AIC
Associazione Italiana dei Costituzionalisti
Osservatorio costituzionale

OSSERVATORIO COSTITUZIONALE
Codice ISSN: 2283-7515
Fasc. 3/2026
Data: 2 giugno 2026

*Ancora sulla detenzione amministrativa presso i CPR. La competenza a convalidare il trattenimento tra decretazione d'urgenza, principio del giudice naturale precostituito per legge e discrezionalità legislativa. Note a margine della sentenza n. 205 del 2025 della Corte costituzionale**

di **Francesca Avduli** – *Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università di Roma "La Sapienza"*

TITLE: Again about administrative detention at the CPR. The competence for validating the detention between law-decree, principle of natural judge pre-established by law and legislative discretion

ABSTRACT: Con la sentenza n. 205 del 2025 la Corte costituzionale dichiara in parte inammissibili e in parte non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte d'appello di Lecce aventi a oggetto talune disposizioni del decreto-legge n. 145/2024, convertito con legge n. 187/2024, introduttive di uno spostamento di competenza a convalidare il trattenimento del richiedente protezione internazionale presso CPR in capo alle Corti d'appello, sul parametro degli artt. 3, 24, 25, 77, 102 e 117 Cost. La nota si propone di analizzare i principali passaggi della sentenza e di elaborare talune riflessioni critiche.

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le line guida della Rivista.

Contributo soggetto alla licenza "CC BY-NC-ND" Attribuzione – Non Commerciale – Non Opere Derivate 4.0 Internazionale; https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/.

In judgment no. 205 of 2025 the Constitutional Court declares partly inadmissible and partly unfounded the constitutional legitimacy issues raised by the Lecce Court of Appeal concerning certain provisions of d.l. n. 145/2024, converted into Law n. 187/2024, which introduced a shift in the jurisdiction for validating the detention of international protection applicants at the CPR at the Court of appeal, on the parameter of art. 3, 24, 25, 77, 102 and 117 Cost. The note aims to analyse the main passages of the sentence and to elaborate some critical observations.

KEYWORD: competenza giurisdizionale; trattenimento amministrativo; decreto-legge; giudice naturale; ragionevolezza; jurisdictional competence; administrative detention; law-decree; natural judge; reasonableness

SOMMARIO: 1. Osservazioni introduttive. – 2. Le ordinanze di rimessione della Corte d'appello di Lecce. – 3. Il *thema decidendum* delimitato dalla Corte costituzionale. – 3.1. L'infondatezza delle questioni sul parametro dell'art. 77, comma 2, Cost. – 3.2. (segue) … e degli artt. 25, comma 1 e 3, Cost. – 4. Considerazioni critiche a margine delle argomentazioni a sostegno della non fondatezza. – 4.1. Sulla omogeneità funzionale tra decreto-legge e legge di conversione. – 4.2. Sul principio del giudice naturale precostituito per legge. – 4.3. Sulla non irragionevolezza della scelta legislativa. – 5. Discrezionalità legislativa vs opportunità politica: considerazioni conclusive.

1. Osservazioni introduttive

Con la sentenza n. 205 del 2025[1] la Corte costituzionale ha dichiarato in parte inammissibili e in parte non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 16, 18, 18*bis* e 19 del decreto-legge n. 145 del 2024, convertito con modificazioni dalla legge n. 187 del 2024, sollevate dalla Corte d'appello di Lecce – in composizione monocratica – in riferimento agli artt. 3, 24, 25, 77, 102 e 117, comma 1 della Costituzione.

Chiamata ancora a pronunciarsi su aspetti afferenti la controversa misura del trattenimento dello straniero irregolare presso i Centri di Permanenza per il Rimpatrio (CPR), la Corte costituzionale

[1] La sentenza è stata depositata il 29 dicembre 2025 e pubblicata in G.U. n. 53 il 31 dicembre del 2025. Giudice redattore Rosaria San Giorgio.

considera non fondate le questioni di legittimità costituzionale aventi a oggetto la nuova regola sulla competenza giurisdizionale a convalidare i provvedimenti disponenti il trattenimento (o la relativa proroga) del soggetto richiedente protezione internazionale[2] che, a norma dell'art. 16 del decreto-legge n. 145/2024 – nella sua versione emendata in sede di conversione – determina uno spostamento della suddetta competenza dalle Sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea[3] (istituite presso i Tribunali civili) alle Corti d'appello, giudicanti in una inedita composizione monocratica, senza tuttavia specificare se civili o penali.

Sul punto, si rende opportuno anticipare sin d'ora un aspetto che verrà successivamente in rilievo.

Se per un verso – come appena segnalato – la normativa di cui al Capo IV del decreto-legge in questione nulla specifica in ordine a quale sia la sezione competente a decidere sulla convalida del provvedimento restrittivo del richiedente protezione internazionale, per altro verso la lacuna pare potersi colmare attraverso un'interpretazione sistematica che si serve, *in primis*, del rinvio operato dall'art. 16, comma 1 lettera b) del medesimo decreto all'art. 5, comma 2 della legge n. 69/2005, secondo cui la competenza a dare esecuzione a un mandato d'arresto europeo (MAE) è assegnata alle Corti d'appello penali. Posto che i due procedimenti, *prima facie,* non presentano elementi di affinità al di fuori dell'organo giurisdizionale che ne è titolare – vale a dire appunto la Corte d'appello -, se ne deve dedurre che il richiamo espresso alla disciplina in materia di MAE sia teso ad affermare che anche la competenza per i procedimenti di convalida del trattenimento, come quelli afferenti all'esecuzione penale del MAE, siano da intendersi di competenza delle sezioni penali delle Corti d'appello.

Al medesimo esito interpretativo conduce la disamina dei rinnovati artt. 18 e 18*bis* del decreto-legge n. 145 del 2024[4], a norma dei quali avverso il provvedimento di convalida adottato dal

[2] Definito dal decreto legislativo 142 del 2015, art. 1, comma 1 lettera a) quale «*lo straniero che ha presentato domanda di protezione internazionale su cui non è stata ancora adottata una decisione definitiva ovvero ha manifestato la volontà di chiedere tale protezione*».

[3] Le Sezioni specializzate sono state introdotte dall'art. 3 del decreto-legge n. 13 del 2017 – cd. decreto Minniti – convertito con la legge n. 46 del 2017.

[4] Giova segnalare che l'art. 18bis, comma 1, lettera b) n. 2 del decreto-legge n. 145/2024, modificativo dell'art. 14, comma 6 T.U. Immigrazione, è stato recentemente dichiarato incostituzionale dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 39 del 2025, poiché reputato in contrasto con gli artt. 3 e 24. In particolare, la disciplina censurata prevedeva l'applicazione del regime del ricorso per cassazione valido per il mandato d'arresto europeo consensuale anche per l'impugnazione del provvedimento di convalida del trattenimento, con la conseguenza che il giudizio in cassazione sui

giudice d'appello può essere proposto ricorso per cassazione per i motivi di cui all'art. 606, comma 1 lettere a), b) e c) del codice di procedura penale, così sostituendo la precedente disciplina che invece richiamava espressamente l'art. 360 del codice di procedura civile.

Pertanto, il richiamo al codice di procedura penale in luogo di quello di procedura civile sembra atteggiarsi a elemento idoneo a confortare la ricostruzione di una *voluntas legis* volta ad assegnare la competenza alle sezioni penali.

2. Le ordinanze di rimessione della Corte d'Appello di Lecce

La Corte d'Appello di Lecce, quale giudice competente a decidere sulla convalida del trattenimento degli stranieri irregolari presso i CPR siti presso il territorio, solleva – con più ordinanze di rimessione[5] – questione di legittimità costituzionale avente a oggetto gli artt. 16, 17, 18, 18bis e 19 del decreto-legge n. 145/2024, come convertito, rilevandone il contrasto con gli artt. 3, 24, 25, 77, 102, 117 Cost.

