

Mario Savino

# [Note dall'Unione europea] La sentenza "Alace" sui Paesi sicuri: il modello europeo di tutela dei diritti è compatibile con la Costituzione?

(doi: 10.1439/119302)

Quaderni costituzionali (ISSN 0392-6664)

Fascicolo 4, dicembre 2025

## Ente di afferenza:

*Università degli Studi della Toscana (UniTuscia)*

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.

Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

## Licenza d'uso

L'articolo è messo a disposizione dell'utente in licenza per uso esclusivamente privato e personale, senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali. Salvo quanto espressamente previsto dalla licenza d'uso Rivisteweb, è fatto divieto di riprodurre, trasmettere, distribuire o altrimenti utilizzare l'articolo, per qualsiasi scopo o fine. Tutti i diritti sono riservati.

# Note dall'Europa

## Dall'Unione europea

### **La sentenza *Alace* sui Paesi sicuri: il modello europeo di tutela dei diritti è compatibile con la Costituzione?**

di Mario Savino

1. La *querelle* italiana sui Paesi di origine sicuri (POS), da cui la pronuncia della Corte di giustizia trae origine, ha suscitato aspri conflitti istituzionali e un ampio dibattito scientifico. Secondo la lettura prevalente, si tratterebbe di un nuovo caso di *rule of law backsliding*. Come in alcuni Stati membri dell'Europa orientale, anche in Italia vi è un Governo che vorrebbe sottrarsi alla *rule of law* europea, rivendicando il carattere politico della designazione dei POS, così da poter attivare la c.d. procedura di frontiera e sottoporre i migranti a misure coercitive, anche in Albania. E anche qui vi sono giudici comuni che non arretrano, pronti a censurare in base alle norme europee le scelte arbitrarie del Governo. Grazie a loro, il primato del diritto europeo è salvo e il progetto illiberale di trattenimento dei richiedenti asilo in Albania è, per ora, vanificato. In questa narrazione, indipendenza dei giudici e primato delle norme sovranazionali sono un binomio inscindibile: le critiche ai giudici sono attacchi alla loro indipendenza e, *quindi*, forme di contestazione del primato del diritto dell'Unione. Lo confermerebbe la scelta – compiuta con il d.l. 23 ottobre 2024, n. 158, pochi giorni dopo le prime pronunce sfavorevoli del Tribunale di Roma sull'Albania – di elevare la designazione dei POS dalla fonte secondaria (regolamentare) alla fonte primaria (legislativa): una scelta operata al fine precipuo di sottrarre la designazione dei POS al sindacato dei giudici comuni, sfidando il primato del diritto europeo.

La sentenza *Alace* del 1° agosto 2025 (C758/24) accoglie questa lettura. La Corte di giustizia respinge ogni tentativo di estromettere i giudici comuni, ribadendo in modo perentorio la sua dottrina: la diversa forma (legislativa) dell'atto di designazione non cambia la sostanza, perché il primato del diritto europeo esige che il giudice nazionale possa

sempre sindacare quella scelta, senza bisogno di attivare un giudizio di costituzionalità. Per assicurare una tutela piena ed effettiva, il legislatore deve motivare la designazione, così da permettere al giudice di valutare se quel Paese è sicuro, anche attingendo ad altre informazioni. Infine, la sicurezza deve essere assoluta, cioè riguardare tutto il territorio e tutte le categorie di persone, in base alla logica del *tutto o niente* (o un Paese di origine è sicuro *in toto*, o non lo è affatto), senza che rilevi l'opposto criterio esplicitato dal regolamento (Ue) n. 2024/1348, applicabile solo da giugno 2026. L'esito, a suo modo garantistico, della vicenda spiega il plauso pressoché unanime. Fino a giugno 2026, continuerà a essere molto difficile, se non impossibile, applicare la procedura di frontiera e, con essa, il trattamento dei richiedenti asilo, tanto in territorio italiano quanto nell'*enclave* albanese di Gjader. Questo, per la maggior parte degli studiosi della materia, è il principale, se non l'unico, parametro di valutazione. L'analisi che segue è mossa da una domanda diversa: quali sono i *costi di sistema* che derivano da questo approccio giurisprudenziale? Il modello di tutela dei diritti che si ricava dalla sentenza *Alace* è compatibile con il modello di tutela delineato dalla nostra Costituzione?

