GRUPPO di PISA
Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale

IL FORUM

IL PROTOCOLLO ITALIA-ALBANIA E IL DECRETO-LEGGE "PAESI SICURI"*

Introduzione al *Forum*

ALESSIO RAUTI

Uno dei punti più controversi nell'applicazione del recente Protocollo Italia-Albania del 6 novembre 2023, in tema di rafforzamento della collaborazione in materia migratoria, riguarda il ricorso alla c.d. procedura accelerata per trasferire i richiedenti protezione internazionale nelle strutture realizzate in due apposite aree del territorio albanese (attualmente: Shengjin e Gjader) e ivi trattenerli fino alla definizione della loro domanda. Nonostante le numerose criticità riscontrabili – rilevate dalla dottrina e dalla giurisprudenza – viene così a realizzarsi una forma di esternalizzazione delle frontiere, considerata peraltro da numerosi altri Stati un modello cui conformare la politica europea di migrazione e asilo.

In particolare, poi, la legge del 22 febbraio 2024, n. 14, di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione del Protocollo, precisa che nelle aree del territorio albanese ivi previste – destinate, rispettivamente, alla realizzazione delle strutture di ingresso, di accertamento dei presupposti per il riconoscimento della protezione internazionale e per il rimpatrio dei migranti non aventi diritto all'ingresso (ed al soggiorno) nel territorio italiano – possono essere condotte esclusivamente persone imbarcate su mezzi delle autorità italiane *all'esterno del mare territoriale della Repubblica o di altri Stati membri dell'Unione europea*, anche a seguito di operazioni di soccorso.

Ai sensi, poi, dell'art. 28-*bis*, c. 2-bis, del D.Lgs n. 25/2008 – secondo quanto consentito dall'art. 31, § 8, lett. *b*) della direttiva 2013/32/UE – la procedura accelerata

* Contributi sottoposti a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.

può essere svolta alla frontiera o nelle zone di transito, fra l'altro, quando il richiedente presenti direttamente in tali aree la domanda di protezione internazionale e provenga da un *Paese designato di origine sicuro* (lett. *b-bis*). In questi casi si presume che non sussistano i presupposti per il riconoscimento della protezione, salvo che il richiedente adduca gravi motivi in senso contrario. Su tale presunzione si basa, fra l'altro, la riduzione dei termini per la decisione della Commissione territoriale e per il ricorso contro l'eventuale rigetto. Inoltre, l'art. 6-bis, c. 1, del D.Lgs. n. 142/2015, consente il trattenimento di tali soggetti allo scopo di accertare la sussistenza del diritto di entrare nello Stato italiano. Al riguardo, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della CGUE, le caratteristiche del ricorso contro la decisione sulla domanda di protezione – fondato sul diritto ad un rimedio effettivo previsto dall'art. 46 della direttiva – devono essere determinate conformemente all'art. 47 della CDFUE, il quale è da considerarsi direttamente applicabile [v., *ex pluribus*, sentenza CGUE dell'8 Novembre 2022 (cause C-704 e C-39/21), *Staatssegretaris van Justicie en Veiligheid*].

Sono comunque esclusi dalla procedura accelerata i minori stranieri non accompagnati e i soggetti c.d. vulnerabili, fra i quali le donne, gli anziani, i minori, le persone affette da disabilità o gravi disturbi mentali e le persone che hanno subito torture o altre forme di violenza (art. 28-*bis*, c. 6 e art. 17 D.Lgs. n. 142/2015). Tale forma di tutela dei soggetti fragili sembra invero scarsamente garantita dal Protocollo, atteso che la valutazione della loro vulnerabilità non può essere adeguatamente svolta direttamente sulle navi militari italiane e, dunque, v'è il rischio concreto che il trasferimento e il trattenimento di tali soggetti in uno dei due Centri albanesi di permanenza e rimpatrio, fino al giudizio di convalida, avvenga in modo illegale. In effetti, già sotto questo aspetto è emersa la necessità di riportare alcuni richiedenti protezione internazionale (di cui alcuni addirittura minorenni) in Italia a seguito della mancata convalida, da parte delle Sezioni specializzate per l'immigrazione, del provvedimento che ne disponeva il trattenimento.

Il principale fronte di tensione fra politica e magistratura ha riguardato tuttavia la possibilità di considerare un Paese di origine "sicuro". Sotto tale aspetto, l'Allegato I della direttiva 2013/32/UE (c.d. direttiva procedure), stabilisce che un Paese è considerato "Paese di origine sicuro" se, sulla base dello *status* giuridico, dell'applicazione della legge all'interno di un sistema democratico e della situazione politica generale, si può dimostrare che non ci sono *generalmente* e *costantemente* persecuzioni quali definite nell'articolo 9 della direttiva 2011/95/UE, né tortura o altre forme di pena o trattamento disumano o degradante, né pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato interno o internazionale. A tal fine, l'art. 37, § 3, della direttiva, prescrive che la valutazione di ciascuno Stato volta ad accertare che un paese è un paese di origine sicuro deve basarsi su una serie di fonti di informazioni, comprese in particolare le informazioni fornite da altri Stati membri, dall'EASO, dall'UNHCR, dal Consiglio d'Europa e da altre organizzazioni internazionali competenti.

Lo Stato italiano ha predisposto un elenco di Paesi considerati sicuri attraverso un Decreto del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale (da ultimo,

aggiornato il 7 maggio 2024), che tuttavia è stato di recente disapplicato da parte di alcune Sezioni specializzate, le quali – a differenza di altre – hanno negato la convalida del trattenimento del richiedente protezione internazionale, giudicando non sicuro il Paese di provenienza del richiedente protezione internazionale, nonostante questo fosse inserito nell'elenco del decreto ministeriale.

La questione riguarda, innanzitutto, la congruenza della scelta di inserire un Paese fra quelli di origine sicuri e le fonti di informazione indicate dalla direttiva. Ma un altro punto decisivo riguarda la possibilità che un Paese possa essere qualificato come sicuro nonostante sussistano pericoli *in alcune parti del suo territorio* o *per alcune categorie di persone*.

Peraltro, nella sentenza del 4 ottobre 2024 (causa C-406/22) la CGUE ha ritenuto che l'art. 37 della direttiva debba essere interpretato nel senso di impedire agli Stati membri di qualificare un Paese come sicuro qualora sussista una situazione di pericolo in alcune parti del suo territorio, ma anche di abilitare il giudice ad un controllo circa l'attualità della condizione di sicurezza del Paese inserito nell'apposito elenco. La polemica politica ha raggiunto il suo culmine a seguito dell'interpretazione seguita in alcune decisioni di diniego della richiesta di convalida, secondo cui dalla pronunzia della Corte di Giustizia si evincerebbe anche il divieto di qualificare come sicuri Paesi nei quali risulti che sussistano pericoli per *alcune categorie di persone*. In particolare, il punto decisivo è se si possa ritenere che uno Stato in cui sussistono pericoli (persecuzione, tortura, violenza, etc.) solamente per alcune categorie di persone possa dirsi sicuro in quanto tali fenomeni non ricorrono *generalmente* e *costantemente.* Sulla questione, peraltro, va segnalato che, ai sensi dell'art. 61, § 3, del Regolamento (UE) 2024/1348 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 maggio 2024 – che abroga la ricordata direttiva, ma si applica solo alle domande di protezione internazionale formalizzate a partire dal 12 giugno 2026 – «La designazione di un paese terzo come paese di origine sicuro a livello sia dell'Unione che nazionale può essere effettuata con eccezioni per determinate parti del suo territorio o categorie di persone chiaramente identificabili».

Lo scontro fra politica e magistratura ha dato luogo da ultimo ad un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia – relativo all'interpretazione degli artt. 36, 37 e 46 della direttiva – con il fine di ottenere ulteriori chiarimenti su questo punto e sugli spazi concreti del potere di disapplicazione del decreto-legge. Da par suo, il Governo ha adottato il decreto-legge 23 ottobre 2024, n. 158, che riporta al rango di fonte primaria l'elenco dei Paesi sicuri, inserendolo nell'art. 2-bis, c. 1, del D.Lgs. n. 25/2008, di cui risulta modificato anche il c. 2 nel senso di eliminare la possibilità di designare un Paese di origine sicuro qualora non lo siano alcune parti del suo territorio (residuando invece l'ipotesi dell'eccezione relativa a categorie di persone).

Il decreto-legge – che conta adesso diciannove Paesi di origine sicuri – ha escluso dall'elenco il Camerun, la Colombia e la Nigeria, a causa dei problemi riguardanti alcune parti del loro territorio, ma continua ad includere diversi altri Paesi che versano in analoga condizione (basti pensare, per tutti, all'Egitto). È emblematico, del resto, che gli elenchi dei Paesi sicuri predisposti dagli altri principali Paesi europei – a partire

dalla Germania e dalla Francia – siano assai più esigui di quello predisposto dal Governo italiano.

Il testo di tale decreto-legge è stato poi trasfuso in un emendamento al decreto-legge dell'11 ottobre 2024, n. 145 (c.d. "Decreto flussi"), secondo una prassi procedimentale – di c.d. "confluenza" – che sembra porre numerosi problemi in relazione all'osservanza dell'art. 77, nonché al rispetto delle attribuzioni del Capo dello Stato e dei parlamentari.

Abbiamo chiesto a studiosi che da tempo si sono occupati di questi temi di intervenire nel *Forum* per soffermarsi sulle questioni qui accennate, le quali peraltro mostrano, anche in questo caso, come i problemi legati al diritto dell'immigrazione sottendano spesso il pericolo di profonde, e talora striscianti, compressioni dei diritti fondamentali garantiti dalla Carta costituzionale. È dunque quanto mai opportuno che la nostra Rivista ospiti un dibattito plurale e informato su un tema così attuale.

INDICE

I Domanda (p. 255 ss.) - Quali sono le principali criticità del Protocollo Italia-Albania, con riferimento soprattutto agli ostacoli legali all'accesso alla procedura di presentazione della domanda di protezione internazionale inteso quale "nucleo" primigenio del diritto di asilo protetto – oltre che dalla Carta costituzionale – dalla stessa CDFUE?

II Domanda (p. 273 ss.) - Alla luce di quanto disposto dall'art. 37 della direttiva 2013/32/UE, interpretato secondo la sentenza della CGUE del 4 ottobre (causa C-406/22), quali sono le circostanze che possono legittimare la disapplicazione del decreto-legge sui c.d. "Paesi sicuri"?

III Domanda (p. 287 ss.) - Avendo particolare riguardo al modo in cui la scelta governativa sui Paesi sicuri può incidere – attraverso la procedura accelerata di frontiera – sull'effettività del diritto costituzionale fondamentale di azione e di difesa e del diritto ad un ricorso effettivo di cui agli art. 46 della direttiva 2013/32/UE e 47 della CDFUE, esistono spazi residui per sollevare una questione di legittimità costituzionale del decreto-legge (estesa anche alle pertinenti disposizioni del D.Lgs n. 25 del 2008)?

IV Domanda (p. 295 ss.) - Il quadro giuridico di riferimento relativo alle condizioni per l'individuazione di un Paese di origine sicuri è destinato realmente a mutare con l'entrata in vigore del Regolamento (UE) 2024/1348?

V Domanda (p. 302 ss.) - L'inserimento del testo del decreto-legge 23 ottobre 2024, n. 158 in un emendamento al decreto-legge dell'11 ottobre 2024, n. 145 (c.d. "Decreto flussi") può essere considerato in contrasto con l'art. 77 della Costituzione, avuto riguardo al requisito di omogeneità, all'esistenza di circostanze di straordinarietà ed urgenza e al peculiare nesso esistente fra il decreto-legge e la rispettiva legge di conversione?

VI Domanda (p. 309 ss.) - Possono ravvisarsi i presupposti, sotto il profilo oggettivo, per un eventuale conflitto di attribuzione sollevato dal singolo parlamentare alla luce dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 17 del 2019?

I partecipanti al Forum (p. 310)

I Domanda

Quali sono le principali criticità del Protocollo Italia-Albania, con riferimento soprattutto agli ostacoli legali all'accesso alla procedura di presentazione della domanda di protezione internazionale inteso quale "nucleo" primigenio del diritto di asilo protetto – oltre che dalla Carta costituzionale – dalla stessa CDFUE?

MARCO BENVENUTI

L'intera "operazione Albania" è incostituzionale e lo è – preme dire – irrimediabilmente. Se è vero che per disattivarne il dispositivo la giurisprudenza ordinaria ha còlto la "sponda tanto inattesa… quanto irresistibile" [M. SAVINO, *Se i giudici tornassero a occuparsi del caso concreto?*, in *ADiM Blog*, 30 novembre 2024, 12] offerta dalla Corte di giustizia dell'UE [v. CGUE, C-406/22, sent. 4 ottobre 2024, *Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*], è parimenti certo che, "a monte" di tale decisione, vi è tutta una folla tumultuante di profili di illegittimità costituzionale che rendono l'implementazione del Protocollo Italia-Albania giuridicamente impraticabile, come peraltro ben messo in luce già dai primi commentatori [v. L. MASERA, *Il disegno di legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo tra Italia ed Albania in materia di immigrazione*, in *Sistema penale*, 28 dicembre 2023, 15; G. CARELLA, *Procedura di confine e procedura ai confini della realtà nel Protocollo Italia-Albania in materia di migrazione*, in *SIDIBlog*, 17 maggio 2024, 15; V. FAGNANI, *La necessaria riformulazione del diritto di asilo europeo*, Milano, 2024, 227]. Di tali motivi occorre sommariamente dare conto, tralasciando, per ragioni di spazio, quelli di carattere indiretto – tali, cioè, da ridondare sul diritto internazionale e sovranazionale – veicolati dagli artt. 11 e 117, co. 1, Cost.

In primo luogo, forti dubbi di legittimità costituzionale investono *in apicibus* l'art. 3, co. 1, Cost. [v. P. BONETTI, *Considerazioni sul ddl A.C. 1960 di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione del Protocollo italo-albanese in materia di collaborazione alle politiche migratorie*, 9 gennaio 2024, su https://documenti.camera.it/leg19/documentiAcquisiti/COM01/Audizioni/leg19.com01.Audizioni.Memoria.PUBBLICO.ideGes.26940.09-01-2024-18-09-18.092.pdf, 9-10]. Manca, infatti, qualsiasi perimetrazione soggettiva dei "migranti" – secondo la terminologia adoperata all'art. 1, lett. *d*), del Protocollo Italia-Albania – ad eccezione del fatto che *a*) si tratta di "cittadini di Paesi terzi e apolidi per i quali deve essere accertata la sussistenza o è stata accertata l'insussistenza dei requisiti per l'ingresso, il soggiorno o la residenza nel territorio della Repubblica Italiana" (art. 1, lett. *d*, del Protocollo Italia-Albania) e *b*) essi sono imbarcati "all'esterno del mare territoriale della Repubblica o di altri Stati membri dell'Unione europea, anche a seguito di operazioni di soccorso" (art. 3, co. 2, l. n. 14/2024). In concreto, non è dato sapere come dovrebbero svolgersi le necessarie "fasi di identificazione e *screening*" [UNHCR, *Commenti e raccomandazioni dell'UNHCR sul disegno di legge di "Ratifica ed esecuzione del Protocollo tra il Governo della Repubblica italiana e il Consiglio dei ministri della*

Repubblica di Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria, fatto a Roma il 6 novembre 2023, nonché norme di coordinamento con l'ordinamento interno", 9 gennaio 2024, su https://documenti.camera.it/leg19/documentiAcquisiti/COM01/Audizioni/leg19.com01.Audizioni.Altro.PUBBLICO.ideGes.27058.10-01-2024-19-04-46.245.pdf, 6] a bordo dei "mezzi delle competenti autorità italiane" (art. 4, § 4, del Protocollo Italia-Albania), con l'effetto di ingenerare una complessiva disparità di trattamento tra gli stranieri da condurre in Italia e i "migranti" da trasferire in Albania. Al riguardo, anche la lettura delle procedure operative *standard* recentemente diramate dal Ministero dell'interno solleva forti dubbi sull'effettiva (ed efficace) individuazione degli uni e degli altri. Per quanto riguarda i "migranti", da una parte, si qualificano come "non eleggibili in senso assoluto le persone di sesso femminile, i migranti visibilmente minori di età e non accompagnati, le persone affette da patologie o minorazioni fisiche evidenti, gli anziani, le persone che spontaneamente consegnino il proprio passaporto o documento equipollente in corso di validità" [Ministero dell'interno, *Esecuzione del Protocollo Italia-Albania - Standard Operative Procedures [di seguito SOP] - Attività condotte in mare*, 18 ottobre 2024, su https://inlimine.asgi.it/wp-content/uploads/2024/11/SOP-attivita-condotte-in-mare-Protocollo-Italia-Albania.pdf, 3]; dall'altra, vengono parimenti esclusi gli stranieri che non provengono da un Paese di origine sicuro o sono vulnerabili *ex* art. 17, co. 1, d.lgs. n. 142/2015, come modificato con l'art. 7, co. 1, lett. *b*), d.l. n. 133/2023, conv. con mod. nella l. n. 176/2023 – ossia "i minori, i minori non accompagnati, i disabili, gli anziani, le donne, i genitori singoli con figli minori, le vittime della tratta di esseri umani, le persone affette da gravi malattie o da disturbi mentali, le persone per le quali è stato accertato che hanno subito torture, stupri o altre forme gravi di violenza psicologica, fisica o sessuale o legata all'orientamento sessuale o all'identità di genere, le vittime di mutilazioni genitali" – o, ancora, appartengono a "nuclei familiari (con presenza di donne e/o minori di età o altre vulnerabilità, con grado di parentela in linea retta)" (Ministero dell'interno, *Esecuzione*, cit., 6). Si tratta, com'è facile avvedersi, di elencazioni non soltanto non sovrapponibili e per ciò stesso foriere di gravi incertezze, ma anche insuscettibili di qualunque seria applicazione in alto mare. Basti considerare la sconcertante previsione che i minori di età devono esserlo "visibilmente", per comprendere quali e quanti errori rischiano di infirmare questa improbabile ma comunque delicatissima attività di *triage* [v. M. BENVENUTI, Dubito ergo iudico, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2022, I, 172 ss.].

In secondo luogo, emerge una palese violazione della riserva di legge in materia di condizione giuridica dello straniero *ex* art. 10, co. 2, Cost. e di condizioni del diritto di asilo *ex* art. 10, co. 3, Cost. Infatti, non solo il Protocollo Italia-Albania e le relative "norme di coordinamento con l'ordinamento interno" (artt. 3-6 l. n. 14/2024) tratteggiano un quadro normativo incerto e frammentario, ma spicca il riferimento all'applicabilità della "disciplina italiana ed europea" – quest'ultimo aggettivo da intendersi presumibilmente riferito all'UE, giusta una fattura legislativa deplorevole [v. C. FAVILLI, *Audizione 8 gennaio 2024 ddl Protocollo Italia-Albania*, 8 gennaio 2024, su https://documenti.camera.it/leg19/documentiAcquisiti/COM01/Audizioni/leg19.com01.

Audizioni.Memoria.PUBBLICO.ideGes.26889.11-01-2024-11-46-29.403.pdf, 4] – solamente "in quanto compatibil[e]" (art. 4, co. 1, l. n. 14/2024), con una conseguente e complessiva indefinizione del novero degli atti normativi di rango primario valevoli nei confronti dei "migranti" [v. P. BONETTI, *Considerazioni*, cit., 10], al pari degli organi abilitati a stabilire, di volta in volta, la loro (in)applicabilità. Sotto questo profilo, l'"operazione Albania" si caratterizza tutt'altro che per un modello di "extraterritorialità giuridicamente 'neutra', che assicuri eguali tutele ai migranti in Albania" [M. SAVINO, *La legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo Italia-Albania*, in G. CASSOLA *et al.* (a cura di), *Annuario ADiM 2023*, Napoli, 2024, 93] e, all'opposto, istituisce per questi e per quanti sono viceversa condotti in Italia un vero e proprio regime di "doppio *standard*" [A. SACCUCCI, *Il Protocollo Italia-Albania sulla "dislocazione" extraterritoriale dei migranti*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2024, 685, virgolette nell'originale]. E lo stesso è da dirsi, in termini specchiati, a proposito della condizione giuridica dei soggetti a vario titolo presenti nelle aree oggetto del Protocollo Italia-Albania [v. L. MASERA, *Il disegno*, cit., 9-10]. Per i "migranti" vi è una parziale deroga all'art. 10 c.p. – il cui co. 1, lo si ricorda, si occupa dei reati commessi dallo straniero in "territorio estero", a dimostrazione del fatto che le predette aree tali sono e tali restano – mentre per i cittadini italiani e gli altri stranieri non vale la previsione della punibilità secondo la legge italiana (v. l'art. 1, lett. *d*, del Protocollo Italia-Albania). Ne consegue, al di là di ogni più o meno spericolata finzione giuridica, che, anche in punto di diritto, ben altro è trovarsi di qua o di là del Canale di Otranto.

In terzo luogo, si assiste a un fondamentale disallineamento di tutta l'"operazione Albania" rispetto alle coordinate tracciate all'art. 13 Cost., con conseguente illegittimità delle restrizioni della libertà personale dei "migranti" [v. C. SICCARDI, *La legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo Italia-Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria*, in *Osservatorio costituzionale*, 2/2024, 130]. Tralasciando, in questa sede, ogni considerazione sui problemi giuridici del trattenimento in sé, per l'evidente lesione della riserva di legge scolpita all'art. 13, co. 2 e 3, Cost. [v. M. BENVENUTI, *Libertà personale*, in C. PANZERA e A. RAUTI (a cura di), *Dizionario dei diritti degli stranieri*, Napoli, 2020, 414 ss.; *Opinione scritta presentata in veste di* amicus curiae *dall'Accademia di Diritto e Migrazioni [ADiM] in riferimento alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, co. 2, d.lgs. 286/1998 e ss.mm.ii.*, 9 dicembre 2024, 1 ss.], nel caso qui considerato è la permanenza dei "migranti" nelle aree oggetto del Protocollo Italia-Albania a risultare tipologicamente incompatibile con la garanzia costituzionale della libertà personale. L'art. 13, co. 2 e 3, Cost., infatti, è confezionato in modo tale da comportare l'immediata liberazione del soggetto indebitamente ristretto, ove non sovvenga un atto dell'autorità giudiziaria (oppure ove questa si pronunci negativamente in sede di convalida). Di converso, ai "migranti" eventualmente rimessi in libertà non è consentito esercitare immediatamente il loro diritto costituzionale, poiché dall'art. 6, §§ 5 e 6, del Protocollo Italia-Albania si evince chiaramente che questi non sono titolati a muoversi nel territorio albanese e, quindi, fintantoché non vengano ritrasferiti in Italia, non sono propriamente liberi [v. A. SACCUCCI, *Il Protocollo*, cit., 665]. In questo frangente, parlare di un "trattenimento

leggero" [M. PIANTEDOSI, *Migranti verso l'Albania*, 15 ottobre 2024, su http://www.interno.gov.it/it/stampa-e-comunicazione/interventi-e-interviste/migranti-verso-lalbania, 2], come eufemisticamente dichiarato dal Ministro dell'interno, rappresenta un fuor d'opera, posto che la condizione giuridica dei "migranti" è, per ciò solo, tipologicamente deteriore rispetto a quella degli stranieri sottoposti alla medesima restrizione della libertà personale in Italia.

In quarto luogo, appare altamente probabile una violazione dell'art. 24, co. 2, Cost., specialmente quanto alla previsione che l'avvocato del "migrante" partecipa all'udienza, di norma, dall'aula in cui si trova il giudice e non dal luogo in cui si trova il suo assistito (v. l'art. 4, co. 5, l. n. 14/2014). Si tratta di una disposizione fortemente derogatoria rispetto a quanto stabilito per l'udienza di convalida del trattenimento (v. l'art. 14, co. 4-*bis*, d.lgs. n. 286/1998, come modificato con l'art. 7-*quater*, lett. *b*, d.l. n. 20/2023, conv. con mod. nella l. n. 50/2023, e l'art. 6, co. 5, d.lgs. n. 142/2015, come modificato con l'art. 8, lett. *b*, n. 3, d.l. n. 13/2017, conv. con mod. nella l. n. 46/2017) e, più in generale, per tutte le udienze civili (v. l'art. 196-*duodecies*, co. 5, disp. att. c.p.c.) e penali (v. l'art. 133-*ter*, co. 7, c.p.p.), che rischia di comprimere oltre misura l'involabile diritto di difesa [v. P. BONETTI, *Considerazioni*, cit., 10; C. SICCARDI, *La legge*, cit., 133]. Né appare un adeguato termine di raffronto il disposto dell'art. 19, co. 6 e 7, l. n. 145/2016, in merito alle udienze di convalida degli arresti in flagranza o dei fermi compiuti nel corso delle missioni internazionali, nonché ai conseguenti interrogatori delle persone sottoposte a custodia cautelare [v. M. SAVINO e F.V. VIRZÌ, *Il protocollo tra Italia e Albania in materia migratoria*, in *Annuario ADiM 2023*, cit., 78-79]: al di là del fatto che una norma speciale è inidonea ad ergersi validamente a *tertium comparationis* (v. C. cost., sent. n. 6/1988), altro è un caso eventuale, se non eccezionale, di svolgimento di un'udienza, con la conseguente indisponibilità di un difensore *in situ*, altra è l'ipotesi congenita e strutturale all'"operazione Albania" che tali udienze abbiano a verificarsi.