Ritenuto soddisfatto il requisito della rilevanza delle questioni a fronte della diretta incidenza della impugnata normativa sulla competenza giurisdizionale della medesima Corte d'Appello, chiamata a decidere nella materia *de qua* proprio per effetto della modifica dalla stessa introdotta, questa procede con l'argomentazione in punto di non manifesta infondatezza. A proposito, è agevole individuare tre principali ordini di motivi attorno ai quali si impernia il dubbio di legittimità costituzionale.

In primo luogo, la Corte d'appello deduce la violazione dell'art. 77, comma 2 Cost., poiché il decreto-legge n. 145/2014 adottato in carenza del presupposto di fatto costituzionalmente preteso ai fini del legittimo ricorso alla fonte del decreto-legge, vale a dire quello dei "casi straordinari di necessità e urgenza".

motivi di ricorso si sarebbe dovuto svolgere in camera di consiglio, senza la partecipazione dei difensori. La Corte costituzionale ha stabilito che una previsione di tal tipo applicata anche all'impugnazione del provvedimento di convalida è lesiva del principio del contraddittorio, poiché introduce un modello processuale non idoneo a garantire il confronto dialettico tra le parti. Cfr. punto 4.3 del considerato in diritto. Per un commento della sentenza si veda A. STEVANATO, *Il trattenimento amministrativo delle persone straniere nella sentenza n. 39 del 2025 della Corte costituzionale. Una conclusione ancora interlocutoria*, in *Osservatorio AIC*, n. 5, 2025. 73 ss.

[5] Ordinanze iscritte ai nn. 102, 103, 104, 105, 112, 113, 114 e 177 reg. ord. del 2025.

Osserva poi che, nonostante l'espressione scelta in sede costituente sia connotata da un "largo margine di elasticità", il ricorso legittimo alla fonte eccezionale del decreto-legge pretende la risultanza in concreto di circostanze fattuali oggettivamente straordinarie ed impreviste, sicché l'eventuale carenza delle stesse incide sia sulla legittimità costituzionale del decreto-legge, sia sulla legittimità costituzionale della legge di conversione, nell'eventualità inficiata dal cd. *vizio in procedendo*. Muovendo da tale premessa teorica, la Corte d'appello ritiene che nel caso di specie sia da constatare la totale carenza in concreto di un evento presupposto di tal fatta, rilevando invero come il decreto-legge in commento si limiti a una apodittica enunciazione – nel relativo preambolo[6] – dell'esistenza delle ragioni di necessità e urgenza, senza che queste trovino tuttavia un effettivo riscontro nella realtà oggettiva. Non sfugge al giudice, inoltre, che l'assetto processuale afferente ai procedimenti di convalida per come attualmente descritto, nonché dallo stesso censurato, è in realtà frutto degli emendamenti approvati in sede di conversione del decreto-legge che, nella sua versione originaria, si limitava a designare la Corte d'appello quale giudice competente a decidere sul reclamo proposto avverso i provvedimenti di convalida emessi dalle Sezioni specializzate che così conservavano la loro competenza per la convalida[7].

A detta della Corte d'appello, trattasi di aspetti meritevoli di attenzione ove si consideri che, anche indagando circa l'esplicitazione delle ragioni d'urgenza eventualmente rese note in sede di conversione, persiste il giudizio negativo circa la sussistenza delle stesse[8].

In secondo luogo, venendo al merito, le ordinanze lamentano la lesione del principio del giudice naturale precostituito per legge, espressamente enunciato dall'art. 25, comma 1 Cost. In particolare, la Corte d'appello asserisce che, sebbene detto principio abiliti in astratto il legislatore a uno spostamento di competenza per materia da un organo giudicante all'altro, tale scelta necessita di

[6] Il cui testo recita "*Considerata la straordinaria necessità e urgenza di adottare norme in materia di ingresso in Italia di lavoratori stranieri; Ritenuta la straordinaria necessità e urgenza di prevedere misure volte alla tutela dei lavoratori stranieri vittime dei reati di cui agli articoli 600, 601, 602, 603 e 603-bis del codice penale e ai contrasto del lavoro sommerso; Ritenuta, altresì, la straordinaria necessità e urgenza di adottare disposizioni in materia di gestione dei flussi migratori".*

[7] La legge di conversione n. 187 del 2024 incide infatti sull'originaria proposta governativa con un duplice intervento. Il primo, volto a ridisegnare la regola della competenza alla convalida, ora ascritta in capo alle Corti d'appello in luogo delle Sezioni specializzate (art. 16); il secondo, volto a inserire disposizioni in ordine all'impugnazione del provvedimento di convalida (art. 18*bis*), prescrivendo avverso lo stesso è proponibile ricorso per cassazione per i motivi di cui all'art. 606, comma 1 lettere a), b) e c) del codice di procedura penale, così sopprimendo l'istituto del reclamo e, al tempo stesso, modificando la precedente normativa che fondava il ricorso si motivi di cui all'art. 360 del codice di procedura civile

[8] In altre parole, viene dedotta una generalizzata confusione poiché le ragioni di necessità e urgenza non sarebbero ricavabili neanche dai lavori preparatori delle Camere (relazioni, interventi dei parlamentari, dossier e altro).

essere sostenuta da "giustificazioni costituzionali" equiparate al principio in causa. Nel caso di specie, questi adduce la totale carenza di esigenze di tale natura e rango, apparendo rispondente al precetto costituzionale della precostituzione legislativa la regola sulla competenza anteriore alla modifica introdotta dal decreto-legge n. 145/2024, secondo cui la competenza era ascritta in capo alle Sezioni specializzate in materia di immigrazione e protezione internazionale, aventi peraltro una formazione *ad hoc* sul punto.

Analogamente, viene addotta la illegittimità costituzionale dell'assegnazione della competenza alle sezioni penali delle Corti d'appello, circostanza questa che – come si è detto - è desumibile dal rinvio legislativo all'art. 5, comma 2 della legge n. 69/2005, secondo cui la competenza a convalidare il provvedimento di esecuzione del MAE è assegnata alle Corti d'appello penali. In particolare, le doglienze dei giudici *a quibus* si fondano principalmente sulla fisiologica differenza tra i due procedimenti assimilati dal legislatore, ancorché con il fine di definire la regola sulla competenza giurisdizionale, determinata cioè dall'appartenenza del procedimento di esecuzione di MAE al settore penale, rispetto al quale resta invece del tutto avulsa la materia della protezione internazionale.

Infine, le ordinanze deducono la lesione del diritto di difesa (art. 24 Cost.) per effetto delle disposizioni in punto di regime di impugnazione del provvedimento di convalida. Più precisamente, ritengono che fondare il ricorso per cassazione (solo) sui motivi di cui all'art. 606, comma 1 lettere a), b) e c) c.p.p. sia produttivo di una compressione del fondamentale diritto di difesa, stante la eccessiva riduzione dei motivi di ricorso. Sul punto, viene osservato che tale compressione è ravvisabile sia a fronte di una comparazione con la precedente disciplina che invero fondava il ricorso per cassazione sui motivi di cui all'art. 360 c.p.c. - reputati idonei a conferire garanzia al diritto di difesa -, sia a fronte di un'analisi della struttura dell'art. 606, comma 1 c.p.p. da cui, *prima facie,* è agevole cogliere come alcuni dei motivi dallo stesso previsti siano stato esclusi per il ricorso in cassazione avverso il provvedimento di convalida del trattenimento del richiedente protezione internazionale.

3. Il *thema decidendum* delimitato dalla Corte costituzionale

In prima istanza, disposta la riunione dei procedimenti, la Corte costituzionale dichiara fondata l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla difesa statale in ordine alla non rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale relative agli artt. 18, 18bis, rilevando inoltre d'ufficio l'inammissibilità della questione relativa all' art. 19 del decreto-legge n. 145/2024.

In particolare, riferendosi gli artt. 18 e 18*bis* rispettivamente all'impugnazione e ai motivi di ricorso in cassazione avverso il provvedimento di convalida della Corte d'appello, viene segnalata la superfluità – ai fini della risoluzione del giudizio *a quo* - di un sindacato di costituzionalità su disposizioni che riguardano un giudizio successivo rispetto al giudizio di convalida, quale è quello dinnanzi alla Corte di cassazione. Pertanto, a fronte di un rapporto di necessaria consequenzialità cronologica tra il giudizio principale e il giudizio di legittimità, tale per cui il secondo è fisiologicamente successivo, nonché eventuale, rispetto al primo, osserva la Corte che «*è del tutto prematuro interrogarsi sulla conformità a Costituzione delle norme che regolano il grado di giudizio successivo*» [9].