2. Il primo problema che emerge dalla pronuncia riguarda l'alterazione del sistema di garanzie previsto dalla direttiva n. 32/2013 in relazione alla procedura di frontiera. L'obiettivo della procedura è noto: scoraggiare l'abuso dell'asilo, indirizzando i richiedenti che hanno minori *chances* di ottenere protezione verso una procedura che ne limita la libertà personale, per prevenirne i movimenti secondari nello spazio Schengen e favorirne il rimpatrio. In vista di questo obiettivo, l'art. 37 della direttiva affida agli Stati membri il compito di designare i Paesi di origine sicuri (POS). La designazione non intende «stabilire una garanzia assoluta di sicurezza per i cittadini di tale paese» (cons. 42). Serve, invece, a individuare quei contesti di provenienza, che, per le generali condizioni di sicurezza che lo connotano, non dovrebbero giustificare la proposizione di una domanda di protezione: un richiedente statunitense o australiano difficilmente otterrebbe protezione nell'Unione, data la provenienza da un Paese considerato sicuro. Questa constatazione è alla base della presunzione di infondatezza della domanda di chi provenga da un POS. La presunzione è, però, relativa. In base all'art. 36(1) della direttiva, il richiedente può superarla, adducendo «gravi motivi» (nella versione inglese, «serious grounds») che dimostrino la fondatezza della pretesa vantata.

L'art. 36 è la norma chiave del sistema di tutela, che si fonda sulla distinzione tra richiedenti *meritevoli e non*. *Chi allegghi seri motivi* a fondamento della domanda è *probabilmente meritevole* di protezione. Perciò, pur provenendo da un POS, viene sottratto alla procedura di frontiera. L'esame prosegue secondo i tempi (non accelerati) e i modi (non coercitivi) propri della procedura di asilo ordinaria, che ne salvaguarda la libertà personale e di movimento. Viceversa, *chi non allegghi seri motivi è certamente non meritevole di protezione*. È in questo caso che la procedura di frontiera trova applicazione: il richiedente viene trattenuto per il tempo necessario (non oltre quattro settimane) a decidere sulla sua domanda. Se l'amministrazione prima e il giudice poi ritengono che la protezione non gli spetti, si procede al rimpatrio, subito eseguibile se il richiedente dene-gato è ancora trattenuto o comunque reperibile.

La sentenza *Alace* incide su quest'ultima ipotesi, ridisegnando il sistema di tutela in tre mosse: *i*) una domanda di protezione può essere respinta «per il motivo che il richiedente proviene da un paese di origine sicuro» (par. 79); *ii*) l'art. 36 tutela il richiedente soltanto quando adduca «gravi motivi attinenti alla sua situazione personale» (par. 97) e non anche quando vi siano motivi di insicurezza del POS; *iii*) anche se l'art. 46(1) della direttiva non indica la designazione del POS tra le decisioni impugnabili, il principio di effettività della tutela sancito dall'art. 47 della Carta richiede che il giudice nazionale verifichi comunque l'esistenza di «una eventuale violazione delle condizioni sostanziali di siffatta designazione» (par. 85, sulla base di quanto già affermato in C406/22, CV [2024], par. 94).

I tre passaggi del ragionamento della Corte contengono altrettante forzature. *i*) La domanda di protezione non può mai essere respinta automaticamente per il solo fatto che il richiedente proviene da un POS: il criterio dirimente, indicato dall'art. 36, è sempre l'allegazione dei seri motivi. Se non li allega, la procedura di frontiera trova applicazione e la domanda viene respinta. Se, invece, li allega, il richiedente evita la procedura di frontiera, anche se proviene da un POS: la sua domanda viene esaminata nella procedura ordinaria, data la probabile spettanza della protezione. *ii*) L'art. 36 tutela il richiedente non solo quando allegghi motivi personali (es. minacce), ma ogni qual volta i motivi addotti consentano – in base alla lettera della norma – di «ritenere che quel paese non sia un paese di origine sicuro nelle circostanze specifiche in cui si trova il richiedente stesso». In questa ipotesi rientrano tutti i casi in cui, a dispetto della designazione, emergano problemi di sicurezza di tipo generale (es. guerre) o limitati a parti di territorio (es. conflitti locali) o riguardanti specifiche categorie di persone (oppositori politici, omosessuali, minoranze religiose, ecc.). La Cassazione, nell'ordinanza interlocutoria rivolta alla Corte di giustizia, lo aveva invano segnalato: quando il richiedente prospetta «validi motivi per non ritenere sicuro tale paese per la sua situazione particolare», ne deriva che «il giudice non procede alla disapplicazione [...], che nel sistema costituisce una *extrema ratio*; considera, piuttosto, venuta meno la presunzione relativa di sicurezza che a quella designazione normalmente si ricollega» (Cass. n. 22146/2024, par. 17.1). *iii*) Sostenere che il giudice possa sindacare la designazione di un POS anche se questa non figura tra gli atti impugnabili indicati dalla direttiva è una evidente contraddizione. L'art. 46(1) non prevede la possibilità di impugnare la designazione perché il meccanismo protettivo dell'art. 36 già assicura una tutela piena.

