

Luca Pressacco

---

**INDAGINI E PROMOVIMENTO  
DELL'AZIONE PENALE DEL  
PUBBLICO MINISTERO EUROPEO**

---

Estratto

**LUCA PRESSACCO**

---

Assegnista di ricerca in Diritto processuale penale - Università di Trento

**INDAGINI E PROMOVIAMENTO  
DELL'AZIONE PENALE  
DEL PUBBLICO MINISTERO EUROPEO (\*)**

*Abstract*

L'ufficio del pubblico ministero europeo non è più un progetto su cui discutere, ma una realtà con la quale è necessario confrontarsi. All'indomani della inaugurazione delle sue attività, il presente contributo si sofferma, in particolare, sulle modalità di svolgimento delle indagini e di esercizio dell'azione penale da parte dello *European Public Prosecutor's Office*. L'obiettivo è individuare con precisione presupposti, condizioni e limiti dei poteri di investigazione e di accusa che sono stati conferiti dal regolamento istitutivo a tale inedito soggetto processuale. Questa analisi consente, da un lato, di cogliere le ripercussioni dell'istituzione del pubblico ministero europeo sull'ordinamento interno, dall'altro, di individuare le garanzie essenziali per la salvaguardia dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti nei procedimenti di competenza della Procura europea.

1353

---

(\*) Il presente contributo è stato realizzato grazie a un finanziamento del *Centro Studi in Affari Europei e Internazionali (CSEIA)* dell'Università degli Studi di Parma.

*Investigations and Initiation of Criminal Proceedings by the European Public Prosecutor's Office*

*Abstract*

*The European Public Prosecutor's Office is no longer a project to be debated, but a reality that must be taken into due account. Shortly after its operational debut, this article focuses, in particular, on the rules governing the investigations and the criminal prosecution carried out by the new authority. The purpose is to accurately identify the prerequisites, limits and conditions of the investigation and prosecution powers assigned to this new European authority by the relevant founding Regulation. This analysis allows to first understand the implications of the establishment of the new institution on the domestic legal system, and to identify the procedural guarantees that are crucial for safeguarding the rights of individuals involved in proceedings falling within the jurisdiction of the European Public Prosecutor's Office.*

1354

SOMMARIO: 1. Istituzione del pubblico ministero europeo e nascita di un “sistema giudiziario integrato”. — 2. Competenza del pubblico ministero europeo e giurisdizione degli Stati membri. — 3. Il riparto delle competenze fra Procura europea e autorità nazionali. — 4. (*Segue*): il meccanismo di risoluzione dei contrasti tra Procura europea e autorità nazionali. — 5. Obblighi di segnalazione e ricerca delle notizie di reato. — 6. Esercizio della competenza del pubblico ministero europeo e individuazione della giurisdizione in cui radicare il procedimento. — 7. Procedimenti di competenza della Procura europea e precostituzione del giudice. — 8. Le indagini preliminari del pubblico ministero europeo: principi generali. — 9. (*Segue*): svolgimento delle investigazioni. — 10. Indagini preliminari del pubblico ministero europeo e mutuo riconoscimento delle misure investigative. — 11. L'ammissione in giudizio delle prove presentate dal pubblico ministero europeo. — 12. Azione penale del pubblico ministero europeo e peculiarità dell'Unione europea. — 13. (*Segue*): profili dell'azione penale del pubblico ministero europeo. — 14. Osservazioni conclusive.

1. *Istituzione del pubblico ministero europeo e nascita di un “sistema giudiziario integrato”*. — La creazione del pubblico ministero europeo — all'esito di un percorso assai travagliato, culminato con l'approvazione del reg. UE 12 ottobre 2017 n. 2017/1939 (d'ora in avanti, reg. EPPO)<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Reg. UE 12 ottobre 2017 n. 2017/1939, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata sull'istituzione della Procura europea (« EPPO »), in G.U.U.E. 31 ottobre 2017 n. L 283, p. 1 ss. Per un'introduzione al regolamento in esame e la ricostruzione degli antefatti, v. L. CAMALDO, *L'istituzione della Procura europea: il nuovo organo investigativo affonda le*

— interroga profondamente lo studioso del processo penale. Quale che sia la valutazione in merito alla necessità, alla legittimità e alle conseguenze derivanti dall'istituzione dello *European Public Prosecutor's Office*, si tratta di un'innovazione assai significativa nel panorama della giustizia penale, per diversi ordini di ragioni.

In *prospettiva dogmatica*, la creazione della Procura europea « a partire da *Eurojust* » (art. 86 § 1 comma 1 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, d'ora in avanti Trattato funz. UE) delinea il progressivo superamento della logica propria della cooperazione giudiziaria in favore di forme più avanzate di integrazione sul piano dell'esercizio dell'azione penale, ovvero — come è stato detto con una felice formula di sintesi — il passaggio « dalla cooperazione investigativa alle investigazioni coordinate »<sup>2</sup>. In effetti, la cooperazione giudiziaria presuppone l'esistenza di organismi e istituzioni differenti, che interagiscono fra loro, conservando poteri autonomi e indipendenza reciproca. Con l'istituzione della Procura europea, invece, siamo al cospetto di un organismo unitario e indivisibile (art. 8 § 1 reg. EPPO), i cui componenti operano nell'interesse esclusivo dell'Unione europea (art. 6 § 1 reg. EPPO), uniformandosi alle medesime istruzioni, direttive e strategie investigative.

1355

Dal *punto di vista istituzionale*, la creazione dello *European Public Prosecutor's Office* testimonia l'originalità della costruzione dell'Unione europea, difficilmente riconducibile ai modelli già sperimentati nell'ambito degli Stati-nazione e degli ordinamenti federali attualmente esistenti. In particolare, si osserva la tendenza dell'Organizzazione internazionale a integrare le proprie funzioni e le proprie componenti con quelle degli Stati membri, secondo un inedito modello di esercizio condiviso delle prerogative legislative, esecutive e giudiziarie<sup>3</sup>. Si può dunque

---

*proprie radici negli ordinamenti nazionali*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 958 ss.; L. SALAZAR, *Habemus EPPO! La lunga marcia della Procura europea*, in *Arch. pen. - Rivista web*, 2017, n. 3, p. 19 ss.

<sup>2</sup> P. MOSCARINI, *Eurojust e il pubblico ministero europeo: dal coordinamento investigativo alle investigazioni coordinate*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, p. 635. In precedenza, sulla transizione in esame, v. anche F. DE LEO, *Da Eurojust al pubblico ministero europeo*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1432 ss.

<sup>3</sup> J.A.E. VERVAELE, *The European Public Prosecutor's Office (EPPO): Introductory Remarks*, in *Shifting Perspectives on the European Public Prosecutor's Office*, a cura di W. Geelhoed - A.W.H. Meij - L.H. Erkelens, L'Aja, 2018, p. 13: « *In many areas of European regulation, and increasingly also with regard to European enforcement, European agencies, bodies and institutions have been created. However, they execute their powers in strong interaction with the national level, be it because they apply also national law or be it that they are*

affermare che, attraverso la creazione del pubblico ministero europeo, si oltrepassa la concezione secondo cui nella materia penale l'Unione non interferisce con l'amministrazione della giustizia per il caso singolo — "limitandosi" a prescrivere regole di organizzazione e di funzionamento rivolte agli Stati membri, oltre a riconoscere una serie di garanzie individuali che questi ultimi debbono assicurare — per entrare in un vero e proprio « scenario giudiziario integrato »<sup>4</sup>. Quest'ultima locuzione sintetizza due aspetti funzionalmente collegati, che occorre mantenere concettualmente distinti.

Per un verso, si verifica un fenomeno di *integrazione organica*, poiché i procuratori europei delegati aventi sede negli Stati membri — i quali costituiscono il livello decentrato dell'ufficio (art. 8 § 4 reg. EPPO)<sup>5</sup> — « dispongono degli stessi poteri dei procuratori nazionali in materia di indagine, azione penale e atti volti a rinviare i casi a giudizio » (art. 13 § 1 comma 1 reg. EPPO) e « possono espletare anche le funzioni di pubblici ministeri nazionali, a condizione che ciò non impedisca loro di assolvere gli obblighi derivanti dal [presente] regolamento » (art. 13 § 3 reg. EPPO)<sup>6</sup>.

Per altro verso, si osserva anche un fenomeno di *integrazione funzionale*, visto che la Procura europea « esercita l'azione penale dinanzi agli organi giurisdizionali competenti degli Stati membri » (art. 86 § 2 Trattato funz. UE), così che il giudizio nazionale viene ad innestarsi sulla fase preliminare europea, con tutte le complicazioni che questa soluzione inevitabilmente comporta<sup>7</sup>.

Infine, in una *dimensione storica*, la creazione della Procura europea

---

*acting in close cooperation with the national institutions. Verticalisation does not automatically mean that these powers are not embedded in the national legal orders ».*

<sup>4</sup> La suggestiva locuzione si deve a G. TESAURO, *Una Procura europea per l'Unione del futuro*, in *Scritti in onore di Ugo Draetta*, a cura di N. Parisi - M.F. Meraviglia - A. Santini - D. Rinoldi, Napoli, 2011, p. 724.

<sup>5</sup> I procuratori europei delegati sono coloro che agiscono in nome e per conto della Procura europea nell'ambito dei rispettivi Stati membri (art. 13 §1 comma 1 reg. EPPO). Essi sono responsabili dello svolgimento delle indagini e dell'esercizio dell'azione penale nei casi di loro competenza ed eseguono questi compiti sotto la supervisione e il controllo delle camere permanenti e dei procuratori europei (art. 13 § 1 comma 2 reg. EPPO).

<sup>6</sup> Si tratta del sistema del cosiddetto "doppio cappello" (*double-hat model*), che caratterizza da sempre il progetto volto a istituire un pubblico ministero europeo "integrato" negli ordinamenti giuridici degli Stati membri: cfr. K. LIGETI - M. SIMONATO, *The European Public Prosecutor's Office: Towards a Truly European Prosecution Service?*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2013, n. 1-2, p. 15 ss.

<sup>7</sup> Per R.E. KOSTORIS, *Pubblico ministero europeo e indagini 'nazionalizzate'*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 4740, si tratta di una « scelta formalmente ineccepibile, dato che i giudici nazionali sono considerati anche 'primi giudici dell'Unione' » e al medesimo tempo di un fondamentale

presenta suggestive analogie con le complesse dinamiche che hanno condotto alla nascita sul continente di organi permanenti di pubblica accusa, deputati all'esercizio dell'azione penale<sup>8</sup>. Difatti, sebbene la competenza originaria del pubblico ministero europeo sia fondata sulla necessità di tutelare gli interessi finanziari dell'Unione (art. 86 § 2 Trattato funz. UE), si prevede la possibilità di estendere tale competenza anche ad altre forme di criminalità grave, connotate dalla dimensione transnazionale (art. 86 § 4 Trattato funz. UE). L'ordine di queste previsioni — che a prima vista potrebbe apparire eccentrico — assume un significato più preciso, non appena si rammenta che i precursori dei moderni uffici di pubblica accusa sorsero nel Medioevo proprio con l'obiettivo di tutelare gli *interessi fiscali e patrimoniali della corona*, impegnata nella lotta per il superamento del sistema feudale<sup>9</sup>. Quando, però — dopo un lungo processo di accentramento delle funzioni di governo —, la monarchia si affermò definitivamente e il sovrano divenne garante della pace e della sicurezza della popolazione insediata sul territorio del regno, anche l'apparato e le competenze del pubblico ministero vennero progressivamente estesi, fino ad assumere « un virtuale monopolio sulla domanda penale »<sup>10</sup>.

Senza indulgere nei parallelismi storici, si può dunque affermare che l'art. 86 Trattato funz. UE compendia — *mutatis mutandis* — una traiettoria di sviluppo che nella storia europea ha occupato diversi secoli, avvalorando l'idea secondo cui l'istituzione di un pubblico ministero, che agisce nell'interesse esclusivo dell'Unione, costituisce una tappa fonda-

1357

---

« limite di partenza ... nel quale si riflettono in controluce le conseguenze delle incompiute scelte effettuate a monte sulla natura dell'Unione ».

<sup>8</sup> V., sul punto, R. ORLANDI, *Qualche rilievo intorno alla vagheggiata figura di un pubblico ministero europeo*, in *Possibilità e limiti di un diritto penale dell'Unione europea*, a cura di L. Picotti, Milano, 1999, p. 210.