Parimenti non rilevante è dichiarata la questione avente a oggetto l'art. 19 – in ordine all'efficacia intertemporale delle disposizioni di cui al Capo IV del decreto-legge n. 145/2024 – stante la ravvisata carenza di motivazione nelle ordinanze proprio in punto di rilevanza della questione.

Circoscritto il *thema decidendum* agli artt. 16, comma 1 lettera b) e comma 2, 18, comma 1, lettere a) numeri 1) e 3), e b) e 18*bis*, comma 1, lettera a), le questioni vengono dichiarate non fondate, sia in riferimento all'art. 77 Cost., sia in riferimento agli artt. 3, 25 e 102 Cost.

3.1. L'infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale sul parametro dell'art. 77, comma 2, Cost.

Principiando dal profilo di illegittimità costituzionale riferito alla carenza del presupposto descritto dall'art. 77, comma 2 Cost., la Corte costituzionale confuta l'intera argomentazione proposta dai giudici *a quibus*, stante la ravvisata omogeneità funzionale intercorrente tra il decreto-

[9] Punto 3.2.1 del considerato in diritto.

legge n. 145/2024 e la legge di conversione n. 187/2024. A ben guardare, la motivazione della Corte si sviluppa attorno a due fondamentali pilatri argomentativi: la circostanza dell'addizione delle impugnate disposizioni in sede di conversione e la natura del decreto-legge in questione quale atto a contenuto *ab origine* plurimo, nel loro connubio valevoli a validare la rispondenza della normativa in questione al prisma costituzionale di cui all'art. 77 Cost [10].

In particolare, rilevato che l'oggetto dello scrutinio è costituito da disposizioni aggiunte in sede di conversione e ribadito come questa si atteggi a fonte «*funzionalizzata e specializzata*»[11] tesa alla stabilizzazione del decreto-legge, preme alla Corte precisare che il relativo vaglio di legittimità costituzionale non può di per sé fondarsi sulla carenza di casi straordinari di necessità e urgenza, poiché – ricorda - in tal caso assurge a parametro di legittimità il requisito della omogeneità – contenutistica o funzionale - tra decreto-legge e legge di conversione [12]. Posto che l'osservanza del suddetto requisito pretende che non si registri una evidente estraneità delle norme aggiunte in sede di conversione rispetto all'oggetto o alle finalità perseguite dal decreto-legge, precisa la Corte che nel caso di specie, atteggiandosi il decreto-legge in esame quale decreto a contenuto *ab origine* plurimo – visto che «*contempla interventi che si articolano in una pluralità di linee di azione espressamente indicate nei Capi di cui si compone*»[13] - l'omogeneità non può che essere apprezzata sotto il profilo funzionale, stante l'ontologica e originaria eterogeneità oggettiva del decreto-legge. Ne consegue che profili di incostituzionalità possono essere ravvisati solo ove risulti che le disposizioni aggiunte all'esito degli emendamenti parlamentari appaiano eterogenee rispetto agli scopi del decreto-legge.

Nel caso di specie, viene anzitutto rilevata la facile individuazione delle finalità perseguite dal decreto-legge *de quo*, così come ricavabili – a detta della Corte - dal Titolo del medesimo decreto-legge – "*Disposizioni urgenti in materia di ingresso in Italia di lavoratori stranieri, di tutela e*

[10] In materia di decreto-legge con contenuto *ad origine* plurimo si veda anche Corte costituzionale sentenza n. 90 del 2025, in cui la Consulta ribadisce come in caso di decreto-legge di tal tipo il requisito di legittimità costituzionale cui è sottoposta la legge di conversione è quello della omogeneità funzionale.

[11] Già così definita da Corte costituzionale, ordinanza n. 34 del 2013. La legge di conversione è stata anche definita dalla stessa Corte costituzionale quale "legge a competenza tipica" nella sentenza n. 32 del 2014.

[12] Al punto 5.1 del considerato in diritto in cui la Corte afferma che «*Deve, in primo luogo, rilevarsi che quando, come nel caso di specie, le censure sollevate in riferimento all'art. 77, secondo comma, Cost. investono disposizioni introdotte dalla legge di conversione del decreto-legge, la violazione di tale parametro costituzionale non può farsi derivare dalla mancanza dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza giacché le stesse norme aggiunte, proprio per essere state inserite successivamente, non possono collegarsi a tali condizioni preliminari –, ma dal difetto di omogeneità rispetto all'originario decreto-legge ».*

[13] Punto 5.2 del considerato in diritto.

assistenza alle vittime di caporalato, di gestione dei flussi migratori e di protezione internazionale, nonché dei relativi procedimenti giurisdizionali" – letto in combinato con il testo del relativo preambolo. Così ricostruiti gli scopi della normativa originaria, poi comparati sul piano funzionale con le disposizioni modificative della competenza a convalidare il trattenimento presso CPR del richiedente protezione internazionale, osserva la Corte che «*le disposizioni in scrutinio superano il vaglio di legittimità costituzionale, in quanto non possono dirsi prive di ogni plausibile legame con quelle contenute nel decreto-legge originario* »[14] poiché «*il punto di correlazione tra le disposizioni introdotte in sede di conversione in legge, oggetto di censura, e quelle del decreto-legge originario deve essere identificato nella materia della gestione dei flussi migratori e della protezione internazionale»* [15].

3.2. (segue)... e degli artt. 25, comma 1 e 3, Cost.

Anche all'esito del sindacato di merito le questioni sono dichiarate non fondate, poiché viene accertata la rispondenza della norma oggetto sia al principio del giudice naturale precostituito per legge, sia al canone della ragionevolezza. Avendo riguardo al primo, dopo aver ribadito come detto principio – anche valorizzandone il rapporto dialettico con il principio di indipendenza e di imparzialità del giudice - sia teso a garantire una predeterminazione legislativa del giudice competente a decidere in ordine a una data controversia prima del sorgere della stessa, al fine cardine di consentire al cittadino una previa e non dubbia conoscenza dell'organo giurisdizionale competente, specifica che uno spostamento di competenza in materia ben può conciliarsi in astratto con il paradigma costituzionale, essendo quindi consentite sul punto modifiche legislative a condizione però che si appalesino rispettose del precetto costituzionale come in principio descritto.

Per converso, osserva la Corte, si verifica «*una illegittima sottrazione della causa al giudice naturale precostituito tutte le volte in cui il giudice venga designato a posteriori in relazione ad una determinata controversia o direttamente dal legislatore in via di eccezione singolare alle regole generali ovvero attraverso atti di altri soggetti, ai quali la legge attribuisca tale potere al di là dei limiti che la riserva impone*»[16].

[14] Punto 5.2 del considerato in diritto.
[15] Punto 5.2.1 del considerato in diritto.
[16] Punto 6.1 del considerato in diritto.

Ciò posto, nel caso di specie non viene ravvisata alcuna elusione del dettato costituzionale; infatti, lo spostamento di competenza dalle Sezioni specializzate alla Corte d'appello è reputato pienamente rispettoso del quadro costituzionale, sia perché ben individua in astratto i criteri di determinazione *ratione materia* e *ratione loci*, sia perché la novella regola è sottoposta a un'efficacia differita, come espressamente stabilito dall'art. 19 del decreto-legge n. 145/2024.

Così statuendo, quindi, viene elevato l'argomento del differimento di efficacia del Capo IV del decreto in esame – invero addotto dal giudice a quo quale indice sintomatico dell'incostituzionalità della norma, ancorché sotto il profilo della violazione dell'art. 77 Cost. – a elemento utile a sostenere la non fondatezza delle questioni, sul parametro del principio in esame. Più in particolare, ciò che si evince dall'impianto motivazionale è che proprio la previsione che assegna efficacia al Capo IV decorsi trenta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione costituisce elemento idoneo a reputare soddisfatta la pretesa postulata dal principio in parola in ordine a una previa e adeguata conoscenza da parte del cittadino dell'organo competente a giudicare, scongiurando così il rischio che la modifica venga a incidere sui procedimenti in corso.

