la ricorrenza del presupposto, il diritto sorge e non è più, in quanto tale, suscettibile di bilanciamento. A poter essere modulate sono, invece, le facoltà e le garanzie inerenti allo status del titolare. In questo senso, il dubbio che il presupposto venga consegnato alla ponderazione con altri interessi è, mi pare, fugato dalla stessa architettura della tesi, poiché è precisamente per sottrarre il motivo legittimante alla disponibilità del legislatore che esso è ricondotto al nucleo duro.

Ciò detto, la differenza tra oggetto e contenuto evidenziata dal Panzera intercetta un'esigenza di chiarezza analitica cui la monografia non rende sempre piena giustizia. Che il presupposto dell'asilo non coincida necessariamente con l'insieme delle garanzie che conseguono al suo riconoscimento – a partire dall'accesso al territorio – è, invero, un dato che resta in parte implicito nella distinzione tra il profilo spaziale del nucleo duro e il motivo legittimante la protezione. Ne deriva che il presupposto non predetermina i singoli diritti spettanti al titolare dello status, così come l'elenco di questi ultimi non esaurisce le libertà che possono assumere rilevanza ai fini dell'art. 10, co. 3, Cost.

Ritengo persuasiva anche la lettura secondo cui il diritto di asilo, sul piano strutturale, si avvicina più a un diritto sociale che a una libertà, traducendosi in una serie di prestazioni positive poste a carico dello Stato, dall'ammissione nel territorio all'assunzione della protezione. È, tra l'altro, la medesima consapevolezza – l'asilo come *facere* positivo, e non come mera astensione dello Stato – alla base della valorizzazione, nella ricerca, della sua dimensione positiva accanto a quella negativa del non respingimento.

Da questa premessa non discende, tuttavia, che i diritti sociali debbano essere esclusi aprioristicamente dal novero delle libertà rilevanti ai sensi dell'art. 10, co. 3, Cost. La linea di demarcazione non corre tra libertà e diritti sociali, ma investe piuttosto la natura della compromissione e la sua gravità. Un diritto sociale potrà dunque rilevare quale motivo legittimante non in quanto tale, ma quando la sua compromissione assuma carattere grave, sistematico e discriminatorio, fino a incidere sulle condizioni stesse di un'esistenza libera e dignitosa. Che la classificazione formale del diritto non sia, di per

[15] G. SANTOMAURO, *Il diritto di asilo tra sostanza e procedura*, cit., 74.

sé, decisiva trova conferma nella stessa argomentazione di Panzera, là dove riconosce che la libertà sindacale e il diritto di sciopero restano «sicure libertà democratiche in virtù della loro struttura». È su questo crinale – e non sulla base di una gerarchia tra beni costituzionali – che i tre criteri sopra richiamati mirano a porre un argine a un'espansione incontrollata del presupposto, senza per questo rinunciare alla funzione inclusiva della clausola costituzionale.

Resta da considerare un ultimo aspetto. Panzera sostiene che il discorso assumerebbe contorni diversi se l'indagine riguardasse la portata immodificabile della disposizione costituzionale, individuandone una parte resistente alla revisione. Si tratta, tuttavia, di un ambito distinto da quello sul quale si colloca l'indagine: il nucleo duro preso in esame non coincide con la porzione sottratta al potere di revisione costituzionale, ma identifica il contenuto costituzionalmente necessario del diritto vigente, ricostruito in via interpretativa e, proprio per questo, aperto alla trasformazione ermeneutica. La possibilità di riscrivere, almeno in parte, l'art. 10, co. 3, Cost. – come avvenuto in altri ordinamenti europei – pone un interrogativo pienamente legittimo, ma diverso da quello affrontato nel volume. Prima ancora di formulare ipotesi *de iure condendo*, una simile riflessione presuppone infatti di chiarire quale sia il contenuto prescrittivo della disposizione costituzionale.

5. Se qualcosa accomuna le tre sollecitazioni di Claudio Panzera è, mi pare, la loro capacità di indicare piste di ulteriore approfondimento: il rapporto tra dimensione individuale e collettiva della protezione, la sistemazione teorica dell'accesso alla domanda dall'estero, la calibratura dei criteri di individuazione delle libertà democratiche rilevanti per il contenuto dell'art. 10, co. 3, Cost. Sono, a ben vedere, alcuni degli orizzonti di ricerca che la monografia stessa prefigura, senza pretesa di esaurimento, e che riguardano non solo ciò che il diritto di asilo è oggi, ma ciò che potrà diventare nel prossimo futuro.