Questo dato sarà più chiaro con l'applicazione del regolamento 2024/1348. Da giugno 2026, il principale presupposto di applicazione della procedura di frontiera sarà la provenienza da un Paese con un tasso di riconoscimento della protezione inferiore al 20% (art. 42). Quasi tutti i Paesi di origine saranno al di sotto di quella soglia. La procedura di frontiera diventerà, quindi, la regola. Nonostante ciò, nessun giudice potrà disapplicare quella soglia, in quanto contenuta in una norma europea. Ci si dovrà accontentare della tutela tradizionale, che parte dell'esame della domanda di protezione per stabilire, *in base alle allegazioni*, se il richiedente abbia una *chance* concreta di protezione che ne giustifica la sottrazione alla procedura di frontiera. In altri termini, la tutela individuale sarà assi-

curata dal solo schema protettivo oggi corrispondente all'art. 36 della direttiva n. 32/2013. Il sistema di tutela parallelo, imperniato sulla disapplicazione dell'atto di designazione nazionale del POS, mancando quest'ultimo, verrà meno. Se tutto ciò apparirà insufficiente a garantire l'effettività della tutela giurisdizionale o il rispetto del diritto d'asilo o della libertà personale, il giudice nazionale non potrà stabilirlo da solo: potrà soltanto rivolgersi ai giudici dell'Unione o alla nostra Consulta, per accertare il contrasto con i principi della Carta Ue o con i controlimiti desumibili dalla Costituzione italiana.

La prima conclusione che se ne può ricavare è la seguente: la Corte di giustizia avrebbe potuto (anzi, dovuto) limitarsi a prendere atto che il sistema di garanzie previsto dalla direttiva n. 32/2013 è completo. Interpretato nel senso ampio e garantistico suggerito dalla sua stessa formulazione letterale, l'art. 36 è in grado di soddisfare, nel caso concreto, tutte le esigenze di tutela, proteggendo i richiedenti asilo da una scorretta designazione del POS. L'unica condizione della tutela è che dalla domanda si possa inferire la meritevolezza della pretesa vantata dal richiedente: una condizione evidentemente troppo restrittiva, secondo i giudici europei e italiani.

3. Perché, dunque, i giudici dell'Unione hanno creato un sistema parallelo di tutela, rispetto a quello, pur soddisfacente, già previsto dalla direttiva? Un primo tentativo di risposta fa leva sul rapporto privilegiato tra la Corte di giustizia e i giudici comuni. Il 4 ottobre 2024, in un caso riguardante la designazione della Moldavia come POS da parte della Repubblica Ceca (C406/22, CV), la Corte di giustizia aveva prospettato la possibilità per i giudici nazionali di verificare la corretta designazione dei POS e, se necessario, disapplicarla. In poche settimane, i giudici italiani dell'asilo ne hanno fatto il loro cavallo di battaglia, subito impiegandolo nella loro lotta alla procedura di frontiera, avviata l'anno prima, nell'autunno 2023, a seguito della sua introduzione in Italia. Il conflitto istituzionale è deflagrato quando il Tribunale di Roma ha usato la nuova arma per affondare i primi tentativi del Governo italiano di applicare la procedura di frontiera nei centri albanesi appena allestiti. Nella causa *Alace*, dunque, i giudici dell'Unione si sono trovati di fronte a un bivio: ribadire quanto affermato, con eccesso di disinvoltura, nel precedente minore (CV) oppure prendere atto delle conseguenze inattese e tornare sui loro passi, riconoscendo la completezza della protezione offerta dall'art. 36 ed escludendo, così, la necessità di sindacare la designazione dei POS?