Preme peraltro la Corte specificare che è solo in riferimento a quest'ultima ipotesi, vale a dire cioè di modifica della competenza incidente su procedimenti ancora in corso di esecuzione, che rileva la necessità di indagare in ordine alla sussistenza di "giustificazioni costituzionali" dello spostamento, tuttavia non doverosa nel caso di specie.

Parimenti legittima viene reputata la scelta legislativa, ove parametrata sull'art. 3 Cost., segnatamente sotto il profilo della ragionevolezza. Se per un verso viene riconosciuta l'operatività di un principio di concentrazione della giurisdizione per le controversie in materia di diritto di asilo in capo alle Sezioni specializzate, per altro verso ne viene smentito il carattere inderogabile, poiché questo sprovvisto di un fondamento costituzionale.

Attesa la carenza di prescrizioni costituzionali tali da ritenere le Sezioni specializzate dotate di una giurisdizione omnicomprensiva per le controversie in materia e stabilito – anche attraverso il richiamo della giurisprudenza di legittimità – che il rapporto tra sezioni ordinarie e sezioni specializzate rileva ai meri fini organizzativi dell'ufficio, pertanto non sollevando questioni alcune in punto di competenza, vengono negate le potenzialità esiziali connesse alla scissione tra competenza per il giudizio principale di riconoscimento del diritto d'asilo (Sezioni specializzate) e competenza per la convalida del trattenimento del richiedente protezione internazionale (Corti d'appello).

Una volta sancito il connotato della derogabilità del principio di concentrazione giurisdizionale, la Corte pur qualificando lo spostamento di competenza operato dalla normativa impugnata quale rilevante eccezione alla regola generarle, reputa la normativa non viziata da manifesta irragionevolezza, stante la vasta discrezionalità rivendicata dal legislatore nella definizione degli istituti processuali.

Non solo è ragionevole la sottrazione di competenza alle Sezioni specializzate, ma lo è altresì l'assegnazione alle sezioni penali delle Corti d'appello - come suggerisce il rinvio alla disciplina in materia di esecuzione di MAE – poiché queste sono munite «*di una specializzazione diversa, ma comunque adusi a trattare procedimenti che coinvolgono la libertà personale degli stranieri e che devono essere decisi entro termini stringenti*»[17].

Se ne ricava, quindi, che il fattore capace di sancire la ragionevolezza dell'ascrizione della competenza a convalidare il trattenimento presso un CPR al giudice d'appello penale è da individuarsi nella concreta situazione in cui versa il soggetto trattenuto, vale a dire quella della restrizione della libertà personale *ex* art. 13 Cost. Sul punto – come si dirà - la sentenza appare non del tutto intellegibile ove comparata con precedenti statuizioni sul punto [18], poiché per un verso ribadisce che la misura del trattenimento presso CPR è di natura amministrativa, per altro verso valorizzandone i risvolti pragmatici osserva che, ancorché questa priva di finalità sanzionatorie, condivide con la detenzione l'effetto pratico della limitazione della libertà personale, con la conseguenza che appare coerente lo spostamento di competenza nell'area penale [19].

4. Considerazioni critiche sulle argomentazioni a sostegno della non fondatezza

Lo sviluppo motivazionale cui si fonda la sentenza n. 205 del 2025 consta di statuizioni che, invero, consentono di elaborare talune considerazioni.

[17] Punto 6.3 del considerato in diritto.
[18] Il riferimento è alla sentenza n. 96 del 2025 della Corte costituzionale.
[19] Punto 6.3 del considerato in diritto.

4.1. Sulla omogeneità funzionale tra decreto-legge e legge di conversione

L'*iter* argomentativo attraverso cui la sentenza in commento sostiene la legittimità costituzionale della legge di conversione n. 187 del 2024, ove parametrata sull'art. 77, comma 2 Cost. presta il fianco ad alcune considerazioni critiche.

In particolare, sembra agevole cogliere come la Corte costituzionale faccia dipendere la legittimità costituzionale della legge di conversione dalla positiva sussistenza del requisito dell'omogeneità funzionale che la lega al precedente decreto-legge, elevandolo a presupposto di validità, poiché le disposizioni censurate introdotte in sede di conversione.

Detta statuizione si pone certamente in linea di continuità con la nota sentenza n. 22 del 2012, peraltro anch'essa afferente ai cd. decreti-legge a contenuto *ab origine* plurimo[20], rispetto ai quali la Corte costituzionale ha espressamente elevato l'elemento dell'omogeneità tra decreto-legge e legge di conversione a requisito costituzionalmente preteso, sebbene non espressamente menzionato dal testo costituzionale.

Nel tentativo di mitigare il rigore della cd. Terapia Napolitano[21], invero volta a suggerire una sostanziale inemendabilità del decreto-legge definita quale *pharmakon*[22] contro l'abuso dello stesso, la Corte del 2012 se per un verso precisa l'impossibilità di escludere la legittimazione delle Camere a emendare - poiché queste titolari della potestà legislativa ordinaria – per altro verso ne fissa dei limiti, vietando l'aggiunta di quegli emendamenti che siano palesemente estranei rispetto all'oggetto e alla finalità propri del decreto.

Tuttavia, quello in ordine al requisito dell'omogeneità è un aspetto connotativo del rapporto tra decreto-legge e legge di conversione che è invero successivo rispetto a quello afferente al controllo,

[20] In particolare, la questione che arriva all'attenzione della Corte costituzionale origina dall'adozione di un decreto cd. milleproroghe, emendato in sede di conversione dalle Camere. Con la sentenza n. 22 del 2012 la Corte dichiara quindi incostituzionale una disposizione che era stata aggiunta *ex novo* in sede di conversione, a causa della sua estraneità finalistica rispetto al decreto-legge.

[21] Il riferimento è alla proposta avanzata dall'allora Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano che, con lettera inviata nel 2011 ai Presidenti delle Camere e al Presidente del Consiglio dei Ministri, sosteneva la necessità di spossessare il Parlamento del potere di emendare il decreto-legge in sede di conversione, definito come unico strumento contro l'abuso della decretazione d'urgenza. In dottrina la tesi era già stata sostenuta da G. PITRUZZELLA, *La legge di conversione*, Cedam, Padova, 1989, 194 ss.

[22] L'espressione è di G. FILIPPETTA, *L'emendabilità del decreto-legge e la farmacia del costituzionalista,* in *Rivista AIC,* n. 4, 2012, 25 ss.

cui è chiamato anche il Parlamento in sede di conversione, sulla positiva sussistenza del presupposto di fatto dei casi straordinari di necessità e urgenza[23].

Infatti, nell'analisi sulla conformazione del rapporto tra le due fonti – notoriamente definito quale nesso di interrelazione funzionale [24]- e soprattutto sull'identità propria della legge di conversione, è noto come il superamento della tesi della novazione della fonte nel 1995 [25] ne abbia negato ogni efficacia sanante di eventuali vizi di incostituzionalità propri del decreto-legge, stabilendo quindi come il legislatore non fosse più esente dall'obbligo di controllare se la fattispecie disciplinata attraverso il decreto-legge (*rectius*: disegno di legge di conversione) poggi effettivamente su situazioni straordinarie di assoluta necessità. Appare quindi pacifico che destinatario delle prescrizioni di cui all'art. 77 Cost. sia anche il Parlamento, chiamato all'effettuazione di un dovuto controllo, di natura politica, avente a oggetto l'accertamento della validità del decreto-legge proposto dal Governo. L'attività attribuita alle Camere in sede di conversione, quindi, assegna loro un potere-dovere di procedere con la conversione di un decreto, purché lo stesso non sia viziato da incostituzionalità, con la conseguenza che l'eventuale condotta negligente o errata del Parlamento risulta idonea alla configurazione del vizio di incostituzionalità afferente alla legge di conversione, dal quale discende la possibilità di censurarla per contrasto con l'art. 77.