In quinto luogo, anche il diritto alla salute dei "migranti" potrebbe risultare seriamente pregiudicato, con conseguente infrazione dell'art. 32, co. 1, Cost. L'art. 4, § 8, del Protocollo Italia-Albania stabilisce, infatti, che "in caso di esigenze sanitarie alle quali le autorità italiane non possono fare fronte… le autorità albanesi collaborano con le autorità italiane responsabili delle medesime strutture per assicurare le cure mediche indispensabili e indifferibili ai migranti ivi trattenuti". Tuttavia, non v'è chi non veda come il livello di assistenza sanitaria albanese non sia comparabile a quello italiano, determinando una peggior tutela per soggetti che vengono trasferiti all'estero non certo per libera scelta e, per questo, soggiacciono loro malgrado anche ad una sorta di "respingimento sanitario" [M. MAGRI, *Sulle cure* offshore *per gli stranieri trattenuti in Albania*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2024, 41, virgolette nell'originale].

In sesto luogo, si prospetta *de plano* un'ulteriore violazione della riserva di legge predicata all'art. 111, co. 1, Cost., posto che, nel caso dei "migranti", è il "responsabile italiano [dell'area oggetto del Protocollo Italia-Albania che] adotta le misure necessarie a garantire il tempestivo e pieno esercizio del diritto di difesa dello straniero" (art. 4, co. 3, l. n. 14/2024). Nuovamente, la l. n. 14/2024 abdica alla compiuta disciplina di un

processo che, se non è legislativamente confezionato, non può dirsi costituzionalmente "giusto" [v. C. SICCARDI, *La legge*, cit., 132] e, tutto all'opposto, «"amministrativizza"… un diritto fondamentale» [M. SAVINO, *La legge*, cit., 86].

Da ultimo (ma non certo per ultimo), nei confronti dei "migranti" vi è una vulnerazione, patente e clamorosa, del diritto di asilo costituzionale, vero e proprio elefante nella stanza dell'intera "operazione Albania" [v. M. BENVENUTI, *Il decreto non cambia nulla, lo sanno anche i miei studenti del primo anno*, in *Huffington Post*, 22 ottobre 2024]. Soccorre qui immancabilmente il riferimento al "territorio della Repubblica", recato all'art. 10, co. 3, Cost., da intendersi quale luogo nel quale "lo straniero, al quale sia impedito nel suo paese l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana, ha diritto d'asilo" e non già quale luogo nel quale lo straniero deve trovarsi per potere presentare una domanda di asilo [v. M. BENVENUTI, *Il diritto di asilo nell'ordinamento costituzionale italiano*, Padova, 2007, 126; C. PANZERA, *Il diritto all'asilo*, Napoli, 2020, 125; C. SICCARDI, *I diritti costituzionali dei migranti in viaggio*, Napoli, 2021, 93 ss.].

Con specifico riferimento all'"operazione Albania", va ricordato che: *a*) "l'ingresso dei migranti in acque territoriali e nel territorio della Repubblica di Albania avviene esclusivamente con i mezzi delle competenti autorità italiane" (art. 4, § 4, del Protocollo Italia-Albania); *b*) i "migranti" sono imbarcati "all'esterno del mare territoriale della Repubblica o di altri Stati membri dell'Unione europea, anche a seguito di operazioni di soccorso" (art. 3, co. 2, l. n. 14/2024); *c*) "le navi italiane… in luogo o spazio non soggetto alla sovranità di alcuno Stato sono considerat[e] come territorio italiano" (art. 4 c.n.); *d*) le aree oggetto del Protocollo Italia-Albania non sono territorio italiano, anche se sono sottoposte alla c.d. giurisdizione italiana, il che è una cosa ben diversa [come non sempre còlto dai commentatori, tanto da farne derivare il temerario proposito di trasferire all'estero anche gli stranieri giunti nel mare territoriale, se non addirittura sbarcati in Italia: v. M. SAVINO, *Nota sul d.d.l. di ratifica dell'Accordo Italia-Albania*, 8 gennaio 2024, su https://documenti.camera.it/leg19/documentiAcquisiti/COM01/Audizioni/leg19.com01.Audizioni.Memoria.PUBBLICO.ideGes.26889.08-01-2024-12-16-10.520.pdf, 5 e 7]. La tesi contraria, volta a perorare una "variazione (additiva) del territorio [italiano] quale effetto proprio del Protocollo" [M. ESPOSITO, *Nota sul d.d.l. di ratifica dell'Accordo Italia-Albania*, in *DPCE online*, 2024, 1523], oltre ad aulire di aroma coloniale (v. la l. n. 580/1939), non trova conforto, sotto plurimi profili, nella l. n. 14/2024 ed è stata sconfessata senza incertezze anche dalla Corte costituzionale albanese, la quale ha fondato la propria decisione sul carattere aggiuntivo e non alternativo della giurisdizione italiana (v. Gjykata Kushtetuese, dec. n. 2/2024). Essa appare parimenti distonica rispetto alla conformazione di altre esperienze attuali, quali sono le Basi militari italiane di supporto in territorio straniero – ci si riferisce, in particolare, a quella sita a Gibuti e attiva sin dal 2012 [v. Camera dei deputati - Servizio studi, *La base militare nazionale nella Repubblica di Gibuti*, 7 febbraio 2020, su https://documenti.camera.it/leg18/dossier/pdf/DI0229.pdf, 1 ss.]. – a cui la dottrina

giuridica dovrebbe guardare, forse, con maggiore attenzione [v. A. SACCUCCI, *Il Protocollo*, cit., 653].

Se quanto sin qui detto è vero, com'è vero, un corretto inquadramento della condizione giuridica dei "migranti", ossia di stranieri imbarcati fuori dalle acque territoriali su mezzi delle autorità italiane, nel caso in cui questi chiedano asilo, ai sensi e per gli effetti dell'art. 10, co. 3, Cost., è, tutto sommato, semplice. Infatti, un richiedente asilo, tratto a bordo di navi militari italiane in acque internazionali, già si trova nel "territorio della Repubblica" [v. S. CURRERI, *Schema dell'audizione informale svolta il 9 gennaio 2024 dinanzi alle Commissioni riunite della Camera dei Deputati Affari costituzionali, della Presidenza del Consiglio e Interni e Affari Esteri della Camera dei Deputati nell'ambito dell'esame del disegno di legge n. 1620*, 9 gennaio 2024, su https://documenti.camera.it/leg19/documentiAcquisiti/COM01/Audizioni/leg19.com01.Audizioni.Memoria.PUBBLICO.ideGes.26940.15-01-2024-16-32-15.407.pdf, 3; A. DE PETRIS, *Gli accordi bilaterali di esternalizzazione dei migranti*, in *Nomos*, 2/2024, 34; C. SICCARDI, *La legge*, cit., 123-124]; per cui il suo eventuale trasferimento in Albania si configurerebbe come una forma costituzionalmente vietata (non già di respingimento ma) di espulsione [v. M. BENVENUTI, *Il diritto*, cit., 173 ss.].

Quand'anche, poi, si prospettassero opinioni alternative in merito all'equiparabilità al "territorio della Repubblica" *ex* art. 10, co. 3, Cost. delle navi militari italiane in acque internazionali, con specifico riferimento alla presentazione di una domanda di asilo o, più propriamente, alla manifestazione di volontà in tal senso [v. L. MASERA, *Il disegno*, cit., 16 ss.; G. GRATTAROLA, *Il disegno di legge di autorizzazione alla ratifica del Protocollo Italia-Albania*, in *SIDIblog*, 13 febbraio 2024, 3-4] , la conclusione permarrebbe immutata. Poiché quella tra il c.d. asilo territoriale e il c.d. asilo extraterritoriale è una distinzione costituzionalmente adiafora [v. Trib. RM, ord. 24 maggio 2022, r.g. 15094/2022; Trib. RM, ord. 22 novembre 2023, r.g. 52019/2023; M. BENVENUTI, *La forma dell'acqua*, in *Questione giustizia*, 2/2018, 22], compito dei pubblici poteri, con cui un richiedente asilo entra in contatto, è quello di condurlo (*recte*: di mantenerlo) in Italia e non certo di (de)portarlo altrove [v. M. BENVENUTI, *Il diritto*, cit., 127 ss.].

PAOLO BONETTI

Il protocollo tra Italia e Albania è stato concluso soprattutto con finalità implicite di tipo dissuasorio e anticipatorio: la costituzione per 5 anni in Albania di centri in cui ospitare o trattenere gli stranieri salvati in mare dalle navi italiane mirano sia a scoraggiare e rendere molto meno appetibili gli attraversamenti marittimi irregolari gestiti da associazioni criminali internazionali, sia ad anticipare la disponibilità di spazi in cui adempiere all'obbligo europeo (che sarà applicabile dal giugno 2026) di trattenere quasi gli stranieri richiedenti asilo entrati irregolarmente nel territorio dello Stato italiano.

Tuttavia, il protocollo e la sua legge di esecuzione n. 14/2024 hanno numerosi vizi di legittimità.

1.1. Vi sono anzitutto *discriminazioni irragionevoli di trattamento tra stranieri che giungono in Italia e stranieri trasportati nei centri albanesi*

L'art. 4 co.1 della legge n. 14/2024 di autorizzazione alla ratifica del protocollo italo-albanese prevede che ai migranti collocati o trattenuti nei due centri albanesi si applicano, in quanto compatibili, il d.lgs. n. 286/1998 (il testo unico delle leggi sull'immigrazione), il d.lgs. n. 251/2007 (attuazione della direttiva 2004/83/CE, cd. Direttiva qualifiche), il d.lgs. n. 25/2008 (attuazione della direttiva 2005/85/CE, cd. Direttiva procedure), il d.lgs. n.142/2015 (attuazione della direttiva 2013/33/UE, cd. Direttiva accoglienza) e la disciplina italiana ed europea concernente i requisiti e le procedure relativi all'ammissione e alla permanenza degli stranieri nel territorio nazionale.

Tuttavia, poiché tali norme si applicano a tali migranti soltanto "purché compatibili" occorre rilevare che si tratta di una "compatibilità" che è invertita e costituzionalmente illegittima: sono le norme legislative che devono essere soggette alle norme europee (art. 117, comma 1 Cost.) e non viceversa. Dunque, l'equiparazione appare fittizia e in ogni caso appaiono violati gli art. 24 e 113 Cost. diritto di difesa perché le norme italiane a tutela di questo diritto sono applicabili soltanto "in quanto compatibili" e quindi derogabili dall'autorità amministrativa in modo del tutto indefinito.

Peraltro quelle norme sono applicabili agli stranieri trasportati in Albania soltanto nei limiti previsti dallo stesso protocollo e delle sue norme legislative nazionali di attuazione e cioè 1) soltanto per non più di 3000 stranieri contestualmente presenti nei centri italiani in Albania nei limiti quantitativi massimi indicati nel Protocollo, cioè); 2) soltanto per l'accoglienza degli stranieri trasportati nel punto di crisi sito in Albania; 3) soltanto per i trattenimenti degli stranieri in un centro di permanenza per il rimpatrio sto in Albania.

Infatti, le più cruciali garanzie per i richiedenti asilo previsti dalla citata direttiva UE sulle procedure di esame delle domande presuppongono la presenza del richiedente nel territorio dello Stato membro o alla sua frontiera, cioè il diritto alle informazioni e alla consulenza sul diritto di chiedere asilo (art. 8), il diritto di comunicare con "organizzazioni che prestino assistenza legale o altra consulenza" (articolo 12 par.1 c), il diritto di consultare "in maniera effettiva un avvocato o altro consulente legale, ammesso o autorizzato a norma del diritto nazionale, sugli aspetti relativi alla domanda di protezione internazionale, in ciascuna fase della procedura, anche in caso di decisione negativa" (art. 22).

Invece lo straniero portato in un centro italiano che si trova in Albania subisce una discriminazione legale sulla base di una sua condizione personale, il che è vietato dall'art. 3 Cost., per molti motivi

1) Nei centri albanesi "possono essere condotte esclusivamente persone imbarcate su mezzi delle autorità italiane all'esterno del mare territoriale della Repubblica o di altri Stati membri dell'Unione europea, anche a seguito di operazioni di soccorso" (art.

3, comma 2, legge n. 14/2024). Il Ministro degli affari esteri ha dichiarato alle Camere che si mira a portare in Albania soprattutto cittadini di Paesi di origine sicuri ai fini della protezione internazionale, perché secondo il d. lgs. n. 25/2008 la loro domanda di protezione internazionale deve essere esaminata con procedura accelerata e in condizione di trattenimento nelle more dell'esame della domanda e della decisione dell'eventuale ricorso giudiziario. Questa però è anche una discriminazione per motivi di nazionalità vietata dall'art. 3 della convenzione di Ginevra sullo status di rifugiato: per il solo fatto di essere cittadini di uno di quegli Stati quei richiedenti asilo saranno trasportati in Albania se avranno i requisiti per la sottoposizione alla procedura accelerata di cui all'art. 28-bis d. lgs. n. 25/2008;

2) si prevedono irragionevoli discriminazioni circa l'effettivo accesso a tutte le misure di assistenza garantite ai richiedenti asilo dalle norme nazionali ed europee e in particolare circa l'effettivo accesso al sistema di accoglienza, perché i trasportati nei centri italiani in Albania e ivi ospitati o trattenuti mai potrebbero accedere in Albania ad una struttura aventi caratteristiche e prestazioni analoghe a quelle strutture italiane del sistema nazionale di accoglienza e integrazione, ma sarebbero sempre sottoposti alla procedura accelerata, mai potrebbero accedere alle altre misure di assistenza e accoglienza come l'istruzione, la formazione professionale e l'accesso all'istruzione;

3) si prevedono irragionevoli discriminazioni tra stranieri portati in Albania e stranieri presenti in Italia circa l'effettivo accesso al diritto alla difesa garantito dall'art. 24 Cost. e al giusto processo garantito dall'art. 111 Cost.: a) l'impossibilità di confrontarsi direttamente e di persona con un difensore di fiducia (che invece ai sensi dell'art. 4, comma 5 l. n. 14/2024 dovrà effettuare on line le sue conversazioni, salvo che quando non è possibile il collegamento da remoto e il rinvio dell'udienza è incompatibile con il rispetto dei termini del procedimento), b) la mancata disciplina dell'accesso al gratuito patrocinio e della nomina dell'avvocato di fiducia, che paiono invece rimesse dall'art. 4, comma 3 della legge n. 14/2024 alla mera volontà del gestore italiano del centro che sta in Albania, o a quelli dell'ufficio di coordinamento della Questura di Roma, i cui compiti in base all'art. 5, comma 2 della stessa legge sono disciplinati con un mero decreto del capo della Polizia, neppure pubblicato in Gazzetta ufficiale, c) l'impossibilità per lo straniero di essere interrogato di persona da un giudice (che invece deve farlo solo in videoconferenza, che invece sul territorio italiano è prevista soltanto in casi del tutto speciali o straordinari), il che può anche minare il principio del contraddittorio e il diritto alla difesa, d) ai soli stranieri trattenuti o accolti nei centri albanesi è impossibile ricevere la visita da parte di familiari, di ministri di culto, di enti specializzati nell'assistenza..

Peraltro in caso di rigetto della domanda di protezione internazionale esaminato con procedura accelerata il ricorso deve essere presentato dallo stesso straniero entro 7 giorni e entro tale termine ognuno dei trattenuti nei centri italiani in Albania dovrebbero sia ricevere informazioni relative alla possibilità e alle modalità di presentazione del ricorso sia individuare un avvocato in Italia (senza il quale il ricorso non può essere presentato), contattarlo, fornire tutte le informazioni rilevanti ai fini della redazione del ricorso e rilasciare una procura, entro un termine di tempo esiguo e, trattandosi di

procedimenti non esenti, dovrebbero presentare anche istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato che, in mancanza di documenti, potrebbe essere del tutto vana.

Perciò le modalità di esercizio del diritto di difesa degli stranieri trattenuti in Albania paiono essere non già disciplinate dalla legge, bensì affidate alla discrezionalità del "responsabile italiano del centro", al quale la legge di ratifica del Protocollo affida il compito di adottare «le misure necessarie a garantire il tempestivo e pieno esercizio del diritto di difesa dello straniero» (art. 4, c. 3, legge n. 14/2024). La semplice inerzia, o una scelta errata, del funzionario amministrativo potrebbero pregiudicare l'esercizio di un diritto fondamentale, il che viola l'art. 111 Cost., secondo il quale "il giusto processo" deve essere regolato dalla legge. Dunque, prevedere «oneri tali da rendere impossibile o estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa» (C. Cost., n. 13/2022), contrasta con gli artt. 24, Cost., 6, CEDU, 46, Direttiva 2013/32/UE, che impongono l'accessibilità di un "ricorso effettivo".

1.2. Vi sono poi la *violazione della riserva di legge in materia di condizione giuridica degli stranieri e di restrizioni della libertà personale e della libertà di circolazione e soggiorno, lacune e possibilità di arbitri della discrezionalità amministrativa.*

La legge n. 14/2024 omette di regolare aspetti fondamentali, che non possono essere lasciati alla discrezionalità amministrativa, il che viola la riserva di legge in materia di stranieri ex art. 10 Cost.:

1) Si omette di disciplinare con norme legislative (e non con mere istruzioni interne come le *Standard Operating Procedures (SOP)* adottate dal Ministero dell'interno nell'ottobre 2024 che strutturano le attività condotte in mare nell'ambito dei trasferimenti in Albania dei cittadini stranieri provenienti da paesi terzi) criteri, modi e limiti per verificare i salvati in mare e distinguere quelli da portare in Italia perché non sottoponibili alle procedure accelerate e quelli trasportabili nei centri in Albania, né quelli utili a rispettare il limite numerico massimo di 3000 persone contestualmente ospitabili nei centri albanesi previsto nell'art. 4 del Protocollo italo-albanese che è decisivo ai fini del rispetto della riserva di legge, e per capire se, quando e come tutti gli altri stranieri salvati in mare saranno portati in Italia Peraltro le stime circa l'effettiva capienza dei centri albanesi in un anno appaiono aleatorie, perché nel punto di crisi l'accoglienza può durare anche pochi giorni, mentre nel centro di permanenza per il rimpatrio il periodo di trattenimento è diverso a seconda del tipo di trattenimento (nell'ordinamento italiano se ne prevedono 9 tipi diversi) e della proroga possibile: per i richiedenti nella procedura accelerata e il trattenimento può durare fino a 30 giorni, ma anche fino a 18 mesi allorché si tratti di trattenimento fondato su impedimenti all'esecuzione dell'accompagnamento alla frontiera dello straniero espulso o respinto.

2) Non si disciplinano modi e costi del trasporto dall'Albania in Italia degli stranieri già ospitati e identificati nel punto di crisi istituto in Albania e che non debbano essere trattenuti nel centro di permanenza per il rimpatrio, ma che debbano essere accolti in Italia perché appartengono a categorie escluse dalle procedure accelerate (p.es. le categorie vulnerabili, come famiglie, minori, minori stranieri non

accompagnati, donne, torturati, malati ecc.) o per i quali il giudice non abbia convalidato il trattenimento o abbia rigettato la richiesta di proroga del trattenimento o che siano stati ammessi alla protezione internazionale o al p.s. per protezione speciale. In proposito il Protocollo all'art. 9, comma 3, prevede l'applicabilità della legge italiana in caso di nascite o morti nei centri albanesi, il che significa che non è escluso che si possano trattenere nei centri albanesi anche donne incinte (categoria esclusa però dalle procedure accelerate e dal connesso trattenimento per effetto del combinato disposto degli artt. 28-bis, comma 6 d. lgs. n. 25/2008 e 17 d. lgs. n. 142/2015) ed anzi prevede che soltanto in casi eccezionali i migranti portati in Albania siano poi trasportati in Italia, il che contrasta con la *ratio* complessiva del Protocollo: saranno comunque portati allorché siano rimessi in libertà o ottengano forme di protezione. Né si disciplina la condizione dei minori (da sottrarsi al trattenimento e comunque da trattare nel superiore interesse del minore, come prescrive la convenzione internazionale sui diritti del fanciullo).

3) Non si indica quale sia l'autorità competente a coordinare e disporre il trasporto in Albania dei soccorsi in mare.

4) Non si disciplinano i modi di accompagnamento alla frontiera degli stranieri espulsi o respinti dai centri albanesi al territorio degli Stati di rimpatrio, che dovrebbe avvenire dal territorio italiano.

5) Di sconcertante vaghezza è la citata norma dell'art. 3, comma 2 della legge che prevede che nelle strutture in Albania possono essere condotte soltanto persone imbarcate su mezzi delle autorità italiane, anche a seguito di operazioni di soccorso, in zone situate all'esterno del mare territoriale della Repubblica o di altri Stati membri dell'UE, perché non è chiaro se si tratti soltanto di persone salvate da mezzi militari italiani oppure anche di persone prese a bordo di navi italiane e che erano state salvate in acque internazionali da altri natanti (commerciali o di O.N.G.) o portate a bordo delle navi italiane nelle acque internazionali. Queste ultime ipotesi paiono violare l'art. 3.1.9 della Convenzione di Amburgo sulla ricerca e il salvataggio del 27 aprile 1979, che prevede che i sopravvissuti cui è stato prestato soccorso vengano sbarcati dalla nave che li ha raccolti e condotti in luogo sicuro.

Inoltre, in violazione della riserva di legge e della riserva di giurisdizione in materia di provvedimenti restrittivi della libertà personale e della riserva di legge in materia di libertà di circolazione nella legge di esecuzione mancano norme legislative di coordinamento tra i controlli esterni ai centri albanesi svolte da albanesi e i controlli italiani svolti all'interno dei centri e circa le modalità del trasporto tra i due centri albanesi, il che potrebbe fare violare norme italiane da parte delle forze albanesi.

Nel Protocollo italo-albanese in nessun caso gli stranieri ospitati nel centro albanese possono uscire dal punto di crisi, né circolare sul territorio albanese, ma non si prevede alcuna procedura giudiziaria che disponga o convalidi il provvedimento restrittivo, tenendo conto dell'applicabilità del d. lgs. n. 286/1998 e del d. lgs. n. 142/2015, sicché occorre darne una interpretazione conforme alla riserva di legge e alla riserva di giurisdizione in materia di restrizione della libertà personale (prevista dall'art. 13 Cost. e dell'art. 5 CEDU) nel senso che l'accoglienza nel punto di crisi sito in

Albania deve essere disposta nei casi in cui sia possibile disporre il trattenimento, il che secondo la normativa italiana può accadere soltanto allorché nei confronti di straniero che si rifiuti di sottoporsi a rilievi fotodattiloscopici (art. 10-ter, comma 3 d. lgs. n. 286/1998) o nei confronti di straniero richiedente la protezione internazionale, del quale sia necessario determinare o verificare l'identità o la cittadinanza, anche mediante il ricorso alle operazioni di rilevamento fotodattiloscopico e la verifica delle banche dati (art. 6, comma 3-bis n. 142/2015) o nei confronti di straniero richiedente la protezione internazionale durante lo svolgimento della procedura in frontiera di cui all'art. 28-bis d. lgs. n. 25/2008 (art. 6-bis d. lgs. n. 142/2015), la quale però è applicabile soltanto al cittadino di Paese di origine sicura e che ha eluso i controlli di frontiera. Vale per i casi di persone straniere che non provengono da Paese di origine sicura e sono sottoposti alla procedura di frontiera qualificando il soccorso come operazione di polizia (per es. perché l'imbarcazione è stata scortata fino al porto e non c'è stato trasbordo). (Cass. civ., sez. I, ord. n. 8861/2024 e Cass. civ., sez. I, ord. n. 5878/2024). La persona che non proviene da un Paese di origine sicura non può essere sottoposta a procedura di frontiera se non ha presentato domanda di protezione internazionale solo "dopo essere stato fermato" con esclusione dei casi di presentazione spontanea alle autorità. Inoltre, per la Cassazione la sottrazione ai controlli di frontiera è esclusa qualora venga effettuato un controllo al momento dell'ingresso, compreso il fotosegnalamento (Cass., n. 20668/05, 210/05, 3694/13, 19868/18, 29079/21, 5124/22, 18128/22, 4777/22). Tuttavia, l'art. 31, par. 8, in combinato disposto con l'art. 43, della direttiva 2013/32/UE prevede che gli Stati membri possano adottare una procedura accelerata o svolta in frontiera per una serie di ipotesi tassative, tra cui non è compresa l'ipotesi prevista nella norma italiana e pertanto in tali ipotesi di trattenimento per elusione delle frontiere è ipotizzabile disapplicazione o rinvio pregiudiziale alla CGUE.