La seconda opzione avrebbe lasciato i giudici comuni senza copertura, esponendo le forzature compiute nei casi albanesi dell'autunno 2024. In quei casi, infatti, il Tribunale di Roma aveva disapplicato la designazione di Bangladesh ed Egitto, negando la convalida di *tutti* i trattenimenti, in base al rilievo *generale* che in quei Paesi alcune categorie di persone (oppositori politici, omosessuali, ecc.) non erano sicure. I giudici monocratici del Tribunale, però, non avevano verificato se il vizio della designazione rilevasse ai fini della spettanza della protezione nel caso concreto. Le decisioni erano state, cioè, assunte a prescindere dalle allegazioni dei richiedenti e, quindi, a prescindere dall'esame della domanda, che nel frattempo la commissione territoriale competente aveva anzi respinto. La disapplicazione, ritenuta necessaria a fini di tutela, è andata a beneficio di richiedenti che, al momento della decisione, l'amministrazione aveva già ritenuto *non meritevoli*

di protezione. Nel caso *Alace*, i Governi italiano e slovacco hanno provato a segnalare l'incongruenza, ma la Corte di giustizia ha respinto l'eccezione di ricevibilità, ritenendo la circostanza semplicemente «irrilevante» (par. 42). Non solo. Per dare piena copertura all'operato dei giudici italiani, la Corte ha ripercorso integralmente il sentiero aperto in CV, ribadendo che il giudice può disapplicare la designazione anche a prescindere da un «esame nel merito delle esigenze di protezione internazionale» (par. 84). Nel caso CV, l'esistenza di una parte del territorio insicura (c.d. eccezione territoriale) era bastata a travolgere la designazione del POS, a nulla rilevando il fatto che il richiedente non provenisse da quella zona (come rilevato da F. Munari, *Le torri (d'avorio?) di Kirchberg: riflessioni a margine della sentenza CV c. Ministero dell'Interno della Repubblica Ceca*, in *Eurojus*, 4, 2024). Nel caso *Alace*, il medesimo ragionamento viene esteso alle categorie di persone (c.d. eccezioni personali): se in Egitto la tutela degli oppositori politici è insoddisfacente, il giudice può disapplicare la designazione dell'Egitto come POS, non solo a beneficio dei richiedenti che si dichiarino oppositori politici, ma di tutti i richiedenti egiziani.

Il risultato è la sovrapposizione al sistema di tutela della direttiva n. 32/2013 di un altro più munifico meccanismo di garanzia. Lo schema protettivo della direttiva (art. 36) àncora l'operato del giudice alla domanda, consentendogli di dare rilievo soltanto ai motivi attenenti al diritto di asilo e facendo da quelli dipendere sia la spettanza della protezione internazionale, sia la procedura (ordinaria o di frontiera). La Corte di giustizia vi ha sovrapposto una forma di tutela più duttile e *alla moda*: quella disapplicazione della designazione del POS, che, in forza del primato del diritto europeo e del principio di effettività della tutela, può operare a maglie molto più larghe. Il giudice può attivare l'esame d'ufficio e scegliere quale norma a monte censurare, senza badare né al vincolo processuale delle allegazioni, né al vincolo sostanziale dell'attinenza del vizio rilevato alla posizione del richiedente. Non si tratta, si badi, di tecniche diverse ma comunque equivalenti. Cambia, infatti, l'estensione della tutela: l'art. 36 protegge i soli richiedenti *meritevoli*; la disapplicazione va invece a beneficio di *tutti* i richiedenti. Fatalmente, il criterio della meritevolezza, che secondo l'art. 36 dovrebbe incidere anche sulla scelta della procedura, diventa recessivo.

Le ricadute istituzionali sono notevoli. La prima è che, liberi dal vincolo delle allegazioni, i giudici nazionali, benché giudici dei diritti, possono trasferire l'oggetto del loro giudizio dalla posizione vantata alla legittimità della legge. Il giudice comune, nel momento in cui esamina la legittimità della designazione legislativa, diventa giudice della legge, in concorrenza con la Corte costituzionale.