Ne consegue, quindi, che le Camere prima di premurarsi di approvare emendamenti omogenei rispetto al decreto-legge, devono accertare in via preliminare che lo stesso sia sostenuto da quelle situazioni oggettivamente straordinarie e imprevedibili che, come tali, pretendono un istantaneo intervento strumentale a evitare danni irreversibili. Nell'ipotesi in cui detto controllo dia esito

[23] L'espressione utilizzata dal costituente per indicare il presupposto del decreto-legge si appalesa a carattere inevitabilmente indeterminato, stante l'impossibilità di prevedere *ex ante* le situazioni di necessità e urgenza al fine di tassativizzarle in elenco predefinito. In dottrina la scelta è stata reputata idonea da A. CELOTTO, *L' «abuso» del decreto-legge*, Cedam, Padova, 1997, 392. Quanto al perimetro nozionistico dell'espressione, lo sforzo definitorio della dottrina ha condotto a interpretare l'inciso costituzionale nel senso di situazioni ed eventi imprevedibili produttivi di una necessità assoluta di intervenire senza indugio. In tal senso si veda G. VIESTI, *Il decreto-legge*, Jovene, Napoli, 1967, 117, che, peraltro, sostiene secondo cui la necessità prospettata dall'art. 77, comma 2 è di carattere assoluto; per una ricostruzione diversa sul punto si veda invece C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, in *Enc. Dir., Vol. IX*, Milano, 1962, 834 ss, convinto dell'ammissibilità di una necessità anche relativa.

[24] Corte costituzionale sentenza n. 22 del 2012.

[25] Corte costituzionale sentenza n. 29 del 1995 supera espressamente tale tesi. La sentenza viene riconosciuta quale vero spartiacque nello studio della legge di conversione e del suo rapporto con il decreto-legge, poiché supera la tesi della novazione della fonte che, ritenendo sussistente un rapporto di estemporaneità tra le due fonti, qualificava la legge di conversione quale nuova fonte rispetto al decreto-legge, assegnandole la funzione di assorbire eventuali vizi di incostituzionalità di quest'ultimo. In tal modo la legge di conversione, ove approvata, veniva a surrogarsi alla fonte del decreto-legge, essendo questa peraltro investita di un potere di sanatoria degli eventuali vizi dello stesso.

negativo, è dovere delle stesse non convertire il decreto-legge, pena il trasferimento del vizio in capo alla legge di conversione, sotto forma di *vizio in procedendo* [26].

A ben guardare, nel caso di specie è quest'ultima tipologia di vizio da cui risulta inficiata la legge di conversione n. 187 del 2024, laddove si deve ravvisare come – contrariamente a quanto riconosciuto dalla sentenza in commento - né il decreto-legge n. 145/2024, né la medesima legge conversione indicano adeguatamente quali siano in concreto le situazioni straordinarie che abbisognano, per essere fronteggiate tempestivamente, di spostare la competenza a decidere da un organo giurisdizionale a un altro.

4.2. Sul principio del giudice naturale precostituito per legge

Il dibattito in Assemblea costituente aveva già chiarito quale fosse l'obiettivo prioritario perseguito dal principio del giudice naturale precostituito per legge espressamente accolto dall'art. 25, comma 1 Cost. vale a dire quello di garantire al cittadino il diritto a conoscere previamente il giudice competente a giudicarlo, secondo i criteri fissati dalla legge ordinaria[27] entrata in vigore prima dell'instaurazione della *res iudicanda* [28].

Poste le difficoltà riscontrate in dottrina in ordine alla definizione del perimetro nozionistico dei due connotati del giudice – naturale (e) precostituito per legge -, persiste il contrasto, sebbene in parte sopito, tra la tesi prevalente convinta della identità di significato tra i due termini[29] – definita invero un'endiadi[30]– e la tesi che, al contrario, valorizzando il dato letterale e l'ontologica

[26] Sul punto la Corte costituzionale nella sentenza n. 29 del 1995 al punto 2 del considerato in diritto definisce il vizio in procedendo nei seguenti termini "*l'eventuale evidente mancanza di quel presupposto configura tanto un vizio di legittimità costituzionale del decreto-legge, in ipotesi adottato al di fuori dell'ambito delle possibilità applicative costituzionalmente previste, quanto un vizio in procedendo della stessa legge di conversione, avendo quest'ultima, nel caso ipotizzato, valutato erroneamente l'esistenza di presupposti di validità in realtà insussistenti e, quindi, convertito in legge un atto che non poteva essere legittimo oggetto di conversione*."

[27] Sulla natura della riserva di legge prevista dall'art. 25, comma 1 Cost. si veda Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 1962 secondo cui trattasi di riserva di legge assoluta. Tuttavia, alla luce di una lettura sistematica che coinvolge anche successiva pronunce della Corte, si deve dar conto di come questa abbia ritenuto di dover puntualizzare che se per un verso la riserva di legge opera quale limite inderogabile al fine di impedire che la competenza giurisdizionale venga disciplinata con regolamenti del governo, per altro verso è possibile superare il connotato dell'assolutezza ove si renda necessario un intervento del Consiglio Superiore della Magistratura sussistendo esigenze connesse al buon andamento della giustizia. Sul punto si veda Corte costituzionale sentenza n. 168 del 1976.

[28] R. ROMBOLI, *Teoria e prassi del principio di precostituzione del giudice*, in *Giur. Cost*., 1992, 3245 ss.

[29] A. PIZZORUSSO, voce *Giudice naturale*, in *Enc. Giur. Treccani*, Vol. XVI, Roma, 1988, 1 ss.

[30] Corte costituzionale sentenza n. 29 del 1958, in cui i giudici costituzionali, anche rilevando come l'attenzione del dibattito in sede costituente si fosse concentrata principalmente sulla garanzia del cittadino alla previa conoscenza del

differenza semantica dei due termini, ravvisa l'utilità di conservarne l'autonomia nozionistica [31]. L'adesione alla seconda ricostruzione suggerisce, peraltro, una doppia esigenza postulata dal principio in commento. La prima è la già esposta pre-determinazione legislativa del giudice rispetto al sorgere della *res iudicanda*, direzionata alla tutela del cittadino, la quale viene quindi ad atteggiarsi quale diretto corollario del connotato della precostituzione legislativa; la seconda è, invece, quella connessa al carattere della naturalità del giudice, parametrata su determinate caratteristiche indicative dell'idoneità a decidere di un certo procedimento.

Oltre allo sforzo definitorio dottrinale, merita menzione anche l'intervento integratore della giurisprudenza costituzionale che, invero, ha contribuito notevolmente a definire di contenuto il principio in commento sotto diversi profili.

Per ciò che rileva ai fini *de quibus*, giova segnalare che dalla lettura sistematica delle principali sentenze della Corte costituzionale sul punto, è agevole cogliere una ricostruzione che assegna una portata piuttosto flessibile del principio del giudice naturale precostituito per legge, purtuttavia con la costante specificazione che in caso di modifica legislativa in punto di competenza giurisdizionale – anche derogatoria della regola generale - con effetto retroattivo o irretroattivo, è pretesa la positiva sussistenza di "*insopprimibili esigenze di giustizia*"[32] o alla necessaria attuazione di valori costituzionali a cui deve rispondere lo spostamento . Tale puntualizzazione è valevole, quindi, non solo nell'ipotesi, maggiormente rischiosa, di legge modificativa della competenza con effetto retroattivo bensì, come emerge dall'analisi della precedente giurisprudenza [33], anche all'ipotesi di

giudice competente a decidere su un data controversia, accerta la sovrapponibilità nozionistica tra le due espressioni, con la conseguenza che il giudice naturale è il giudice precostituito per legge.

[31] Questa ricostruzione è prevalentemente sostenuta da taluna dottrina processualpenalistica che accoglie positivamente il suggerimento di F. Carnelutti secondo cui l'espressione giudice "naturale" sembra fare rinvio alla "natura delle cose". Cfr. F. CARNELUTTI in *Rivista Dir. Proc*., 1962, 179. Si veda anche G. CONSO, *Limiti inerenti al principio della certezza del giudice e rimessione del procedimento per legittimo sospetto e per motivi di ordine pubblico*, in *Riv. it. Dir. Proc. Pen.,* 1963, 241.