<sup>9</sup> Secondo U. TAMBRONI, *Avvocature erariali*, in *DI*, IV, pt. II, 1893-1899, p. 721, nel corso del diritto intermedio si registra ancora una certa promiscuità nelle attribuzioni dei *procuratores fiscales*: invero, « non riesce quasi possibile distinguere se nei funzionari a cui si trova attribuito un titolo corrispondente a quello dell'antico *advocatus fisci*, prevalga il carattere di rappresentante della sovranità dello Stato, o quello di patrocinatore dei suoi interessi patrimoniali ».

<sup>10</sup> F. CORDERO, *Guida alla procedura penale*, Torino, 1986, p. 156. Questa complessa transizione storica è stata descritta magistralmente da G. BORTOLOTTO, *Ministero pubblico (materia penale)*, in *DI*, XV, pt. II, Torino, 1906, p. 534, spec. § 15.

mentale nel percorso di costruzione di una sovranità autenticamente europea <sup>11</sup>.

Non bisogna dimenticare, però, che — nella medesima esperienza storica — « il passaggio alla previsione di una pubblica accusa ... generò uno squilibrio a favore degli interessi statali e a detrimento dei diritti individuali » <sup>12</sup>, alterando il cosiddetto “ordine isonomico” del processo <sup>13</sup> e provocando l’instaurazione di un opposto modello inquisitorio. La cultura processuale continentale ha impiegato secoli per costruire un nuovo equilibrio intorno alla nozione di *fairness* processuale, motivo per cui i difetti del progetto in costruzione devono essere analizzati con la massima serietà, prospettando, ove possibile, eventuali correttivi <sup>14</sup>.

È ben vero che oggi non si tratta della creazione *ex novo* di un apparato di pubblica accusa, bensì della sua “estensione” dimensionale. D’altra parte, il sistema di tutela dei diritti fondamentali — anche di natura processuale — nell’ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia è oggi assai più completo e sofisticato di quanto non sia mai stato in passato. Tuttavia, considerato che il pubblico ministero europeo tende a muoversi in una dimensione transnazionale, mentre la funzione difensiva rimane — allo stadio attuale — fatalmente ancorata agli ordinamenti degli Stati membri, il rischio che non sia garantita un’effettiva parità tra le parti appare piuttosto concreto <sup>15</sup>.

In tale contesto, affinché la critica (legittima e costruttiva) non sfoci in una sterile contrapposizione, è necessario ricostruire il sistema processuale in via di definizione, evidenziandone l’impostazione e i caratteri salienti. In particolare, all’indomani dell’inaugurazione delle attività dello *European Public Prosecutor’s Office* <sup>16</sup>, occorre soffermarsi sulle

1358

<sup>11</sup> In tal senso, già M. PANZAVOLTA, *Lo statuto del pubblico ministero europeo (ovvero, ologramma di un accusatore continentale)*, in *Profili del processo penale nella costituzione europea*, a cura di M.G. Coppetta, Torino, 2005, p. 215: « Proprio come alle origini della sua storia, la difesa degli interessi economici sembra solo l’occasione sfruttata dal pubblico ministero per espandersi e conquistare competenza generale ».

<sup>12</sup> G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale, I, Principi generali*, Milano, 2017, p. 17.

<sup>13</sup> A. GIULLIANI, *Ordine isonomico ed ordine asimmetrico: « nuova retorica » e teoria del processo*, in *Sociologia del diritto*, 1986, n. 2-3, p. 81 ss.

<sup>14</sup> Ciò, anche alla luce della clausola di revisione prevista dall’art. 119 § 2 reg. EPPO.

<sup>15</sup> Già E. AMODIO, *Diritto di difesa e diritto alla prova nello spazio giudiziario europeo*, in *Il difensore e il pubblico ministero europeo*, a cura di A. Lanzi - F. Ruggieri - L. Camaldo, Padova, 2002, p. 103, paventava il rischio di uno squilibrio fra i poteri della pubblica accusa e quelli difesa, conseguente all’istituzione della Procura europea.

<sup>16</sup> Cfr. Commissione europea, dec. esec. 26 maggio 2021 n. 2021/856, in G.U.U.E. 28 maggio 2021 n. L/188, p. 100, con cui è stato stabilito che la Procura europea assume i compiti

modalità di svolgimento delle indagini e di promovimento dell'azione penale da parte del pubblico ministero europeo, per comprendere al meglio il funzionamento di questo inedito soggetto processuale.

Questa analisi, da un lato, consente di cogliere appieno le conseguenze dell'istituzione del pubblico ministero europeo sull'ordinamento interno; dall'altro lato, costituisce il presupposto per identificare le garanzie procedurali idonee a salvaguardare i diritti fondamentali dei soggetti coinvolti nei procedimenti di competenza della Procura europea. In questa prospettiva si procederà, dapprima, a delineare con precisione l'ambito di cognizione del nuovo organismo requirente (§ 2, 3 e 4). In secondo luogo, saranno analizzate le modalità tipiche di esercizio della competenza da parte della Procura europea (§. 4, 5, 6 e 7). Successivamente, l'attenzione sarà rivolta alla disciplina delle indagini preliminari del pubblico ministero europeo, senza trascurare la loro proiezione nel successivo giudizio (§ 9, 10 e 11). Infine, si vaglieranno le caratteristiche dell'azione penale di pertinenza del pubblico ministero europeo (§ 12 e 13), formulando da ultimo alcune osservazioni conclusive (§ 14).

2. *Competenza del pubblico ministero europeo e giurisdizione degli Stati membri.* — Per comprendere l'impatto della Procura europea sugli ordinamenti giuridici degli Stati membri occorre, anzitutto, delimitare con precisione l'ambito della cognizione riservata a tale organo.

Al riguardo, occorre precisare che l'istituzione della Procura europea non determina alcun intervento, in senso espansivo o restrittivo, sulla *potestà giurisdizionale* riservata alle corti interne. A dire il vero, nulla ostava a che il regolamento individuasse direttamente le fattispecie di competenza della Procura europea, stabilendo altresì i limiti di efficacia di tali norme incriminatrici nello spazio e rispetto alle persone, trattandosi di una normativa direttamente applicabile nell'ambito degli Stati membri.

Tuttavia, non è questo il sistema prescelto dal legislatore dell'Unione<sup>17</sup>. Da un lato, per quanto riguarda la competenza *ratione*

di indagine e di azione penale ad essa conferiti dal regolamento istitutivo a partire dal 1° giugno 2021.

<sup>17</sup> L'unico profilo disciplinato dal legislatore europeo mediante il regolamento istitutivo è la competenza *ratione temporis* della Procura europea: quest'ultima «esercita la sua competenza in relazione a qualsiasi reato rientrante in quest'ultima commesso dopo la data di entrata in vigore del presente regolamento» (art. 120 § 2 reg. EPPO).

*materiae* della Procura europea, il rinvio alle figure criminose contemplati dalla dir. 5 luglio 2017 n. 2017/1371/UE<sup>18</sup>, « quale attuata dal diritto nazionale » (art. 22 § 1 reg. EPPO), comporta la necessità di individuare le fattispecie rilevanti nell'ambito degli ordinamenti giuridici degli Stati membri<sup>19</sup>. Dall'altro lato, anche se nel regolamento istitutivo vengono identificati alcuni criteri di collegamento *ratione loci e ratione personae*, essi non appaiono del tutto autonomi, visto che — al fine di procedere nelle ipotesi di condotte extraterritoriali — è richiesto il previo accertamento della potestà giurisdizionale dello Stato in cui il procedimento deve essere incardinato (cfr. l'art. 23 lett. *b*) e *c*) reg. EPPO)<sup>20</sup>. Ciò significa che la cognizione della Procura europea non potrebbe mai estendersi oltre la giurisdizione dei Paesi che partecipano alla cooperazione rafforzata relativa alla sua istituzione: l'ambito di tale cognizione, invero, coincide con una porzione di quella giurisdizione, dalla quale deriva e da cui trae la propria legittimazione<sup>21</sup>.

3. *Il riparto delle competenze fra Procura europea e autorità nazionali.* — Ciò premesso, dato che la competenza materiale della Procura europea rimane ancorata alle disposizioni incriminatrici nazionali, occorre definire i criteri in base ai quali avviene la ripartizione “verticale” delle competenze fra gli organi requirenti — rispettivamente, nazionali ed europei — destinati a convivere nello spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia.

<sup>18</sup> Dir. 5 luglio 2017 n. 2017/1371/UE relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale, in G.U.U.E. 28 luglio 2017 n. L 198, p. 29 ss.

<sup>19</sup> Per quanto riguarda il nostro ordinamento v., da ultimo, il d. lgs. 14 luglio 2020 n. 75, in G.U. 15 luglio 2020 n. 77, p. 2 ss. In termini critici sulla scelta di definire la competenza materiale della Procura europea tramite rinvio alle figure criminose previste dalla direttiva sulla protezione degli interessi finanziari dell'Unione europea, S. MANACORDA, *Il pubblico ministero europeo e le questioni aperte di diritto penale sostanziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, p. 666. Analoghe preoccupazioni sono state espresse da R. SICURELLA, *Spazio europeo e giustizia penale: l'istituzione della Procura europea*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, p. 849.

<sup>20</sup> Ciò significa, ad esempio, che nel caso in cui il pubblico ministero europeo dovesse procedere in Italia per condotte commesse all'estero, sarebbe necessario verificare la sussistenza dei requisiti stabiliti dagli art. 7 ss. c.p.

<sup>21</sup> P. CAEIRO - J.A. RODRIGUES, *A European Contraption: The Relationship between The Competence of The EPPO and The Scope of Member States' Jurisdiction over Criminal Matters*, in *The European Public Prosecutor's Office at Launch. Adapting National Systems, Transforming EU Criminal Law*, a cura di K. Ligeti - M.J. Antunes - F. Giuffrida, Milano, 2020, p. 69: « *The reference of EPPO competence to the establishment of jurisdiction by a Member State leads to the conclusion that the former is derivative and presupposes an actual punitive claim by the said Member State* ».

Si tratta di un'indagine piuttosto complessa, poiché il regolamento istitutivo ha stabilito un *regime di competenza concorrente* fra la Procura europea e le autorità deputate allo svolgimento delle indagini e all'esercizio dell'azione penale sul piano interno<sup>22</sup>. In tale sistema, l'ambito di cognizione effettivo della Procura europea costituisce il risultato della intersezione fra i *criteri "astratti" o "statici"* (*ratione materiae, loci e personae*) (art. 22 e 23 reg. EPPO) e i *criteri "concreti" o "dinamici"* di determinazione della competenza dell'ufficio requirente. Questi ultimi, in particolare, operano secondo una logica di sussidiarietà rispetto ai sistemi giuridici nazionali, circoscrivendo l'intervento della Procura europea ai casi maggiormente significativi (cfr. l'art. 25 § 2 e 3 reg. EPPO).

Siamo, dunque, al cospetto di un sistema in cui la ripartizione delle competenze fra il pubblico ministero europeo e gli organismi requirenti nazionali — sebbene stabilita sulla base di norme generali — appare *mobile e flessibile*, potendo adattarsi alle circostanze del caso concreto. Tale assetto deriva, inoltre, anche dell'impiego di una serie di concetti giuridici elastici, suscettibili di interpretazioni e valutazioni divergenti, nell'ambito delle disposizioni che segnano il perimetro di competenza della Procura europea. A conferma di ciò, si può osservare come il legislatore dell'Unione abbia posto grande enfasi sugli obblighi di informazione, consultazione e assistenza reciproca che — in ossequio al principio di leale collaborazione (art. 5 § 6 reg. EPPO) — gravano sia sul pubblico ministero europeo, sia sulle autorità nazionali corrispondenti<sup>23</sup>.

1361

4. (Segue): *il meccanismo di risoluzione dei contrasti tra Procura europea e autorità nazionali*. — Nel caso in cui, ciò nonostante, permanga il disaccordo in ordine all'ufficio che deve procedere, il regolamento

<sup>22</sup> Nel presente contesto, parlando di "regime di competenza concorrente", si intende affermare che la competenza a perseguire i reati lesivi degli interessi finanziari dell'Unione non è stata devoluta integralmente alla Procura europea, ma rimane in una certa misura affidata alle autorità nazionali competenti. Sebbene una certa promiscuità di attribuzioni sia inevitabile sul piano pratico, ciò non significa che la linea di demarcazione fra le rispettive sfere di competenza non sia precisamente individuabile. Sul punto, v. P. ASP, *Jeopardy on European Level - What is the Question to which the Answer is the EPPO?*, in *The European Public Prosecutor's Office. Legal and Criminal Policy Perspectives*, a cura di P. Asp, Stoccolma, 2015, p. 60 ss.; H. SATZGER, *The European Public Prosecutor's Office and Its Coordination with the National Public Prosecutor's Office: the Model of Complementarity*, in *The European Public Prosecutor's Office. The Challenges Ahead*, a cura di L. Bachmaier Winter, Cham, 2018, p. 48 ss.