Occorre poi osservare che nei confronti degli stranieri condotti in Albania, appare violato il primo termine della procedura di convalida del trattenimento (le prime 48 ore entro le quali l'autorità di P.S. deve comunicare il trattenimento all'Autorità giudiziaria). Infatti, il termine iniziale del trattenimento di fatto decorre prima della notifica del provvedimento del Questore, cioè dal momento della "selezione" e distinzione del richiedente rispetto agli altri naufraghi che non sono stati condotti in Albania (in quanto vulnerabili o perché hanno consegnato il passaporto, etc.). E tale selezione e distinzione avviene in alto mare. È dunque la "selezione" e la differenziazione del richiedente condotto in Albania a determinare l'inizio della privazione di fatto della libertà personale (CEDU, A.E. e altri c/ Italia - Applications nos. 18911/17 and 2 others - sentenza del 16.11.2023), perché già in quel momento si determina la privazione della libertà personale e il trasporto in Albania in applicazione del Protocollo determina la continuazione del trattenimento del richiedente, che sarà formalizzata solo dopo lo sbarco.

1.3. Vi sono *violazioni delle norme costituzionali connesse con la materia penale*

La legge n. 14/2024 prevede che gli stranieri trattenuti in un centro italiano in Albania qualora compiano in esso reati siano sottoposti al giudizio di giudici italiani e

permangano nel centro albanese di permanenza per il rimpatrio in una situazione (davvero unica) di detenzione penitenziaria italiana all'estero, nella quale si ravvisano plurime violazioni del principio di eguaglianza previsto dall'art. 3 Cost. perché:

1) I cittadini italiani che commettano reati in uno dei centri italiani in Albania possono subire la giurisdizione italiana soltanto a richiesta del Ministro della giustizia, ai sensi dell'art. 9 cod. pen., la quale invece non è richiesta soltanto per perseguire i reati commessi dagli stranieri ivi ospitati o trattenuti, il che è un'irrazionalità pericolosa, perché gli operatori italiani potrebbero abusarne nella certezza di una ritardata azione dell'autorità inquirente italiana.

2) Irragionevoli sono le discriminazioni nel trattamento sanzionatorio e processuale penale per condotte identiche che non paiono fondate soltanto sull'intento di prevenire la commissione di reati da parte degli stranieri collocati o trattenuti nei centri albanesi al solo fine di farsi trasportare in Italia. Infatti, lo straniero che le commetta in Italia è detenuto in un istituto penitenziario, con le garanzie previste dall'ordinamento penitenziario oppure resta in stato di libertà, mentre se è trattenuto nei centri albanesi deve essere sempre detenuto in un'apposita sezione del centro di permanenza per il rimpatrio.

3) Paiono violate le norme costituzionali sul giudice naturale precostituito per legge e sulla riserva di legge e sulla riserva di giurisdizione circa la disciplina della libertà personale degli stranieri eventualmente sottoposti a pene da eseguirsi nel centro albanese (ordinamento penitenziario): non è chiaro quale sarà il giudice competente ai fini dell'esecuzione della pena.

L'evidente finalità di dissuadere eventuali recidive di reingressi irregolari o di devastazioni dei centri, ideate al solo fine di farsi portare in Italia lascia il grave dubbio circa la durata complessiva della detenzione nel centro di permanenza per il rimpatrio, sito in Albania, che in base alle pene edittali ben potrebbe superare anche i 18 mesi e soprattutto rende del tutto aleatoria l'attuazione nel centro albanese della finalità costituzionale della pena, che consiste nella rieducazione del condannato.

DONATELLA LOPRIENO

Il Protocollo Italia-Albania si inserisce nel fosco quadro di una tendenza ormai consolidata di deterrenza e contenimento dei flussi migratori, tra i cui punti fermi vi sono la delocalizzazione dell'accertamento dello status di richiedente protezione internazionale e la deterritorializzazione del diritto di asilo. Tale tendenza mira, tra le altre cose, a far sì che l'esame delle domande di protezione internazionale, e le correlate misure di accoglienza (o meglio di detenzione amministrativa) vengano effettuate in Paesi terzi ritenuti sicuri. Nelle due aree individuate dal Protocollo Italia-Albania, che si configurano senza dubbio alcuno come luoghi di privazione della libertà personale, sarebbero da condurre i "cittadini di Paesi terzi e apolidi per i quali deve essere accertata la sussistenza o è stata accertata l'insussistenza dei requisiti per l'ingresso, il soggiorno o la residenza nel territorio della Repubblica italiana" (art. 1, lett. d, del

Protocollo Italia-Albania) che siano stati imbarcati dalle autorità italiane all'esterno del mare territoriale italiano (o di altri paesi dell'Unione europea) anche a seguito di operazioni di soccorso in mare (art. 3, co. 2, l. n. 14/2024). Altrimenti detto, i migranti intercettati e/o salvati dalla Guardia costiera in alto mare sarebbero da condurre sul territorio albanese, al "solo fine di effettuare le procedure di frontiera o di rimpatrio previste dalla normativa italiana ed europea e per il tempo necessario alle stesse" (art. 4, co. 3, del Protocollo).

L'esiguità dello spazio (e lo spirito del Forum) consentono di soffermarci solo su alcuni dei più macroscopici ostacoli legali all'accesso a una procedura sicura e adeguata di presentazione della domanda di protezione internazionale. E qui una premessa è d'obbligo specie per chi non sia avvezzo alla materia: accedere ad una procedura sicura e adeguata al caso specifico costituisce un elemento fondamentale per far sì che le persone richiedenti protezione internazionale possano godere dei diritti, sostanziali e procedurali, loro riconosciuti a livello internazionale, convenzionale, unionale e costituzionale.

Una prima "criticità" evidente ha a che fare con il tentativo, perseguito dal Protocollo, di aggirare (diremmo in maniera maldestra) il principio di non respingimento che (semplificando) comporta l'obbligo per gli Stati di garantire alle persone richiedenti protezione internazionale l'accesso al territorio e a procedure di asilo eque affinché le competenti autorità possano determinare se alla persona debba o meno essere riconosciuta la protezione internazionale. È più che noto come il *non refoulement* si considera applicabile ad ogni forma di allontanamento coattivo (deportazione, espulsione, estradizione e via dicendo), ivi compreso il respingimento indiretto e cioè il rimpatrio di una persona in un paese terzo in cui esiste il rischio di respingimento. Nel Protocollo l'aggiramento del divieto di respingimento avviene attraverso quello che è stato chiamato il meccanismo delle "intercettazioni preventive in alto mare" [M.C. CARTA, *La dimensione esterna della politica migratoria europea. Nuovo Patto: sempre più verso gli accordi e i "non-accordi" di esternalizzazione dei controlli e delle responsabilità*, in *Quaderni AISDUE*, fasc. 4/2024]. Per evitare di incorrere in azioni chiaramente illegittime di respingimento in mare (cd *push back*), sanzionate più volte dalla Corte europea dei diritti umani (per tutte *Causa Hirsi Jamaa e altri c. Italia* – Ricorso n. 27765/09) si è previsto un *escamotage* che permette di "trasbordare" i migranti intercettati sulle navi della Guardia costiera italiana (che, invero, a voler prendere sul serio l'art. 10, co. 3, Cost., sono da considerare già territorio italiano a tutti gli effetti). Queste ultime poi condurranno i migranti non *palesemente vulnerabili* nei centri di detenzione albanesi ove la loro domanda di protezione internazionale sarà esaminata nelle forme assai poco garantistiche della procedura accelerata e di frontiera.

Ed arriviamo così alla seconda criticità. Chi sarà condotto in territorio italiano e chi, e sulla base di quali parametri, invece sarà trasferito in territorio albanese? Che ci sia stato, sin dall'inizio, una voluta disattenzione nei riguardi dei minori e dei soggetti vulnerali (di cui all'art. 17 del dlg. n. 25/2008) lo si evince dal resto dal fatto che nel testo del ddl di ratifica ed esecuzione del "Protocollo tra il Governo della Repubblica

italiana e il Consiglio dei ministri della Repubblica di Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria" non vi era l'esclusione espressa dalla nuova procedura appunto per minori e soggetti vulnerabili. Né la legge di ratifica, come è stato rilevato dalla dottrina «effettua alcuna distinzione, né prevede alcun accorgimento al fine di evitare il trasporto in Albania dei soggetti vulnerabili» [C. SICCARDI, *La legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo Italia-Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria: problematiche costituzionali*, in *Osservatorio costituzionale*, 2/2024]. Circa la identificazione in concreto dei richiedenti asilo vulnerabili, la soluzione paventata (esperita e miseramente fallita) dal Viceministro degli Affari Esteri e della cooperazione internazionale è stata l'introduzione di uno "screening preventivo" da effettuare a bordo della nave, precisandosi di grazia che sarebbe stato possibile effettuare eventuali, ulteriori, valutazioni delle condizioni di vulnerabilità anche in un momento successivo allo sbarco in Albania in quanto "non di rado la condizione di vulnerabilità può essere immediatamente rilevabile mediante lo screening preventivo a bordo". L'accertamento dell'appartenenza o meno ad una delle categorie vulnerabili, è questione delicata che richiede tempi, *setting*, professionalità e competenze. Lo screening preventivo permetterebbe, in astratto, di identificare solo le vulnerabilità immediatamente evidenti (anziani, persone visibilmente disabili, bambini) ma non l'identificazione delle vulnerabilità meno visibili eppure, importanti (si pensi soltanto alle vittime di violenza di genere o ai MSNA). Come è infatti puntualmente accaduto, dei primi 16 migranti trasbordati dalla nave Libra della Marina militare e provenienti da Egitto e Bangladesh e condotto a Shengjin, per 4 sono state poi accertate condizioni di vulnerabilità (due minori e due persone adulte in gravi condizioni di salute). Di conseguenza, per loro (e poi anche per gli altri in quanto provenienti da Paesi di origine non sicura) è ricominciato il viaggio di (ri)entro verso il territorio italiano.

Non particolarmente dirimenti al proposito paiono le procedure operative diramate (tardivamente e *obtorto collo)* il 18 novembre 2024 dal Ministero dell'Interno (Esecuzione del Protocollo Italia-Albania - *Standard Operating Procedures* - Attività condotte in mare). Vi si legge, infatti, che non sono eleggibili per essere condotte presso i Centri albanesi di Shenjiin e Gjader, concessi per l'espletamento delle operazioni di cui al menzionato Protocollo, in senso assoluto, "le persone di sesso femminile, i migranti *visibilmente* minori di età e non accompagnati, le persone affette da patologie o minorazioni fisiche *evidenti*, gli anziani, le persone che spontaneamente consegnino il proprio passaporto o documento equipollente in corso di validità" (corsivo mio). Le attività di pre-screening, da effettuarsi su navi hub, servirebbero ad individuare i requisiti di eleggibilità e il successivo trasferimento in Albania delle persone "elette" e cioè: quanti provengano da Paesi di origine sicura e quanti non presentino "elementi di vulnerabilità di cui all'art. 17 d. lgs. 142/2015 o non appartengano a nuclei familiari (con presenza di donne e/o minori o altre vulnerabilità, con grado di parentela in via retta" (punto 9, lett. b). L'art. 17 del d. lgs. 142/2015, nella sua attuale formulazione, definisce come "vulnerabili" i minori, i MSNA, i disabili, gli anziani, le donne, i genitori singoli con figli minori, le vittime di tratta, le persone affette da gravi malattie o da disturbi mentali, le persone per le quali è stato accertato che hanno subito torture,

stupri o altre forme di violenza psicologica, fisica o sessuale o legata all'orientamento sessuale o all'identità di genere, le vittime di mutilazioni genitali". Tra minori e "migranti visibilmente minori di età", persone affette da patologie o minorazioni fisiche *evidenti* e "persone affette da gravi malattie o da disturbi mentali", così come tra persone di sesso femminile e persone vittima di gravi persecuzioni in ragione anche dell'orientamento sessuale o dell'identità di genere vi sono non poco sottili differenze. Immaginare che tali poderose "sfumature" possano essere celermente ed efficacemente rilevate in alto mare, dopo essere trasbordati dalla barca in cui hanno viaggiato alla nave italiana e da questa alla nave hub va davvero oltre ogni immaginazione.

CECILIA SICCARDI

Il Protocollo Italia-Albania, siglato il 6 novembre 2023 e ratificato con l. n. 14/2024, pone diverse problematiche relative all'effettività delle garanzie dei diritti costituzionali fuori dai nostri confini.

Con specifico riferimento al tema oggetto del quesito, occorre segnalare che la legge n. 14/2024 prevede che le persone intercettate da autorità italiane «all'esterno del mare territoriale della Repubblica o di altri Stati membri dell'Unione europea» (art. 3, comma 2) possano essere condotte nei centri appositamente costruiti in Albania *(hotspots* e CPR), al fine di accertare i requisiti di ingresso. Medesimo destino spetta anche a coloro che manifestano l'intenzione di chiedere asilo che, analogamente, saranno trattenuti in Albania e sottoposti alle c.d. procedure di frontiera, procedure accelerate di riconoscimento della protezione internazionale indirizzate a cittadini provenienti da Paesi di origine sicuri (art. 3, comma 3, l. n. 14/2024, art. 28 bis, d.lgs. n. 25/2008).

La disciplina appena descritta pone alcuni ostacoli all'accesso al diritto costituzionale d'asilo, per diverse ragioni che attengono a piani differenti: il primo riguarda il diritto di ingresso nel territorio dello Stato; il secondo, attiene al luogo di presentazione della domanda di protezione internazionale; il terzo, alle diverse modalità di svolgimento delle procedure di riconoscimento della protezione al di fuori dei nostri confini e, peraltro, in uno Stato non aderente all'Unione europea.

Per quanto attiene al primo profilo, è utile ricordare che la dottrina più attenta, coerentemente con la giurisprudenza della Corte di cassazione (*ex multiis* cfr. Cass. civ, Sez. Un., 04674/11996), ha desunto dal riferimento testuale dell'art. 10, comma 3 Cost. al "territorio della Repubblica" il diritto di ingresso nel territorio dello Stato, quale contenuto minimo del diritto d'asilo [M. BENVENUTI, *Il diritto d'asilo nell'ordinamento costituzionale italiano. Un'introduzione*, Padova, 2007, 174], poiché condizione necessaria per la presentazione della domanda di protezione in una delle forme di protezione oggi vigenti (status di rifugiato, protezione sussidiaria e protezione speciale) e, quindi, dell'eventuale godimento del diritto.

Proprio la disciplina dell'ingresso nel territorio dello Stato dovrebbe essere uno degli elementi che distingue la posizione dei richiedenti asilo da tutti gli altri stranieri,

essendo solo questi ultimi titolari di un diritto di ingresso nel "territorio della Repubblica" [C. Cost. Sent. n. 5/2004; C. PANZERA, *Il diritto all'Asilo. Profili costituzionali*, Napoli, 2020, 125].

Inoltre, è importante ai nostri fini evidenziare che il presupposto del diritto d'asilo è l'impedimento della libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana e non già il suo accertamento «per intanto, allo straniero che faccia richiesta di asilo, in applicazione dell'art. 10, comma 3 della Costituzione, dovrà consentirsi l'ingresso e il soggiorno provvisorio in Italia» [C. ESPOSITO, *Asilo (diritto di) – Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia del Diritto*, III, Milano, 1958, 223]. Tale tesi sostenuta dai primi commentatori dell'art. 10, comma 3 Cost. è stata confermata anche dalla giurisprudenza della Cassazione la quale ha precisato che «il procedimento non incide affatto sull'insorgenza del diritto *alla protezione*» (Cass., Sez. Un., 29460/2019).

In senso contrario ai principi appena richiamati, le norme del Protocollo Italia-Albania costituiscono una sorta di "filtro di ingresso": i richiedenti asilo, pur essendo titolari di un diritto costituzionale di ingresso nel territorio dello Stato, potranno accedervi solo dopo essere stati trattenuti in Albania e solo in caso di esito positivo del procedimento di riconoscimento della protezione internazionale.

Per quanto attiene al secondo profilo, è opportuno comprendere se la Costituzione consenta di presentare la domanda di asilo al di fuori del "territorio della Repubblica".

In dottrina vi è chi ha sostenuto come l'art. 10, comma 3 Cost. non escluda che la domanda possa essere presentata anche all'estero, poiché il riferimento testuale al "territorio della Repubblica" deve riferirsi al *godimento* del diritto e non già al luogo di presentazione della domanda [M. BENVENUTI, *Il diritto di asilo*, cit., 125 ss.].

Questa lettura dell'art. 10, comma 3, seguita solo in alcuni risalenti casi giurisprudenziali (caso Abdullah Öcalan, Trib. Roma, II sez. civ., sent. 49565/1999) deve oggi fare i conti con l'evoluzione del sistema comune europeo di asilo e con l'orientamento consolidato della Corte di cassazione, richiamato anche dalla Corte costituzionale (C. cost. sent. 194/2019), secondo il quale il diritto di asilo «è interamente attuato e regolato attraverso la previsione delle situazioni finali previste nei tre istituti costituiti dallo "status" di rifugiato, dalla protezione sussidiaria e dal diritto al rilascio di un permesso umanitario» (*ex multiis* Cass., sez. VI, ord. 10686/2012).

Il sistema comune europeo di asilo si fonda sul principio di territorialità della domanda e le direttive europee in materia (art. 3 del c.d. reg. Dublino III 604/2013 e art. 3 della direttiva c.d. *accoglienza* 2013/33/UE) impongono la presentazione della domanda nel territorio dell'Unione.

Non è un caso dunque che la legge di ratifica si riferisca l'applicabilità delle procedure di riconoscimento della protezione internazionale, di recepimento delle direttive Ue, esclusivamente «in quanto compatibili» (Art. 4, comma 1, l. 14/2024).

Inevitabilmente, lo svolgimento delle procedure dovrà fare i conti con alcune differenze che derivano dalla loro applicabilità extra-territoriale e che incidono in modo significativo su diritti costituzionali, come il diritto di difesa e quello alla libertà personale.

In primo luogo, una differenza concerne le modalità "da remoto" dell'esercizio del diritto di difesa: i richiedenti sono fisicamente trattenuti nei centri in Albania, gli avvocati (salvo eccezioni art. 4, comma 4, l. 14/2024) e i giudici sono a Roma. Le modalità *on line* non fanno che aggravare le barriere linguistiche e culturali che già nell'ambito delle procedure ordinarie ostacolano l'esercizio del diritto di difesa, quali le tempistiche irrisorie e la mancata previsione, per legge, di un legale nella prima fase davanti alle Commissioni territoriali.

Infine, la restrizione della libertà personale che, nel rispetto dell'art. 13 Cost. dovrebbe sempre costituire l'*extrema ratio*, in Albania rischia di divenire una conseguenza "automatica", poiché si applica l'art. 6 bis del d.lgs. n. 142/2015 sul trattenimento nel corso delle procedure accelerate e poiché nelle aree in cui sono trattenuti i richiedenti protezione, controllate dalla polizia penitenziaria, vige un espresso divieto di allontanamento; il divieto di allontanamento e l'uso della forza sono indici che contraddistinguono il contenuto di quelle misure che determinano «quella mortificazione della dignità dell'uomo che si verifica in ogni evenienza di assoggettamento fisico all'altrui potere e che è indice sicuro dell'attinenza della misura alla sfera della libertà personale» (C. cost. sent. n. 105 del 2001).

MICHELA TUOZZO

I problemi connessi alla stipula del Protocollo tra il Governo della Repubblica italiana e il Consiglio dei Ministri della Repubblica di Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria possono dividersi in almeno due categorie:

- problemi che riguardano la *decisione politica* del Governo di avviare un percorso di gestione dell'immigrazione e dell'asilo fuori dal territorio della Repubblica, con applicazione su larga scala dell'istituto del trattenimento amministrativo previsto dalla procedura di frontiera [G. MELONI, *Visita in Albania, introduzione del Presidente Meloni delle dichiarazioni con il Primo Ministro Rama*, 5 giugno 2024, in https://www.governo.it/it/articolo/visita-albania-introduzione-del-presidente-meloni-nelle-dichiarazione-con-il-primo-ministro];

- problemi che afferiscono all'effettività dell'asilo, ossia al fatto che le garanzie che circondano i diritti del richiedente protezione internazionale – individuate dal diritto Ue (principalmente con dir. 32/2013 e reg. 1348/2024) e dal diritto interno (d.lgs. 142/2015) – possano svuotarsi a fronte della de-territorializzazione della procedura. Su questi ultimi concentrerò le riflessioni che seguono, consapevole della non esaustività della trattazione e delle numerose altre criticità pure evidenziabili.

In apertura poche considerazioni sul rapporto tra territorio e asilo possono essere utili per restituire la complessità dell'argomento. L'*asylum offshore* è nato in Australia come strumento per esternalizzare le responsabilità in capo a uno Stato terzo e ha così ispirato anche in Europa soluzioni che si pongono in aperto contrasto con la Cedu (v. l'accordo Regno Unito-Ruanda). Tuttavia, l'extraterritorialità è altresì lo strumento che consente l'apertura di canali legali di ingresso, come quelle dei corridoi umanitari o dei

visti umanitari. Quest'ultimo profilo sembra trovare un terreno particolarmente fertile nella Costituzione italiana. Infatti, l'art. 10, co. 3 Cost. accoglie un'accezione teleologica del territorio, che si riferisce al «luogo dove lo straniero potrà effettivamente beneficiare della situazione giuridica soggettiva di riferimento e non quale luogo dove il richiedente asilo debba previamente trovarsi al fine di chiederne il riconoscimento, pena un'indebita addizione alla causa di giustificazione indicata all'art. 10, co. 3, Cost. di un requisito ulteriore del quale non vi è traccia» [M. BENVENUTI, *La forma dell'acqua. Il diritto di asilo costituzionale tra attuazione, applicazione e attualità,* in *Questione giustizia*, 2/2018, 22]. L'art. 10, co. 3, ha insomma un'aspirazione protettiva che va *oltre* lo Stato, ma che sul versante applicativo mostra difficoltà a individuare soluzioni oltreconfine giuridicamente e costituzionalmente sostenibili [ho provato a dimostrarlo in *Corridoi umanitari: chiaroscuri del processo selettivo e della tutela dei diritti*, in *ADiM Blog*, 2024].

È importante altresì sottolineare che la de-territorializzazione voluta dal Governo Meloni si inserisce appieno nel più ampio quadro di riforme europee del Nuovo Patto su migrazione e asilo [D. VITIELLO, *L'ultimo atto: il nuovo Patto sulla migrazione e l'asilo è (quasi) legge*, in *ADiM blog*, dicembre 2023], come quella del regolamento 1348/2024 che introduce la procedura di asilo alla frontiera (art. 43).

Ciò a riprova del fatto che l'indirizzo politico interno su immigrazione e asilo sia influenzato dal formante europeo, che a sua volta influenza la forma di governo europea [I. RUGGIU, *Mutamenti della forma di governo e integrazione europea. Gli influssi sulle istituzioni e sul formante patriarcale*, in *Rivista AIC*, 1/2024]. Lo dimostrano le dichiarazioni di ottobre 2024 di Von der Leyen sul modello albanese come soluzione cui dovrebbe guardare l'Unione [sulle tensioni del costituzionalismo democratico A. LUCARELLI, *Per un'Europea politica*, in *Nomos*, 3/2023].

Vi è da dire che la nozione di extraterritorialità cui fa riferimento il Protocollo è quella dell'esercizio dei poteri connessi alla giurisdizione italiana all'interno di un altro Stato. A tal proposito l'art. 4, legge 14/2024 prevede che ai migranti trasferiti in Albania si applichi la disciplina italiana ed europea concernente i requisiti e le procedure relativi all'ammissione e alla permanenza degli stranieri nel territorio nazionale. Similmente l'art. 4, co. 2 del Protocollo stabilisce che le controversie sui migranti accolti nelle strutture italiane in Albania sono sottoposte esclusivamente alla giurisdizione italiana. Tuttavia, l'extraterritorialità del Protocollo e della sua legge di ratifica, potenzialmente non lesiva del principio di legalità secondo una parte della dottrina [M. SAVINO, *La legge di ratifica ed esecuzione del Protocollo Italia-Albania: tre problemi di sostenibilità giuridica e amministrativa*, in ADiM Blog, gennaio 2024], sconta lacune legislative e operative, che incidono fatalmente sull'applicazione della normativa interna in Albania e dunque sullo stesso standard di protezione del diritto d'asilo tra richiedenti trasferiti e non trasferiti nei centri albanesi.

Tra i numerosi vuoti legislativi come detto qui – per motivi di spazio – se ne menzioneranno solo alcuni.