[32] Corte costituzionale sentenza n. 72 del 1976.

[33] Corte costituzionale sentenza n. 56 del 1967 afferma al punto 2 del considerato in diritto che "*Il principio costituzionale viene rispettato, invece, quando la legge, sia pure con effetto anche sui processi in corso, modifica in generale i presupposti o i criteri in base ai quali deve essere individuato il giudice competente: in questo caso, infatti, lo spostamento della competenza dall'uno all'altro ufficio giudiziario non avviene in conseguenza di una deroga alla disciplina generale, che sia adottata in vista di una determinata o di determinate controversie, ma Per effetto di un nuovo ordinamento - e, dunque, della designazione di un nuovo giudice "naturale" - che il legislatore, nell'esercizio del suo insindacabile potere di merito, sostituisce a quello vigente».* A ben guardare, l'utilizzo dell'espressione "sia pure" consente di reputare il principio sancito riferibile all'ipotesi di spostamento di competenza genericamente inteso, dovendo risultare osservate le prescrizioni indicate. Il principio è stato confermato dalla Corte costituzionale in numerose successive sentenze, tra cui sentenza n. 207 del 1987 e sentenza n. 237 del 2007, nonché ordinanza n. 112 del 2002.

modifica della competenza con effetto *ex nunc*, nella quale è peraltro riconducibile la previsione di cui all'art. 16 del decreto-legge n. 145/2024.

Si tratta, a ben guardare, di quelle "*giustificazioni costituzionali*" che la Corte d'appello di Lecce deduceva come costituzionalmente necessarie allo spostamento della competenza *ratione materia* stabilito dal decreto-legge in parola, bensì asseritamente definite insussistenti nel caso di specie, ma che la sentenza in commento sembra imporre solo nel caso di modifica sulla competenza incidente su procedimenti ancora in corso, con conseguente esonero dell'ipotesi di cui al caso di specie poiché questo, ancorché determinativo di una deroga alla regola generale, è sottoposto a un regime d'efficacia differito a 30 giorni previsto dall'art. 19.

Pertanto, pare sul punto registrarsi un cambio di rotta tra quanto pacificamente stabilito in precedenza dalla Corte e quanto invece statuito nella sentenza in commento, poiché la seconda eleva il requisito della sussistenza di esigenze costituzionali a *condicio sine qua non* di legittimità costituzionale solo nel caso di modifica legislativa sulla competenza incidente sui procedimenti in corso di esecuzione. Sicché, se ne deve considerare la non operatività nel caso di spostamento che, ancorché costitutivo di una deroga, produca effetti *ex nunc.*

Così affermando, però, la sentenza finisce per mettere in ombra un aspetto che, al contrario, era stato sin a questo momento valorizzato dalla precedente giurisprudenza nella ricostruzione contenutistica del principio del giudice naturale, vale a dire cioè quello del rappresentare la disciplina scrutinata una deroga alla regola generale in punto di competenza giurisdizionale; ciononostante richiamando nello sviluppo argomentativo diversi passaggi di precedenti pronunce che hanno invece contribuito a sancire tale rilevanza.

Con maggiore impegno esplicativo, si intende sul punto portare all'attenzione il seguente profilo di opacità. La Corte costituzionale odierna richiama a conforto della propria argomentazione, quanto statuito in una precedente pronuncia in cui aveva stabilito che «*in questo caso, infatti, lo spostamento della competenza dall'uno all'altro ufficio giudiziario non avviene in conseguenza di una deroga alla disciplina generale, che sia adottata in vista di una determinata o di determinate controversie, ma per effetto di un nuovo ordinamento*»[34].

Tuttavia, ove si associ a tale statuizione quella altrettanto pacifica secondo cui lo spostamento della competenza giurisdizionale introduttivo di una deroga alla regola generale pretende di essere

[34] Corte costituzionale sentenza n. 56 del 1967.

sostenuto da esigenze di rilievo costituzionale (tra cui – a titolo esemplificativo – vengono annoverate la tutela dell'indipendenza e imparzialità del giudice[35], la stabilità dei giudicati e la connessione tra procedimenti [36]), sembra potersi affermare che l'assunto dedotto dalla Corte a fondamento esplicativo della sua argomentazione a favore della legittimità costituzionale del decreto-legge n. 145/2024, sia invero utile a evidenziarne un difetto di efficacia, non foss'altro per il fatto che nella sentenza in commento la Corte stessa definisce la normativa impugnata quale "rilevante eccezione" alla regola generale che assegna gran parte delle controversie aventi a oggetto la protezione internazionale alle Sezioni specializzate [37].

Vero è che la Corte costituzionale aveva già in passato puntualizzato che il giudice naturale non trova riconoscimento solo nella precostituzione legislativa di una competenza generale, bensì anche in quelle disposizioni derogatorie rispetto alla regola generale, purtuttavia quando la deroga è stata approvata "*sulla base di criteri che razionalmente valutano i disparati interessi posti in gioco dal processo*". A ben guardare, l'intera affermazione è richiamata dalla sentenza al fine di reputare la deroga di competenza introdotta dal decreto-legge n. 145/2024 conforme al precetto della precostituzione legislativa del giudice, senza che però venga dato conto di quali siano gli interessi che questa è tesa a soddisfare nel caso concreto, dovendosi quindi rilevare che la regola di principio è richiamata in maniera pressoché apodittica, senza alcun pragmatico riferimento alle esigenze che in materia di protezione internazionale hanno condotto a spostare la competenza a convalidare il trattenimento dello straniero dalle Sezioni specializzate nella medesima materia alle Corti d'appello penali giudicanti in composizione monocratica.

Allora, sembra potersi ritenere che, muovendo dalla premessa teorica della irrinunciabile sussistenza di esigenze costituzionali, nonché di insopprimibili esigenze di giustizia, capaci di giustificare – conferendone copertura costituzionale – scelte legislative atte a introdurre deroghe alla regola generale in punto di assegnazione della competenza giurisdizionale, se ne deve dedurre che, atteggiandosi l'art. 16 del decreto-legge in esame quale disposizione a carattere derogatorio della più generale regola sulla competenza in materia di protezione internazionale, non può sottrarsi

[35] Corte costituzionale sentenza n. 50 e n. 109 del 1963.

[36] Corte costituzionale sentenza n. 117 del 1972 e n. 159 del 2000. Peraltro, in riferimento alla specifica esigenza della connessione tra procedimenti posta in confronto con il principio del giudice naturale precostituito per legge si veda G. CENTOMARE, *Connessione di procedimenti, precostituzione, "naturalità" e legalità processuale nello spettro del giusto processo*, in *Giurisprudenza penale*, n. 4, 2023, 3 ss.

[37] Punto 6.3 considerato in diritto.

a un accertamento di tal tipo, dovendo peraltro la modifica eccezionale apparire rispondente ai diversi interessi che emergono nel processo.

4.3. Sulla non irragionevolezza della scelta legislativa

Si è detto che la sentenza in commento valida l'art. 16 del decreto-legge n. 145/2024 anche nella parte in cui assegna, attraverso un rinvio normativo, la competenza *de qua* alle sezioni penali delle Corti d'appello, qualificando la rivalutazione legislativa come confinata entro i limiti del canone della ragionevolezza.

L'assunto si presta a talune considerazioni afferenti principalmente all'accertata "coerenza" tra la misura del trattenimento del richiedente protezione internazionale presso i CPR e lo spostamento di competenza presso l'area penale dell'organo giudicante.

Premesso che la forma di trattenimento in esame individua quale suo presupposto l'istanza di protezione internazionale avanzata da un soggetto che versa in condizione di libertà [38] o, in alternativa, che si trovi già ristretto presso un CPR in quanto destinatario di una misura espulsiva in attesa di esecuzione (artt. 13 e 14 T.U. Immigrazione) [39], è bene specificare che il trattenimento non può essere giustificato dalla mera proposizione della domanda di protezione internazionale [40], essendo diversamente preteso che il soggetto istante versi una delle condizioni espressamente disciplinate dall'art. 6, comma 2 del decreto legislativo n. 145 del 2015 – tra le quali viene enucleato, per esempio, il pericolo di fuga[41].