<sup>23</sup> V. *infra*, § 5. Sul punto, v. anche E. TRAVERSA, *I tre principali aspetti istituzionali dell'attività della Procura europea: legge applicabile, rimedi giurisdizionali e conflitti di competenza*, in *Arch. pen. - Rivista web*, 2019, n. 3, p. 55.

demanda la risoluzione del contrasto alle « autorità nazionali competenti a decidere sull'attribuzione delle competenze per l'esercizio dell'azione penale a livello nazionale » (art. 25 § 6 reg. EPPO). Si tratta di uno dei punti più controversi del testo normativo sia perché tecnicamente eccipibile<sup>24</sup>, sia perché attribuisce ad organi nazionali il potere di escludere l'intervento della Procura europea<sup>25</sup>.

A ciò si aggiunga che in diversi ordinamenti — incluso quello italiano — le autorità incaricate di dirimere i contrasti fra organi requirenti appartengono allo stesso apparato del pubblico ministero. Essi, pertanto, difettano tendenzialmente dei requisiti soggettivi e oggettivi necessari per integrare la nozione autonoma di “organo giurisdizionale”, rilevante ai sensi dell'art. 267 Trattato funz. UE<sup>26</sup>. Giova, tuttavia, precisare che i requisiti necessari per effettuare un rinvio pregiudiziale sono sempre stati interpretati con un certo grado di elasticità dalla Corte di giustizia, per cui non si può escludere *a priori* che tali soggetti — nell'esercizio della peculiare funzione che il regolamento attribuisce loro — siano legittimati a sollevare questioni pregiudiziali concernenti gli artt. 22 e 25 reg. EPPO, al fine di evitare applicazioni divergenti della normativa in esame sul territorio dell'Unione<sup>27</sup>.

1362

<sup>24</sup> Osserva G. BARROCU, *La Procura europea. Dalla legislazione sovranazionale al coordinamento interno*, Milano, 2021, p. 78, che « qualora gli organi di vertice degli uffici di pubblica accusa dei diversi Paesi dovessero pronunciarsi contestualmente affermando l'autoc-tona pretesa, ovvero rinnegandola entrambi, resta il dubbio su chi possa sciogliere il conflitto ».

<sup>25</sup> In sede di adeguamento della normativa interna al regolamento istitutivo della Procura europea, il legislatore italiano ha designato il Procuratore generale presso la Corte di cassazione quale autorità competente a dirimere i contrasti in questione: v. l'art. 16 comma 1 d. lgs. 2 febbraio 2021 n. 9, in *G.U.* 5 febbraio 2021, *Serie generale*, n. 30, p. 5 ss.

<sup>26</sup> Cfr. C. giust. UE, sez. V, sent. 12 dicembre 1996, C-74/95 e C-129/95, Procura della Repubblica presso la Pretura circondariale di Torino e Pretura circondariale di Torino, in *Racc. giur.*, 1996, p. 6609, spec. § 19. In dottrina, sul punto, v. E. TRAVERSA, *I tre principali aspetti istituzionali dell'attività della Procura europea: legge applicabile, rimedi giurisdizionali e conflitti di competenza*, cit., p. 61 ss.

<sup>27</sup> Propende per questa soluzione L. SALAZAR, *L'adeguamento interno da parte italiana al regolamento EPPO alla vigilia dell'avvio delle prime indagini*, in *Sist. pen.*, 2021, n. 4, p. 65, osservando che l'autorità nazionale competente ex art. 25 § 6 reg. EPPO non interviene quale parte processuale, deputata all'esercizio dell'azione penale, bensì per dirimere un conflitto di competenza fra organi requirenti, sulla base dei criteri stabiliti dallo stesso regolamento istitutivo. D'altra parte, la disposizione in commento pare intimamente connessa all'art. 42 § 2 lett. c) reg. EPPO, che attribuisce alla Corte di giustizia dell'Unione la competenza a pronunciarsi sulle questioni pregiudiziali relative ai conflitti in questione. A sostegno di questa tesi, militavano anche le conclusioni presentate l'11 marzo 2021 dall'Avvocato generale Manuel Campos Sánchez-Bordona nella causa C-66/20, in cui si sosteneva che la Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario, quale autorità deputata all'esecuzione di un ordine europeo di indagine penale, costituisce un organo giurisdizionale legittimato ad effettuare una

In caso contrario, le questioni pregiudiziali in esame potrebbero, comunque, essere sollevate dal giudice in sede di controllo sulle misure investigative, sulle misure cautelari oppure sulle determinazioni concernenti l'esercizio dell'azione penale del pubblico ministero europeo. Tuttavia, i contorni di un siffatto controllo sulla "sede" (europea o nazionale) dell'indagine appaiono tutt'altro che nitidi. Difatti, in un ipotetico "incidente giurisdizionale" nella fase delle indagini preliminari oppure all'esito queste ultime, l'autorità "soccumbente" non avrebbe titolo per intervenire, in quanto privata della competenza investigativa e, dunque, non più coinvolta nel procedimento. L'imputato, d'altro canto, potrebbe non nutrire alcun interesse concreto al rispetto dei criteri di legittimazione del pubblico ministero<sup>28</sup>. Il giudice, infine, una volta riconosciuta la sua potestà giurisdizionale e la sua competenza nel caso di specie, potrebbe considerare tale questione estranea al proprio ambito di cognizione, visto che nessuna norma del regolamento gli attribuisce espressamente la suddetta funzione di controllo<sup>29</sup>.

Riassumendo: l'art. 25 § 6 reg. EPPO mantiene la verifica sulla legittimazione del pubblico ministero nell'ambito dell'apparato della pubblica accusa, mostrando di tutelare un interesse riferibile principalmente al buon andamento degli uffici requirenti. Inoltre, il carattere episodico dell'intervento giurisdizionale nella fase delle indagini preliminari rende aleatorio il controllo delle parti e del giudice sulla sede dell'indagine<sup>30</sup>. Tutto ciò potrebbe lasciar intendere che in gioco vi sia

1363

---

domanda di pronuncia pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione. Nelle more dalla pubblicazione del presente contributo, tuttavia, è intervenuta la pronuncia della Corte di Giustizia, che ha dichiarato irricevibile la questione pregiudiziale in questione, affermando che la Procura della Repubblica non svolge un'attività di carattere giurisdizionale, nemmeno quando viene chiamata ad adottare una decisione volta al riconoscimento e all'esecuzione di un ordine europeo di indagine: Corte giust. UE, sez. IV, sent. 2 settembre 2021, C-66/20 *Finanzamt für Steuerstrafsachen und Steuerfahndung Münster* contro XK, § 45.

<sup>28</sup> Invero, mentre nei procedimenti meramente interni vi è uno specifico interesse al rispetto delle regole che presidiano la competenza del giudice — dalle quali deriva *per relationem* anche la legittimazione del pubblico ministero — non può dirsi altrettanto per i procedimenti di competenza della Procura europea, appunto perché lo *European Public Prosecutor's Office* non è istituito presso una specifica giurisdizione.

<sup>29</sup> Per quanto concerne l'ordinamento processuale italiano, il giudice potrebbe forse rilevare la nullità assoluta della richiesta su cui deve pronunciarsi per inosservanza delle disposizioni concernenti l'iniziativa del pubblico ministero nell'esercizio dell'azione penale *ex art. 178 lett. b) e 179 c.p.p.*

<sup>30</sup> Da questo punto di vista, un parziale correttivo è stato introdotto dal legislatore italiano, che — in sede di adeguamento della normativa interna — ha stabilito che ai contrasti di cui all'art. 25 § 6 reg. EPPO « si applicano in quanto compatibili gli art. 54, 54-bis, 54-ter e

un « un mero interesse legittimo dell'indagato al rispetto delle regole che suddividono gli affari tra i diversi uffici del pubblico ministero »<sup>31</sup>. Si tratta, però, di un grave errore prospettico, poiché i procedimenti di competenza del pubblico ministero europeo costituiscono un binario processuale autonomo, retto da una disciplina affatto peculiare<sup>32</sup>. Di conseguenza — pur prescindendo dall'orientamento dottrinale secondo cui il principio di legale precostituzione riverbera i suoi effetti anche in relazione alla figura del pubblico ministero<sup>33</sup> — bisogna riconoscere che il controllo sulla legittimazione della Procura europea assume un significato fondamentale, pure in funzione del rispetto del principio di legalità processuale<sup>34</sup>.

Tale consapevolezza induce a considerare l'art. 25 § 4 reg. EPPO in contrasto con l'art. 6 Cedu e con l'art. 47 comma 2 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (d'ora in avanti, Carta dir. fond. UE), nonché con l'art. 111 comma 1 Cost. In questa ipotesi, difatti, la competenza della Procura europea si fonda essenzialmente sul « consenso delle autorità nazionali competenti »; le quali, altrimenti, dovrebbero procedere *ex art. 25 § 3 lett. b) reg. EPPO*. Tale consenso deriva, a sua volta, dal riconoscimento che lo *European Public Prosecutor's Office* si trova « in una posizione migliore per svolgere indagini o esercitare l'azione penale », come recita ancora l'art. 25 § 4 reg. EPPO. Nonostante lo sforzo esemplificativo compiuto nel preambolo del regolamento<sup>35</sup>, non si può ignorare che si tratta di parametri ampiamente indeterminati, i quali

1364

54-*quater* c.p.p. »: art. 16 comma 2 d.lgs. 2 febbraio 2021 n. 9. Sul punto, v. *amplius* G. BARROCU, *La Procura europea. Dalla legislazione sovranazionale al coordinamento interno*, cit., p. 236.

<sup>31</sup> Così, G.M. BACCARI, *Il controllo sulla legittimazione del pubblico ministero: un 'ricorso gerarchico' senza garanzie per l'indagato*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di F. Peroni, Padova, 2000, p. 211.

<sup>32</sup> Sulla normativa applicabile ai procedimenti di competenza della Procura europea quale espressione di un "binario processuale differenziato", v. G. BARROCU, *La Procura europea. Dalla legislazione sovranazionale al coordinamento interno*, cit., p. 32.

<sup>33</sup> Sul punto, per tutti, A. CAMON, *Gli strumenti di controllo sulla sede dell'indagine*, Torino, 2011, p. 7; M. NOBILI, *sub Art. 25*, in *Commentario alla Costituzione* a cura di G. Branca. *Rapporti civili*, Bologna, 1981, p. 224 ss.

<sup>34</sup> Giova rammentare che, per la Corte di Strasburgo, il principio di legalità processuale costituisce un principio generale del diritto, che si collega al canone *nullum crimen sine iudicio* e al principio di parità delle armi: C.edu, sez. II, sent. 22 giugno 2000, Coëme e altri c. Belgio, § 102. In dottrina, cfr. G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale*, I, *Principi generali*, Milano, 2017, p. 47. Per ulteriori riferimenti v. *infra*, § 7.

<sup>35</sup> V. considerando n. 60 reg. EPPO.

rendono imprevedibile l'allocazione dell'indagine e, di conseguenza, la normativa applicabile nell'ambito del procedimento.

5. *Obblighi di segnalazione e acquisizione delle notizie di reato.* — Il primo problema posto dalla creazione di un ufficio requirente consiste nel garantire a tale organo un flusso selettivo e costante di notizie di reato, per garantire la sua funzionalità. Ciò spiega la notevole attenzione riservata del legislatore dell'Unione a questi profili, oggetto di minuziosa regolamentazione.

Si prevede, anzitutto, un *obbligo generale di segnalazione tempestiva*, che riguarda sia le istituzioni e le agenzie europee, sia le autorità competenti degli Stati membri. Quando tali soggetti individuano una condotta che potrebbe rientrare nella competenza del pubblico ministero europeo sono tenuti ad effettuare una comunicazione dettagliata alla Procura europea (art. 24 § 1 e 4 reg. EPPO) per consentirle di svolgere una sommaria verifica circa la sussistenza della propria competenza (art. 24 § 6 reg. EPPO).