Tra essi si annovera l'obbligo di informativa verso il migrante soccorso e condotto negli hotspot. Tale dovere dell'art. 10 ter d.lgs. 286/1998, dovrebbe applicarsi anche

nell'hotspot albanese (art. 3, co. 4, l. 14/2024), dove si svolgono le attività di *screening*. Il diritto a ricevere un'informativa completa ed effettiva sulla protezione internazionale, ricollocazione e rimpatrio è rivolto a tutti i cittadini stranieri negli hotspot (ex art. 10 ter), poiché esso assicura la correttezza dell'attività di identificazione da cui dipende l'applicazione della corretta procedura: asilo o rimpatrio. Inoltre, detto obbligo «sussiste anche nel caso in cui lo straniero non abbia manifestato l'esigenza di chiedere la protezione internazionale, posto che il silenzio ovvero una eventuale dichiarazione incompatibile con la volontà di richiederla, che deve in ogni caso essere chiaramente espressa e non per formule ambigue, non può assumere rilievo se non risulta che la persona è stata preventivamente compiutamente informata» (Corte cass., 32070/2023).

Mentre il Protocollo e la legge di ratifica nulla specificano a riguardo, le SOP del Ministero dell'interno [https://inlimine.asgi.it/le-sop-sulle-attivita-condotte-in-mare-nellambito-dei-trasferimenti-forzati-in-albania/] prevedono che sulle *navi hub* sia svolta un'attività di pre-identificazione con foglio notizie e successiva informativa (solamente) sulle procedure accelerate. Tali carenze informative erano già emerse per le procedure di *screening* negli hotspot siciliani, tant'è che hanno rappresentato uno degli elementi su cui si è fondata la condanna italiana per la violazione del divieto di espulsioni collettive nel caso *J.A. e altri c. Italia* da parte della Corte Edu (ric. n. 21329/18).

Lacune evidenti riguardano anche la selezione dei "trattenibili" nei centri albanesi: mancano specifiche cautele per le persone vulnerabili, compresi i minori [sul punto S. CURRERI, *Schema dell'audizione informale svolta il 9 gennaio 2024*]. Ne è derivato che tra i primi migranti a varcare gli *hotspot* albanesi siano stati proprio i minori, riportati in Italia a seguito dell'identificazione. Ciò segnala un'applicazione non unitaria del diritto interno, che invece prevede specifiche garanzie per l'accoglienza delle persone con esigenze particolari.

Infine, poco rassicurante è la moltiplicazione delle cause che giustificano la restrizione della libertà personale connessa al diritto d'asilo. In tal senso, per effetto della stratificazione di più atti legislativi, il d.l. 20/2023, il Protocollo, la l. 14/2024 e, infine, il d.l. 145/2024, le cause che legittimano il trattenimento – anche in Albania – nelle procedure di frontiera vanno sempre più aumentando. Alla mancata consegna del passaporto/altro documento o della garanzia finanziaria, ora si è aggiunta una ulteriore possibilità: ricorrere al trattenimento *nelle more* del perfezionamento della prestazione della garanzia finanziaria.

II Domanda

Alla luce di quanto disposto dall'art. 37 della direttiva 2013/32/UE, interpretato secondo la sentenza della CGUE del 4 ottobre (causa C-406/22), quali sono le circostanze che possono legittimare la disapplicazione del decreto-legge sui c.d. "Paesi sicuri"?

In CGUE, C-406/22, sent. 4 ottobre 2024, *Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, seppure con riferimento alla designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni territoriali e non personali, si afferma un principio inequivocabile: spetta al giudice comune rilevare una violazione delle condizioni sostanziali di una siffatta designazione, anche se tale motivo non è espressamente fatto valere a sostegno del ricorso avverso il diniego di una domanda di protezione internazionale. Dunque, la violazione riguarda non il caso in cui un ricorrente lamenti il fatto che tale designazione incide sulla propria situazione individuale, ma l'ipotesi in cui tale designazione sia illegittima in quanto tale. Ciò è da dirsi perché la designazione *de qua* può essere effettuata da uno Stato membro se (e solo se) non vi siano "generalmente e costantemente" (all. I, co. 1, dir. UE n. 32/2013) situazioni che fondano il riconoscimento della protezione internazionale; se tali situazioni sussistono, di contro, la stessa designazione non s'ha da fare.

Sulla scorta della motivazione sin qui esposta vi sono, dunque, due tipologie di vizi in merito alla designazione di un Paese di origine come sicuro: una, per così dire, particolare (o *ob rem*), che si ha allorquando tale designazione investe direttamente e immediatamente la situazione individuale del ricorrente, e l'altra, per così dire, generale (o *in re*), che si ha allorquando essa è incompatibile in sé con i limiti che tale designazione incontra nel diritto sovranazionale. Ciò è tanto vero che, nel giudizio principale o comune da cui è scaturita CGUE, C-406/22, sent. 4 ottobre 2024, *Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky*, si trattava di valutare la legittimità della designazione da parte della Repubblica ceca – e certamente non della Moldavia [v. Avvocatura generale dello Stato, ricorso avverso Trib. RM, d. 18 ottobre 2024, r.g. 42256/2024] – di quest'ultima come Paese di origine sicuro con l'eccezione di una sua parte del territorio (la Transnistria), in un caso in cui il ricorrente era un cittadino moldavo non proveniente da quel territorio (o, almeno, dagli atti di causa ciò non traspariva).

A ben guardare, la previsione di un sindacato sulla designazione di un Paese di origine come sicuro anche *in re* e non solo *ob rem* ha un'origine tutta italiana, essendo stato il Tribunale di Firenze, per primo, a disapplicare tale designazione nei confronti di un ricorrente "senza allegare ragioni specifiche, peculiari, riferibili alla sola sua persona, ma facendo riferimento al mutamento del quadro sociopolitico e sicuritario generale della Tunisia riguardante la generalità delle persone" [Trib. FI, d. 20 settembre 2023, r.g. 9787/2023]. Una siffatta motivazione si giustifica anzitutto alla luce di una corretta lettura dei dati statistici sugli esiti delle domande di protezione internazionale in Italia, dalle quali emerge tutt'altro che un'asserita "iperprotezione" [M. SAVINO, *La mancata convalida dei trattenimenti in Albania*, in *ADiM Blog*, 3 novembre 2024, 10] dei richiedenti e, men che meno, un "abuso del diritto di asilo" [M. SAVINO, *Se i giudici*, cit., 6 e 9]. Se è vero, infatti, che i dati del 2023 riportano a livello di UE un tasso di decisioni positive inferiore al 15 per cento per i richiedenti che provengono dal Bangladesh, dall'Egitto e dalla Tunisia, come enfatizzato da parte dei commentatori [v.

M. SAVINO, *La mancata*, cit., 10; M. SAVINO, *Se i giudici*, cit., 6], gli stessi non considerano, però, che, volgendo lo sguardo all'Italia, i numeri salgono al 17 per cento per l'Egitto, al 23 per cento per la Tunisia e financo al 31 per cento per il Bangladesh (v. [*ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/migr_asydcfsta__custom_13487103/default/table*]; tutto questo a tacere il fatto che ci si riferisce sempre e solo alle decisioni amministrative e non anche a quelle giurisdizionali, nelle quali in innumerevoli casi ai ricorrenti viene riconosciuta una qualche forma di protezione.

Tornando a un piano più propriamente giuridico del discorso, va detto che il duplice scrutinio della designazione di un Paese di origine come sicuro sia *ob rem* che *in re* ha trovato non solo il diffuso conforto della più recente dottrina [v. M. BORRACCETTI, *Il trattenimento* off-shore *negato*, in *Eurojus.it*, 4/2024, 4-5; G. CATALDI, *Montesquieu o Elon Musk*, in *Gazzetta forense*, 2024, 598; M. COMETTI, *La sentenza della Corte di Giustizia del 4 ottobre 2024, causa C-406/22, secondo una prospettiva "interna" e di diritto dell'Unione Europea*, in *Giustizia insieme*, 11 novembre 2024, 9-10; M. COMETTI, *Rinvio pregiudiziale in Cassazione e in Corte di giustizia e disapplicazione di un atto amministrativo contrario al diritto UE*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 3/2024, 173; C. CUDIA, *Osservazioni sul decreto legge in materia di individuazione dei paesi di origine sicuri nelle procedure per il riconoscimento della protezione internazionale*, in *Federalismi.it*, 27/2024, 52 ss.; C. FAVILLI, *Gli ostacoli all'accesso al diritto di asilo e la nozione di Paese sicuro*, in *Diario di diritto pubblico*, 3 novembre 2024, 2 ss.; M. FERRI, *Le ricadute nell'ordinamento italiano della sentenza della Corte di giustizia sui Paesi sicuri*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 3/2024, 28 ss.; G. MENTASTI, *Trattenimento dei richiedenti asilo in Albania*, in *Sistema penale*, 23 ottobre 2024, 3; A. NATALE e F. FILICE, *Nota ai provvedimenti di rigetto delle richieste di convalida dei trattenimenti disposti dalla Questura di Roma ai sensi del Protocollo Italia-Albania, emessi dal Tribunale di Roma, sezione specializzata nella protezione internazionale, il 18 ottobre 2024*, in *Questione giustizia online*, 22 ottobre 2024, 3], a fronte di poche opinioni isolate [v. S.E. PIZZORNO, *La sentenza della Corte di Giustizia del 4 ottobre 2024 [causa C-406/22*] *sui Paesi sicuri con riferimento alle conseguenze sul contenzioso nazionale*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, 1/2024, 8 ss.; M. SAVINO, *La mancata*, cit., 9-10; M. SAVINO, *Se i giudici*, cit., 7]; ma anche (e soprattutto) l'avallo costante della giurisprudenza.

Quest'ultima, anzi, ha travalicato l'ipotesi dell'apposizione di eccezioni territoriali alla designazione di un Paese di origine come sicuro ed ha fatto valere l'*eadem ratio* nei confronti di quelle personali. Infatti, al netto di qualche pronuncia dissonante [v. Trib. MI, d. 1 dicembre 2023, r.g. 38586/2023; Trib. FI, d. 11 gennaio 2024, r.g. 14094/2024], anche con riferimento a quest'ultima tipologia di eccezioni tutti i provvedimenti giurisdizionali sin qui adottati – al di là del loro esito, consistito talora nella non applicazione della normativa italiana per contrasto con il diritto sovranazionale [v. da Trib. FI, d. 20 settembre 2023, r.g. 9787/2023, a Trib. CT, d. 4 gennaio 2025, r.g. 60/2025] e talaltra nella proposizione di un profluvio di questioni pregiudiziali alla Corte di giustizia dell'UE [v. da Trib. FI, ord. 31 maggio 2024, r.g.

2458/2024, a App. RM, d. 31 gennaio 2025, r.g. 478/2025; P. IANNUCCELLI, *"Paesi d'origine sicuri"*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 3/2024, 2 ss.] – sono concordi. La predette decisioni riconoscono a pari titolo, come anche asseverato dalla giurisprudenza di legittimità, la sussistenza in capo al giudice ordinario di un potere-dovere "di accertamento, di riscontro e di verifica", che si attiva allorquando il ricorrente "sostanzialmente contesta che il paese di origine sia sicuro per rilievi d'ordine generale. In tal caso, le ragioni addotte a sostegno della domanda riguardano, non gravi motivi relativi a una sua situazione particolare, ma situazioni di ordine generale, concernenti intere categorie di cittadini o zone di quel dato paese" [Cass., sez. I, sent. n. 33398/2024]. Ciò emerge in termini inequivocabili nel seguente principio di diritto affermato, seppure sulla base di una motivazione talora ancipite, dalla Corte di cassazione: spetta al giudice ordinario valutare la "sussistenza dei presupposti di legittimità di tale designazione, ed eventualmente disapplicare in via incidentale, *in parte qua*, il decreto ministeriale recante la lista dei paesi di origine sicuri… allorché la designazione operata dall'autorità governativa contrasti in modo manifesto con i criteri di qualificazione stabiliti dalla normativa europea o nazionale" [Cass., sez. I, sent. n. 33398/2024].

Piuttosto, nei più recenti svolgimenti giurisprudenziali è (non l'esistenza ma) la consistenza del sindacato giurisdizionale in merito alla designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni personali ad essere messa in questione. Infatti, nel giro di pochi giorni a Cass., sez. I, sent. n. 33398/2024 (del 19 dicembre 2024) fa seguito Cass., sez. I, ord. n. 34898/2024 (del 30 dicembre 2024), un'ordinanza interlocutoria di rinvio della causa a nuovo ruolo, in attesa che la Corte di giustizia dell'UE si pronunci su tale designazione. Quest'ultima decisione, recante lo stesso presidente-relatore dell'altra, appare, però, singolare nel metodo e nel merito del giudizio. Per un verso, essa non decide nulla, ma nondimeno si dilunga argomentazioni sotto molti aspetti ultronee e ridondanti, auspicando così di "poter contribuire al dialogo con la Corte di giustizia indicando… alcune considerazioni circa la possibile interpretazione della disciplina ricavabile dal quadro normativo di riferimento, idonea a superare i dubbi di compatibilità comunitaria [*sic*] della disciplina nazionale di recepimento e di attuazione della direttiva". Per un altro verso, con un imprevedibile e subitaneo *revirement* rispetto a quanto asserito solo undici giorni prima, essa sembrerebbe escludere la designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni personali dal perimetro applicativo di CGUE, C-406/22, sent. 4 ottobre 2024, *Ministerstvo vnitra České republiky, Odbor azylové a migrační politiky* e financo ritenere tale designazione legittima alla luce della dir. UE n. 32/2013.

Una critica articolata delle motivazioni di Cass., sez. I, ord. n. 34898/2024, a cui ha fatto seguito anche l'omologa Cass., sez. I, ord. n. 30/2025, esula dalle finalità delle presenti note, anche perché la loro interlocutorietà le rende, tutto considerato, giuridicamente innocue. Quel che preme sottolineare, però, è che anche in tale ultima decisione residua un margine di scrutinio sulla designazione di un Paese di origine come sicuro tanto *ob rem* quanto *in re* [v. F. VASSALLO PALEOLOGO, *Il diritto di asilo in agonia, tra la Cassazione e la Corte di giustizia UE*, 9 gennaio 2025, su

https://www.pressenza.com/it/2025/01/il-diritto-di-asilo-in-agonia-tra-la-cassazione-e-la-corte-di-giustizia-ue/], seppure relegato "in ipotesi limite": le eccezioni personali – si legge – "non sono ammesse a fronte di persecuzioni estese, endemiche e costanti, tali da contraddire, nella sostanza, il requisito dell'assenza di persecuzioni che avvengono generalmente e costantemente, secondo l'allegato I alla direttiva 2013/32" [Cass., sez. I, ord. n. 34898/2024]. Alla stregua di tale ragionamento, non desta alcuna particolare sorpresa il fatto che la successiva giurisprudenza di merito, ancora una volta, non ha applicato la disciplina recante la designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni personali [v. Trib. CT, d. 4 gennaio 2025, r.g. 60/2025] o ha sollevato una questione pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'UE [v. App. RM, d. 31 gennaio 2025, r.g. 478/2025].

Tali esiti giurisdizionali sono tutto fuorché un "non… senso… sul piano giuridico" [M. SAVINO, *Il Diritto*, cit., 13], ove si consideri l'interesse non solo particolare, ma anche generale – o, per meglio dire, ordinamentale – a che la designazione di un Paese di origine come sicuro avvenga in maniera conforme a diritto. Per quanto riguarda il primo interesse – ossia in presenza di una contestazione della designazione di un Paese di origine sicuro *ob rem* – la sussistenza in capo al giudice ordinario di un "pieno potere cognitorio, rafforzato sotto il profilo della cooperazione istruttoria, potendo il giudice addivenire a un completo accertamento, questa volta in fatto, della condizione soggettiva del richiedente, tale da integrare i gravi motivi" [Cass., sez. I, sent. n. 33398/2024], è già pacificamente riconosciuta nella legislazione vigente; per cui, se il ricorrente invoca "gravi motivi per ritenere che quel Paese non è sicuro per la situazione particolare in cui lo stesso richiedente si trova" (art. 2-*bis*, co. 5, d.lgs. n. 25/2008, come introdotto con l'art. 7-*bis*, lett. *a*, d.l. n. 113/2018, conv. con mod. nella l. n. 132/2018), la relativa designazione è improduttiva di effetti. Di converso, in tutte le decisioni sin qui rassegnate la possibilità di obiettare alla designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni personali *in re* esprime chiaramente la necessaria capacità autocorrettiva dell'ordinamento giuridico a fronte di una "scelta abnorme che ha un impatto su larga scala" [M. SAVINO, *Il Diritto*, cit., 16] e, con essa, investe la "dimensione collettiva dell'interesse pubblico" [M. SAVINO, *Per un diritto amministrativo dell'immigrazione*, in *Diario di diritto pubblico*, 18 ottobre 2023, 1] a che la precitata designazione avvenga *secundum legem* (e, "a monte" di essa, *secundum Constitutionem*). Tale è la ragione per cui, ieri, quando la disciplina di riferimento aveva un fondamento sublegislativo (v. il d.interm. 7 maggio 2024, in GU n. 105/2024), così come oggi, ora che è assurta al rango degli atti normativi di rango primario (v. l'art. 2-*bis*, co. 1, d.lgs. n. 25/2008, come modificato con l'art. 12-*bis*, lett. *a*, d.l. n. 145/2024, conv. con mod. nella l. n. 187/2024), il relativo sindacato giurisdizionale è "non solo ammissibile ma costituzionalmente necessari[o], in sé (in nome degli artt. 24, 101 e 113 [Cost.]) e, ulteriormente, in ragione della protezione di diritti costituzionalmente garantiti (il diritto di asilo e, di riflesso, il diritto alla libertà personale)" [C. CUDIA, *Sindacabilità e disapplicazione del decreto ministeriale di individuazione dei Paesi di origine sicuri nel procedimento*

per il riconoscimento della protezione internazionale, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, 2/2024, 25].

Del resto, si tratta di una soluzione ampiamente confortata anche su un piano comparativo [v. Trib. FI, d. 26 ottobre 2023, r.g. 3773/2023; Trib. BO, ord. 25 ottobre 2024, r.g. 14572/2024; M. GATTUSO, *Tre domande sui Paesi sicuri*, in *Questione giustizia*, 3/2023, 121-122], ove è stata contestata con successo la designazione ora della Giamaica (v., con riferimento al Regno Unito, Supreme Court, dec. [2015] UKSC 8) ed ora del Benin, del Ghana e del Senegal (v., con riferimento alla Francia, Conseil d'Etat, dec. n. 437141/2021) quali Paesi di origine sicuri con eccezioni personali. Anche nel nostro ordinamento giuridico, *mutatis mutandis*, il medesimo esercizio da parte del giudice ordinario si rivela tutt'altro che privo di "utilità in concreto" [M. SAVINO, *Il Diritto*, cit., 16], in difetto della portata *erga omnes* delle sue decisioni. Ne è prova tangibile la nota e recente *querelle* sulla garanzia finanziaria *ex* art. 6-*bis*, co. 2, d.lgs. n. 142/2015, come introdotto con l'art. 7-*bis*, co. 2, lett. *b*), d.l. n. 20/2023, conv. con mod. nella l. n. 50/2023: dallo stesso modulo decisionale [v. da Trib. CT, d. 29 settembre 2023, r.g. 10459/2023, a Cass., sez. un., ord. n. 3563/2024] è invero scaturita un'importante, ancorché insoddisfacente innovazione normativa (v. da d.interm. 14 settembre 2023, in GU n. 118/2024, a d.interm. 10 maggio 2024, in GU n. 142/2024) che non sarebbe intervenuta, probabilmente, se quelle pronunce, ancorché relative a casi particolari, non vi fossero state.

Né, infine, può ritenersi seriamente spendibile l'argomento che l'indebita designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni personali "incide soltanto sul piano procedurale, interrompendo la procedura accelerata e l'eventuale trattenimento, ma non sul piano sostanziale, non garantendo al richiedente l'ottenimento della protezione" [M. SAVINO, *Il Diritto*, cit., 13]. La tesi appare priva di pregio, vuoi perché la predetta designazione impinge direttamente e immediatamente anche sulla garanzia dei diritti costituzionali – e la necessaria conseguenza del trattenimento, istituto incidente sulla libertà personale [v. C. cost., sent. n. 105/2001], ne è un esempio evidente – vuoi perché essa produce effetti di ordine non solo procedimentale, ma anche processuale, a partire dalla mancata previsione dell'effetto sospensivo automatico dell'efficacia del provvedimento negativo a seguito della proposizione di un ricorso (v. il combinato disposto dell'art. 28-*bis*, co. 2, lett. *b-bis*, d.lgs. n. 25/2008, come modificato con l'art. 7-*bis*, co. 1, lett. *b*, n. 1.2, d.l. n. 20/2023, conv. con mod. nella l. n. 50/2023, e l'art. 35-*bis*, co. 3, lett. *d*, d.lgs. n. 25/2008, come modificato con l'art. 7-*bis*, co. 1, lett. *d*, n. 1, d.l. n. 20/2023, conv. con mod. nella l. n. 50/2023). Sotto quest'ultimo profilo, in un ordinamento giuridico come il nostro, nel quale "l'azione in giudizio per la difesa dei propri diritti… è essa stessa il contenuto di un diritto, protetto dagli articoli 24 e 113 della Costituzione e da annoverarsi tra quelli inviolabili, riconducibili all'art. 2 della Costituzione… e caratterizzanti lo stato democratico di diritto" [C. cost., sent. n. 26/1999], una siffatta bipartizione non trova spazio.

Come ha affermato la Corte di cassazione, I sez., ord. 22146/2024, 4 dicembre 2024 (seppur a proposito del previgente analogo decreto interministeriale) al §17.3: "Qualora le fonti provenienti dalle organizzazioni internazionali competenti, contemplate nell'art. 37 della direttiva 2013/32, rendano manifestamente evidente la presenza di persecuzioni con carattere generalizzato, endemico e costante, il giudice potrà ritenere la designazione come sicuro del paese di origine illegittima perché in evidente contrasto con la normativa europea. Il giudice, garante, nell'esame del singolo caso, dell'effettività del diritto fondamentale alla libertà personale, non si sostituisce, in tal caso, nella valutazione che spetta, in generale, soltanto al Ministro degli affari esteri e agli altri Ministri che intervengono in sede di concerto, ma è chiamato a riscontrare, nell'ambito del suo potere istituzionale, la sussistenza dei presupposti di legittimità della designazione di un certo paese di origine come sicuro, rappresentando tale designazione uno dei presupposti giustificativi della misura del trattenimento.". Il giudice può e deve, in particolare, "verificare non solo l'esattezza degli elementi addotti, ma anche la loro attendibilità e la loro coerenza, come pure se essi costituiscano l'insieme dei dati rilevanti che debbono essere presi in considerazione", ossia "effettuare un test di coerenza della qualificazione nel caso concreto con la norma attributiva del potere" e quindi "esercitare il sindacato di legittimità del decreto ministeriale, nella parte in cui inserisce un certo paese di origine tra quelli sicuri, ove esso chiaramente contrasti con la normativa europea e nazionale vigente in materia, anche tenendo conto di informazioni sui paesi di origine aggiornate al momento della decisione."

Nel § 21 la Cassazione, I sez. civ., 19 dicembre 2024 - R.G. 14533/2024 afferma che sono condizioni per l'attivazione del sindacato sulla designazione:

a) che questa sia "rilevante e decisiva rispetto alla spettanza della protezione"

b) che tale valutazione si fondi sulle allegazioni del richiedente ("il giudice dinanzi al quale sia stato impugnato il diniego di protezione internazionale, in tanto può attivare il proprio sindacato sulla qualificazione, ad opera del decreto ministeriale, del paese di origine del richiedente come sicuro, in quanto l'inserimento nella lista di cui al decreto ministeriale e la conseguente designazione siano rilevanti e decisivi rispetto alla spettanza della protezione al singolo e abbiano conseguenze, in concreto, in ordine al diritto a un ricorso effettivo. In ogni caso, inoltre, affinché possa sorgere il dovere di cooperazione si appalesa pur sempre necessario l'assolvimento, da parte del richiedente, dell'onere di allegazione e di presentare una domanda che possa qualificarsi quale richiesta di protezione internazionale, in relazione ai fatti dedotti")

Il sindacato sulla designazione è ammissibile quando la designazione del paese terzo come sicuro "riveste un carattere rilevante e decisivo nell'ambito della complessiva controversia"

a. Esempio (fatto nella stessa sentenza): il richiedente, nell'invocare una circostanza attinente alla protezione internazionale (timore di persecuzione o danno grave), sostanzialmente contesta che il paese di origine sia sicuro per rilievi d'ordine

generale." In tal caso, le ragioni addotte a sostegno della domanda riguardano, non gravi motivi relativi a una sua situazione particolare, ma una situazione di ordine generale, concernente intere categorie di cittadini o zone di quel dato paese.

b. "Pertanto, il giudice, per poter disapplicare, *in parte qua*, il decreto ministeriale, deve verificare, preliminarmente, se la designazione possa rappresentare l'elemento decisivo. Deve, dunque, accertare se sussista un'incidenza diretta di tale qualificazione ai fini dell'esame della domanda attraverso un ricorso giurisdizionale effettivo che garantisca la giustizia della decisione; in altre parole, se la ragione del rigetto non sia basata su un esame individuale della domanda, ma sul mero rilievo che il ricorrente proviene da un paese sicuro".