La seconda è il cedimento dei cardini della separazione tra giurisdizione e legislazione. Nel nostro modello costituzionale, spetta al legislatore individuare i diritti da riconoscere e stabilire le modalità della loro tutela. Al giudice «si richiede l'applicazione corretta della legge» proprio perché «è la legge ordinaria lo strumento con cui i diritti sono riconosciuti e sono definite le condizioni per la loro rivendicazione»; e, prim'ancora, perché «[i]l giudice è sempre sollecitato a spingere verso l'allargamento della tutela del diritto individuale; la legge ne segna invece il limite, il punto in cui la tutela cede alla

garanzia di altri interessi» (così, R. Bin, *Chi è il giudice dei diritti? Il modello costituzionale e alcune deviazioni*, in *Rivista AIC*, 4, 2018, 635 e 637, cui si fa riferimento per la contrapposizione tra modelli di tutela). Nel modello europeo, invece, la sentenza *Alace* ci informa che i giudici europei possono modificare l'area della tutela – cioè l'estensione dei diritti – e che i giudici nazionali possono, in base a quella modifica, disapplicare la legge nazionale invece di applicarla.

4. Si può tentare, a questo punto, di avanzare un'altra spiegazione del perché la Corte di giustizia abbia deciso così. Si tratta di una spiegazione, non necessariamente alternativa a quella già evocata, che chiama in causa il modo in cui i giudici europei declinano il primato del diritto dell'Unione.

La possibilità di disapplicare la legge nazionale dipende dall'effetto diretto della norma europea che il giudice invoca. Secondo il *leading case* (in materia C573/17, *Poplawski II* [2019], par. 59-69), l'obbligo di disapplicare le norme nazionali anti-comunitarie si fonda non solo sul primato del diritto europeo, ma anche sul suo effetto diretto. In particolare, le direttive sono direttamente efficaci se *sufficientemente precise*, cioè se stabiliscono un obbligo in termini inequivocabili, e *incondizionate*, cioè se non richiedono misure nazionali di attuazione (es. C387/19, *RTS* [2021], par. 46) e non assegnano agli Stati membri un margine discrezionale (es. C-384/17, *Link Logistic* [2018], par. 48). Tali criteri, pur applicati in modo asistemico, continuano a rappresentare i parametri guida (per tutti, D. Gallo, *Direct Effect in EU Law*, Oxford University Press, 2025, spec. cap. V). Alla luce di tali criteri, pare lecito dubitare dell'effetto diretto delle norme europee sui POS. Innanzitutto, più che obblighi inequivocabili, l'art. 37 e l'Allegato I della direttiva 32/2013 stabiliscono criteri generali di designazione: tra questi, la consultazione di fonti di informazione accreditate, l'aggiornamento periodico, la valutazione della democraticità del sistema e della «situazione politica generale», l'assenza «in via generale e costante» di persecuzioni. Inoltre, sembrerebbero mancare i due presupposti per riconoscerne il carattere incondizionato: quelle norme, infatti, non solo richiedono l'adozione di misure nazionali di attuazione (la designazione dei POS), ma implicano anche l'esistenza di un margine di apprezzamento riservato alle autorità nazionali. Si può, ciò nonostante, riconoscere effetti diretti a tali norme?

Il giudice del rinvio non aveva posto un quesito a riguardo, dando per scontato che fosse così. La Corte di giustizia segue la stessa linea. Si limita, infatti, ad asserire che «il margine di discrezionalità [degli Stati membri] non incide sull'obbligo di ogni giudice nazionale di garantire la piena efficacia delle disposizioni della direttiva n. 32/2013, disapplicando all'occorrenza, di propria iniziativa, qualsiasi disposizione del diritto nazionale [...] contraria a una disposizione di tale direttiva produttiva di *effetti diretti*», senza dover attivare rimedi «costituzionali» (par. 63). La formula *Simmenthal* (1978) sta qui a ribadire il nesso tra l'obbligo di disapplicare e l'effetto diretto della normativa europea sui POS. Compare un riferimento aggiuntivo al «margine di discrezionalità», che, benché riferito alla scelta della fonte (legislativa) e non all'applicazione dei criteri, sembrerebbe contraddire il carattere incondizionato della norma. La Corte non avverte l'esigenza di chiarire.