Le autorità giudiziarie o di polizia degli Stati membri, peraltro, sono destinatarie di obblighi ancor più specifici. Da un lato, si precisa che la segnalazione in esame deve essere inviata anche quando un'ipotesi di reato di competenza della Procura europea emerga nel corso di un procedimento penale già in atto e che la decisione di avviare un'indagine su tali condotte non esime, comunque, le autorità nazionali dal rispetto dell'obbligo di segnalazione (art. 24 § 2 reg. EPPO)<sup>36</sup>. Dall'altro lato, al fine di evitare comportamenti elusivi da parte delle autorità nazionali, si prevede che queste ultime debbano trasmettere la notizia di reato anche quando — seppur in presenza di un reato lesivo degli interessi finanziari dell'Unione — ritengano che lo *European Public Prosecutor's Office* non sia legittimato ad esercitare la propria competenza nel caso di specie (art. 24 § 3 e 5 reg. EPPO).

Dalle notazioni che precedono si evince come il regolamento istitutivo abbia inteso privilegiare i canali di comunicazione istituzionale per la

---

<sup>36</sup> Da ciò si evince con sufficiente chiarezza che il reg. EPPO non preclude alle autorità nazionali l'avvio o la prosecuzione di un'indagine, anche qualora emergano condotte che potrebbero rientrare nella competenza della Procura europea. Esso impone solamente la trasmissione all'organo dell'Unione di un'informativa dettagliata e completa, affinché quest'ultimo possa assumere le proprie determinazioni. Per l'attuazione sul versante interno, cfr. l'art. 14 d.lgs. 2 febbraio 2021 n. 9.

segnalazione delle *notitiae criminis*. Ciò, tuttavia, non significa che la Procura europea non possa attingere a diverse fonti informative oppure procedere autonomamente all'acquisizione delle notizie di reato.

Infatti, l'art. 26 § 1 reg. EPPO stabilisce che i procuratori europei delegati hanno il potere di avviare un'indagine quando vi sono « ragionevoli motivi » per ritenere che sia stato commesso un reato di competenza della Procura europea, purché si tratti di condotte che ricadono nella sfera di giurisdizione dello Stato in cui esercitano le loro funzioni. L'esercizio di questo potere-dovere non pare subordinato al ricevimento di una segnalazione qualificata da parte di altri soggetti istituzionali, dato che questa evenienza è oggetto di una disciplina autonoma (art. 26 § 2 reg. EPPO). L'art. 27 § 3 reg. EPPO, inoltre, conferma tale intuizione, prevedendo l'ipotesi che il pubblico ministero europeo « venga a conoscenza, *con mezzi diversi dalle informazioni* di cui all'art. 24 § 2, del fatto che le autorità competenti di uno Stato membro hanno già intrapreso un'indagine in relazione a un reato per il quale potrebbe essere competente »<sup>37</sup>.

1366

Per concludere, giova segnalare che in dottrina sono state espresse riserve in merito alle attività di ricerca delle notizie di reato *ex officio* da parte del pubblico ministero europeo: queste attività, si teme, avrebbero « l'effetto di trasformare quest'organo di giustizia in un centro autonomo di imputazione di scelte di politica criminale a livello dell'Unione europea »<sup>38</sup>. L'osservazione non è priva di fondamento, visto che la Procura europea sarà chiamata a confrontarsi soprattutto con fattispecie di tipo associativo e di matrice economica, congeniali allo sviluppo di quelle che in dottrina sono state efficacemente definite come “inchieste preparatorie”<sup>39</sup>. D'altra parte, lo stesso legislatore dell'Unione sembra aver percepito il pericolo insito nella commistione fra il potere di ricerca delle notizie di reato e il potere di indagine, suscettibile di convertirsi in un'attività generalizzata di vigilanza su determinati settori economici. Si prevede, infatti, che la Procura europea possa chiedere « ulteriori infor-

<sup>37</sup> V. anche considerando n. 49 reg. EPPO, secondo cui la Procura europea « può altresì ricevere o raccogliere informazioni anche da altre fonti, ad esempio da parti private ». L'art. 38 delle *Internal Rules of Procedure* della Procura europea riconosce esplicitamente il potere del pubblico ministero europeo di cercare notizie di reato di propria iniziativa.

<sup>38</sup> Così, B. PIATTOLI, *Le notizie annotate nel Case Management System della Procura europea: indagini transfrontaliere e formazione della prova*, in *Pre-investigazioni (espediti e mezzi)*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2020, p. 179.

<sup>39</sup> Cfr. R. ORLANDI, *Inchieste preparatorie nei procedimenti di criminalità organizzata: una riedizione dell'inquisitio generalis?*, in questa *Rivista*, 1996, p. 583.

mazioni pertinenti di cui dispongono le istituzioni, gli organi, gli uffici e le agenzie dell'Unione e le autorità degli Stati membri » solamente in relazione a « casi specifici » (art. 24 § 9 reg. EPPO) <sup>40</sup>.

In ogni caso, lo svolgimento di “inchieste preparatorie” richiede la disponibilità di ingenti risorse dal punto di vista organizzativo e finanziario, ragion per cui allo stato attuale non pare verosimile che la struttura centrale della Procura europea possa condurre autonomamente questo tipo di attività <sup>41</sup>. Residua, invece, la possibilità che indagini esplorative — funzionali alla ricerca e alla acquisizione di notizie di reato — siano svolte direttamente dai procuratori europei delegati negli Stati membri, ove ciò sia consentito dalla normativa interna <sup>42</sup>.

6. *Esercizio della competenza del pubblico ministero europeo e individuazione della giurisdizione in cui radicare il procedimento.* — Gli obblighi di segnalazione esaminati in precedenza sono funzionali a consentire alla Procura europea di esercitare la propria competenza, aprendo un'investigazione autonoma oppure avocando le indagini già intraprese dagli organi competenti a livello interno (art. 25 § 1 reg. EPPO). La *competenza* della Procura europea, difatti, risulta *prioritaria* rispetto a quella delle altre autorità potenzialmente interessate alla persecuzione delle medesime condotte <sup>43</sup>.

In particolare, nel caso di avocazione del procedimento, le autorità nazionali interessate — ragguagliate tempestivamente sulle determinazioni dell'organo dell'Unione (art. 25 § 5 reg. EPPO) — devono trasferire il fascicolo alla Procura europea e astenersi dallo svolgimento di ulteriori indagini in ordine alle medesime condotte (art. 27 § 5 reg.

1367

<sup>40</sup> Sul punto, v. anche considerando n. 53 reg. EPPO.

<sup>41</sup> Attività di questo genere potrebbero, invece, essere svolte dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode, ma il pubblico ministero europeo può chiedere il supporto e la collaborazione dell'OLAF solamente « nel corso di un'indagine » e, dunque, non al fine della sua instaurazione: cfr. il combinato disposto degli art. 101 § 3 reg. EPPO e 12-*sexies* reg. (UE/Euratom) 11 settembre 2013 n. 2013/883, così come modificato dal reg. (UE/Euratom) 23 dicembre 2020 n. 2020/2223. Sul punto, da ultimo, v. F.A. SIENA, *Il nuovo regolamento dell'Ufficio europeo per la lotta antifrode (OLAF). Un mosaico complesso, tra alcuni passi avanti e perduranti criticità*, in *Cass. pen.*, 2021, p. 1397 ss.

<sup>42</sup> È questo il caso, ad esempio, dell'ordinamento italiano, in cui la magistratura dispone direttamente della polizia giudiziaria (art. 109 Cost.) e la normativa processuale autorizza il pubblico ministero a prendere notizia dei reati di propria iniziativa (art. 330 c.p.p.). Per approfondimenti sul punto, v. G. SANTALUCIA, *Il potere del pubblico ministero di ricerca delle notizie di reato tra principi costituzionali e legge processuale*, in questa *Rivista*, 2002, p. 150 ss.

<sup>43</sup> Cfr. considerando n. 13 reg. EPPO.

EPPO)<sup>44</sup>. Si realizza, così, la cessione di una porzione della sovranità nazionale, collegata al perseguimento dei reati, la quale risulta — almeno temporaneamente e salva la possibilità di un successivo rinvio (cfr. l'art. 34 § 1, 2 e 3 reg. EPPO) — inibita a causa dell'intervento del pubblico ministero europeo<sup>45</sup>.

Nel momento in cui la Procura europea decide di esercitare la sua competenza, si pone immediatamente il problema di individuare la giurisdizione in cui radicare il procedimento. Si tratta di una questione della massima importanza, poiché la normativa applicabile alle indagini del pubblico ministero europeo coincide con « il diritto dello Stato membro il cui procuratore europeo delegato è incaricato del caso », salvi gli aspetti disciplinati direttamente dal regolamento istitutivo, destinato a prevalere in ogni caso sulla normativa interna (art. 5 § 3 reg. EPPO)<sup>46</sup>.

Se la notizia di reato riguarda condotte puramente interne, l'indagine non potrà che essere affidata a uno dei procuratori europei delegati in servizio presso la giurisdizione interessata, in base alla normativa interna di attuazione (art. 26 § 1 e 27 § 6 comma 1 reg. EPPO). Quando, invece, la segnalazione riguarda condotte di rilievo transnazionale oppure — in seguito alle verifiche compiute in seno alla Procura europea — emergono connessioni con altre segnalazioni o indagini già avviate dal pubblico ministero europeo in altri Stati membri, risulta necessario individuare la giurisdizione in cui stabilire la direzione dell'attività investigativa.

Vengono, pertanto, in rilievo i criteri stabiliti dall'art. 26 § 4 reg. EPPO, il quale stabilisce che « di norma » il caso deve essere attribuito a un procuratore europeo delegato in servizio nella giurisdizione dello Stato in cui « si trova il centro dell'attività criminosa » oppure — quando si ipotizzano molteplici reati di competenza del pubblico ministero

1368

<sup>44</sup> Resta ferma la possibilità di adottare, in qualsiasi momento e anche durante lo svolgimento delle indagini del pubblico ministero europeo, « le misure urgenti necessarie per garantire l'efficacia delle indagini » (art. 28 § 2 reg. EPPO).

<sup>45</sup> Ciò potrebbe destare preoccupazione in un sistema, come quello italiano, improntato al principio di obbligatorietà dell'azione penale, che incombe sul pubblico ministero *ex art.* 112 Cost. In dottrina, però, si è opportunamente precisato che il canone di obbligatorietà dell'azione penale « dovrebbe ritenersi osservato qualora l'azione penale fosse improcedibile in Italia per essere (o essere stata) identicamente esercitata da un altro Stato o da un organo sovranazionale, in relazione ai quali (*ex art.* 11 o 117 comma 1 Cost.) l'Italia fosse in proposito vincolata da un atto internazionale volto a evitare la violazione del...principio del *ne bis in idem* »: G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale*, I, *Principi generali*, cit., p. 171.

<sup>46</sup> Per approfondimenti sul punto, cfr. E. TRAVERSA, *I tre principali aspetti istituzionali dell'attività della Procura europea: legge applicabile, rimedi giurisdizionali e conflitti di competenza*, cit., p. 7 ss.

europeo commessi in diversi ordinamenti — nella giurisdizione in cui « è stata commessa la maggior parte dei reati ». La disposizione in esame non appare facilmente intellegibile. Dal punto di vista letterale, il confine tra le due ipotesi ivi contemplate sembra doversi rinvenire nella distinzione fra unità e pluralità di reati di competenza del pubblico ministero europeo. Tuttavia, il centro dell'attività criminosa potrebbe essere proficuamente individuato anche nei casi in cui vi sia una pluralità di reati commessi in esecuzione del medesimo disegno criminoso: di norma, infatti, risulta possibile isolare una condotta principale, in relazione alla quale pure le condotte accessorie o strumentali acquistano significato. Di conseguenza, non sembra razionale escludere qualsiasi rilevanza del criterio qualitativo, fondando la scelta del foro su base numerica<sup>47</sup>. Il criterio quantitativo dovrebbe, invece, assumere funzione residuale, quando non sia possibile determinare la giurisdizione in cui si è realizzato il reato-scopo (direttamente lesivo degli interessi finanziari dell'Unione), o quella in cui si trova il nucleo del sodalizio criminoso.

Inoltre, l'art. 26 § 4 reg. EPPO consente di derogare alle regole descritte qualora una *deviazione* dalla norma precedente sia « debitamente giustificata », tenuto conto di una serie di *criteri* gerarchicamente ordinati: il luogo di residenza abituale dell'indagato/imputato, la nazionalità dell'indagato/imputato e, da ultimo, il luogo in cui si è verificato il danno finanziario principale derivante dal reato. Al riguardo, rinviando al paragrafo successivo per osservazioni ulteriori, si può immediatamente osservare come i primi due parametri non appaiano dirimenti, ove siano posti in relazione a fattispecie plurisoggettive di carattere transnazionale. L'ultimo criterio, invece, pare dotato di maggior spessore, poiché di norma è possibile individuare il luogo in cui si producono gli effetti di un illecito che aggredisce il bilancio dell'Unione (ad esempio, dove si verifica l'appropriazione illecita dei fondi destinati allo sviluppo agricolo o alla coesione sociale).