La disapplicazione non deve essere invece sindacata quando il richiedente abbia addotto, a sostegno della domanda, "gravi motivi per ritenere che quel Paese non è sicuro per la [sua] situazione particolare", perché in tali casi applicare il comma 5 dell'art. 2-bis d.lgs. n. 25/2008, che, attuando l'art. 36 della direttiva 2013/32/UE, prevede "il venir meno della presunzione relativa di sicurezza che a quella designazione normalmente si ricollega", sicché in questa ipotesi "non si pone più un problema di rilevanza, e di conseguente disapplicazione, della valutazione governativa", in quanto "il giudice può sempre accertare, a prescindere dalla disapplicazione, ragioni di carattere individuale che depongano per una situazione di insicurezza che caratterizza il singolo richiedente".

DONATELLA LOPRIENO

La questione della designazione del Paese di origine sicuro (di seguito POS) sta, come noto, tenendo banco e impegnando non poco il Governo italiano e la sua maggioranza parlamentare, i giudici di merito e di legittimità così come la Corte di Giustizia dell'Unione europea che, in merito, si è pronunciata con una importante sentenza appunto il 4 ottobre 2024 (causa C-406/22). Si prevede, poi, per fine febbraio 2025 che quest'ultima si pronunci nuovamente sulla materia a seguito del rinvio pregiudiziale del Tribunale ordinario di Bologna, Sez. specializzata in materia di immigrazione (N.R.G. 14572-1/2024). Detto in altri termini, sull'esito, quantomeno temporaneo, della partita "POS" si gioca buona parte della riuscita politica della cd "operazione Albania" atteso che, fino a prova contraria, una persona straniera non può essere sottoposta alla procedura di frontiera se non proviene da Paese di origine sicuro e non ha eluso i controlli di frontiera).

Giova ripercorrere, ancorché sinteticamente, le principali tappe di questa intricatissima vicenda per meglio delineare le circostanze che, quantomeno fino all'entrata in vigore del nuovo Regolamento procedure 2024/1348/Ue, legittimano i giudici interni a disapplicare quanto previsto, da ultimo, con il decreto-legge "paesi sicuri" (D.L. n. 158/2024), poi diventato "magicamente" un emendamento al decreto flussi (D.L. 145/2024, conv. con L. n. 187/2024).

L'art. 36 della direttiva 2013/32/UE specifica che affinché un Paese terzo possa essere considerato POS per un determinato richiedente, *previo esame individuale della domanda*, se questi non abbia invocato gravi motivi per ritenere "che quel paese non sia un paese di origine sicuro nelle circostanze specifiche in cui si trova il richiedente stesso" e per quanto riguarda la sua qualifica di beneficiario di protezione internazionale a norma della direttiva "qualifiche". Al secondo comma, si aggiunge che gli Stati membri stabiliscono, nel diritto interno, "ulteriori norme e modalità inerenti all'applicazione del concetto di paese di origine sicuro". Il successivo art. 37 facoltizza gli Stati membri a mantenere in vigore o introdurre normative che consentano di designare a livello nazionale POS ai fini dell'esame delle domande di protezione internazionale, specificando nell'All. 1 le condizioni per poter designare come sicuro un paese terzo. Il secondo paragrafo dell'art. 37 impone agli Stati membri il riesame periodico della situazione dei POS mentre il terzo paragrafo indica le basi per la valutazione circa la sicurezza/insicurezza del paese terzo. Parimenti rilevante è quanto specificato nell'art. 38 della direttiva che dettaglia una serie di criteri, anche procedurali, tra cui in particolare, i poteri di accertamento delle competenti autorità nazionali senza mai espressamente menzionare la possibilità, per gli Stati membri, di designare un Paese di origine sicuro con eccezioni per particolari categorie di persone.

Il concetto di POS è stato recepito nell'ordinamento italiano dal d.l. n. 113/2018 che ha introdotto l'art. 2-*bis* al d.lgs. 25/2008. Nella sua originaria formulazione, si prevedeva che tale designazione dovesse avvenire tramite decreto interministeriale sulla base di informazioni aggiornate e fornite dalle competenti autorità prevedendosi, non diversamente da altri Stati membri, l'espressa possibilità di eccezioni per specifiche categorie di persone e/o parti del territorio. Il primo decreto "Individuazione dei paesi di origine sicura fu adottato il 4 ottobre 2019. È stato poi aggiornato nel maggio 2023 e nuovamente a maggio 2024.

Già nel maggio del 2024, a seguito della inclusione di Nigeria e Costa D'Avorio, nella lista dei POS, il Tribunale di Firenze proponeva due rinvii pregiudiziali alla Corte di Giustizia nell'ambito di due giudizi su ricorsi avverso la decisione di diniego delle Commissioni territoriali per manifesta infondatezza, nell'ambito di procedure accelerate (ai sensi dell'art. 28-bis, co. 2, lett. c), d.lgs. 25/2008) concernenti appunto due richiedenti provenienti da Nigeria e Costa d'Avorio. Paesi, questi ultimi, ritenuti all'epoca sicuri ad eccezione di "categorie di persone" non espressamente menzionate nei D.M. ma nelle schede paese redatte dagli Uffici territoriali competenti del MAE e per le quali non poteva dirsi vigente la presunzione di sicurezza. Tali rinvii riguardavano l'interpretazione degli artt. 36, 37 e 46 della Direttiva procedure e, in particolare, il Giudice di Firenze ha interrogato la Corte sull'interpretazione di tali articoli al fine di comprendere se essi ostino o meno a che uno Stato membro designi un Paese come sicuro con esclusione, non tanto di determinate parti del territorio ma di categorie di persone, nei riguardi delle quali non si applica la presunzione di sicurezza. In subordine, qualora il silenzio della direttiva procedure dovesse essere interpretato nel senso di ammettere tale eccezione, all'autorità giurisdizionale si presenta un ulteriore profilo riguardante la possibilità di inserire nella lista dei paesi sicuri uno Stato che

abbia una presenza, qualitativa e quantitativa, significativa di categorie di persone a rischio di violazione di diritti umani.

Nella causa C-406/22, la Corte di Giustizia ha fornito la sua interpretazione per quanto riguarda la designazione selettiva di un Paese come sicuro per parti del territorio e non ci è dato fare pronostici sulla estensibilità di tale interpretazione anche per le categorie di persone. Come noto, il giudice di Lussemburgo ha interpretato l'art. 37 della direttiva procedure nel senso che esso osta a che un Paese terzo possa essere designato come sicuro se in talune parti del suo territorio non risultano essere soddisfatte le condizioni materiali di cui all'Allegato I. Il carattere derogatorio della procedura di esame della domanda di protezione internazionale per chi provenga da POS imporrebbe una interpretazione restrittiva e letterale dell'art. 37 della direttiva. In ordine alla necessaria verifica da parte dei giudici nazionali della legittimità della designazione di un Paese come sicuro, la CGUE ha sottolineato che il mancato rispetto dei criteri previsti dalla direttiva, attenendo agli aspetti procedurali della domanda, deve essere oggetto di un esame completo ed *ex nunc* da parte del giudice. I giudici nazionali hanno il dovere di rilevare, anche d'ufficio, l'eventuale violazione nel caso loro sottoposto delle condizioni sostanziali (e procedurali) della qualificazione di Paese sicuro enucleate dalla direttiva.

Il governo italiano, a poche settimane dalla pronuncia della Corte di Giustizia, è stato legittimamente "incalzato" dal Tribunale di Roma, sez. specializzate, che non ha convalidato il trattenimento dei primi 12 migranti condotti in territorio albanese in quanto i loro paesi di provenienza (Egitto e Bangladesh) non potevano essere ritenuti sicuri alla luce della pronuncia della Corte di Giustizia. Da canto suo, il Governo, nel maldestro intento di dar seguito alla pronuncia ha approvato il D.L. 158/2024 che ha emendato l'art. bis, co. 2, d.lgs. 25/2008 espungendo dal testo il riferimento a parti del territorio ma lasciando l'eccezione per "categorie di persone". Peraltro, nell'interregno tra la pronuncia sulla causa C-406/22 e l'adozione del decreto legge Paesi sicuri, alcuni giudici, dovendosi pronunciare sulla richiesta di convalida del provvedimento di trattenimento di cui all'art. 6 bis del d.lgs. 142/2015 hanno ritenuto che i princìpi affermati nella causa C-406/22 in tema di eccezioni territoriali, in considerazione della identità di ratio, "inducono ad escludere che possa designarsi un Paese sicuro con esclusione di categorie di persone che sarebbero comunque a rischio persecuzioni o trattamenti inumani e degradanti" (Tribunale di Palermo, Decreto del 10/10/2024). Non possiamo dar conto delle numerose pronunce dei tribunali italiani che hanno giustamente palesato la nudità del Re ma, certamente, in moltissimi casi i giudici hanno ritenuto estensibile alle eccezioni concernenti le categorie soggettive la *ratio* che ha guidato la Corte di Giustizia nell'interpretate le eccezioni territoriali.

Con ord. dell'11 novembre 2024, sempre il Tribunale di Roma, sez. specializzate, ha sospeso la convalida del trattenimento in Albania di altri sette richiedenti protezione internazionale originari di Egitto e Bangladesh e ha interpellato la Corte di Giustizia in via pregiudiziale con quattro quesiti volti a chiarire la compatibilità della *italica* designazione dei Paesi sicuri con il diritto dell'Unione. Il quarto quesito in particolare chiede proprio se il diritto dell'Unione osti a che un paese terzo sia definito di "origine

sicura" qualora in esso vi siano categorie di persone per le quali non soddisfa le condizioni sostanziali di siffatta designazione (enunciate all'Allegato I).

Ora, se anche si volesse optare per la tesi secondo cui i principi elaborati dalla Corte di Giustizia in materia di eccezioni territoriali non possano valere per le eccezioni riguardanti le categorie soggettive, i giudici nazionali, nell'ambito dell'esame completo ed *ex nunc* richiesto dall'art. 46, par. 3, della direttiva procedura, hanno l'obbligo di sollevare l'inosservanza delle condizioni sostanziali della designazione di un Paese come sicuro. Ogni qualvolta, il giudice si avvalga di fonti documentate che attestino forme generalizzate e costanti di persecuzioni nei confronti di gruppi minoritari all'interno del Paese pur designato come sicuro egli potrà disapplicare l'art. 2-bis, co. 1, d.lgs. 25/2008.

CECILIA SICCARDI

Il giudice ordinario, competente per i procedimenti accelerati di riconoscimento della protezione internazionale (art. 28 bis d.lgs. n. 25/2008) o per i giudizi di convalida del trattenimento (art. 6 bis d.lgs. n. 142/2015, Cass, sez. I, n. 22146/2024), può disapplicare il decreto-legge "Paesi sicuri" (d.l. 145/2024, conv. con l. n. 187/2024), nel caso in cui ritenga - a fronte di una sostanziale contestazione del richiedente e alla luce di verifiche appropriate svolte mediante fonti istituzionali e qualificate (art. 2 bis, comma 4 del d.lgs.n. 25/2008) - che l'inclusione nella lista di un determinato Paese contrasti in modo manifesto con i criteri previsti dall'art. 2 bis d.lgs. n. 25/2008, dall'art. 37 della direttiva 2013/32/Ue e del suo allegato I, i quali impongono che un Paese possa definirsi "sicuro" in assenza *generale* e *costante* di persecuzioni.

Tale risposta al quesito posto si fonda sui principi espressi dalla giurisprudenza della Corte di giustizia Ue nella sentenza del 4 ottobre 2024, nonché dalla giurisprudenza nazionale che ne ha fatto seguito.

Alla luce della sentenza della CGUE del 4 ottobre 2024, il mancato rispetto dei criteri di cui all'art. dall'art. 37 della direttiva 2013/32/Ue e del suo allegato I comportano di riflesso una violazione del diritto al ricorso effettivo dei richiedenti protezione internazionale (art. 47 CDFUE), norma con indiscutibile effetto diretto.

La Corte di giustizia è giunta a tale conclusione alla luce delle motivazioni, espresse in particolare nella decisione sul terzo quesito pregiudiziale, proposto dal Tribunale di Brno.

Anzitutto, l'inclusione nella lista dei Paesi sicuri ha delle conseguenze procedurali di rilievo sui diritti dei richiedenti che provengono da quel determinato Paese poiché determina l'attivazione delle procedure accelerate che – in deroga a quelle ordinarie – prevedono una compromissione dei diritti dei richiedenti essendo fondate su una presunzione di non fondatezza della domanda, essendo contraddistinte da termini dimezzati e prevedendo il trattenimento del richiedente durante l'esame della domanda. Pertanto, al giudice deve essere consentita una verifica, anche d'ufficio, sul presupposto

che determina l'attivazione di tali procedure, ovvero la designazione del Paese di origine sicuro, quale presupposto per l'attivazione di tale procedura derogatoria.

La Corte di giustizia ha specificato che tale potere discenderebbe dal dovere istruttorio, di cui all'art. 46 della dir. 32/2013/UE, che impone al giudice di esaminare *ex nunc* gli elementi di fatto e di diritto alla base della procedura e, quindi, anche la designazione del Paese di origine sicuro. Il dovere istruttorio, previsto dalla direttiva, altro non è che una specificazione del diritto al ricorso effettivo di cui all'art. 47 CDFUE.

Ed è ben noto che il giudice possa disapplicare fonti interne che ritiene in contrasto con norme Ue con effetto diretto, qual è il diritto al ricorso effettivo [cfr. comunicato AISDUE, 2 novembre 2024].

Tale circostanza si è verificata in alcuni casi, concernenti cittadini provenienti dall'Egitto in cui il giudice ha disapplicato il decreto-legge Paesi sicuri e, di conseguenza, non ne ha convalidato il trattenimento constatando, attraverso la verifica delle schede del Ministero degli Esteri e delle fonti istituzionali sul Paese «la qualificata persistenza in Egitto di gravi violazioni dei diritti umani che investono, in maniera generale e costante, non solo ampie categorie di persone, ma anche il nucleo stesso delle libertà fondamentali che connotano un ordinamento democratico, con la conseguenza che in Egitto non è "configurabile uno Stato di diritto che si possa definire realmente sicuro per tutti» (Trib. Catania, sez. imm., 4 gennaio 2025).

Inoltre, il giudice prima di disapplicare dovrebbe valutare altri elementi emersi nella giurisprudenza interna successiva alla sentenza della CGUE del 4 ottobre 2024, in particolare nelle decisioni della Cassazione del dicembre 2024.

Anzitutto, egli dovrebbe valutare se si possa trovare di fronte ad una delle due ipotesi distinte dalla Corte di cassazione nella sentenza n. 19 del 2024 (Cass., sez. I, 14533/2024). Quest'ultima pur riguardando il panorama normativo antecedente e riferendosi esplicitamente alla disapplicazione del "vecchio" D.M. fornisce indicazioni utili sui casi in cui il giudice può disapplicare e quelli, invece, in cui tale opzione è esclusa.

Da un lato, la Cassazione ritiene che si possa procedere alla disapplicazione nel caso in cui il ricorrente, nell'invocare una circostanza attinente alla protezione internazionale, sostanzialmente contesti che il Paese di origine non sia sicuro per rilievi d'ordine generale (che non attengono quindi alla sua situazione individuale). In tal caso, il giudice può procedere alla disapplicazione nel caso in cui la designazione di sicurezza del Paese abbia carattere «rilevante e decisivo», ovvero abbia un impatto sulla concreta tutelabilità del diritto invocato in giudizio, avendo determinato il rigetto della domanda.

Dall'altro lato, la Cassazione esclude la disapplicazione nel caso in cui il richiedente abbia addotto a sostegno della domanda «gravi motivi per ritenere che quel Paese non sia sicuro per la sua situazione particolare», come prevede il comma 5 dell'art. 2 bis del d.lgs. n. 25/2008. In tal caso, il giudice non si trova di fronte a rilievi di ordine generale sulla sicurezza del Paese, ma deve valutare i gravi motivi, addotti dal ricorrente, in relazione alla sua situazione individuale. Pertanto come previsto dallo stesso art. 2 bis, comma 5 del d.lgs. n. 25/2008 l'invocazione di elementi relativi alla

persona determina di per sé il superamento della presunzione dovuta all'inserimento del Paese di origine nella lista e «non richiede la disapplicazione».

Infine, il giudice prima di procedere alla disapplicazione dovrebbe sempre valutare gli altri rimedi che potrebbe avere a disposizione: rinvio pregiudiziale e questione di costituzionalità.

Per quanto attiene al primo dei predetti rimedi, il giudice deve escludere la disapplicazione e procedere al rinvio pregiudiziale ogni qual volta si trovi di fronte a questioni interpretative sul diritto dell'Unione europea. Tale soluzione è stata prediletta dai giudici ogni qualvolta si sono trovati di fronte, ad esempio, a casi di designazione di Paesi di origine sicuri con eccezioni personali, questione non direttamente affrontata dalla Corte di giustizia nella sentenza del 4 ottobre 2024 (Trib. di Bologna, n. 14572-1/2024; Trib. Roma, n. 46690/2024; Trib. Palermo, n. 763 e n. 264/2024, Trib. Firenze, ordd. 3303/2024). Non solo, non bisogna sottovalutare che la Corte di cassazione, trovatasi a decidere proprio su un caso in cui veniva in rilievo la designazione di Paesi sicuri con eccezioni personali, ha rinviato a nuovo ruolo l'udienza in attesa del pronunciamento della Corte di giustizia (Cass, sez. I, 30 dicembre 2024, n. 22146). Da ultimo, la via del rinvio pregiudiziale è stata perseguita dal Tribunale di Roma a fine gennaio 2025, il quale non ha convalidato i trattenimenti in Albania di 43 richiedenti dal Bangladesh e dall'Egitto, proponendo contestualmente rinvio pregiudiziale, al fine di domandare alla CGUE, ancora una volta, se il diritto Ue osti a che un Paese sia designato come sicuro «qualora in tale paese, vi siano una o più categorie di persone per le quali non siano soddisfatte le condizioni sostanziali di tale designazione» (Trib. Roma, 31 gennaio 2024, n. 478/2025).

Per quanto attiene al secondo rimedio menzionato, la questione di costituzionalità dovrebbe essere presa in considerazione dal giudice ogni qualvolta la violazione del diritto dell'Ue presenti, allo stesso tempo, un «tono costituzionale» (C. cost. sent. n. 181 del 2024, sent. 1 del 2025) e sembra essere proprio il caso del decreto-legge Paesi sicuri, come si dirà meglio nella risposta la prossimo quesito.

MICHELA TUOZZO

Nel sistema di tutela multilivello dei diritti fondamentali il giudice comune è garante della piena operatività del diritto Ue, sia per sorvegliare che gli Stati rispettino gli obblighi assunti verso l'Unione (*van Gend & Loos*), che per proteggere l'effettività dei diritti (*Rewe*).

Difatti, il giudice – sulla base della soluzione individuata dalla Corte di giustizia (*Simmenthal*) e condivisa dalla Corte costituzionale (*Granital*) – presidia il primato del diritto europeo intervenendo egli stesso sul materiale normativo interno, ridimensionandone l'efficacia nel caso concreto attraverso la tecnica dell'interpretazione conforme, o disapplicandolo nel caso di inconciliabilità tra normativa interna e quella Ue. Per effetto di tali vie rimediali si produce l'arretramento del sindacato accentrato di costituzionalità per la tutela dei diritti fondamentali, a favore

del sindacato diffuso per i diritti [A. CARDONE, *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enciclopedia del diritto*, IV, Milano, 2011, 340 ss.].

Alla tutela decentrata dei diritti, tuttavia, è corrisposta negli anni l'«implosione» del sindacato diffuso europeo [D. TEGA, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, Bologna, 2020, 218] e un conseguente movimento inverso di «ri-accentramento» [TEGA, *op. cit.*, 231 ss.]. Come riconosciuto dalla Corte costituzionale, a partire dalla sent. 296/2017, le violazioni che infrangano sia la Costituzione che la Carta dei diritti Ue «postulano la necessità di un intervento *erga omnes*». Intervento, quest'ultimo, che conduce al sindacato di legittimità costituzionale interno e alla doppia pregiudizialità.

Con la sent. 15/2024, la Corte costituzionale afferma che la declaratoria di incostituzionalità «offre un *surplus* di garanzia al primato del diritto dell'Unione europea, sotto il profilo della certezza e della sua uniforme applicazione». Nelle successive sentenze 181 e 210 del 2024 la Corte riconosce al g.o. la piena disponibilità degli strumenti nel concorso di rimedi (disapplicazione, questione pregiudiziale, questione di legittimità costituzionale) in relazione alle caratteristiche del caso concreto (anche sent. 210/2024); tuttavia, con la sent. 181 suggerisce al giudice la via del giudizio in via incidentale quando: 1) «l'esigenza di una pronuncia efficace *erga omnes*, che travalichi la singola controversia e offra ai consociati e al legislatore indicazioni inequivocabili. Tale esigenza si dimostra ineludibile a fronte di una normativa che coinvolge una vasta platea di interessati e si presta ad applicazioni reiterate»; e 2) se «sussista un dubbio sull'attribuzione di efficacia diretta al diritto dell'Unione e la decisione di non applicare il diritto nazionale risulti opinabile e soggetta a contestazioni».

Quale sia il rimedio più idoneo a tutelare i diritti fondamentali nel rispetto del diritto dell'Unione è il quesito che sta attraversando il dibattito interno sui risvolti della disapplicazione del giudice della protezione internazionale in seguito alla pronuncia della Corte di giustizia del 4 ottobre scorso (caso *CV*, C-406/22, § 83). Il giudice europeo ha ricondotto all'art. 37 della direttiva 32/2013 un ulteriore limite per chi designi la lista dei Paesi sicuri avente carattere territoriale. A nuovi limiti al potere corrispondono nuove aree di tutela, che però – visti i molti dubbi sollevati dalla pronuncia – non è pacifico che siano rimessi direttamente al giudice del caso concreto o se invece necessitino di ulteriori interventi di *ius-dicere* accentrati.

In Italia la vicenda ha un ulteriore elemento di complessità, dato dal fatto che con l'adozione del d.l. 20/2023 la provenienza dal Paese sicuro legittima anche la misura del trattenimento amministrativo nell'ambito della procedura di frontiera.

Nell'ottica della massima espansione della tutela dei diritti e della loro effettività, è utile chiedersi se il contrasto tra l'art. 2-bis, d.lgs. 25/2008 – che non ammette l'eccezione territoriale – e l'art. 37 della direttiva 32 cit., possa essere completamente risolto tramite la disapplicazione del primo; ma anche se tale rimedio sia idoneo a promuovere la tutela uniforme del diritto d'asilo e della libertà personale, assicurando altresì l'effetto utile della direttiva 32.

In base alla dottrina della sentenza *Van Duyn contro Home Office* la direttiva ha efficacia diretta quando le sue disposizioni sono incondizionate, sufficientemente chiare e precise.

Chi scrive, tuttavia, ritiene che l'interpretazione data dalla Corte Ue sull'art. 37 non integri i presupposti della sua immediata efficacia, per tre motivi tra loro connessi e afferenti ai nodi irrisolti della pronuncia. In particolare:

1) La dubbia possibilità di estendere le circostanze del caso *CV* anche *i*) quando non vi sia correlazione tra le condizioni di sicurezza del Paese e la situazione personale del richiedente (come accaduto nel decreto Trib. Roma, n. 42260/2024); o *ii*) alla convalida del trattenimento [M. SAVINO, *La mancata convalida dei trattenimenti in Albania: alcuni dubbi sulla decisione del Tribunale di Roma*, in *ADiM Blog*, ottobre 2024].

2) I differenti rimedi adottati dagli stessi giudici: disapplicazione (Tribunale di Roma) e questione pregiudiziale alla Corte di giustizia (Tribunale di Bologna).

3) Le due decisioni di dicembre della Corte di Cassazione, intervenute sul tema.

Nel caso relativo alla procedura accelerata per la protezione internazionale, la Cassazione (sentenza n. 33398/2024) riconosce al giudice il potere di disapplicare la fonte interna quando la designazione rappresenti l'elemento decisivo del rigetto. In altri termini, il giudice deve «accertare se sussista un'*incidenza diretta* di tale qualificazione *ai fini dell'esame della domanda* attraverso un ricorso giurisdizionale effettivo che garantisca la giustizia della decisione» (p. 21, ult. capoverso, i corsivi non sono testuali).

Nel caso relativo alla procedura di frontiera, la I sez. civile della Cassazione (ordinanza interlocutoria n. 34898/2024) ha indicato la via della disapplicazione solo come «ipotesi limite». In particolare, il giudice potrà ricorrervi quando «la valutazione ministeriale abbia varcato i confini esterni della ragionevolezza e sia stata esercitata in modo manifestamente arbitrario o [se] la relativa designazione sia divenuta, *ictu oculi*, non più rispondente alla situazione reale» (p. 18, ult. capoverso).