In disparte osservazioni in ordine alla proporzionalità della misura selezionata dal legislatore per un accertamento di carattere amministrativo avente a oggetto la sussistenza dei presupposti ai fini dell'adozione del provvedimento concessorio, invero già definita dalla Corte costituzionale quale strumento funzionalmente orientato a soddisfare l'interesse pubblico connesso alla gestione dei

[38] E. MASETTI ZANNINI, O. CANALI, *Il trattenimento dei richiedenti asilo*, in F.A. GENOVESE, U.L. SCOTTI (a cura di), *Manuale dell'immigrazione*, Dike Giuridica, Napoli, 2024, 492 ss, definiscono in tal caso il trattenimento "primario".

[39] In continuità con la nota precedente, tale forma è definita di trattenimento "secondario".

[40] Così espressamente previsto dall'art. 6, comma 1 del decreto legislativo 142 del 2015, secondo cui "Il richiedente non può essere trattenuto al solo fine di esaminare la sua domanda".

[41] Le medesime condizioni sono pretese anche dalla Direttiva 2008/115/UE (Direttiva Rimpatri) che qualifica il trattenimento di cittadini di paesi terzi irregolari come *extrema ratio* a cui ricorrere solo quando non sia possibile accedere a misure meno limitative, stabilendo indicando peraltro le condizioni che consentono di disporre il trattenimento, tra le quali rientra il pericolo di fuga (art. 15).

flussi migratori[42], basti in questa sede dar conto di come la situazione presupposta alla detenzione amministrativa dello straniero irregolare non presenta alcun profilo di attinenza con il diritto penale, anzi al contrario appare strumentalmente connessa a un diritto costituzionalmente garantito, quale è il diritto d'asilo (art. 10, comma 3 Cost.), al quale è legato da un rapporto di genere a specie[43].

È pur vero che il trattenimento poggia sulla presenza di quei presupposti legislativi indicativi di una condizione di irregolarità del richiedente, ma è questa un'irregolarità di carattere amministrativo e non penale [44]. Infatti, il trattenimento non è giustificato dall'esigenza di sottoporre lo straniero a un processo di rieducazione resosi necessario a seguito della commissione di un reato, risultando invece esso prodromico all'esecuzione della misura – non afflittiva - dell'allontanamento dal territorio nazionale vista la posizione di irregolarità del soggetto [45].

Se così stanno le cose, allora pare difficilmente sostenibile la non manifesta irragionevolezza di una scelta legislativa presupponente un'assimilazione tra il procedimento di convalida del trattenimento del richiedente protezione internazionale e il procedimento di convalida della esecuzione del MAE. Nel primo caso, infatti, si appunta in capo all'istante ristretto una posizione giuridica attiva che prescinde dalla commissione di un reato [46]; nel secondo caso, invece, il soggetto è titolare di una situazione giuridica passiva conseguente alla commissione di un reato.

Tale aspetto non pare menzionato dalla Corte costituzionale nella sentenza in commento, la quale invece si concentra principalmente sul risvolto pratico della detenzione amministrativa e della detenzione penale, vale a dire quello della limitazione della libertà personale cui ambedue danno luogo.

Posto che tale assunto pare esente da contestazioni, nella misura in cui è evidente che il trattenimento presso i CPR si venga a risolvere concretamente in una restrizione della libertà

[42] Così nella sentenza in commento al punto 6.3 del considerato in diritto.

[43] M. BENVENUTI, *La forma dell'acqua. Il diritto di asilo costituzionale tra attuazione, applicazione e attualità,* in *Questione Giustizia*, n. 2, 2018, 14 ss., evidenzia la configurabilità di un rapporto di genere a specie tra il diritto d'asilo e la protezione internazionale e umanitaria, tuttavia specificando che il primo si atteggia a situazioni giuridica soggettiva attiva non riducibile alla mera protezione internazionale.

[44] L'aspetto è stato evidenziato anche dal Garante nazionale dei diritti delle persone private dalla libertà personale, Norme e normalità. Standard per la privazione delle libertà e delle persone migranti. Raccolta delle raccomandazioni (2016-2018), 13, il quale ha osservato che "*che, nella maggior parte dei casi, si tratta di persone che non provengono da un percorso penale, ma che si trovano in una situazione di irregolarità amministrativa*".

[45] A. CIERVO, *La quarantanovesima ora. Sulla recente giurisprudenza costituzionale in materia di trattenimento amministrativo degli stranieri*, in *Osservatorio AI*C, n. 6, 2025, 244.

[46] L'aspetto è stato evidenziato anche da A. DEL GUERCIO, *La detenzione amministrativa dei richiedenti asilo nel diritto dell'UE e in quello italiano,* in G. CATALDI, A. DEL GUERCIO, A. LIGUORI (a cura di), *Il diritto di asilo in Europa*, Napoli, 2014, 59.

personale del soggetto, si ritiene non del tutto intellegibile la statuizione della Corte in ordine alla ragionevolezza dello spostamento di competenza alla convalida del trattenimento al giudice penale e – più in generale – al settore penale.

Ciò soprattutto sulla base di un'analisi sistematica che coinvolge la sentenza n. 96 del 2025 con cui la Corte costituzionale, pur dichiarando le questioni sollevate inammissibili[47], conferma che la misura del trattenimento presso i CPR soggiace alle garanzie dell'art. 13 Cost., ravvisando di fatto un *vulnus* al principio della riserva di legge assoluta e rivolgendo un monito al legislatore affinché approvi una disciplina di rango primario idonea a prevedere adeguatamente i "modi" del trattenimento, nonché i diritti e le forme di tutela specificatamente riferibili alla fattispecie della detenzione amministrativa. Tanto sommariamente detto, per ciò che qui rileva, si ritiene di portare all'attenzione il passaggio della medesima sentenza n. 96 del 2025 con cui la Corte costituzionale smentisce l'applicabilità analogica dell'ordinamento penitenziario all'ipotesi della detenzione amministrativa, sulla base dell'argomento secondo cui «*la detenzione amministrativa presso il CPR resta(re) estranea a ogni connotazione di carattere sanzionatorio*»[48]. In tal modo, quindi, pur ravvisando la Corte un'affinità tra la detenzione amministrativa e la detenzione penale individuata nella comune determinazione di una limitazione della libertà personale del soggetto ristretto e quindi nell'effetto sostanziale dalle stesse prodotto, nega che la normativa riferita alla reclusione penale possa applicarsi anche a quella amministrativa.

Diverso l'esito dell'*iter* argomentativo utilizzato nella sentenza n. 205 del 2025. A ben guardare, la Corte principia dalla stessa premessa della sentenza n. 96, ovvero quella tesa a valorizzare il medesimo effetto pratico delle due forme reclusive in parola, questo da solo utile a giustificare l'assegnazione della competenza alla convalida del trattenimento al giudice penale. Quindi, in sostanza, muovendo dalla stessa premessa teorica, arriva a conclusioni pressoché opposte. Nel primo caso la condivisione dello stesso effetto sostanziale da parte delle due misure viene degradato a elemento non sufficiente ai fini dello "spostamento" della detenzione (formalmente) amministrativa nel settore penale; nel secondo caso, invece, è proprio l'identità dell'effetto pratico che assurge a elemento utile a giustificare il suddetto spostamento, ancorché di tipo processuale.

[47] Sulla decisione della Corte di optare per una sentenza di inammissibilità in luogo di una "ordinanza di incostituzionalità accertata ma non dichiarata con rinvio a data fissa" si veda A. MARATEA, S. PIERGIOVANNI, *L' (il)legittimità costituzionale della detenzione amministrativa nei CPR alla luce della sentenza n. 96 del 2025 della Corte costituzionale*, in *Giusr. Cost.*, n. 3, 2025, 1764 ss.

[48] Punto 11 del considerato in diritto.