1369

7. *Procedimenti di competenza della Procura europea e precostituzione del giudice.* — In termini generali, è possibile effettuare alcune osservazioni circa l'assetto stabilito dal regolamento in una materia così delicata, per il rischio di *forum shopping* che incombe sulle scelte

<sup>47</sup> Nel medesimo senso, S. RUGGIERI, *Indagini e azione penale nei procedimenti di competenza della nuova Procura europea*, in *Proc. pen. giust.*, 2018, n. 3, p. 608-609.

dell'organo requirente, in assenza di una normativa uniforme sulle modalità di svolgimento delle indagini preliminari del pubblico ministero europeo <sup>48</sup>.

Anzitutto, per garantire che le investigazioni si svolgano secondo una disciplina il più possibile uniforme, la scelta in ordine alla giurisdizione in cui radicare il procedimento è stata collocata in uno stadio assai precoce del procedimento stesso — quando il pubblico ministero europeo decide di esercitare la sua competenza — e non alla conclusione delle indagini, quando eventualmente si ritiene di esercitare l'azione penale <sup>49</sup>. Considerata la fluidità dell'imputazione provvisoria, il regolamento istitutivo contempla dei margini di flessibilità: la sede dell'indagine, infatti, può essere successivamente modificata tramite una decisione della camera permanente incaricata della supervisione, sulla scorta dei medesimi criteri che reggono l'attribuzione originaria (art. 26 § 5 reg. EPPO). Sembra, peraltro, implicita nel sistema l'idea che quanto più il procedimento progredisce nel suo sviluppo, tanto minori dovrebbero essere le possibilità per l'organo requirente di “dislocare” l'indagine, alterando la disciplina di riferimento e compromettendo le strategie difensive <sup>50</sup>. Questo sembra essere il significato da attribuire alle clausole del regolamento che impongono alla camera permanente di considerare « l'interesse generale della giustizia », tenuto conto dello « stato delle indagini », prima di procedere alla traslazione del fascicolo verso una diversa giurisdizione, oppure alla riunione e separazione dei procedimenti di competenza della Procura europea (art. 26 § 5 e 6 reg. EPPO) <sup>51</sup>. La medesima indicazione si ricava pure dall'art. 36 § 3 reg. EPPO, laddove

1370

<sup>48</sup> Cfr. K. LIGETI - A WEYEMBERGH, *The European Public Prosecutor's Office: Certain Constitutional Issues*, in *The European Public Prosecutor's Office. An extended Arm or a Two-Headed Dragon?*, a cura di L.H. Erkelens - A.W.H. Meij - M. Pawlik, L'Aja, 2015, p. 68.

<sup>49</sup> In termini adesivi, H.H. HERRNFELD, *Choice of forum and case allocation in the EPPO Regulation*, in *Preventing and Resolving Conflicts of Jurisdiction in EU Criminal Law*, a cura di K. Ligeti - G. Robinson, Oxford, 2018, p. 314. Nel medesimo senso, v. anche I. ZERBES, *Collecting and Using Evidence: a Patchwork of Legal Orders*, in *The European Public Prosecutor's Office. Legal and Criminal Policy Perspectives*, cit., p. 232: « *The sooner jurisdiction is determined, the higher is the coherence that can be achieved in the proceedings* ».

<sup>50</sup> Cfr., al riguardo, F. GIUFFRIDA, *Cross-Border Crimes and the European Public Prosecutor's Office*, in *Eurocrim*, 2017, n. 3, p. 153.

<sup>51</sup> Nel medesimo senso, P. CAEIRO - J.A. RODRIGUES, *A European Contraption: The Relationship between The Competence of The Eppo and The Scope of Member States' Jurisdiction over Criminal Matters*, cit., p. 78: « *The need to take into account the stage of the procedure should be understood in this context, because the later the decision to reallocate the case is taken, the stronger the impact on the legitimate expectations of the defence* ».

stabilisce che l'azione penale debba essere esercitata, in linea di principio, presso la giurisdizione in cui opera il procuratore europeo delegato incaricato dello svolgimento dell'indagine<sup>52</sup>.

Ciò premesso, occorre segnalare un fondamentale difetto di impostazione che emerge dalla disciplina in esame. Invero, l'art. 26 § 4 reg. EPPO — richiamato dal successivo art. 36 § 3 reg. EPPO — non prevede dei semplici *criteri suppletivi*, cui ricorrere quando la giurisdizione competente per lo svolgimento del giudizio non può essere determinata sulla base delle regole generali. Si tratta, invece, di *criteri alternativi*, che introducono una vera e propria *deroga*, purché tale deviazione sia « debitamente giustificata » alla luce dei parametri esaminati nel paragrafo precedente. Questo significa, per esempio, che nel caso in cui un sodalizio insediato in un determinato Stato membro ottenga illecitamente — tramite una ramificazione attiva in una diversa giurisdizione — finanziamenti europei dedicati allo sviluppo rurale, l'indagine e il successivo giudizio potrebbero essere incardinati alternativamente o nel luogo di origine dell'organizzazione criminale, o nel Paese in cui si è realizzato il danno finanziario principale cagionato dalla frode.

Sebbene le disposizioni del regolamento lascino intendere che le decisioni sulla giurisdizione in cui procedere debbano essere congruamente motivate<sup>53</sup>, ciò non toglie che residua uno spazio di arbitrarietà dell'ufficio requirente.

A chi paventa questo rischio, si potrebbe replicare che i principi di naturalità e precostituzione del giudice non sarebbero comunque violati, poiché lo Stato in cui si svolge il giudizio deve essere dotato di giurisdizione sulle condotte ipotizzate dal pubblico ministero europeo con l'atto

---

<sup>52</sup> Il regolamento sembra, dunque, aver accolto — rafforzandola — la soluzione auspicata da F. ZIMMERMANN, *Choice of Forum and Choice of Law under The Future Regulation on The Establishment of a European Public Prosecutor's Office*, in *The European Public Prosecutor's Office. Legal and Criminal Policy Perspectives*, cit., p. 173: « *In order to avoid hybrid proceedings, a third recommendation is that the criteria for the question of where to investigate a case and for the choice of forum state should be the same* ».

<sup>53</sup> Da questo punto di vista, la disciplina in esame soddisfa almeno i requisiti individuati da J.A.E. VERVAELE, *European Territoriality and Jurisdiction: The Protection of EU's Financial Interests in Its Horizontal and Vertical (EPPO) Dimension*, in *Choice of Forum in Cooperation Against EU Financial Crime. Freedom, Security and Justice and The Protection of Specific EU-Interests*, a cura di M. Luchtman, L'Aja, 2013, p. 181: « *The criteria have to be applied and balanced on a rather flexible case-by-case approach with a scope of policy discretion. Important, in my view, is not the strict application of so-called hierarchical criteria, but a reasoned and foreseeable decision* ».

di imputazione<sup>54</sup>. Il presupposto di questa posizione è che tutte le giurisdizioni nazionali potenzialmente coinvolte siano egualmente legittimate allo svolgimento del giudizio, secondo il tradizionale principio *aut dedere aut judicare*, tipico del diritto penale internazionale.

Questa posizione, tuttavia, non coglie nel segno quando sia riferita alle esigenze di un ordinamento giuridico integrato fra l'Unione europea e gli Stati membri, che intende definirsi come una vera e propria "comunità di diritto".

Così opinando, infatti, si trascura — in primo luogo (e oltre alla sua peculiare declinazione di cui all'art. 25 comma 1 Cost.) — il principio generale di legalità processuale, che richiede accessibilità e prevedibilità delle regole applicabili a una determinata controversia, respingendo l'idea della fungibilità delle singole giurisdizioni e, dunque, l'ammissibilità di un potere arbitrario della pubblica accusa nella loro determinazione<sup>55</sup>.

È necessario, inoltre, tenere conto dello specifico contesto normativo in cui si inserisce il pubblico ministero europeo. Come si è anticipato, la competenza *ratione materiae* della Procura europea è stata definita tramite rinvio alla direttiva sulla protezione degli interessi finanziari dell'Unione, così come attuata nei singoli ordinamenti nazionali. Se è vero, dunque, che si assiste a un processo di armonizzazione per quanto concerne la materia in esame, è altrettanto vero che permangono significative discrepanze tra gli Stati membri non solo sul piano dei presupposti della responsabilità penale, ma anche dal punto di vista del trattamento sanzionatorio. Di conseguenza, l'individuazione del foro competente per il giudizio da parte della Procura europea rischia di porsi in

1372

<sup>54</sup> In tal senso, v. M. PANZAVOLTA, *Il giudice naturale nell'ordinamento europeo: presente e futuro*, in *Profili del processo penale nella Costituzione europea*, a cura di M.G. Coppetta, Torino, 2005, p. 131: « Se l'azione è comunitaria, ma la giurisdizione nazionale, allora il principio del giudice precostituito non vale a livello comunitario e non può quindi operare con riferimento alla scelta dello Stato in cui radicare la controversia penale ». Subito dopo, però, l'autore precisava che « ci si potrebbe [comunque] appellare al canone del *fair trial*, giacché rimarrebbe la sostanza di un procuratore europeo che decide dove esercitare l'azione, conseguentemente prescegliendo anche la procedura applicabile » (*ibidem*).

<sup>55</sup> Per gli opportuni approfondimenti, v. ancora M. PANZAVOLTA, *Choice of Forum and the Lawful Judge Concept*, in *Choice of Forum in Cooperation Against EU Financial Crime. Freedom, Security and Justice and The Protection of Specific EU-Interests*, cit., p. 149 ss. Cfr. anche M. WASMEIER, *The Choice of Forum by the European Public Prosecutor's Office*, in *The European Public Prosecutor's Office. An extended Arm or a Two-Headed Dragon?*, cit., p. 153 ss.; F. ZIEMMERMANN, *Choice of Forum and Choice of Law under the Future Regulation on The Establishment of a European Public Prosecutor's Office*, cit., p. 163 ss., spec. p. 166.

contrasto con l'orientamento espresso dalla Corte di Strasburgo: quest'ultima, difatti, ha ritenuto che le prerogative del pubblico ministero maltese fossero contrarie all'art. 7 Cedu, nella misura in cui le determinazioni di quest'ultimo circa la giurisdizione competente per lo svolgimento del processo generavano conseguenze rilevanti sull'entità delle pene applicabili<sup>56</sup>.

Infine, la possibilità di ottenere un sindacato giurisdizionale sulle decisioni assunte dalla Procura europea — pur integrando un'importante garanzia procedurale per i soggetti coinvolti<sup>57</sup> — non sembra risolutiva, a prescindere dal livello in cui tale controllo dovrebbe essere allocato. A ben vedere, in mancanza di parametri idonei ad orientare le scelte del pubblico ministero europeo, nemmeno la funzione di controllo potrebbe svolgersi secondo canoni di prevedibilità, così che non vi sarebbe alcun rimedio effettivo su cui fare affidamento.

8. *Le indagini preliminari del pubblico ministero europeo: principi generali.* — Una volta esercitata la propria competenza secondo le modalità previste dall'art. 25 § 1 reg. EPPO, il pubblico ministero europeo deve svolgere le indagini necessarie per le determinazioni concernenti l'esercizio dell'azione penale.

Allo stato attuale, vista la « desolante povertà » che caratterizza il regolamento quanto a presupposti, limiti e modalità di esecuzione degli atti investigativi della Procura europea<sup>58</sup>, occorre esaminare soprattutto i principi generali destinati a governare la fase delle indagini preliminari del pubblico ministero europeo. Peraltro, l'analisi di questi profili risulta particolarmente interessante, poiché consente di cogliere similitudini e differenze nell'impostazione sistematica della normativa, che segnano altrettanti punti di convergenza e di dissonanza fra l'ordinamento dell'Unione e quello italiano.

<sup>56</sup> C.edu, sez. IV, sent. 27 gennaio 2013, Camilleri c. Malta, § 39 ss. Su tale pronuncia, cfr. E. SELVAGGI, *Il pubblico ministero non può scegliersi il giudice: un ammonimento quanto al pubblico ministero europeo (EPPO)?*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 4692 ss.

<sup>57</sup> Sul punto, cfr. V. MITSILEGAS - F. GIUFFRIDA, *Judicial Review of EPPO Acts and Decisions*, in *The European Public Prosecutor's Office at Launch. Adapting National Systems, Transforming EU Criminal Law*, cit., p. 130 ss.; M. LUCHTMAN, *Forum Choice and Judicial Review Under the EPPO's Legislative Framework*, in *Shifting Perspectives on the European Public Prosecutor's Office*, cit., p. 155 ss.