Le due pronunce indicano, quindi, ai giudici la via della prudenza nel sindacare la legittimità dell'elenco dei Paesi, senza però fornire presupposti uniformi a riguardo. L'unico aspetto su cui le due pronunce convergono riguarda la non applicazione della designazione di Paese sicuro quando il ricorrente solleva l'eccezione dei gravi motivi personali (art. 2-bis, co. 5); in tal caso il giudice, pur non disapplicando la fonte interna, finisce per escluderne l'operatività.

Utile allora è tornare alle pronunce del 2024 della Corte costituzionale. Se la declaratoria di incostituzionalità offre una garanzia aggiuntiva al primato del diritto UE, sembra questa ora la via più adeguata nella prospettiva della tutela sistemica e non frazionata dei diritti fondamentali.

III Domanda

Avendo particolare riguardo al modo in cui la scelta governativa sui Paesi sicuri può incidere – attraverso la procedura accelerata di frontiera – sull'effettività del diritto costituzionale fondamentale di azione e di difesa e del diritto ad un ricorso

effettivo di cui agli art. 46 della direttiva 2013/32/UE e 47 della CDFUE, esistono spazi residui per sollevare una questione di legittimità costituzionale del decreto-legge (estesa anche alle pertinenti disposizioni del D.Lgs n. 25 del 2008)?

MARCO BENVENUTI

Gli spazi per sollevare una questione di legittimità costituzionale sulla disciplina relativa alla designazione di un Paese di origine come sicuro, ora allocata in un atto normativo di rango primario, vi sono certamente, ma non necessariamente. Infatti, l'approdo della giurisprudenza costituzionale più recente in tema di c.d. doppia pregiudizialità, affermatosi a partire dalla sent. n. 269/2017 e corroborato nella sent. n. 181/2024, è nel senso che spetta al giudice comune "individuare il rimedio più appropriato, ponderando le peculiarità della vicenda sottoposta al suo esame" (C. cost., sent. n. 1/2025). Tale affermazione si accompagna poi a un certo *favor* per il sindacato della Corte costituzionale, "qualora l'interpretazione della normativa vigente non sia scevra di incertezze o la pubblica amministrazione continui ad applicare la disciplina controversa o le questioni interpretative siano foriere di un impatto sistemico, destinato a dispiegare i suoi effetti ben oltre il caso concreto, oppure qualora occorra effettuare un bilanciamento tra princìpi di carattere costituzionale" (C. cost., sent. n. 181/2024).

Si tratta di elementi che si presentano, nel caso qui considerato, con particolare nitore, stante la pluralità e la pervasività dei profili di illegittimità costituzionale che zavorrano l'intera "operazione Albania" e consentirebbero senz'altro al giudice ordinario – ora anzitutto alla corte d'appello in composizione monocratica, in sede di convalida del trattenimento dei "migranti" richiedenti la protezione internazionale (v. l'art. 5-*bis* d.l. n. 13/2017, conv. con mod. nella l. n. 46/2017, come introdotto con l'art. 16, lett. *b*, d.l. n. 145/2024, conv. con mod. nella l. n. 187/2024) – di sollevare una questione di legittimità costituzionale della disciplina *de qua* [v. C. SICCARDI, *Paesi sicuri e categorie di persone "insicure"*, in *Giustizia insieme*, 10 settembre 2024, 10; C. SICCARDI, *Le procedure Paesi sicuri e il protocollo Italia-Albania*, in *Quaderni costituzionali*, 2024, 907-908].

Tuttavia, allo stato attuale della giurisprudenza costituzionale – la quale, naturalmente, può piacere o non piacere (e a chi scrive poco piace) – possibilità non significa necessità; per questo appare fuori fuoco, in tale frangente, lamentare una "duplice 'fuga' dall'oggetto del giudizio e dal giudizio di costituzionalità" [M. SAVINO, *Il Diritto*, cit., 20], che nel contenzioso sulla designazione di un Paese di origine come sicuro con eccezioni personali non si è punto verificata. Pertanto, a meno di non ritenere che l'"operazione Albania" possa costituire l'abbrivio di un generale ripensamento dei rapporti tra le giurisdizioni costituzionale e sovranazionale, ben possono i giudici comuni adire la Corte di giustizia dell'UE piuttosto che la Corte costituzionale o, per altro verso, perseverare nella non applicazione – e non invece, con erronea terminologia, nella disapplicazione [v. Trib. BO, ord. 25 ottobre 2024, r.g. 14572-1/2024] – della disciplina italiana, naturalmente senza rilievo per il fatto che essa sia

ormai incorporata in un atto normativo di rango primario [v. da Trib. CT, d. 4 novembre 2024, a App. RM, d. 31 gennaio 2025, r.g. 478/2025].

Piuttosto, un ultimo aspetto circa il ruolo del giudice comune merita la massima attenzione. Nelle more di un'eventuale decisione della Corte costituzionale avente ad oggetto la disciplina in merito alla designazione di un Paese di origine come sicuro quale presupposto del trattenimento, il primo sarebbe tenuto a dispiegare nell'immediatezza tutti i propri poteri cautelari [v. C. St., a.p., ord. n. 2/1999]: ciò significa, in costanza di quel "sospetto di incostituzionalità" [C. cost., sent. n. 59/1960] che investe la normativa in questione, disporre l'immediata liberazione del ricorrente. Si tratta di un effetto dai risvolti pratici – se si vuole – limitati, posto che la restrizione della libertà personale cessa comunque trascorse quarantotto ore dalla comunicazione all'autorità giudiziaria, ove questa non disponga la convalida *ex* art. 13, co. 3, Cost.; forse per questa ragione tale profilo è stato erroneamente trascurato (non nella motivazione ma) nel dispositivo di alcuni provvedimenti giurisdizionali [v. da Trib. RM, d. 18 ottobre 2024, r.g. 42251/2024, a App. RM, d. 31 gennaio 2025, r.g. 478/2025], mentre si ritrova opportunamente esplicitato in altre coeve decisioni [v. da Trib. CT, d. 13 settembre 2024, r.g. 9302/2024, a Trib. CT, d. 4 gennaio 2025, r.g. 60/2025], le quali meritano, sotto questo profilo, maggiore condivisione. Al contempo, occorre anche che i medesimi giudici considerino sempre e comunque il *tempus a quo* del trattenimento, al fine di rispettare appieno la rigorosa cronologia scandita all'art. 13, co. 3, Cost. Questo tempo – che per la Costituzione si misura non ad anni, mesi o giorni, ma ad ore – decorre senz'altro dal momento in cui lo straniero si trova in una condizione di limitazione della libertà personale: dunque, nel caso dell'"operazione Albania", a partire dalla fase di *screening*/*triage* dei "migranti" a bordo delle navi militari italiane in acque internazionali e non, invece, dallo sbarco [v. App. RM, d. 31 gennaio 2025, r.g. 478/2025], ricorrendo sin dalla prima quell'"assoggettamento all'altrui potere, in cui si concreta la violazione del principio dell'habeas corpus" [C. cost., sent. n. 68/1964].

PAOLO BONETTI

La previsione di un'apposta procedura per la designazione di un Paese di origine come sicuro ai fini della protezione internazionale e l'indicazione nella norma legislativa di quei ben determinati Paesi appaiono illegittimi perché violano i presupposti previsti nelle norme UE per la designazione di paesi sicuro e stabiliscono condizioni per l'esercizio del diritto di asilo garantito dall'art. 10, comma 3 Cost. a chiunque nel suo Paese vede impedito l'effettivo esercizio delle libertà democratiche garantite dalla Costituzione italiana che di fatto limitano l'accesso effettivo al diritto di asilo.

Conta dunque l'effettivo esercizio dei diritti fondamentali nel caso singolo, perché invertire l'onere della prova soltanto per gli asilanti provenienti da quei Paesi "sicuri", impedire l'effetto sospensivo del ricorso giurisdizionale e ridurre al minimo i termini l'esercizio dei loro diritti di difesa rendono quasi impossibile l'effettivo accesso al

diritto di asilo e comprimono in modo inaccettabile il diritto ad un ricorso effettivo che è garantito dalla direttiva UE: è improbabile che in pochi giorni o in poche ore chi si trova trattenuto in un CPR sito in Albania riesca a trovare un avvocato, ad interloquire con lui e a preparare difese adeguate alle possibilità.

L'inversione dell'onere della prova a carico di ogni richiedente nei termini ridotti, che caratterizza le procedure accelerate e i relativi ricorsi giurisdizionali fanno sì che lo straniero abbia poco tempo e pochi mezzi per riuscire ad avere un ricorso effettivo e riuscire davvero a dimostrare (trattenuto in un CPR) che nella sua situazione individuale quel paese non è sicuro in quanto vi è il pericolo di subire in esso una persecuzione o un danno grave. È evidente dunque che, qualora si tratti del cittadino di un Paese illegittimamente inserito nell'elenco dei Paesi sicuri, costui subirebbe un'irragionevole discriminazione rispetto al tempo molto più ampio e alle garanzie molto più ampie di tutela del diritto alla difesa che sono consentiti dalla legge a tutti gli altri richiedenti asilo.

L'intento del Governo pare soprattutto quello di designare come Paesi "sicuri" soprattutto gli Stati di maggior afflusso di richiedenti asilo in Italia, supponendo che il loro ingresso nel territorio dello Stato in situazioni irregolari (che deriva dall'impossibilità per qualsiasi fuggitivo di disporre di tutti i requisiti per gli ingressi regolari, come il possesso di un passaporto e il possesso di un visto di ingresso, a causa della mancata previsione del rilascio di visti di ingresso per richiesta di asilo) comporti che le loro domande siano in gran parte pretestuose e infondate e che perciò debbano essere assoggettare alla procedura accelerata e al trattenimento in centri di permanenza per il rimpatrio siti in territorio italiano o albanese.

Si dimentica però che la provenienza più frequente di migranti da alcuni degli Stati designati come sicuri è proprio il tentativo di fuggire alle più forti violazioni dei diritti umani che invece continuano al loro interno.

Insomma, l'Italia non è meno sicura perché un giudice disapplica la norma nazionale incompatibile con la norma europea allorché essa prevede un elenco dei Paesi sicuri, nel quale la designazione di uno di quegli Stati non è conforme alla Costituzione e alle norme europee che tutti hanno il dovere di osservare. Invece sono non sicure proprio le persone che fuggono da quegli Stati in cui è loro impedito l'effettivo effettivo esercizio dei loro diritti fondamentali, che è il presupposto previsto dall'art. 10, comma 3 Cost. per godere in Italia del diritto di asilo.

È facile per chiunque usare rapporti internazionali, dell'ONU, della UE e di organizzazioni non governative sui diritti umani per ricavare in particolare che:

- l'Egitto non compare nella lista dei Paesi sicuri di alcuno dei grandi Stati dell'UE che ospitano asilanti (Germania, Francia, Spagna, Belgio, Paesi Bassi, Austria, Svezia);

- Tunisia, Marocco ed Algeria non compaiono nella lista dei Paesi sicuri né della Francia (ex potenza coloniale che ben conosce la situazione interna di quegli Stati), né della Germania, né del Belgio, e pure la Spagna sta dando asilo a cittadini marocchini;

- la Georgia vede il suo territorio occupato militarmente dalla Russia in due regioni (Abhasia e Ossezia del sud) e dunque sarebbe del tutto incompatibile con i criteri della direttiva UE, come ribaditi dalla CGUE;

- lo Sri Lanka vede un uso smodato della forza da parte delle forze di polizia e militari contro manifestanti politici e minoranze Tamil, come testimoniano i recenti rapporti di Amnesty international;

Analogamente si può dire a proposito della situazione del Bangladesh e forse anche di Senegal, Costa d'Avorio, Ghana, Gambia, Perù.

Perciò alla luce dei rapporti internazionali resta del tutto immotivata e illegittima l'inclusione di alcuni Stati nell'elenco legislativo italiano dei Paesi di origine sicuri perché violano i presupposti previsti norme UE per tale inclusione e dunque nel giudizio di convalida sul trattenimento dei cittadini di quei Paesi che abbiano presentato domanda di asilo il giudice ben potrebbe inviare alla Corte costituzionale la relativa questione di legittimità costituzionale per violazione degli artt.. 10, commi 2 e 3 e 117, comma 1 Cost. L'errore giuridico e politico grave dell'inclusione di quegli Stati pare confermato dal fatto che le selezioni dei salvati in mare provenienti da tali Stati svolte sulla nave italiana (svolte fino a dicembre 2024 dagli operatori OIM e poi dai militari italiani con la vigilanza di operatori UNHCR) per distinguere chi non sia sottoponibile alle procedure accelerate o al trattenimento perché appartenenti a categorie vulnerabili o in possesso di passaporto hanno inviato in Albania una percentuale irrisoria dei salvati egiziani e bengalesi.

La violazione dei presupposti indicati nelle norme UE da parte della nuova norma legislativa italiana che include nell'elenco quei Paesi renderà rilevante e non manifestamente infondata anche la questione di legittimità costituzionale anche nei giudizi di convalida dei trattenimenti dei richiedenti asilo sottoposti a trattenimento e a procedura accelerata soprattutto perché cittadini di quei Paesi.

Il motivo politico che ha condotto il Governo italiano a fare l'errore giuridico di indicare anche quei Paesi nell'elenco italiano dei Paesi sicuri - a differenza degli elenchi degli altri Stati UE di immigrazione - è quello di ritenere che comunque la maggioranza delle domande da quei Paesi sarebbe stata rigettata. Così il Governo italiano di fatto ha trovato il pretesto per anticipare al 2024 ciò che potrà fare soltanto dal giugno 2026, ammesso e non concesso che anche nel giugno 2026 i richiedenti asilo da alcuni di quei Paesi vedano rigettate le loro domande per più del 20%.

Occorre infatti ricordare che le domande di protezione internazionale presentate dai cittadini di quasi tutti gli Stati sopra indicati superano pure il 20% di accoglimento (come confermano recenti statistiche EUROSTAT) e dunque i richiedenti asilo provenienti da tali Stati neppure potrebbero essere assoggettati dal giugno 2026 alla procedura di frontiera neppure sulla base del nuovo regolamento del 2024 che include anche i richiedenti asilo appartenenti a tale categoria tra i sottoponibili a tale procedura.

Per tutti questi motivi tutti questi Paesi dovrebbero essere fin da subito esclusi dall'elenco dei Paesi sicuri.

Peraltro, la definizione di Paese sicuro rende applicabile ai cittadini di questi Paesi "sicuri" la procedura di frontiera e il connesso trattenimento in un CPR.

Tuttavia, il trattenimento gli stranieri in un centro di permanenza per il rimpatrio è misura che in tutte le ipotesi previste nell'ordinamento italiano è configurata dalle

norme legislative in vigore in modo costituzionalmente illegittimo per molti motivi che si possono così riassumere:

a) è adottato in tutte le ipotesi non già dall'autorità giudiziaria, ma soltanto da un'autorità di pubblica sicurezza, cioè dal solo questore ed è perciò incostituzionale per violazione della riserva di giurisdizione prevista dall'art. 13 Cost. che soltanto in casi eccezionali e non ordinari consente l'adozione del provvedimento da parte della autorità di p.s. e in tal senso a nulla serve neppure la successiva convalida giurisdizionale;

b) le ipotesi di trattenimento sono fondate su presupposti che in alcuni casi sono troppo generici e perciò violano la riserva di legge assoluta prevista dallo stesso art. 13 Cost.

c) i contenuti del trattenimento non sono disciplinati in modo esaustivo soltanto da norme legislative, ma sono definiti in parte notevole da norme regolamentari o da mere convezioni o protocolli di appalto con gli enti gestori di ogni centro di permanenza per il rimpatrio, il che viola la riserva di legge assoluta e la riserva di giurisdizione circa i modi della restrizione della libertà personale; in tal senso il giudice di pace di Roma con due ordinanze pronunciate il 15 ottobre 2024 ha sollevato la questione di legittimità costituzionale del trattenimento disposto nei confronti dello straniero respinto o espulso disciplinato dall'art. 14 d. lgs. n. 286/1998.

CECILIA SICCARDI

Vi è spazio per una questione di costituzionalità, da impostare su norme oggetto differenti (art. 2 bis d.lgs. n. 25/2008, art. 28 bis, comma 2, lett. b-bis d.lgs n. 25/2008, art. 6 bis d.lgs. n. 142 del 2015, art. 3, comma 3, l. 14/2024), a seconda dei diversi procedimenti (convalida del trattenimento o procedura accelerata di riconoscimento della protezione internazionale) o casi (richiedenti asilo in Italia o trattenuti in Albania), che possono porsi di fronte ai giudici.

Occorre in questa sede distinguere almeno due ipotesi ovvero se l'oggetto della possibile questione di costituzionalità riguardi le norme relative alla designazione sui Paesi sicuri o più specificamente le conseguenze in termini di procedimento che ne possono derivare (procedure accelerate e convalida trattenimento).

Sotto quest'ultimo profilo, vi è sicuramente margine per una questione di legittimità costituzionale, peraltro proprio in relazione al diritto di difesa, richiamato dal quesito. Oltre alle problematiche indicate nella risposta al primo quesito, è necessario considerare che la legge n. 187 del 2024, di conversione del d.l. 145 del 2024 ha modificato anche i procedimenti di convalida del trattenimento, assegnando la competenza alle Corti di appello (e non più alle Sezioni specializzate), nonché modificando le norme sul ricorso in Cassazione. Nello specifico, anche per i trattenimenti dei richiedenti asilo, si applicano le norme di cui all'art. 14, comma 6 del d.lgs. n. 286 del 1998 che ammette il ricorso per Cassazione contro i decreti di convalida del trattenimento osservando «in quanto compatibili, le disposizioni dell'articolo 22, comma 5-bis, secondo e quarto periodo, della legge 22 aprile 2005, n.

69» sul mandato di arresto europeo. Secondo queste regole processuali «la Corte, nel termine di sette giorni dalla ricezione degli atti, giudica in camera di consiglio sui motivi di ricorso e sulle richieste del procuratore generale senza intervento dei difensori e deposita la decisione con la contestuale motivazione a conclusione dell'udienza». Proprio queste norme sono state di recente oggetto di una questione di costituzionalità promossa dalla Corte di cassazione poiché impedendo «un'ordinata scansione dei momenti processuali all'interno della quale le parti possono svolgere le loro difese consentendo al giudice di apprezzarle e di esprimersi», rischiano di violare il diritto di difesa e al contradditorio (artt. 3, 24 e 111 Cost.) di persone sottoposte ad una misura restrittiva della libertà personale (cfr. Cass., Sez. I Pen., ord. 1959/2025).

Per quanto riguarda, invece, le norme sulla designazione dei Paesi di origine sicuri, vi sarebbe stato spazio per una questione di costituzionalità, ma probabilmente essendo pendenti oltre dieci rinvii pregiudiziali (contando solo quelli promossi dai Tribunali italiani), si attenderà il pronunciamento della Corte di giustizia.

I giudici che si sono sinora confrontati con il decreto-legge Paesi sicuri, in procedure accelerate o in giudizi di convalida dei trattenimenti, hanno prediletto i rimedi della disapplicazione o del rinvio pregiudiziale, trascurando il fatto di trovarsi di fronte a norme che rischiano di violare non solo il diritto al ricorso effettivo di cui all'art. 47 CDFUE, ma anche diritti sanciti dalla Costituzione italiana, tra i quali il diritto di difesa (art. 24 Cost.), il diritto alla libertà personale (art. 13 Cost.) e il diritto d'asilo (art. 10, comma 3 Cost.), per le motivazioni descritte nella risposta al quesito alla domanda n. 1.

Talvolta, non sembra essersi trattato di una mera questione di opportunità, ma i giudici sono incappati in valutazioni non più in linea con l'orientamento della giurisprudenza costituzionale sui rapporti tra diritto Ue e interno.

Emblematico in tale senso è il caso della decisione del Tribunale di Catania del 3 novembre del 2024 che, all'indomani dell'entrata in vigore del d.l. n. 158/2024 ha optato per la disapplicazione ritenendo «irrilevante la questione di costituzionalità» (Trib. Catania, sez. imm., 3 novembre 2024) prospettata dalle parti, proprio perché era possibile la disapplicazione per contrasto con norme Ue ad effetto diretto.

Si tratta di un orientamento fondato ancora sul "vecchio" schema *Simmenthal-Granital* che determina «l'inammissibilità, per irrilevanza, di questioni di costituzionalità su norme interne delle quali si possa predicare il contrasto con la Carta» [N. ZANON, *Il ruolo della Corte costituzionale nella difesa del principio di uguaglianza e degli obblighi europei*, in *Federalismi*, Editoriale, in *Federalismi.it*, 30/2024]. Questo schema non è più in linea con la giurisprudenza costituzionale che, come noto, ormai a partire dalla nota sentenza n. 269/2017 in casi di c.d. doppia pregiudizialità, impone al giudice di valutare «l'opportunità di un intervento con effetti *erga omnes* di questa Corte, in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di legittimità costituzionale a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.)» (C. cost. sent. n. 20/2019). Si aggiunga che le maglie di tale rimedio potrebbero essere ancora più ampie alla luce delle sentenze n. 181/2024 e 1/2025, in base alle quali la Corte costituzionale «potrà dichiarare fondata la questione di legittimità costituzionale, se accerta l'esistenza

del conflitto tra la normativa nazionale e le norme dell'Unione, indipendentemente dalla circostanza che queste siano dotate di efficacia diretta», essendo sufficiente che esse siano contraddiste da «tono costituzionale» (C. cost. sent. n. 181 del 2024).

Nonostante il chiaro «tono costituzionale» delle violazioni che può comportare l'inserimento abnorme nella lista Paesi sicuri sui diritti costituzionali (termini dimezzati, presunzione di non fondatezza della domanda, trattenimento, conduzione in Albania in determinati casi) i giudici, pur richiamando ampiamente la tutela dei diritti costituzionali nelle motivazioni delle loro decisioni, non hanno preso in considerazione il sollevamento di una questione di costituzionalità.

Si ritiene che si sia persa l'occasione di ottenere sul tema una dichiarazione di illegittimità costituzionale, con efficacia erga-omnes con «il plus-valore (per i beni costituzionalmente rilevanti della certezza, dell'uniformità della prevedibilità del diritto)», nonché la possibilità di consentire alla stessa Corte costituzionale «di disporre eventualmente, essa, il rinvio pregiudiziale, in caso di rilievo costituzionale assoluto» [N. ZANON, *Il ruolo della Corte costituzionale nella difesa del principio di uguaglianza e degli obblighi europei*, cit., iv], uniformando e rafforzando i vari e non sempre efficaci quesiti pregiudiziali posti dai giudici ordinari.

Vedremo se vi sarà ancora uno spazio residuo dopo il pronunciamento della Corte di giustizia, atteso per la primavera del 2025.

MICHELA TUOZZO

La procedura accelerata di frontiera per i richiedenti asilo provenienti dai Paesi sicuri ha fatto la prima comparsa nell'ordinamento italiano con la l. 132/2018. Con le successive riforme all'art. 28 bis del d.lgs. 15/2008 e all'art. 6 bis del d.lgs. 142/2015, prima con il d.l. 130/2020 e poi con il d.l. 20/2023, la domanda di protezione internazionale presentata direttamente alla frontiera o nelle zone di transito, da un richiedente proveniente da un Paese designato di origine sicuro, non solo segue l'iter delle procedure accelerate, ma comporta anche il trattenimento nelle zone di transito del richiedente che non abbia consegnato il passaporto (o documento equipollente) o non abbia prestato la garanzia finanziaria, durante lo svolgimento della procedura di frontiera, allo scopo di accertare il suo diritto di ingresso nello Stato.

Sul piano del diritto di azione e difesa le ricadute sono molteplici: vi è un tempo notevolmente ridotto per lo svolgimento della procedura davanti la Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale e l'adozione della relativa decisione; la riduzione a sette giorni del termine per il deposito del ricorso in via giurisdizionale; il mancato effetto sospensivo automatico derivante dalla proposizione del ricorso al provvedimento di diniego della Commissione; il trattenimento del richiedente per la durata della procedura (fino a un massimo di quattro settimane).

Va inoltre segnalato che a essere inciso è anche l'onere della prova a carico del richiedente asilo, che dovrà fornire le prove delle condizioni di "non sicurezza" del

Paese di origine in relazione alla propria situazione particolare. Da un lato non si tratta di una "semplice" inversione, non basta infatti che il richiedente dimostri i «ragionevoli motivi» che inducono a ritenere non sicuro il Paese di origine: è infatti richiesta una prova ulteriore, quella dei «gravi motivi»; dall'altro non va poi trascurato il valore simbolico che assume la lista dei Paesi sicuri per chi è chiamato a valutare la domanda: «una diffidenza definita altrove "*culture of disbelief*", tale da condurre al venir meno di qualsivoglia possibilità per il richiedente di essere considerato credibile» [F. VENTURI, *Il diritto di asilo: un diritto "sofferente". L'introduzione nell'ordinamento italiano del concetto di «Paesi di origine sicuri» ad opera della l. 132/2018 di conversione del c.d. «Decreto Sicurezza» (d.l. 113/2018)*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2/2019, 166].