Vero è, infatti, che nel caso oggetto di trattazione la Corte reputa ragionevole la collocazione della misura del trattenimento nell'area processuale penale, riferendosi la questione scrutinata specificatamente allo spostamento di competenza, tuttavia sembra comunque non allineata la posizione qui assunta con quella di qualche mese fa, poiché – in astratto – entrambe la pronunce toccano la questione della natura giuridica della misura in questione, invero definita "anfibia" [49], e dei relativi riflessi pratici.

Preme infine segnalare un aspetto che pare trasversale al precedente e al presente parametro, ovvero quello relativo alla soppressione dell'obbligo di formazione in materia di immigrazione e protezione internazionale per i Consiglieri delle Corti d'appello, capace di alimentare le perplessità sulla scelta legislativa *de qua*. Infatti, la convalida del provvedimento presuppone un'indagine attorno alla legittimità del trattenimento del richiedente protezione internazionale, sulla base di legislazione in materia che, si ripete, non aderisce al settore penale. Inoltre, la scissione di competenza per i giudizi principali aventi a oggetto la domanda di protezione internazionale e quella per i giudizi di convalida dei provvedimenti trattenitivi ben può causare il rischio di decisioni difformi su questioni affini.

5. Discrezionalità legislativa vs opportunità politica: osservazioni conclusive

Tanto osservato, giova in conclusione dar brevemente conto del contesto normativo e istituzionale che si pone sullo sfondo della questione ora analizzata e – più in generale – del decreto-legge n. 145/2024.

Trattasi invero di un intervento normativo che si innesta su un dialogo pressoché difficoltoso tra potere esecutivo e potere giurisdizionale per ciò che concerne la materia dell'immigrazione, complice anche la stipulazione nel 2023 del cd. Protocollo Italia– Albania – "*Protocollo tra Governo della Repubblica italiana e il Consiglio dei Ministri della Repubblica di Albania per il rafforzamento della collaborazione in materia migratoria"*. Con tale stipulazione le parti hanno accordato la costruzione di CPR sul territorio albanese[50] destinati ad accogliere stranieri irregolari sottoposti a procedimenti la cui giurisdizione resta ascritta in capo all'Italia; pertanto, l'Italia decide

[49] A. CIERVO, *La quarantanovesima ora*., cit., 238.
[50] Siti presso il porto di Shengjin e presso la città di Gjander.

se disporre e convalidare il trattenimento e l'Albania accoglie il trattenuto presso i CPR (solo) territorialmente albanesi.

Se però la legge n. 12 del 2024 – legge di ratifica del Protocollo – stabiliva che i CPR albanesi fossero destinati ad accogliere i richiedenti protezione internazionale provenienti da un Paese sicuro[51], con conseguente applicazione *de plano* della procedura cd. accelerata[52], l'attuale disciplina presenta talune modifiche. In particolare, il decreto-legge n. 37 del 2025 ha provveduto ad estendere il novero dei soggetti da destinare ai CPR albanesi, stabilendo che possono esservi trattenuti – anzi, trasferiti - anche soggetti stranieri già sottoposti in Italia alla misura detentiva convalidata o prorogata, restando valida la convalida già disposta dal giudice italiano. Giudice, peraltro, costituito dalla Corte d'appello territorialmente competente, poiché la disciplina del decreto- legge n. 145/2024 si applica anche ai CPR siti in Albania, come espressamente stabilito dall'art. 18*ter* dello stesso[53].

Oltre all'estensione dei soggetti trasferibili in Albania, si ritiene di dover portare all'attenzione un ulteriore elemento, ormai noto, vale a dire quello della evidente affezione governativa alla fonte del decreto-legge per la regolamentazione di aspetti relativi all'immigrazione.

Avendo riguardo sia alle disposizioni processuali del decreto-legge n. 145/2024 sia alla recente modifica ora indicata, nonché a ulteriori interventi normativi in materia di immigrazione e gestione dei flussi migratori[54], sembra potersi affermare che la necessità pretesa dall'art. 77, comma 2 Cost. venga intesa nella prassi come tutt'altro che assoluta, poiché questa si appalesa a carattere sempre

[51] La nozione di Paese sicuro è contenuta nella Direttiva Procedure 2013/32/UE, secondo cui è tale il paese in cui «*non vi sono generalmente e costantemente persecuzioni, 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*». Tuttavia, si è posta in particolare la questione relativa alla sindacabilità da parte del giudice del giudizio normativamente disposto dal legislatore sulla sicurezza o meno di un certo paese, rispetto alla quale la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha risposto positivamente. Sul punto si veda Corte di Giustizia dell'Unione europea, sentenza del 4 ottobre 2024, C-406/22, *CV c. Repubblica Ceca*; sulla nozione di Paese Sicuro si veda anche Corte di Giustizia dell'Unione europea, 1° agosto 2025, in cause riunite C-758/24 e C-759/24, *LC, CP c. Commissione territoriale per il riconoscimento della protezione internazionale di Roma – Sezione procedure alla frontiera II*. Per una ricostruzione approfondita della questione si veda C. SICCARDI, *Le procedure Paesi Sicuri e il Protocollo Italia – Albania alla luce della più recente giurisprudenza: profili di diritto costituzionale*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 1, 2025, 3 ss.

[52] M. FLAMINI, *La protezione dei cittadini stranieri proveniente dai cd. «Paesi Sicuri» in seguito alle modifiche introdotte dal dl. n. 20 del 2023*, in *Questione Giustizia*, n. 3, 2023, 5 ss.

[53] Questo fa espresso rinvio alla legge n. 14 del 2024.

[54] Si veda, a titolo esemplificativo, decreto-legge n. 146 del 2025, convertito con legge n. 179 del 2025; decreto-legge n. 23 del 2026 non ancora convertito.

più relativo[55], valutata cioè alla luce di un preciso parametro, vale a dire quello dell'opportunità politica.

A tal proposito, sembra potersi affermare che, atteggiandosi il tema dell'immigrazione come tipicamente politico, nonché – si è già detto – come terreno di scontro tra politica e magistratura, una pronuncia di non fondatezza delle questioni sollevate riesca a ben svelare il ruolo di "pendolo"[56] della Corte costituzionale, nonché di mediazione rispetto ai conflitti (in senso atecnico) in atto tra i due poteri[57]. Ancor più se si consideri come, allo stato, il rapporto tra potere politico e potere giurisdizionale è connotato da una situazione di frizione tutt'altro che ordinaria, invero sottoposta a ulteriore *stress* a causa del recente referendum costituzionale. L'attività della Corte costituzionale, quindi, viene ad inserirsi inevitabilmente in tale contesto di alterazione istituzionale, dovendosi rilevare che, con specifico riferimento al tema dell'immigrazione, la Corte assume un atteggiamento ondivago come risulta anche dalla difficile lettura sistematica delle diverse pronunce sul punto.

[55] Sebbene la dottrina prevalente non la considera rispondente al prisma dell'art. 77, comma 2 Cost, si registrano anche tesi a favore. Si veda C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, in *Enc. Dir., Vol. IX*, Milano, 1962, 835, secondo cui «*Con la conseguenza che in Italia, diversamente che in altri Paesi, non si contempla (nell'art. 77) solo l'eventualità di misure del Governo dirette alla salvezza dello Stato, alla tutela dell'ordine pubblico, alla conservazione di beni o di valori fondamentali riconosciuti e consacrati in Costituzione, e perciò provvedimenti presi in situazione di assoluta necessità ed urgenza, ma bensì quella di provvedimenti necessitati ed urgenti solo in relazione a fini propostisi dal Governo*».

[56] R. ROMBOLI, *Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima "politica" e quella "giurisdizionale"* in *Ricordando Alessandro Pizzorusso,* Giappichelli, Torino, 2017, 6 ss.; in particolare, nel caso di specie sembra integrata l'ipotesi, tra le diverse descritte dall'autore, in cui la politicità della decisione della Corte costituzionale deriva dalla politicità della questione analizzata.

[57] Sul punto M. RUOTOLO, *Corte, giustizia e politica. Magistratura e politica nella giurisprudenza costituzionale*, in *Costituzionalismo.it,* 30 giugno 2004, 3 ss.