<sup>58</sup> Cfr. T. RAFARACI, *Il controllo giurisdizionale delle attività del pubblico ministero europeo e l'innesto delle indagini nel procedimento nazionale*, in *I nuovi orizzonti della giustizia penale europea*, Milano, 2015, p. 323, da cui è tratta la citazione che precede nel testo.

Sul primo versante, l'art. 5 § 4 reg. EPPO stabilisce che la Procura europea « svolge le indagini in maniera imparziale e raccoglie tutte le prove pertinenti sia a carico che a discarico ». Si tratta di una disposizione omologa a quella prevista dall'art. 358 c.p.p., laddove si prevede che il pubblico ministero debba svolgere « accertamenti [anche] su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagini ». La dottrina ha sottolineato da tempo che disposizioni di questo tenore non si pongono necessariamente in contrasto con un assetto processuale di tipo accusatorio: invero, nei sistemi in cui l'esercizio dell'azione penale si colloca al termine delle indagini preliminari, la loro completezza costituisce il presupposto per evitare un esercizio azzardato di tale potere e l'instaurazione di processi superflui<sup>59</sup>.

Se queste osservazioni meritano accoglimento in linea di principio, occorre tenere presente che un'effettiva parità fra accusa e difesa nel contesto in esame non pare di facile realizzazione, soprattutto in assenza di una benché minima armonizzazione delle cosiddette “indagini difensive”. Di questa realtà, sembra consapevole anche il legislatore dell'Unione che — nella disciplina relativa alle garanzie procedurali — ha previsto la possibilità « per l'indagato, l'imputato e le altre persone coinvolte nel procedimento » di chiedere al pubblico ministero europeo di acquisire elementi di prova « per conto della difesa » (art. 41 § 3 reg. EPPO). Questa disposizione non si spiega solamente in virtù della fisiologica impossibilità per il difensore di esercitare poteri coercitivi, ma anche in ragione della obiettiva difficoltà per le parti private di disporre degli strumenti giuridici e dei mezzi materiali per ricercare elementi di prova all'estero<sup>60</sup>. Tuttavia, nel contesto appena descritto, essa rischia di accreditare l'idea del pubblico ministero quale “parte imparziale”, che

1374

<sup>59</sup> V., per tutti, F. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, p. 815. Si tratta, dunque, di un canone metodologico che si inserisce nella prospettiva utilitaristica dell'indagine del pubblico ministero e rispecchia altresì un atteggiamento epistemologico « che muove dal presupposto di fallibilità della conoscenza e, dunque, dalla doverosità della ricerca non solo degli elementi di corroborazione di un'ipotesi ma anche di quelli di falsificazione di essa »: G. SALVI, *Introduzione*, in *Le sfide dell'attuazione di una Procura europea: definizione di regole comuni e loro impatto sugli ordinamenti interni*, a cura di G. Grasso - G. Illuminati - R. Sicurella - S. Allegrezza, Milano, 2013, p. 536.

<sup>60</sup> In tal senso, S. ALLEGREZZA, *Le misure coercitive nelle « Model Rules for the Procedure of The European Public Prosecutor's Office »*, in *Processo penale, lingua e Unione europea*, a cura di F. Ruggieri - T. Rafaraci - G. Di Paolo - S. Marcolini - R. Belfiore, Padova, 2013, p. 157-158.

agisce anche in funzione di tutela degli interessi propri della difesa<sup>61</sup>. Una concezione, quest'ultima, che storicamente si è rivelata assai perniziosa, fornendo il retroterra culturale utile per sostenere l'utilizzabilità nel processo degli elementi raccolti unilateralmente nel corso delle indagini, muovendo proprio dalle caratteristiche ordinamentali del pubblico ministero<sup>62</sup>.

Per quanto riguarda, invece, i principi che introducono elementi estranei alla nostra tradizione processuale, l'art. 5 § 5 reg. EPPO stabilisce che il pubblico ministero europeo « avvia e conduce le indagini senza indebito ritardo ». La norma risente chiaramente dell'impostazione assunta dalla Corte di Strasburgo circa l'obbligo per le autorità nazionali di svolgere indagini effettive — vale a dire idonee a condurre all'identificazione e alla persecuzione dei responsabili di condotte pregiudizievoli dei diritti fondamentali — entro un termine reputato congruo in relazione alle circostanze del caso concreto<sup>63</sup>. Si osserva, dunque, una differenza di impostazione rispetto al sistema processuale italiano, imperniato sulla previsione dei termini massimi di durata delle indagini preliminari. Nella prospettiva della Corte europea, invece, potrebbero considerarsi giustificate anche investigazioni prolungate oltre i due anni (per la complessità delle indagini concernenti reati finanziari o per la necessità di acquisire elementi di prova in diverse giurisdizioni nazionali) mentre, per converso, potrebbero considerarsi irregolari anche indagini contenute entro i termini massimi previsti dalla normativa interna « qualora mancassero accettabili giustificazioni con riguardo alla loro omessa conclusione entro un arco cronologico minore »<sup>64</sup>.

Ci si potrebbe chiedere se vi siano rimedi idonei a sanzionare la violazione del principio di tempestività delle indagini sancito dalla nor-

<sup>61</sup> V. G. ILLUMINATI, *Protection of Fundamental Rights of the Suspect or Accused in Transnational Proceedings Under The EPPO*, in *The European Public Prosecutor's Office. The Challenges Ahead*, cit., p. 191, secondo cui « this means that a quasi-judicial role is conferred on the prosecutor, as happens in most continental systems ».

<sup>62</sup> Cfr. M. PANZAVOLTA, *Lo statuto del pubblico ministero europeo (ovvero, ologramma di un accusatore continentale)*, cit., p. 213. Sul punto, volendo, cfr. anche L. PRESSACCO, *Profili ordinamentali del pubblico ministero europeo*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 4409.

<sup>63</sup> Per approfondimenti, cfr. L. PARLATO, *Effettività delle indagini ed "equità processuale". Il punto su investigazioni sulla persona e operazioni sotto copertura*, in *Regole europee e processo penale*, a cura di D. Chinnici - A. Gaito, Milano, 2018, p. 106 ss. Sul punto, v. anche F. CASSIBBA, *sub Art. 3*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis - F. Viganò, Torino, 2016, p. 84 ss.

<sup>64</sup> G. UBERTIS, *Osservazioni brevi su prescrizione del reato e prescrizione dell'azione penale*, in *L'obbligatorietà dell'azione penale*, Milano, 2021, p. 237.

mativa in esame. In base al solo regolamento istitutivo, non è agevole individuare una conseguenza tipicamente processuale, per esempio sul piano della “prescrizione” dell’azione penale o dell’inutilizzabilità degli elementi raccolti con indebito ritardo. Pare, invece, ipotizzabile un’azione di responsabilità extracontrattuale, esercitata di fronte alla Corte di giustizia *ex art. 42 § 4 reg. EPPO*, per ottenere il risarcimento dei danni derivanti da una protrazione illegittima delle indagini della Procura europea.

Discorso in parte analogo vale anche per il principio di proporzionalità, stabilito in relazione alle indagini del pubblico ministero europeo dall’*art. 5 § 2 reg. EPPO*, a norma del quale « tutte le attività dell’*EPPO* sono svolte nel rispetto dei principi dello stato di diritto e della proporzionalità ». L’esigenza di rispettare il principio di proporzionalità nell’esecuzione delle misure investigative destinate a comprimere i diritti fondamentali dell’individuo emerge chiaramente dall’elaborazione della Corte di Strasburgo e trova esplicito riscontro nell’*art. 52 § 1 della Carta dir. fond. UE*<sup>65</sup>. Si tratta, dunque, di un principio dotato di solidi riferimenti normativi nell’ordinamento europeo; il cui inserimento nel regolamento istitutivo della Procura europea non pare, comunque, privo di conseguenze. Per un verso, esso consente la disapplicazione della normativa interna in contrasto con detto parametro — se del caso, previo esperimento di un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia — poiché tale principio costituisce un limite fondamentale alle scelte del legislatore nazionale. Per altro verso, esso funge da criterio interpretativo e applicativo per l’autorità giudiziaria, quando autorizza un atto che comporta una compressione dei diritti fondamentali oppure controlla il relativo provvedimento.

Per quanto riguarda gli effetti derivanti dalla violazione del principio in esame, oltre alla tutela risarcitoria cui si è accennato in precedenza, si potrebbe persino ipotizzare l’invalidità dell’atto svoltosi con modalità incompatibili col principio di proporzionalità. Ciò risulta implicitamente confermato dall’*art. 42 § 2 reg. EPPO*, ove stabilisce che la Corte di giustizia è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sulla validità degli atti procedurali compiuti dalla Procura europea « nella misura in

<sup>65</sup> G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale. I. Principi generali*, cit., p. 238. Sul punto, anche per opportuni riferimenti bibliografici, cfr. M. DANIELE, *Habeas Corpus. Manipolazioni di una garanzia*, Torino, 2017, p. 19 ss.; F. ZACCHÈ, *Criterio di necessità e misure cautelari personali*, Milano, 2018, p. 49 ss.

cui una tale questione di validità sia sollevata dinanzi a un organo giurisdizionale di uno Stato membro direttamente sulla base del diritto dell'Unione »<sup>66</sup>.

Infine, secondo l'art. 5 § 1 reg. EPPO, la Procura europea « garantisce che le sue attività rispettino i diritti sanciti dalla Carta dir. fond. UE ». La disposizione non è scevra da ambiguità. Per un verso, essa esplicita l'ovvio, dal momento che l'art. 51 comma 1 Carta dir. fond. UE stabilisce che le sue disposizioni si applicano a tutte le istituzioni, gli organi e gli organismi dell'Unione, compreso lo *European Public Prosecutor's Office*. Per altro verso, lascia irrisolto un quesito cruciale, cioè se le disposizioni della Carta dir. fond. UE siano applicabili anche alle attività compiute dalle autorità giudiziarie e di polizia degli Stati contraenti (in base alla normativa processuale interna) quando prestano assistenza alle indagini di competenza del pubblico ministero europeo (cfr. gli art. 5 § 6 e 28 § 1 reg. EPPO)<sup>67</sup>. Al riguardo, è possibile osservare che l'Unione europea ha già esercitato la propria competenza legislativa in materia di tutela sostanziale e processuale dei propri interessi finanziari ex art. 83, 325 e 86 Trattato funz. UE. Di conseguenza, la normativa processuale nazionale applicabile nei procedimenti di competenza del pubblico ministero europeo — oggetto di uno specifico rinvio da parte dell'art. 5 § 3 EPPO<sup>68</sup> — ben potrebbe essere considerata quale « attuazione del diritto dell'Unione », come richiesto dall'art. 51 della Carta dir. fond. UE affinché quest'ultima sia applicabile nell'ambito degli Stati membri<sup>69</sup>.

1377

<sup>66</sup> Pare, dunque, verosimile che la legittimità di una misura investigativa intrapresa dal pubblico ministero europeo, ovvero nell'interesse di quest'ultimo, possa essere contestata — in sede cautelare o di fronte al giudice chiamato a pronunciarsi sul merito dell'imputazione — al fine di escludere gli elementi di prova illegittimamente acquisiti.

<sup>67</sup> Occorre, peraltro, tenere presente che — in virtù della clausola di coordinamento contenuta nell'art. 52 comma 3 Carta dir. fond. UE — i diritti ivi contemplati assumono lo stesso significato e la medesima portata di quelli (corrispondenti) riconosciuti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

<sup>68</sup> In termini generali, v. N. LAZZERINI, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. I limiti di applicazione*, Milano, 2018, p. 228, secondo cui « il richiamo al diritto nazionale da parte di una disposizione di diritto dell'Unione crea un legame strutturale tra quest'ultima e la norma richiamata: essa diviene parte integrante della disposizione europea, condizionandone la produzione degli effetti ».