Si è obiettato che il potere di disapplicazione, in *Alace*, si fonderebbe comunque sull'art. 47 della Carta, in quanto norma certamente dotata di effetto diretto (C. Favilli e L. Marin, *Il controllo giurisdizionale sulla designazione di un paese d'origine sicuro dopo le sentenze CV e Alace*, in *Rivista del contenzioso europeo*, 3, 2025, 35 s.). L'obiezione, però, non tiene conto del fatto che l'effettività della tutela presuppone l'esistenza di una posizione sostanziale da tutelare, perché il giudice tutela diritti, non la legittimità della norma. La sentenza sembra suggerire che il giudice possa tutelare una posizione procedurale autonoma rispetto alla posizione sostanziale (par. 84), ricavandola dai criteri di designazione dell'art. 37, ma quei criteri non bastano a fondare una posizione soggettiva (sul punto, M. Savino, *Disapplicazione senza freni. La sentenza della Corte di giustizia sui paesi di origine sicuri*, in *ADiM Blog*, agosto 2024, par. 4). Né la tesi dell'effetto diretto dell'art. 47 aiuta a rispondere all'interrogativo centrale sul piano applicativo: può il giudice dell'asilo spingersi a valutare d'ufficio (anche senza attinenza con i motivi adottati dal richiedente) se il Paese di origine in questione è sicuro e sostituirsi nella valutazione al legislatore, anche qualora questi abbia puntualmente esaminato le fonti indicate dall'art. 37, eventualmente arricchite dagli approfondimenti forniti dal Ministero degli affari esteri e dai suoi uffici consolari in quel Paese? I parametri dell'art. 37 autorizzano i giudici italiani a praticare quel sindacato sostitutivo?

A questo interrogativo, i giudici comuni italiani tendono a rispondere affermativamente, sostituendo la propria valutazione di sicurezza a quella, pur discrezionale, del legislatore. La Cassazione ha negato l'ammissibilità di un sindacato di tipo sostitutivo (Cass. n. 14533/2024, par. 14). La sentenza *Alace*, invece, non solo non si preoccupa di specificare quali criteri di designazione siano direttamente applicabili e quali, invece, non lo sono in quanto riservano alle autorità nazionali un margine discrezionale. Ma manda segnali opposti a quelli della Cassazione, laddove afferma che il giudice può verificare se la designazione è corretta anche attingendo ad «altre informazioni da esso stesso eventualmente raccolte» (par. 86). È facile prevedere che questo disallineamento indurrà il giudice comune a cedere ancora alla tentazione di appropriarsi di margini di scelta che non gli competono, in nome di un'efficacia diretta che non distingue tra aspetti vincolati e discrezionali della misura attuativa. In simili casi, infatti, le norme europee «esibiscono [...] un effetto diretto solo nominale, che non equivale alla somministrazione di una regola precisa, se non a prezzo di valutazioni, bilanciamenti, estensioni e sottrazioni che non dovrebbero competere al giudice comune» (N. Zanon, *Il ruolo della Corte costituzionale nella difesa del principio di uguaglianza e degli obblighi europei ex art. 117, primo comma, Cost.*, in *Federalismi.it*, 18 dicembre 2024).

5. Il problema ha una dimensione costituzionale. Si consideri il caso in cui il legislatore designi l'Afghanistan dei talebani come POS. Questo caso di manifesto arbitrio corrisponde all'«ipotesi limite» nella quale la Cassazione ammette la necessità di un sindacato sulla designazione. Ma quale giudice deve compiere tale controllo?

Secondo il modello costituzionale di tutela dei diritti, il controllo spetterebbe alla Corte costituzionale, mentre il giudice comune dovrebbe limitarsi ad accertare se il POS possa considerarsi tale nel caso del singolo richiedente, facendo dipendere la risposta