Il pregiudizio all'effettività del diritto d'asilo va misurato rispetto alla disponibilità del richiedente di un rimedio giurisdizionale effettivo (art. 47 Carta dei diritti fondamentali Ue; artt. 24 e 113 Cost.), che preveda l'esame completo ed *ex nunc* degli elementi di fatto e di diritto della protezione internazionale (art. 46, direttiva 32/2013).

Su questo tema lo spazio per una pronuncia della Corte costituzionale può essere ricercato attraverso il principio di equivalenza e di effettività. In tal senso utili spunti si ricavano dalla sentenza 13/2022, con cui la Corte costituzionale ha avuto modo di pronunciarsi sul diritto di difesa in relazione alla protezione internazionale, in riferimento alla questione degli oneri posti a carico del difensore per il rilascio della procura per la sospensione dell'efficacia esecutiva del provvedimento (di rigetto) impugnato. La Corte in quel caso non ha ritenuto violato il diritto al rimedio effettivo perché questo si considera «compromesso solo quando vengano imposti oneri tali da rendere impossibile o estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa o lo svolgimento dell'attività processuale» (sent. 13/2022, cons. in diritto 11).

La compressione del diritto di difesa posta dal legislatore dev'essere ragionevole, ossia frutto di un'operazione di bilanciamento che da un lato tenga conto dell'esigenza individuale al rimedio, dall'altro quella della sostenibilità dell'amministrazione della giustizia. Tale ragionevolezza è considerata attraverso il principio di equivalenza, ossia dal fatto che la garanzia processuale data ai diritti di origine europea non deve essere inferiore a quella riconosciuta rispetto ad analoghe posizioni del diritto interno.

La chiave di accesso alla declaratoria di incostituzionalità pare dunque poter essere ricostruita a partire da tale profilo. La sfida del giudice *a quo* sarà quella di identificare norme processuali che riguardano contenziosi dalla natura simile e da qui svolgere una prima valutazione sull'esistenza o meno della parità di trattamento «dei ricorsi basati su una violazione del diritto nazionale e di quelli, analoghi, basati su una violazione del diritto dell'Unione» (CGUE, *Târşia*, C-69/14, p. 34).

IV Domanda

Il quadro giuridico di riferimento relativo alle condizioni per l'individuazione di un Paese di origine sicuri è destinato realmente a mutare con l'entrata in vigore del Regolamento (UE) 2024/1348?

Dalla lettura delle norme della direttiva Ue del 2013 (artt. 35, 36 e 37 e allegato I direttiva 2013/32/UE) e del regolamento del 2024 che sarà applicabile dal 12 giugno 2026 (artt. 57, 60, 61, 64 regolamento (UE) 2024/1348) si può facilmente capire che dal 2026 non scomparirà certo, tra i parametri, il riferimento all'assenza nel territorio dello Stato di origine di violazioni gravi dei diritti fondamentali.

Peraltro, alle norme Ue non importa quale autorità nazionale decida l'inserimento di un determinato Paese nella lista nazionale, con quale fonte del diritto interna (legislativa o sublegislativa) o con quale procedura interna, ma esse prescrivono che i criteri e i modi per l'inserimento rispettino i precisi riferimenti giuridici e le fonti di informazione indicati nelle stesse norme.

I presupposti normativi per la dichiarazione dal giugno 2026 (a livello europeo e a livello nazionale) di un Paese d'origine sicuro (previsti dal regolamento UE del 2024) sono sostanzialmente identici a quelli oggi vigenti (previsti dalla direttiva del 2013), anche se scritti con formule verbali e disposizioni apparentemente diverse.

Essi fanno riferimento ad una situazione concreta di ogni Paese di origine in rapporto alla violazione effettiva di ben precisi testi normativi sui diritti umani e alla situazione della democrazia, e fanno di nuovo rinvio a rapporti di vari organismi internazionali ed europei, il che priva e priverà di ogni valenza sostanzialmente politica questa scelta, anche se attuata con norma legislativa, come ha stabilito il legislatore italiano, perché deve essere sempre rivedibile con molta frequenza sulla base dei criteri normativi e della mutazione di quella situazione materiale.

Le norme UE non prevedono però soltanto vincoli di modalità e di revisione periodica, ma anche ben precisi parametri di violazioni da verificare. I vincoli, dunque, riguardano sia aspetti procedimentali, sia aspetti sostanziali. Perciò il rispetto di tali vincoli sarà comunque sottoposto agli ordinari controlli dei giudici, che potranno usare sempre i rapporti delle organizzazioni internazionali e dell'UE

Ecco perché diventano pure decisivi tutti quei rapporti delle organizzazioni internazionali, la cui lettura (aperta a tutti on line, incluso il piccolo giudice...) fa capire facilmente che la lista italiana include Stati la cui attuale situazione materiale non corrisponde affatto ai criteri giuridici indicati in quelle norme per definire come sicuri determinati paesi di origine.

Sicuramente dal giugno 2026 vi saranno due cambiamenti significativi e cioè tornerà la possibilità di mantenere la qualifica di sicuro ad uno Stato, pur in presenza di categorie o zone escluse, e sarà soppresso il riferimento alla verifica che nel Paese di origine non si verifichino "generalmente e costantemente" persecuzioni o torture o trattamenti inumani e degradanti o pericoli a causa di violenza generalizzata in situazione di conflitto interno o internazionale. Le interpretazioni su quest'ultimo cambiamento paiono diametralmente opposte, ma sopprimere il riferimento a che non si verifichino generalmente e costantemente situazioni di persecuzione o di pericolo

significa che basteranno anche alcune violazioni gravi, ma significative, anche se non costanti o discontinue, per escludere che un determinato Paese possa qualificarsi come sicuro ai fini della protezione internazionale.

Inoltre, dal giugno 2026 le procedure accelerate e i connessi trattenimenti riguarderanno non più soltanto i richiedenti asilo (esclusi i vulnerabili), ma anche i richiedenti che vengano da Paesi le cui domande siano accolte per meno del 20%. In apparenza il rischio di uso strumentale di domande di asilo può essere prevenuto da tale misura e dal connesso uso delle procedure accelerate di frontiera (la cui effettività è tutta da dimostrare non essendo chiara la natura giuridica dei trattenimenti previsti nel nuovo regolamento, in quanto sono sia misure limitative della libertà personale, sia misure restrittive della libertà di circolazione), ma il riferimento al 20% delle domande appare comunque molto severo rispetto al diritto di asilo, perché esso forse è pertinente per i pericoli di violenza generalizzata in caso di conflitto armato, il che però appare del tutto irrazionale e controproducente proprio per gli stranieri meritevoli di protezione internazionale sulla base di situazioni individuali, e cioè il pericolo di subire persecuzioni individuali (rifugiati) e coloro che possono ottenere lo status di protezione sussidiaria fuori dalla violenza generalizzata ai civili in situazione di conflitto.

DONATELLA LOPRIENO

Il Regolamento (UE) 2024/1348 rappresenta un significativo, ma problematico, passo in avanti verso l'armonizzazione delle procedure in materia di protezione internazionale a livello europeo. Tale uniformità normativa reca con sé una certa rigidità che mal si concilia con la necessità di rispondere adeguatamente alle diversità presenti nei vari contesti nazionali. L'adozione di procedure standardizzate rischia, infatti, di sacrificare l'adattabilità del sistema derivante dall'applicazione della normativa alle situazioni giuridiche che, di per sé, possono non essere prevedibili, rallentando i processi decisionali e riducendo la flessibilità necessaria. In particolare, la nuova normativa sembra imporre ulteriori livelli procedurali, determinando un aumento dei passaggi amministrativi e un possibile incremento dei tempi di gestione delle pratiche, con un correlato aumento del rischio di sovraccarico degli uffici competenti e la generalizzata e conseguenziale "caduta" delle garanzie sostanziali e procedurali per i richiedenti protezione.

Il Regolamento solleva, in particolare, preoccupazioni in merito alla standardizzazione dei criteri di valutazione dei Paesi di origine sicuri. L'attuale assetto sarà, infatti, parzialmente modificato. Anzitutto, al fine (astrattamente apprezzabile) di contenere le divergenze tra gli elenchi nazionali dei Paesi sicuri, contribuendo altresì "a scoraggiare i movimenti secondari dei richiedenti protezione internazionale" (Cons. 81), il Regolamento in questione prevede la possibilità di designare POS a livello europeo (artt. 60 e 62). Si riconosce l'opportunità che gli Stati membri conservino la possibilità di designare paesi terzi sicuri diversi rispetto a quelli designati a livello dell'Unione (cons. 81), secondo quanto previsto dall'art. 64 del Regolamento.

Quanto alle condizioni per l'individuazione di un Paese di origine sicuro, probabilmente la principale novità con cui occorrerà fare i conti è la previsione di cui al par. 2, art. 61 del Regolamento. La direttiva procedure, vigente fino al giugno 2026, diversamente dalla precedente del 2005, non consente in maniera esplicita, e dopo la sentenza resa nella Causa C-406/2022 neanche implicitamente, la possibilità di designare quale sicuro un Paese ma limitatamente a parti del territorio o con riferimento a particolari gruppi di persone. Ai sensi, invece, dell'art. 61, par. 2 del nuovo Regolamento "la designazione di un paese terzo come paese di origine sicuro a livello sia dell'Unione che nazionale può essere effettuata con eccezioni per parti del suo territorio o categorie di persone *chiaramente* identificabili". Coerentemente rispetto alla possibilità di presunzione di sicurezza eccetto che per parti di territorio o categorie di persone, nell'art. 61, par. 1 del nuovo regolamento non compaiono più gli avverbi "generalmente" e "costantemente" riferiti a persecuzioni, tortura, trattamenti disumani e degradanti o pericolo a causa di violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato). I due avverbi sono, invece, presenti nell'Allegato I della direttiva procedure e ad essi ha fatto riferimento la Corte di Giustizia nella sentenza sopra richiamata: «l'impiego dell'espressione "generalmente e costantemente" in assenza di qualsiasi riferimento ad una parte del territorio» tende ad indicare che le condizioni di cui all'Allegato I devono essere rispettate in tutto il territorio di un paese terzo ai fini della sua qualificazione come sicuro (punto 69). Ovviamente i giudici lussemburghesi non potevano esimersi dal prendere in considerazione la reintroduzione della facoltà della designazione selettiva. Nel farlo, al punto 82 della sentenza, si riconosce come il legislatore dell'Unione goda della prerogativa di ritornare sul punto "procedendo a un nuovo bilanciamento" ma quest'ultimo deve, comunque, rispettare le prescrizioni in particolare della Convenzione di Ginevra e della Carta. Si tratta di un passaggio importante della pronuncia quasi a voler prefigurare il futuro ruolo della Corte di Giustizia una volta che entrerà in vigore il regolamento procedure. Evidentemente, ai Giudici della Corte non è sfuggito come, *prima facie*, il legislatore europeo tra le esigenze di consolidare l'accelerazione dei tempi per la disamina delle domande di protezione internazionale presumibilmente infondate e l'obbligo di una disamina caso per caso, puntuale ed esaustiva delle domande, correlativamente al godimento di tutte le garanzie di accesso alle informazioni e alla difesa, abbia voluto dare maggior enfasi alla prima.

Un ulteriore profilo su cui bisognerà riflettere e che inciderà presumibilmente sulle condizioni verificatesi le quali un paese potrà essere ritenuto selettivamente sicuro concerne i casi in cui una categoria potrà essere definita "chiaramente identificabile". Alcuni rapporti delle istituzioni europee, nel ricostruire la disciplina specifica dei paesi sicuri da parte degli Stati membri, hanno rilevato come "le eccezioni per alcuni profili dei richiedenti asilo sono spesso applicate a gruppi specifici e persone vulnerabili, in particolare: persone LGBTQI+, minoranze religiose, persone albine, attivisti politici, difensori di diritti umani, giornalisti, donne e bambine vittime di violenza domestica e di genere. Altrimenti detto, una parte consistente di quella umanità dolente che fugge alla ricerca di protezione. Si potrebbe presumere che la ragione per cui gli stati membri

che finora hanno optato per la eccezione di ampie categorie di persone e situazioni lo hanno fatto per poter considerare sicuri quei paesi da cui proviene una buona parte dei richiedenti protezione internazionale. La designazione di paesi con ampi margini di eccezione soggettiva potrebbe rendere vana la prioritaria finalità della procedura accelerata e cioè giungere in tempi brevi, anzi brevissimi, ad una decisione in tutti i casi non problematici.

Ma quali sono le categorie di persone chiaramente identificabili nei cui riguardi può valere l'eccezione? E sulla base di quali informazioni e parametri?

Una prima cosa che balza agli occhi, da un raffronto tra l'attuale art. 37, par. 2, della direttiva procedura e gli artt. 61 e 62, par. 2 del nuovo Regolamento è che né gli Stati membri né la Commissione saranno tenuti a riesaminare periodicamente la situazione nei paesi terzi designati di origine sicura. La Commissione, a norma dell'art. 63, par.1, in caso di "cambiamento significativo della situazione in paese" designato come paese terzo sicuro a livello dell'Unione, esegue una valutazione circostanziata per verificare se siano o meno rispettate le condizioni di cui agli artt. 59 e 61. Se da tale valutazione dovesse emergere che tali condizioni non sono più rispettate, la Commissione può sospendere, per sei mesi, la designazione di tale paese terzo come sicuro (a livello dell'Unione). In tal caso, sulla Commissione incombe l'onere di riesaminare *costantemente* la situazione del paese non più sicuro. La decretazione della sospensione della designazione come paese di origine sicuro a livello unionale comporta che gli Stati membri non possano designarlo, a loro, volta come sicuro a livello nazionale. Non aver imposto la calendarizzazione dell'aggiornamento della lista dei paesi sicuri, né a livello dell'Unione né a livello nazionale, comporterà un ampliamento della discrezionalità delle autorità nazionali così come anche della Commissione europea. Sotto questo profilo, la previsione di cui al nuovo comma 4-bis, art. 2-bis, d.lgs. 25/2008, introdotta con il d.l. flussi, in materia di aggiornamento annuale dell'elenco dei Paesi di origine sicura potrebbe essere modificata. Sugli Stati membri, a norma del par. 4, art. 64 del Regolamento incombe il "solo" onere di notificare alla Commissione e all'Agenzia per l'asilo, entro il 12 giugno 2026 e immediatamente dopo ogni designazione o cambiamento relativo alle designazioni, i paesi terzi ritenuti sicuri a livello nazionale.

CECILIA SICCARDI

Su questo aspetto si stanno interrogando in modo specifico gli studiosi di diritto dell'Unione europea, ma è possibile affermare che il nuovo Regolamento (UE) 2024/1348 del 14 maggio 2024, approvato nell'ambito del nuovo Patto europeo sulla migrazione, comporta almeno due novità importanti.

La prima novità riguarda la creazione una lista di paesi di origine e terzi sicuri anche a livello dell'Unione europea. Il predetto regolamento consentirà (si applicherà a partire dal 12 giugno 2026) la designazione di Paesi sicuri non solo da parte degli Stati membri, come sinora previsto, ma anche a livello dell'Unione.

Come si legge nei *consideranda*, la designazione dei paesi terzi o di paesi di origine sicuri a livello dell'Unione «dovrebbe permettere di superare alcune divergenze tra gli elenchi nazionali dei paesi sicuri», garantendo «l'applicazione uniforme dei concetti da parte di tutti gli Stati membri» (cons. 81). Si tratta di una novità importante il cui intento prioritario è quello «di favorire la convergenza nell'applicazione delle procedure, contribuendo altresì a scoraggiare i movimenti secondari dei richiedenti protezione internazionale» (cons. 81).

Occorre considerare che una lista comune europea era già stata introdotta dalla direttiva 2005/85/CE e ritenuta illegittima dalla Corte di giustizia per un mero motivo procedurale, perché introduceva una riserva di competenza del Consiglio, con semplice obbligo di consultazione del Parlamento europeo (CGUE, C-133/06, 6 maggio 2008).

La seconda novità, molto rilevante anche per il destino della disciplina dei Paesi sicuri in Italia, riguarda la possibilità di designare Paesi di origine sicuri con eccezioni territoriali e personali.

Tale possibilità, infatti, non era menzionata in alcun modo dalla direttiva 32/2013/Ue. Anzi, la Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza del 4 ottobre 2024 ha sancito l'incompatibilità della designazione di Paesi sicuri con eccezioni territoriali con la nozione di Paese sicuro di cui all'art. 37 della predetta direttiva che contrariamente impone l'assenza generale e costante di persecuzioni. Tant'è che il d.l. n. 158/2024 ha modificato l'art. 2 bis del d.lgs. n. 25/2008 abrogando la possibilità di designare Paesi sicuri con eccezioni territoriali e contestualmente estrapolando dall'elenco i Paesi con tali caratteristiche (Camerun, Colombia e Nigeria). Riguardo, invece, alla compatibilità con il diritto Ue della designazione di Paesi sicuri con eccezioni personali si attende, come visto, il pronunciamento della Corte di giustizia dell'Unione, atteso per la primavera 2025.

In tale contesto, ancora in divenire, bisognerà valutare le novità del regolamento Ue 2024/1348 che, all'art. 61 par. 2, consente che la designazione di Paesi sicuri «sia livello dell'Unione che nazionale possa essere effettuata con eccezioni per determinate parti del suo territorio o categorie di persone *chiaramente identificabili*».

Anzitutto sarà utile comprendere in quali casi una categoria di persone potrà essere definita quale "chiaramente identificabile". La norma sembra voler limitare la previsione di eccezioni di categorie di persone la cui appartenenza non sia individuabile immediatamente e presupponga accertamenti complessi, non adatti alla procedura accelerata. Ad esempio, potrebbero non essere classificati quali "chiaramente identificabili" l'appartenenza alla comunità lgbt+, poiché la verifica dell'orientamento sessuale è un accertamento delicato, le vittime di violenza, di tortura di tratta, i cui segni non sono sempre visibili o dichiarati immediatamente. Al contrario sembrano "chiaramente identificabili" categorie quali le donne poiché il sesso è una caratteristica palese; o persone appartenenti ad un partito politico o ordine professionale in grado di dimostrarne l'iscrizione.

Tuttavia, non si esclude che, proprio alla luce della sentenza del 4 ottobre 2024 e di quella che si attende sulle eccezioni personali, il legislatore dell'Unione non ritorni su tale scelta. Anche perché la Corte di giustizia sembra aver già svolto un giudizio

preventivo di disfavore, affermando come, pur essendo consapevole che l'articolo 61, paragrafo 2, del regolamento 2024/1348, reintroduca la facoltà di designare Paesi sicuri con eccezioni territoriali (ma potrebbe valere di qui a poco anche per quelle personali) «si tratti della prerogativa del legislatore dell'Unione di ritornare su tale scelta, procedendo a un nuovo bilanciamento, purché quest'ultimo rispetti le prescrizioni derivanti in particolare dalla Convenzione di Ginevra e dalla Carta» (CGUE del 4 ottobre 2024, causa C-406/22).

MICHELA TUOZZO

Il regolamento 1348/2023 apporta modifiche alla designazione della lista dei Paesi di origine sicuri, con alcune differenze rispetto a quanto previsto dalla direttiva 32/2013. In particolare, le condizioni per la designazione di un Paese come sicuro sembrano essere più restrittive rispetto a quelle indicate nella direttiva.

Quest'ultima, nell'allegato I, stabilisce che un Paese può essere considerato di origine sicuro se si può dimostrare che i suoi cittadini non subiscono persecuzioni (come definite dalla Convenzione di Ginevra del 1951), né torture o altri trattamenti inumani o degradanti, né rischiano pericoli derivanti da violenza indiscriminata in situazioni di conflitto armato. A tal fine, la protezione contro le persecuzioni e i maltrattamenti deve essere garantita da leggi e regolamenti nazionali, dal rispetto dei diritti sanciti dalla CEDU (in particolare dai limiti dell'art. 15, par. 2 della Convenzione), dall'applicazione del principio di *non-refoulement* e da un sistema che permetta ricorsi effettivi contro le violazioni di tali diritti e libertà.

Le condizioni indicate nel regolamento 1348 all'art. 61 sono, per effetti del rinvio all'art. 9 del regolamento 1347/2024, in numero maggiore rispetto a quelle dell'allegato I della direttiva 32. L'art. 9 appena citato prevede sia un numero più ampio di atti persecutori che il rischio di danno grave. Al par. 2, l'art. 9 aggiunge agli atti persecutori dell'art. 1 A Convenzione di Ginevra: gli atti di violenza fisica o psichica, compresa quella sessuale; i provvedimenti legislativi, amministrativi, di polizia o giudiziari, discriminatori; le azioni giudiziarie o sanzioni penali sproporzionate o discriminatorie; il rifiuto di accesso ai mezzi di ricorso giuridici e conseguente sanzione sproporzionata o discriminatoria; le azioni giudiziarie o sanzioni penali in conseguenza al rifiuto di prestare servizio militare in un conflitto; atti rivolti contro persone in ragione del loro genere, o contro l'infanzia.

Oltre che sul piano delle condizioni, tra i cambiamenti previsti con il regolamento 1348/2024 si segnala quello della creazione di una lista Ue di Paesi di origine sicuri.

La stessa Unione, quindi, designa la sua lista dei Paesi di origine sicuri, così da superare le divergenze tra gli elenchi nazionali e applicare in modo uniforme le procedure accelerate. Il superamento dei diversi elenchi nazionali contribuisce a realizzare l'obiettivo del contrasto ai movimenti secondari dei richiedenti protezione internazionale. Per l'aggiornamento o la sospensione della designazione dei Paesi sono coinvolte la Commissione e l'Agenzia per l'asilo.

Inoltre, qualora l'Unione europea abbia stipulato un accordo internazionale con un Paese terzo, che e garantisce che i migranti ammessi ai sensi del medesimo accordo siano protetti in linea con il principio di *non-refoulement*, allora tale Paese è considerato sicuro.

Rispetto a quanto previsto dall'art. 36 direttiva 32/2013, il regolamento all'art. 61, par. 2, espressamente riconosce che la designazione di un Paese di origine sicuro può essere effettuata con eccezioni per determinate parti del suo territorio o categorie di persone chiaramente identificabili.

Gli Stati membri conservano ad ogni modo la facoltà di applicare o introdurre norme legislative che consentano un'autonoma designazione a livello nazionale dell'elenco. Quest'ultimo infatti potrebbe indicare Paesi diversi da quelli designati a livello dell'Unione. Sulla designazione nazionale, poi, si crea un sistema di controllo e supervisione da parte della Commissione, difatti lo Stato membro può designare un Paese terzo o di origine come sicuri solo se la Commissione non si oppone. In aggiunta, non può avvenire la designazione nazionale di Paese terzo o di origine sicuro nel caso in cui l'Unione ne abbia disposto la sospensione della designazione.

È ancora presto per determinare se la coesistenza di liste nazionali ed europea porterà a un'armonizzazione delle valutazioni di sicurezza sui Paesi terzi, poiché divergenze nelle designazioni potrebbero derivare dalle diverse relazioni di politica estera degli Stati membri.

V Domanda

L'inserimento del testo del decreto-legge 23 ottobre 2024, n. 158 in un emendamento al decreto-legge dell'11 ottobre 2024, n. 145 (c.d. "Decreto flussi") può essere considerato in contrasto con l'art. 77 della Costituzione, avuto riguardo al requisito di omogeneità, all'esistenza di circostanze di straordinarietà ed urgenza e al peculiare nesso esistente fra il decreto-legge e la rispettiva legge di conversione?

MARCO BENVENUTI

La questione attiene, naturalmente, al più generale disordine normativo che assilla il nostro ordinamento giuridico [v. G. TARLI BARBIERI, *Introduzione agli atti normativi*, in M. BENVENUTI e R. BIFULCO (a cura di), *Trattato di diritto costituzionale*, Torino, 2023, V, 29 ss.] e, però, raggiunge dei tratti parossistici proprio nel diritto dell'immigrazione. Anche da questo punto di vista, tutta l'"operazione Albania" nasce male, eccezion fatta per la circostanza, in origine non scontata, che la ratifica del Protocollo Italia-Albania è stata alfine sottoposta ad un'autorizzazione parlamentare *ex* art. 80 Cost. [v. A. FIORENTINO, *L'art. 80 della Costituzione alla prova della prassi*, in *Osservatorio costituzionale*, 3/2024, 33 ss.; A. FUSCO, *"Aiutiamoli a casa d'altri"*, in

Quaderni costituzionali, 2024, 167-168]; questo non già per l'inverosimile prospettazione di "variazioni del territorio" [v. M. ESPOSITO, *Nota*, cit., 1524-1525], ma per la presenza di elementi certamente attinenti alla "natura politica", agli "oneri alle finanze" e alle "modificazioni di leggi" [v. M. SAVINO e F.V. VIRZÌ, *Il Protocollo*, cit., 73]. Tuttavia, dopo appena otto giorni dalla sua promulgazione, la l. n. 14/2024 è stata subitaneamente modificata con l'art. 32, co. 2, d.l. n. 19/2024, conv. con mod. nella l. n. 56/2024, intitolato, in verità, "ulteriori disposizioni urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR)"; e, in questa sede, non occorrerebbe aggiungere altro, rispetto a quanto asseverato da C. cost., sent. n. 22/2012 in merito alla "necessaria omogeneità del decreto-legge", per indubbiare l'effettiva sussistenza dei requisiti della straordinarietà, della necessità e dell'urgenza.