<sup>69</sup> Ciò, anche alla luce dell'interpretazione della clausola in esame fornita dalla Corte di Lussemburgo in Corte giust., grande sezione, sent. 26 febbraio 2013, C-617/10, Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson, in *Racc. giur. C. giust.*, 2013, § 21 ss. Nel medesimo senso, v. anche V. MITSILEGAS - F. GIUFFRIDA, *The European Public Prosecutor's Office and Human Rights*, in *Shifting Perspectives on the European Public Prosecutor's Office*, cit., p. 61 ss. In termini dubitativi si esprime, invece, E. TRAVERSA, *I tre principali aspetti istituzionali dell'attività della*

9. (Segue): *svolgimento delle investigazioni*. — Al di là dei principi generali, il regolamento prevede solamente che gli Stati membri debbano assicurare ai procuratori europei delegati la disponibilità di alcune misure investigative (art. 30 § 1 reg. EPPO)<sup>70</sup>, precisando che le misure in questione debbono essere applicate nel rispetto del principio di proporzionalità (art. 30 § 5 reg. EPPO). A dispetto della natura regolamentare della disposizione in esame, il legislatore dell'Unione si è, dunque, limitato a porre a carico degli Stati contraenti un obbligo di adattamento dell'ordinamento interno all'obiettivo stabilito dal regolamento stesso<sup>71</sup>. Ciò è confermato anche dalle disposizioni successive, nelle quali si rinvia espressamente al « diritto nazionale applicabile » per la disciplina delle « condizioni », delle « procedure » e delle « modalità per l'adozione » delle misure in questione (art. 30 § 2 e 5 reg. EPPO).

Si tratta di un risultato deludente per chi auspicava uno sforzo di codificazione del legislatore dell'Unione, teso ad introdurre una serie di misure investigative dotate di una disciplina uniforme, per porre fine alla frammentazione che affligge questo settore della procedura penale<sup>72</sup>.

1378

---

*Procura europea: legge applicabile, rimedi giurisdizionali e conflitti di competenza*, cit., p. 9, pur riconoscendo che « un elementare buon senso giuridico porta ad escludere la situazione assurda di organi dell'Unione, quali una camera permanente o più frequentemente un procuratore delegato dell'EPPO, che fossero costretti a dare applicazione ad una norma della procedura penale di uno Stato membro in violazione di un diritto fondamentale dell'imputato garantito dalla Carta ». Sul punto, volendo, cfr. anche L. PRESSACCO, *La Corte di giustizia tra Procura europea e giurisdizioni nazionali*, in *Ind. pen.*, 2015, p. 558 ss.

<sup>70</sup> In conformità alla regola generale stabilita dall'art. 13 § 1 reg. EPPO, i procuratori europei delegati dispongono anche di tutte le misure che il loro ordinamento nazionale porrebbe a disposizione in « casi analoghi » di rilievo puramente interno: art. 30 § 4 reg. EPPO.

<sup>71</sup> Secondo G. FIORELLI, *Il pubblico ministero europeo, tra poteri investigativi nazionali e regole probatorie 'in bianco'*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, n. 1, p. 193, « l'armonizzazione normativa si risolve in un mero 'obbligo di adeguamento', rivolto agli Stati membri affinché pongano in essere tutte le iniziative necessarie ad assicurare le predette misure ai procuratori europei delegati ». In senso parzialmente difforme, v. F. LOMBARDI, *La Procura europea. Dal Corpus Juris al Decreto legislativo n. 9 del 2021*, in *Proc. pen. giust.*, 2021, n. 4, p. 935, secondo cui « nonostante il regolamento europeo in parola sia generalmente vocato al rinvio alle discipline nazionali per il compimento degli atti procedurali, l'interprete dovrà dedicare particolare attenzione a norme che, in controtendenza, paiono porre regole fornite di autonomia rispetto agli ordinamenti nazionali », portando ad esempio l'art. 30 § 1 lett. e) reg. EPPO, dal cui tenore si potrebbe desumere che « l'attività di intercettazione potrà essere autorizzata solo quando sia noto il soggetto sottoposto al procedimento » (*ivi*, p. 936). Occorre, tuttavia, tenere presente che l'art. 30 § 1 reg. EPPO prevede alcuni strumenti investigativi minimi, ma — come anticipato *supra*, nota 70 — non esclude la disponibilità di misure investigative ulteriori, che l'ordinamento giuridico interno pone a disposizione delle autorità nazionali nei « casi analoghi » a quelli trattati dalla Procura europea.

<sup>72</sup> V., sul punto, K. LIGETI, *The European Public Prosecutor's Office: How Should The Rules Applicable to its Procedure be Determined*, in *European Criminal Law Review*, 2011, p. 146-147.

Non bisogna, comunque, sottovalutare l'impatto delle disposizioni in esame, che impongono ai legislatori nazionali degli Stati membri l'introduzione di alcune misure investigative tipiche (come, ad esempio, le consegne controllate di merci: cfr. art. 30 lett. f) reg. EPPO); prevedendo, al contempo, norme minime concernenti l'utilizzo di alcune tecniche investigative speciali nello spazio giudiziario europeo (cfr. l'art. 30 § 2, 3 e 5 reg. EPPO) <sup>73</sup>.

Occorre, peraltro, distinguere fra le indagini aventi rilievo puramente interno e le cosiddette "indagini transfrontaliere", cioè quelle che richiedono l'esecuzione di attività investigative nel contesto di diverse giurisdizioni nazionali. Solo nel secondo caso, infatti, si pone la fondamentale alternativa fra *lex loci* e *lex fori*, intesa la prima quale disciplina processuale del luogo in cui la misura deve essere materialmente eseguita e la seconda quale normativa in vigore nella giurisdizione in cui è insediato il procuratore europeo delegato responsabile dell'indagine <sup>74</sup>.

Nel momento in cui si manifesta l'esigenza di compiere attività d'indagine in un altro Paese che aderisce alla cooperazione rafforzata, il procuratore europeo delegato titolare del fascicolo *asigna l'esecuzione della misura* al suo omologo insediato presso la giurisdizione interessata (art. 31 § 1 reg. EPPO), corredata eventualmente dall'autorizzazione giudiziaria richiesta dal diritto interno (art. 31 § 3 comma 3 reg. EPPO), indicando un termine per l'esecuzione della misura stessa (arg. *ex* art. 31 § 5 lett. b) reg. EPPO).

Il destinatario della richiesta non può rifiutarsi di prestare assistenza, poiché ciò sarebbe in contrasto coi principi di leale collaborazione e di indivisibilità dell'ufficio requirente. L'assegnazione, dunque, può essere revocata soltanto dal titolare del fascicolo quando l'autorità giudiziaria dello Stato richiesto di prestare assistenza abbia negato l'autorizzazione all'esecuzione della misura in questione (art. 31 § 3 comma 2 reg. EPPO), oppure in seguito ad una fase di consultazione con il delegato assegnatario della misura (cfr. l'art. 31 § 5 reg. EPPO) <sup>75</sup>. Qualora, invece,

<sup>73</sup> Cfr. G. BARROCU, *La Procura europea. Dalla legislazione sovranazionale al coordinamento interno*, cit., p. 105 ss.

<sup>74</sup> L'art. 31 §2 reg. EPPO stabilisce che « la giustificazione e l'adozione di tali misure [assegnate] sono disciplinate dal diritto dello Stato membro del procuratore europeo delegato incaricato del caso ».

<sup>75</sup> Quest'ultimo, infatti, può interloquire con il procuratore europeo delegato titolare dell'indagine, adducendo in particolare che: a) l'assegnazione è incompleta o contiene un errore manifesto; b) la misura non può essere intrapresa entro il termine fissato nell'asigna-

permanga il disaccordo sull'esecuzione della misura e l'assegnazione non sia stata revocata, spetta alla camera permanente incaricata della supervisione dell'indagine dirimere la questione, impartendo le istruzioni necessarie « conformemente al diritto nazionale applicabile e al regolamento istitutivo » (art. 30 § 7 reg. EPPO).

Per quanto riguarda i profili applicativi, « le misure assegnate sono eseguite conformemente al presente regolamento e al diritto dello Stato membro di esecuzione » (*lex loci*), ma si prevede che « si osservano [altresi] le formalità e le procedure espressamente indicate dal procuratore europeo delegato incaricato del caso » (*lex fori*), salvo che non siano incompatibili « con i principi fondamentali del diritto dello Stato membro del procuratore europeo delegato incaricato di prestare assistenza » (art. 32 reg. EPPO) <sup>76</sup>.

10. *Indagini preliminari del pubblico ministero europeo e “mutuo riconoscimento” delle misure investigative.* — Date queste premesse, si può svolgere qualche osservazione sul regime delle indagini transnazionali, tenendo presente che l'innovazione apportata dalla creazione del nuovo organismo requirente e l'effettiva realizzazione del principio di “territorialità europea” dipendono in larga misura proprio da questa disciplina <sup>77</sup>.

Secondo l'opinione di chi scrive, il meccanismo di assegnazione previsto dall'art. 31 reg. EPPO rappresenta un procedimento di cooperazione giudiziaria *sui generis*, che non può essere ricondotto integralmente entro l'ambito concettuale del principio del mutuo riconosci-

---

zione per motivi giustificati e oggettivi; c) il medesimo risultato perseguito attraverso la misura assegnata può essere conseguito tramite una misura meno intrusiva; d) sulla base della *lex loci*, la misura assegnata non esiste o non sarebbe disponibile in un caso analogo avente rilievo puramente interno.

<sup>76</sup> Si tratta di una clausola di salvaguardia a tutela della sovranità del Paese interessato, utile per evitare l'insorgere dei cosiddetti “controlimiti”, nelle ipotesi in cui le modalità di esecuzione di una determinata misura — previste dalla *lex fori* — si pongano in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento in cui la misura dovrebbe essere eseguita: cfr., sul punto, R.E. KOSTORIS, *L'ordine europeo di indagine penale nella dissolvenza tra regole e principi*, in *L'ordine europeo di indagine penale. Il nuovo volto della raccolta transnazionale delle prove nel d. lgs. n 108 del 2017*, a cura di M. Daniele - R.E. Kostoris, Torino, 2018, p. 8 ss.

<sup>77</sup> Il principio di “territorialità europea” trovava esplicito riscontro nella Proposta di Regolamento che istituisce la Procura europea, COM (2013)534, 17 luglio 2013 — elaborata dalla Commissione — laddove era stabilito (art. 25) che « ai fini delle indagini e dell'azione penale promosse dalla Procura europea, il territorio degli Stati membri dell'Unione è considerato un unico spazio giuridico in cui la Procura europea può esercitare la sua competenza ».

mento <sup>78</sup>. Con ciò, non si vuole negare l'esistenza di significativi punti di convergenza fra la disciplina che regge le *cross-border investigations* della Procura europea e le disposizioni che regolano l'ordine europeo di indagine penale, strumento elettivo di raccolta transnazionale delle prove nel contesto dell'Unione <sup>79</sup>. Si desidera, invece, sottolineare alcuni importanti elementi differenziali, che impediscono una completa assimilazione fra gli strumenti normativi in esame.

Anzitutto, si rileva che l'ordine europeo di indagine penale necessita di un espresso provvedimento di riconoscimento da parte dell'autorità di esecuzione *ex art. 9 dir. 3 aprile 2014 n. 2014/41/UE* <sup>80</sup>. Nel caso di assegnazione di una misura investigativa da parte del pubblico ministero europeo nel corso di un'indagine transnazionale, invece, non è necessario alcun provvedimento di riconoscimento: il procuratore europeo delegato incaricato di prestare assistenza deve intraprendere direttamente la misura assegnata, oppure darne incarico all'autorità competente, ferma restando la necessità di ottenere l'autorizzazione giudiziaria necessaria per la sua esecuzione, quando ciò sia previsto dalla *lex loci* (art. 31 § 3 comma 1 e § 4 reg. EPPO) <sup>81</sup>.

Secondariamente, è agevole notare come il procuratore europeo delegato incaricato di prestare assistenza non disponga dei numerosi

1381

<sup>78</sup> Nel medesimo senso, P. CSONKA - A. JUSZCZAK - E. SASON, *The Establishment of the European Public Prosecutor's Office. The Road from Vision to Reality*, in *Eurcrim*, 2017, n. 3, p. 129. Più recentemente, R. BELFIORE, *L'adeguamento della normativa nazionale al regolamento sulla Procura europea: il punto della situazione*, in *Sist. pen. (rivista web)*, 2020, n. 7, p. 176.

<sup>79</sup> Invero, proprio l'esistenza di significativi elementi di convergenza ha indotto la dottrina a prefigurare un sostanziale allineamento dei due regimi normativi in esame: cfr. S. ALLEGREZZA - A. MOSNA, *Cross-Border Criminal Evidence and the Future European Public Prosecutor. One Step Back on Mutual Recognition?*, in *The European Public Prosecutor's Office. The Challenges Ahead*, cit., p. 153. In precedenza, F. MANFREDINI, *L'acquisizione probatoria in ambito europeo: i rapporti tra l'attività investigativa della procura europea e l'ordine europeo di indagine penale*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 4222.