dalla serietà e pertinenza delle allegazioni, come prescritto dall'art. 36. Secondo il modello europeo che emerge da *Alace*, invece, *tertium datur*: il giudice comune avrebbe anche il potere-dovere di vagliare la legittimità della designazione e, ove necessario, disapplicarla. Ci si deve allora chiedere se serva davvero il rimedio aggiuntivo della disapplicazione, e a cosa: a tutelare i diritti dei richiedenti o a garantire il primato dell'Unione in sé, cioè come prevalenza e uniforme applicazione delle norme europee? La risposta che dall'esempio dell'Afghanistan si ricava è negativa sotto entrambi i profili. I richiedenti afgani possono agevolmente invocare l'insicurezza del loro Paese di origine, ponendola a fondamento della loro domanda di protezione. A fronte di tali allegazioni, nessun giudice negherebbe l'esistenza dei «gravi motivi» richiesti dall'art. 36: questa previsione basta a tutelare tutti gli afgani, perché già prevede un meccanismo specifico di disapplicazione della designazione. Ai fini della tutela individuale, dunque, la disapplicazione generale, che discende dal primato del diritto europeo, non ha un valore aggiunto. Deroga ai canoni del modello costituzionale (incrinando la separazione dei poteri) senza aggiungere *nulla*, in termini di immediatezza e di effettività della tutela, rispetto allo schema protettivo dell'art. 36.

Anche ai fini del primato inteso in senso oggettivo, come uniforme applicazione delle norme europee, la prognosi non è positiva. I casi di designazione arbitraria pongono un problema sistemico, di errato instradamento su larga scala dei richiedenti verso la procedura di frontiera. Per fronteggiare questo problema, l'art. 36 non basta. Ma proprio perché il problema è sistemico, il rimedio non può consistere neppure nella disapplicazione, giacché essa esaurisce i suoi effetti nel singolo caso e non intacca la validità formale della designazione arbitraria, che resta applicabile da giudici e amministrazioni. La disapplicazione produce, quindi, una frammentazione delle prassi e un'incertezza circa la regola applicabile che aggrava il problema, dal punto di vista della uniforme applicazione. L'unico rimedio adeguato è quello demolitorio suggerito dal modello costituzionale: una pronuncia della Corte costituzionale che annulli la designazione arbitraria con effetti *erga omnes*.

La vicenda dei Paesi sicuri conferma, dunque, che, a certe condizioni, è preferibile evitare la sovrapposizione della disapplicazione ai rimedi indicati dalla Costituzione. Si tratta, cioè, di regolare la coesistenza tra i due modelli. Nella giurisprudenza post-*Granital*, inaugurata dalla sentenza 269/2017, l'effetto diretto è per l'appunto indicato come spartiacque ai fini del modello di tutela applicabile: se la norma europea è dotata di efficacia diretta, il giudice (non *deve*, come vorrebbe la Corte di giustizia, ma) *può* disapplicare la legge nazionale contraria; in assenza di effetto diretto, il giudice «deve sollevare la questione di legittimità costituzionale» (par. 5.1). La tendenza della Corte di giustizia a riconoscere in modo disinvolto l'efficacia diretta ha, però, indotto la Corte costituzionale a un ripensamento. Nella sentenza n. 181/2024, l'effetto diretto non è più considerato un affidabile spartiacque e, quindi, cessa di essere un criterio di ammissibilità: la questione può essere proposta in via incidentale «[o]ve 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» (par. 6.5).

La situazione che ne deriva è insoddisfacente. Il carattere espansivo ed erratico della giurisprudenza europea sull'effetto diretto (ben evidenziato, da ultimo, da D. Tega, *La*

*relazione tra le fonti del diritto dell'Unione europea e le fonti del diritto interno. Le corti e la nomopoiesi collaborativa*, Relazione al Convegno AIC, Torino, 10-11 ottobre 2025, 18 ss.), determina una concorrenza a tutto campo tra i due modelli e affida al giudice comune il ruolo di arbitro, lasciandolo solo di fronte alla tentazione di scegliere la soluzione che più ne espande i poteri. La vicenda dei Paesi sicuri lo conferma: sessanta giudici si sono rivolti alla Corte di giustizia, dopo aver diffusamente disapplicato, e nessuno alla Corte costituzionale. Quella concorrenza non regolata determina, dunque, una inevitabile erosione dello spazio spettante al modello costituzionale e, con esso, un cedimento dei principi che regolano la separazione dei poteri. Ripristinare un confine e delimitare lo spazio di pertinenza dei due modelli è essenziale per evitare che i giudici nazionali aggirino stabilmente il vincolo della legge, invece di rispettarlo, e che altrettanto stabilmente ignorino quel «monopolio del *judicial review* delle leggi che la Costituzione attribuisce alla Corte costituzionale» (Bin, *Chi è il giudice dei diritti? Il modello costituzionale e alcune deviazioni*, cit., 641).