Venendo alla vicenda del d.l. n. 158/2024 e della l. n. 187/2024, di conversione del d.l. n. 145/2024 e, al contempo, anche di recepimento dei contenuti del primo, vi è più di un motivo di sconcerto nell'osservare la disinvoltura di una siffatta manovra normativa. Anzitutto, non può sottacersi l'imbarazzante premessa al d.l. n. 158/2024, ove si legge che il reg. UE n. 1348/2024 avrebbe "indicato l'orientamento condiviso da parte degli Stati membri dell'Unione europea". Ammesso (e non concesso) che ciò corrisponda al vero – non essendo affatto detto che, alla prova dei fatti, lo spazio per la designazione di un Paese di origine come sicuro *ex* art. 61 reg. UE n. 1348/2024 sarà meno angusto di quello attuale – non si comprende come tale indirizzo potrebbe manomettere i contenuti della dir. UE n. 32/2013, la cui abrogazione troverà applicazione solamente a partire dal 12 giugno 2026.

Inoltre, l'ascrizione al plesso degli atti normativi di rango primario dell'elenco dei Paesi di origine sicuri, stante la necessità di sottoporlo a un periodico aggiornamento (v. l'art. 37, § 2, dir. UE n. 32/2013), comporta che ogni sua modifica dovrà essere disposta con un atto ad esso equiparato. Qui l'art. 1, lett. *d*), d.l. n. 158/2024 contiene due chiari errori di diritto costituzionale. Il primo è che l'enunciato in esame rinvia la propria revisione a un successivo "atto avente forza di legge" e non anche ad una successiva legge o atto avente forza di legge. Si tratta di una spiacevolissima prima volta nel pur variopinto panorama dei nostri atti normativi, che, com'è noto, non consente a un decreto-legge o a un decreto legislativo di rinviare l'adozione di una determinata disciplina a un successivo atto normativo di rango primario di matrice governativa (v. l'art. 15, co. 2, lett. *a*, l. n. 400/1988). Il secondo è che la disposizione summenzionata prelude ad una successiva attività di informazione parlamentare, da svolgersi entro il 15 gennaio di ogni anno, ma solo "compatibilmente con le preminenti esigenze di sicurezza e di continuità delle relazioni internazionali". Si tratta di una previsione che si sarebbe potuto (e dovuto) evitare, posto che le Camere hanno sempre la facoltà di riunirsi in seduta segreta *ex* art. 64, co. 2, Cost. e, comunque, laddove vi sia un'effettiva "idone[ità] a recare danno all'integrità della Repubblica, anche in relazione ad accordi internazionali, alla difesa delle istituzioni poste dalla Costituzione a suo fondamento, all'indipendenza dello Stato rispetto agli altri Stati e alle relazioni con essi, alla preparazione e alla difesa militare dello Stato" (art. 39, co. 1, l. n. 124/2007), soccorre la disciplina sul segreto di Stato [v. P. BONETTI, *Osservazioni sulla proposta emendativa del*

Governo 12.09 al ddl di conversione in legge del d.l. n. 145/2024, 5 novembre 2024, su https://documenti.camera.it/leg19/documentiAcquisiti/COM01/Audizioni/leg19.com01.Audizioni.Memoria.PUBBLICO.ideGes.49606.05-11-2024-19-54-56.229.pdf, 4]. In definitiva, entrambi i problemi summenzionati avrebbero legittimato, se non addirittura preteso, un diniego del Presidente della Repubblica alla richiesta di emanare il decreto-legge o, in subordine, una successiva correzione da parte delle Camere.

Infine, l'episodio normativo qui considerato si inserisce, ancora una volta, nella più ampia vicenda dei "decreti 'a perdere'" [R. ZACCARIA ed E. ALBANESI, *Il decreto-legge tra teoria e prassi*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 22 giugno 2009, 11 ss.] o "decreti Minotauro" [G. BRESSA, in AP Camera, XVI legislatura, sed. del 1 aprile 2009, 6, virgolette nell'originale, con una terminologia la cui paternità è riferita, anche in questo caso, a R. Zaccaria], che dir si voglia: ossia quei decreti-legge i cui contenuti sono destinati ad albergare nella legge di conversione di un diverso decreto-legge. Senza volere qui indugiare con reminiscenze storiche più [v. la l. n. 2293/1923 e la l. n. 473/1925; M. BENVENUTI, *Alle origini dei decreti-legge*, in *Studi in onore di Claudio Rossano*, I, Napoli, 2013, 66] o meno [v. la l. n. 28/2022; M. BENVENUTI, *Le conseguenze costituzionali della guerra russo-ucraina*, in *Osservatorio costituzionale*, 3/2022, 38-39] lontane, l'intollerabile confusione sul piano della congruità e della continuità degli atti normativi, nonché la connessa compressione dei tempi di discussione parlamentare [v. M. RUOTOLO, *Sulla "confluenza" dei contenuti di un decreto-legge nella legge di conversione di altro decreto-legge*, in *Consulta online*, 3/2024, 1294-1295 e 1297-1298] sono lampanti; ed anche nella più recente giurisprudenza costituzionale si ritrova una lunga e severa censura di tale "tortuosa tecnica di produzione normativa – frutto di un anomalo uso del peculiare procedimento di conversione del decreto-legge… che reca pregiudizio alla chiarezza delle leggi e all'intelligibilità dell'ordinamento… princìpi questi funzionali a garantire certezza nell'applicazione concreta della legge" (C. cost., ord. n. 30/2024). A fronte della perdurante inerzia che caratterizza tale prassi distorsiva – ripetutamente ma vanamente stigmatizzata ora dal Comitato per la legislazione della Camera dei deputati [v. AP Camera, XVIII legislatura, Comitato per la legislazione, sed. del 12 gennaio 2021, 4-5] ed ora dal Presidente della Repubblica [v. S. MATTARELLA, *Lettera ai Presidenti Casellati, Fico e Draghi in materia di decreti legge*, 23 luglio 2021, su https://www.quirinale.it/elementi/59260, 3] – si tratta ora di passare dalle parole ai fatti, forti della consapevolezza che è proprio quest'ultimo, ancor prima (ed ancor più) della Corte costituzionale, l'organo maggiormente attrezzato ad intervenire in tal senso [v. P. CARNEVALE, *La legge di conversione "ospitale"*, in *Osservatorio costituzionale*, 5/2024, 23 ss.].

PAOLO BONETTI

L'emendamento governativo che nella legge di conversione del d.l. n. 145/2024 ha inserito un elenco di Paesi di origine sicuri di per sé è omogeneo alla materia

disciplinata nel decreto-legge (che è anche la protezione internazionale) e dunque al nesso esistente tra decreto-legge e legge di conversione.

Tuttavia, le perplessità riguardano i requisiti di straordinaria necessità ed urgenza: gran parte del testo emendativo potrebbe essere motivato dall'intento di abrogare il d.l. n. 158/2024 e così togliere il testo normativo sulla cui applicabilità giudici italiani hanno sollevato di fronte alla CGUE la questione pregiudiziale interpretativa di compatibilità con le norme UE

In ogni caso vi sono gravi dubbi di legittimità circa un testo emendativo che mediante la tecnica dell'assorbimento e dell'abrogazione del d.l. n. 158/2024 non ancora convertito in legge elude i termini e le procedure per la conversione in legge di quel decreto-legge previsti dall'art. 77 Cost.

Si tratta di prassi parlamentare invalsa soprattutto a partire dalla pandemia, ma che non ha alcuna ragione costituzionalmente fondata per sussistere.

Il riferimento agli atti aventi forza di legge quale nuovo strumento normativo per la designazione di un Paese come sicuro è un mero autovincolo legislativo, privo di qualsiasi efficacia giuridica vincolante per il legislatore che copia male l'art. 16 a) della legge fondamentale tedesca, la quale peraltro non ha alcuna rilevanza in Italia.

Il riferimento alla "preminente esigenza del mantenimento delle relazioni internazionali" come limite alla comunicazione della situazione di un determinato Paese nella relazione al Parlamento del Governo appare costituzionalmente illegittimo. Infatti, in base all'art. 64 Cost. le sedute delle Camere sono pubbliche, ma le Camere possono sempre deliberare sedute segrete. Perciò qualora davvero la diffusione di eventuali notizie possa davvero danneggiare l'integrità della Repubblica, anche in relazione ad accordi internazionali, alla difesa delle istituzioni poste dalla Costituzione a suo fondamento, all'indipendenza dello Stato rispetto agli altri Stati e alle relazioni con essi, alla preparazione e alla difesa militare dello Stato. Il Presidente del Consiglio dei Ministri potrebbe sempre apporre il segreto di Stato nei casi, nei modi e con i limiti e le garanzie stabiliti dalla legge n. 124/2007, incluso il possibile sindacato dell'autorità giudiziaria e della Corte costituzionale e la richiesta al presidente del Consiglio dei ministri di riferirne al Comitato parlamentare per la sicurezza della Repubblica.

Poiché per le norme Ue non conta il tipo di autorità o con quale procedura è approvato l'elenco nazionale (che in molti Stati UE è approvato dai Governi anche col concorso dei Parlamenti o da autorità indipendenti), ma con quali criteri si definisce sicuro un Paese e tali criteri sono solo giuridici sulla base di ben precisi rapporti sulla situazione di quello Stato.

Ciò significa che la violazione di quei criteri rende sempre illegittima l'inclusione del Paese nell'elenco, chiunque l'abbia inserito e con qualsiasi tipo di fonte o di modalità sia stato inserito.

Del resto la supremazia della Costituzione, delle norme internazionali ed europee (previsti dall'art. 117, comma 1 Cost.) e i principi di legalità e di legalità costituzionale (art. 113 e 137 Cost.) comportano che nessun atto, anche di rango legislativo ed anche se deciso da Governo e Parlamento, può essere sottratto al controllo giurisdizionale, sicché in qualsiasi istante il giudice ha l'obbligo di verificarne la conformità alle norme

costituzionali, internazionali ed europee e in caso contrario di annullarlo (se viola le norme legislative) o di disapplicarlo (se viola le norme UE) o di rinviarlo alla CGUE (se ha dubbi interpretativi) e/o di sollevare la questione di legittimità costituzionale di fronte alla Corte costituzionale.

CECILIA SICCARDI

Il decreto-legge "Paesi sicuri" è frutto di un complesso *iter* parlamentare. Tale *iter* non ha condotto alla conversione in legge del d.l. n. 158/2024 che per primo ha codificato in una fonte di rango primario l'elenco dei Paesi di origine sicuri, ma ha determinato l'incorporazione del testo di quest'ultimo nell'ambito della conversione di un altro decreto legge, il d.l. n. 145/2024, poi convertito con l n. 187 /2024. L'art. 1 della l. n. 187/2024 abroga il d.l. n. 158/2024 e ne riprende il testo integralmente all'art. 12 *bis*, il quale ha riprodotto in modo identico l'elenco dei Paesi di origine sicuri, imponendone l'aggiornamento solo con atto avente forza di legge.

Non pochi studiosi, sentiti in audizione davanti alla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati nel novembre 2024, hanno evidenziato le problematiche costituzionali non solo sostanziali [P. BONETTI, *audizione davanti alla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati del 5 novembre 2024*], ma anche procedurali in relazione all'art. 77 Cost.

Alcuni hanno assimilato la confluenza del decreto-legge in altra legge di conversione alla reiterazione del decreto-legge che, in assenza di nuovi presupposti di necessità e urgenza, è una pratica notoriamente incostituzionale (C. cost. sent. n. 360 del 1996, V. ANGIOLINI, *audizione davanti alla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati del 5 novembre 2024*).

Altri hanno ricordato come la Corte costituzionale abbia definito la confluenza del decreto-legge in altra legge di conversione una «tortuosa tecnica di produzione normativa – frutto di un anomalo uso del peculiare procedimento di conversione del decreto-legge (sentenza n. 22 del 2012), che reca pregiudizio alla chiarezza delle leggi e all'intelligibilità dell'ordinamento (sentenza n. 58 del 2018), princìpi questi funzionali a garantire certezza nell'applicazione concreta della legge (sentenza n. 110 del 2023) » [C. cost. ord. 30/2024; su cui R. ZACCARIA, *audizione davanti alla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati del 5 novembre 2024*].

MICHELA TUOZZO

La Legge 9 dicembre 2024, n. 187 ha disposto (con l'art. 1, comma 2) l'abrogazione del decreto-legge 23 ottobre 2024, n. 158 (cd. *decreto Paesi sicuri*) e fatto salvi gli effetti *medio tempore* prodottisi sulla base del medesimo d.l. 158.

Il d.l. 158 ha mostrato sin da subito la sua attitudine di decreto "a perdere", dato che pochi giorni dopo della sue entrata in vigore, nel corso della procedura di conversione (AS 1280) in Commissione affari costituzionali, il sottosegretario Matilde

Siracusano comunicava l'intenzione del Governo di non insistere per la conversione in legge del decreto e dichiarando altresì che le relative disposizioni sarebbero state trasfuse, con emendamento, nell'AC n. 2088 (disegno di legge di conversione del decreto-legge n. 145 del 2024 – cd. *decreto flussi*), il cui esame era già in corso presso la Camera dei deputati.

Le anomale vicende della confluenza, sebbene non siano emerse di recente – avendo avuto origine durante le crisi economica, pandemica e bellica – rappresentano una novità nell'ambito dell'immigrazione e dell'asilo, nonostante sia consolidato il ricorso alle fonti governative per le due materie. Una spiegazione di questa "prima" confluenza può imputarsi a plurime ragioni: 1) la circostanza della sopravvenienza di un *fatto emergenziale* – la decisione della Corte di Giustizia del 4 ottobre 2024 per il decreto Paesi sicuri – a distanza di poco tempo dalla deliberazione del Consiglio dei Ministri del 2 ottobre 2024 sul primo decreto legge; 2) l'ampio ricorso da parte del Governo Meloni a fonti normative di matrice governativa nelle due materie – da ottobre 2022 a oggi si contano almeno quattro decreti-legge; 3) il fatto che il fenomeno della "confluenza", riguardante anche altre materie, da inizio legislatura si è verificato già dieci volte (https://www.camera.it/temiap/documentazione/temi/pdf/1354685.pdf?_1695986704531).

Le ricadute sul piano della legittimità costituzionale afferenti al *vulnus* dell'omogeneità nel caso di specie non sembrano però realizzarsi, almeno secondo quanto la Corte costituzionale intende per omogeneità (sent. 22/2012). Il difetto di omogeneità per la Corte si «determina solo quando le disposizioni aggiunte siano totalmente "estranee" o addirittura "intruse", cioè tali da interrompere ogni correlazione tra il decreto-legge e la legge di conversione» (sent. 251/2014). La correlazione deve riguardare l'oggetto e le finalità del decreto-legge; ma la censura ricade solo di fonte alla «evidente o manifesta mancanza di ogni nesso di interrelazione tra le disposizioni incorporate nella legge di conversione e quelle dell'originario decreto-legge …» (sentt. 181/2019, 226/2019, 247/2019).

L'omogeneità rappresenta un duplice limite, diretto sia al Governo, per delimitare le materie oggetto del decreto-legge, che al potere di emendamento del Parlamento.

Alla luce di queste premesse, l'omogeneità, così intesa, pare sia fatta salva nella vicenda qui commentata, visto che tra *decreto Paesi sicuri* e *decreto flussi* non vi è estraneità dell'oggetto e delle finalità. Infatti, il d.l. 145/2024 introduce modifiche anche nella stessa materia su cui è intervenuto il d.l. 158: la protezione internazionale. Paradossalmente, il fenomeno della confluenza ha prodotto l'effetto contrario alla disaggregazione del testo finale.

L'assenza di omogeneità, invece, pare genetica nel d.l. 145. Per esso, infatti, la somma di due eventi emergenziali non risponde a un'unica situazione emergenziale; il d.l. risponde alla congestione amministrativa della procedura di regolarizzazione dei cittadini stranieri per motivi di lavoro; ma poi interviene anche su altri ambiti come le operazioni di soccorso in mare, la procedura di frontiera, le disposizioni processuali sulla protezione internazionale.

La profonda eterogeneità degli interventi incide negativamente sulle funzioni del Parlamento, specialmente a causa del ridotto tempo a sua disposizione (tra l'esame in

Commissione e in Assemblea) per svolgere i compiti assegnatigli dalla Costituzione in tale fase. Inoltre, nel caso del d.l. 158 si è verificata una ulteriore anomalia: l'originaria conversione avviata in Senato, per effetto della confluenza, è stata spostata nell'altro ramo del Parlamento dove si stavano svolgendo i lavori di conversione del d.l. 145.

La somma di queste considerazioni fa sì che la vicenda commentata si allontani dalle indicazioni del Presidente della Repubblica il 23 luglio 2021 sulla confluenza, ossia di ricorrervi «solo in casi eccezionali e con modalità tali da non pregiudicare l'esame parlamentare» (https://www.quirinale.it/elementi/59260).

Inoltre, non può trascurarsi il contesto istituzionale su cui è intervenuto il d.l. 158: lo "scontro" tra giudici e Governo sulla vicenda della non applicazione del diritto interno, attività quest'ultima prodromica a "bloccare" la procedura di frontiera nei centri albanesi.

A partire dalla dottrina che si è interessata alle varianti dei cd. decreti Minotauro, nel caso di specie è possibile ricondurre la confluenza del *decreto Paesi sicuri* all'esigenza del Governo di «"perfezionare in più tappe la formazione dell'accordo politico circa la disciplina normativa da introdurre": una legislazione per approssimazioni progressive, parallela al compimento dell'accordo in seno al governo, che rappresenta "un chiarissimo esempio di come il governo oramai utilizzi i decreti-legge alla stregua di un'effettiva corsia preferenziale…"» [C. DOMINICALI, *La decadenza dei decreti-legge nella prassi. Dalla provvisorietà dell'atto alla transitorietà delle norme*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3/2021, 1297, richiamando A. ZACCARIA, E. ALBANESI, *Il decreto-legge tra teoria e prassi*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2009, 16].

Un'altra lettura sottolinea come la confluenza fornisca un mezzo ancor più rapido di stabilizzazione della disciplina contenuta nel d.l. "a perdere", tale da far ritenere che il medesimo d.l. sia *ab initio* dirottato verso una legge di conversione altra. Il risultato è duplice: «alla comodità offerta in termini di tempo si aggiunge anche quella della riduzione del rischio di non conversione» [P. CARNEVALE, *La legge di conversione "ospitale". Qualche considerazione sul c.d. fenomeno della confluenza di più decreti-legge nella medesima legge di conversione*, in *Osservatorio costituzionale*, 5/2024, 9].

Quale sia il rimedio più idoneo a curare questa patologia del sistema delle fonti non è semplice stabilirlo. Con riferimento al più generale contesto del disallineamento tra decretazione d'urgenza e art. 77 Cost., la dottrina ha rilevato che esiste una certa difficoltà della Corte a intervenire a sanzionare la fuga dai presupposti costituzionali a causa della più generale crisi della legge [S. STAIANO, *Audizione presso i Comitati Riuniti - Comitato per la legislazione della Camera dei deputati e Comitato per la legislazione del Senato della Repubblica, 13 maggio 2024*].

Nello scenario descritto, caratterizzato da una diffusa preoccupazione, emergono i semi di un nuovo filone della giurisprudenza costituzionale (sent. 146/2024), che si mostra particolarmente attento al rispetto dei requisiti previsti dall'art. 77. Rimane da vedere come evolverà questa tendenza in futuro e se riguarderà anche la confluenza.

VI Domanda

Possono ravvisarsi i presupposti, sotto il profilo oggettivo, per un eventuale conflitto di attribuzione sollevato dal singolo parlamentare alla luce dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 17 del 2019?

MICHELA TUOZZO

L'altra opzione di garanzia costituzionale attivabile sul caso commentato nella risposta alla domanda V è quella del conflitto di attribuzione. I giudici della Corte costituzionale verrebbero in tal modo a chiarire se la vicenda della confluenza del decreto-legge nella legge di conversione di un decreto-legge diverso violi le regole del procedimento legislativo e dunque leda le «prerogative costituzionali del parlamentare nel momento deliberativo, che trovano in particolare fondamento negli artt. 64, secondo comma (diritto a esprimere la propria posizione in un dibattito trasparente), 67 (facoltà di partecipare alle discussioni e deliberazioni nel libero esercizio del mandato), 68, primo comma (diritto a esprimere opinioni e voti), 71, primo comma (diritto a esercitare l'iniziativa legislativa anche per mezzo della proposizione di emendamenti), 72, primo comma (diritto di esercitare effettivamente, in commissione e in assemblea, le facoltà di esame, valutazione, emendamento), nonché 70 e 77 (potendosi al riguardo dedurre la negazione dell'essenza stessa della funzione legislativa delle Camere, ove sia loro imposto di ratificare scelte maturate altrove)» [M. RUOTOLO, *Sulla "confluenza" dei contenuti di un decreto-legge nella legge di conversione di altro decreto-legge*, in *Consulta online*, 3/2024, 1298].

Tale opzione rimane tuttavia più teorica che reale; infatti, la giurisprudenza costituzionale sui conflitti di attribuzione del singolo parlamentare, in riferimento al profilo oggettivo, a partire dall'ordinanza 17/2019 (ma anche nelle successive 274 e 275/2019; 60/2020; 151/2021) ha criticato il *modus operandi* del Governo, senza tuttavia mai ravvisarvi manifeste violazioni delle prerogative parlamentari. La Corte, infatti, esplicita tali passaggi – che qui vengono ricostruiti dalla lettura di più pronunce:

- non è sufficiente che il singolo parlamentare lamenti un qualunque tipo di vizio occorso durante l'iter legislativo, bensì è necessario che alleghi e comprovi una sostanziale negazione o un'evidente menomazione della funzione costituzionalmente attribuita (ord. 17/2019, cons. in diritto 3.5, ult. capoverso);

- occorre arginare gli usi che conducono a un progressivo scostamento dai principi costituzionali, per prevenire una graduale ma inesorabile violazione delle forme dell'esercizio del potere legislativo, il cui rispetto appare essenziale affinché la legge parlamentare non smarrisca il ruolo di momento di conciliazione, in forma pubblica e democratica, dei diversi principi e interessi in gioco (ord. 17/2019, cons. in diritto 4.3, penult. capoverso);

- non si può però trascurare il contesto che comporta la compressione dei lavori parlamentari (nel caso dell'ord. 19 la lunga interlocuzione con le istituzioni europee). In particolare, quando la Corte ricostruisce la sequenza oggettiva dei fatti dai quali

scaturisce la lesione, risulta particolarmente complesso far emergere un irragionevole squilibrio fra le esigenze in gioco nelle procedure parlamentari per poter ritenere vulnerate le attribuzioni dei parlamentari in modo grave e manifesto (ord. 60/2020).

All'indomani dell'ordinanza 17/2019 molte erano le aspettative sul fatto che la Corte costituzionale potesse enucleare regole di comportamento idonee a rimediare a tutti quei mezzi che riducono la partecipazione delle Camere al procedimento legislativo. Nel caso di specie tale compressione conduce verso il monocameralismo alternato e la scarsa partecipazione delle Assemblee all'esame del testo da convertire in legge.

Vi è da dire però che le pronunce successive all'ordinanza 17 non si sono mai espresse sull'illegittimità dei singoli atti che allontanano il procedimento di conversione in legge dallo schema definito all'art. 77 Cost. Ne deriva allora che risulta ancora indeterminata l'effettiva portata delle aperture preannunciate dall'ordinanza sul ruolo della legge parlamentare nel sistema delle fonti [M. SICLARI, *La legittimazione del singolo parlamentare a sollevare conflitto tra poteri dello Stato e i suoi limiti*, in *Nomos*, 1/2019].

***

I PARTECIPANTI AL FORUM

Marco Benvenuti, Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Roma "La Sapienza"

Polo Bonetti, Professore associato confermato di Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Milano-Bicocca

Donatella Loprieno, Professoressa associata di Diritto costituzionale e pubblico – Università della Calabria

Cecilia Siccardi, Ricercatrice di tipo B in Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Milano

Michela Tuozzo, Ricercatrice di tipo A in Diritto costituzionale e pubblico – Università degli Studi di Napoli Federico II.