6. La sentenza *Alace* riconosce ai giudici comuni margini di intervento talmente ampi da rendere la procedura di frontiera di fatto inapplicabile, in Italia e potenzialmente altrove. Eppure, dietro quelle norme disapplicate vi sono altri interessi che reclamano uno spazio. In un'Europa politicamente in fiamme per l'incapacità degli Stati membri di arginare l'afflusso incontrollato di migranti nello spazio Schengen, le ragioni del governo dei flussi irregolari possono attendere? Chi ritiene che rispondere a una domanda così decisiva per gli equilibri democratici in Europa spetti alle istituzioni rappresentative non può trarre dalla vicenda esaminata elementi di rassicurazione.

Dietro la narrazione imperniata sul *rule of law backsliding* italiano, l'esito della vicenda premia una strategia pretoria che incrina la separazione dei poteri. Sin dalla sua introduzione in Italia nel 2023, la procedura di frontiera è stata oggetto di sistematiche disapplicazioni, ricavate da antinomie più o meno artificiali col diritto europeo: prima è toccato alle disposizioni sulla garanzia finanziaria, poi a quelle sul c.d. automatismo detentivo, ora alla designazione dei Paesi sicuri, domani, col Nuovo Patto, chissà. Invece di porre un argine a questo approccio, *Alace* lo rafforza. Invece di esigere il rispetto delle norme europee che assegnano margini di apprezzamento alle autorità statali, consente ai giudici di appropriarsi della valutazione sulla sicurezza dei POS. Invece di ricondurli alla logica del caso concreto indicata dall'art. 36 della direttiva, li lascia liberi di ridefinire l'oggetto del loro giudizio (non più i *diritti individuali*, ma la *legge*) e i beneficiari della tutela (non più i richiedenti *meritevoli*, ma i richiedenti *tutti*).

Come si è cercato di chiarire, il problema va oltre il tema dell'immigrazione, che pure è uno dei suoi epicentri. Plasmato e manipolato dalla Corte di giustizia insieme ai giudici comuni, il diritto europeo rischia di perdere credibilità. La sentenza *Alace* prospetta un modello europeo di tutela che affida a giudici privi di legittimazione democratica il compito di sostituirsi alle autorità statali nell'esercizio delle valutazioni loro riservate. Così, quel giudice finisce per *fare politica* anche al di là della sua volontà, entrando in un campo che ne mina l'apparenza di imparzialità. Diviene allora più semplice per le istituzioni maggioritarie rivendicare un maggiore controllo sull'operato della magistratura. Il

primato del diritto europeo, pur indicato dalla Corte di giustizia come «garanzia inerente all'indipendenza dei giudici» (C357/19, *Euro Box Promotion* [2021], par. 257), rischia di sortire l'effetto opposto.

Il rimedio esiste: applicare il modello costituzionale alle decisioni riservate agli Stati membri. Quando la norma europea non definisce compiutamente la regola di condotta, la parte residua di decisione spetta alle autorità nazionali, non ai giudici, neppure in nome del primato. Il modello costituzionale affida al giudice comune solo la valutazione del caso concreto e rimette alla Corte costituzionale il peso delle pronunce che limitano la volontà generale. In questa cornice, il modello europeo – decisivo per la realizzazione del mercato comune – conserva il suo spazio, continuando ad assicurare la tutela *immediata* dei diritti individuali, *quando questi siano compiutamente definiti dalla norma europea*. Non si tratta, dunque, di scegliere tra i due modelli, ma di farli coesistere in modo ordinato. La chiave, come ricorda la sentenza n. 269/2017, è un controllo rigoroso sull'effetto diretto della norma europea. Non si tratta di essere più o meno europeisti, ma di evitare che, dietro un'apparente tutela dei diritti, si nasconda un'indebita estensione del primato e l'assunzione da parte dei giudici di scelte che spettano ad altri poteri. Il progetto europeo è sotto attacco. Proprio per questo, deve sapersi adattare al pluralismo costituzionale e non intaccare la separazione dei poteri su cui si fondano le nostre democrazie liberali.

MARIO SAVINO è professore di Diritto amministrativo e pubblico nell'Università della Toscana.