<sup>80</sup> Sul piano dell'ordinamento interno, v. il d. lgs. 21 giugno 2017 n. 108, in cui si distingue chiaramente la fase del riconoscimento dell'ordine europeo di indagine (art. 4) — il quale avviene tramite decreto motivato del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo del distretto nel quale devono essere compiuti gli atti richiesti — da quella di esecuzione dell'ordine medesimo (art. 9 ss.). In giurisprudenza, sul punto, v. Cass., sez. VI, sent. 7 febbraio 2019, Brega, in *Giur. it.*, 2019, p. 2532, con nota di BORGIA; e in *Proc. pen. giust.* 2019, p. 1151, con nota di GERACI.

<sup>81</sup> Ciò non significa che l'esecuzione di una misura assegnata dal pubblico ministero europeo debba necessariamente realizzarsi in tempi più celeri rispetto all'esecuzione di un ordine europeo di indagine. Tuttavia, la differenza fra le due ipotesi dal punto di vista logico-giuridico appare innegabile.

motivi di rifiuto di cui può avvalersi l'autorità di esecuzione, in base alla disciplina sull'ordine europeo di indagine penale (v. l'art. 11 dir. 3 aprile 2014 n. 2014/41/UE)<sup>82</sup>. Come si è visto, anche nell'ambito della procedura di assegnazione residua uno spazio di interlocuzione fra i soggetti interessati sulla possibilità di intraprendere la misura (art. 31 § 5 reg. EPPO). Tuttavia, la revoca dell'assegnazione può essere disposta solamente dal titolare del fascicolo, mentre il procuratore europeo delegato incaricato di prestare assistenza non è legittimato all'adozione di un provvedimento di diniego della misura investigativa.

Infine, in caso di disaccordo insanabile sull'esecuzione della misura assegnata, il procuratore europeo delegato incaricato di prestare assistenza è tenuto ad eseguire le istruzioni impartite dalla camera permanente, la quale decide — anche sulla base al diritto nazionale applicabile — « se ed entro quale termine la misura necessaria, o una misura sostitutiva » deve essere effettuata (art. 31 § 8 reg. EPPO). La questione, dunque, viene risolta con una decisione vincolante, emessa nell'ambito dell'organo requirente dell'Unione, per assicurare la coerenza e l'efficienza delle indagini transnazionali. Nella disciplina dell'ordine di indagine penale non si rinviene alcuna disposizione analoga, ferma restando la possibilità di effettuare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per stimolare l'interpretazione della normativa dell'Unione<sup>83</sup>.

Infine, per quanto riguarda le modalità di esecuzione delle misure assegnate, si è optato per un regime di “doppia legalità” — ricalcato sull'art. 9 § 2 dir. 3 aprile 2014 n. 2014/41/UE — in modo che « la prova [sia] compatibile non solo con le norme del Paese in cui viene raccolta, ma anche coi principi del Paese in cui viene utilizzata »<sup>84</sup>. Ciò dovrebbe ridurre il rischio di *forum shopping* da parte del pubblico ministero europeo, il quale — altrimenti — potrebbe tentare di eludere il rispetto

<sup>82</sup> Su cui cfr. G. FIORELLI, *I motivi di rifiuto dell'ordine investigativo europeo, quando “fidarsi è bene, ma non fidarsi è meglio”*, in *L'ordine europeo di indagine penale. Criticità e prospettive*, a cura di T. Bene - L. Luparia - L. Marafioti, Torino, 2016, p. 79 ss.; A. MANGIARACINA, *Il procedimento di esecuzione dell'ordine europeo di indagine e i margini nazionali di rifiuto*, in *Il nuovo volto della raccolta transnazionale delle prove nel d.lgs. n. 108 del 2017*, cit., p. 122 ss.; P. SPAGNOLO, *I presupposti e i limiti dell'ordine di indagine europeo nella procedura passiva*, in *La nuova cooperazione giudiziaria penale*, a cura di M.R. Marchetti - E. Selvaggi, Milano, 2019, p. 270 ss.

<sup>83</sup> Nei limiti stabiliti dalla giurisprudenza della Corte di giustizia: v. quanto osservato *supra*, nota 27.

<sup>84</sup> Così, E. AMODIO, *Diritto di difesa e diritto alla prova nello spazio giudiziario europeo*, cit., p. 107.

delle norme processuali nazionali dislocando l'esecuzione di una misura investigativa in un Paese con standard inferiori di tutela dei diritti della difesa<sup>85</sup>. Invece, è onere del procuratore europeo delegato titolare delle indagini indicare le « formalità e le procedure » che debbono essere impiegate per lo svolgimento di una determinata misura investigativa, pena il rischio che gli elementi di prova eventualmente raccolti non siano utilizzabili nella giurisdizione in cui si svolgerà il processo, come evidenziato nel paragrafo successivo.

11. *L'ammissione in giudizio delle prove presentate dal pubblico ministero europeo.* — Le modalità di svolgimento delle indagini debbono essere poste in relazione alla disciplina dell'ammissione delle prove in giudizio. Infatti, a causa della scissione tra azione e giurisdizione sancita dall'art. 86 § 2 Trattato funz. UE, gli elementi di conoscenza raccolti dal pubblico ministero europeo sono destinati a confluire verso un'unica giurisdizione, governata da norme non del tutto (o per niente) coincidenti con i metodi seguiti durante le investigazioni, stante le vistose diversità presenti nei sistemi giuridici dell'Unione quanto alla disciplina delle indagini, alla formazione delle prove e ai rapporti tra le prime e le seconde. È qui che nasce l'esigenza di assicurare un'adeguata forma di "raccordo" tra la fase delle indagini e il processo vero e proprio, anche per consentire al pubblico ministero europeo di calibrare la propria azione investigativa nella prospettiva del futuro giudizio<sup>86</sup>.

Sul punto, l'art. 37 § 1 reg. EPPO stabilisce che « le prove presentate a un organo giurisdizionale dai procuratori dell'EPPO o dall'imputato non sono escluse per il solo motivo che sono state raccolte in un altro Stato membro o conformemente al diritto di un altro Stato membro ». Si

1383

<sup>85</sup> Cfr. D. HELENIUS, *Admissibility of Evidence and The European Public Prosecutor's Office*, in *The European Public Prosecutor's Office. Legal and Criminal Policy Perspectives*, cit., p. 206.

<sup>86</sup> D'altra parte, si è osservato che sarebbe illogico garantire al pubblico ministero europeo uno spazio investigativo coincidente con l'insieme dei territori degli Stati membri (partecipanti alla cooperazione rafforzata) per poi impedirgli di usufruire in giudizio degli elementi di conoscenza che egli abbia raccolto nel corso delle indagini su quel medesimo territorio: cfr. R.E. KOSTORIS, *Pubblico ministero europeo e indagini "nazionalizzate"*, cit., p. 4742. A scanso di equivoci, è opportuno precisare che in questo contesto ci si riferisce a quegli elementi « come, ad esempio, i documenti o i risultati di intercettazioni telefoniche, rispetto ai quali il contributo dialettico delle parti può essere solo del tipo debole ovvero sull'elemento di prova già formato »: O. MAZZA, *Le deroghe costituzionali al contraddittorio per la prova*, in O. MAZZA, *Il garantismo al tempo del giusto processo*, Milano, 2011, p. 9.

tratta di una “clausola di non discriminazione” della prova estera<sup>87</sup>, la quale impedisce al giudice di considerare illegittimamente acquisite determinate prove in ragione della « mera disparità delle regole presenti nei vari sistemi processuali nazionali »<sup>88</sup>. In altre parole, ciò che il legislatore dell’Unione ha inteso scongiurare è il rischio di un rigetto degli elementi di prova raccolti all’estero cagionato *direttamente ed esclusivamente* dalle asimmetrie fra le disposizioni processuali in vigore nei diversi Stati membri<sup>89</sup>.

Se è vero, dunque, che il giudizio di ammissibilità della prova in giudizio rimane saldamente nelle mani delle corti nazionali, è parimenti necessario individuare con precisione i criteri alla stregua dei quali tale valutazione deve essere compiuta nei procedimenti in cui interviene il pubblico ministero europeo.

Anzitutto, devono essere escluse dal processo le prove che siano state raccolte con modalità non conformi alla *lex loci*. D’altra parte, lo stesso art. 37 § 1 reg. EPPO si riferisce alle prove raccolte « conformemente al diritto di un altro Stato membro », escludendo che una prova illegittimamente acquisita possa divenire utilizzabile solo perché inserita nel circuito processuale del pubblico ministero europeo<sup>90</sup>.

Inoltre, poiché si stabilisce che le prove allogene non possono essere escluse *per il solo motivo* costituito dalla disparità fra le normative processuali degli Stati contraenti, rimane in capo al giudice il potere di individuare ulteriori interessi giuridici, i quali sarebbero posti a repentaglio in caso di ammissione della prova in giudizio. Tali interessi sono relativi soprattutto alla violazione dei diritti fondamentali dell’imputato riconosciuti sia dalle Costituzioni degli Stati membri, sia dalle Carte

<sup>87</sup> S. ALLEGREZZA - A. MOSNA, *Cross-Border Criminal Evidence and the Future European Public Prosecutor. One Step Back on Mutual Recognition?*, cit., p. 159.

<sup>88</sup> G. FIORELLI, *Il pubblico ministero europeo, tra poteri investigativi nazionali e regole probatorie ‘in bianco’*, cit., p. 196. Sul punto, v. anche G. BARROCU, *La Procura europea. Dalla legislazione sovranazionale al coordinamento interno*, cit., p. 150, per il quale « l’affermazione secondo cui le prove non devono essere aprioristicamente escluse per essere state raccolte in un altro Stato membro, deve essere letta unitamente alla scelta regolamentare rivolta ad attribuire prevalenza alla *lex loci* nella procedura acquisitiva ».

<sup>89</sup> Nella disposizione in esame non si rinviene alcuna “presunzione di ammissibilità” delle prove presentate in giudizio dalla Procura europea, sebbene questa soluzione fosse presente nella Proposta avanzata a suo tempo dalla Commissione europea: cfr. l’art. 30 della Proposta di regolamento che istituisce la Procura europea, COM(2013)534, 17 luglio 2013.

<sup>90</sup> Come se la circolazione probatoria fosse portatrice di una « assurda capacità rigeneratrice »: E. AMODIO, *Diritto di difesa e diritto alla prova nello spazio giudiziario europeo*, cit., p. 107.

internazionali sui diritti umani<sup>91</sup>. Analogamente, non si può escludere un sindacato del giudice circa la violazione dei principi fondamentali dell'ordinamento interno che assumono rilievo in materia probatoria<sup>92</sup>. Invero, nella misura in cui determinate regole di esclusione probatoria siano dotate di fondamento costituzionale — come, ad esempio, l'art. 111 comma 4 Cost.<sup>93</sup> — il divieto di ammissione non si radica nella comparazione “orizzontale” fra normative processuali, bensì nel contrasto fra le modalità con cui è stata raccolta la prova e le norme sovraordinate dell'ordinamento in cui si celebra il giudizio<sup>94</sup>.

Infine, almeno sul piano esegetico, non c'è motivo di escludere un vaglio di « compatibilità con i principi [generali] che informano il procedimento probatorio nello Stato del processo »: ciò implica — almeno in relazione al nostro ordinamento e per quanto concerne le prove dichiarative — « il rispetto dei canoni dell'oralità-immediatezza e del contraddittorio » e, dunque, l'operatività delle regole di esclusione che presi-

<sup>91</sup> In tal senso, v. F. LOMBARDI, *La Procura europea. Dal Corpus Juris al Decreto legislativo n. 9 del 2021*, cit., p. 938: « Nel caso di divergenza tra *lex loci* (spazio di indagine) e *lex fori* (luogo del processo), la sola diversità delle tradizioni giuridiche dei due Stati non precluderà l'ingresso della prova nell'ordinamento ricevente, se comunque la modalità di acquisizione probatoria abbia superato il vaglio di ammissibilità alla luce dei diritti fondamentali di matrice europea e costituzionale ». In termini critici sull'opportunità di modulare regole di esclusione della prova sul rispetto dei canoni dell'equo processo e dei diritti della difesa, esaltandone l'eventuale incertezza, v. Z. DURDEVIĆ, *Judicial control in Pre-Trial Criminal Procedure Conducted by the European Public Prosecutor's Office*, in *Toward a Prosecutor for the European Union, I, A Comparative Analysis*, a cura di K. Ligeti, Oxford-Portland, 2013, p. 998. Sul punto, v. anche D. HELENIUS, *Admissibility of Evidence and The European Public Prosecutor's Office*, cit., p. 196 ss.; I. ZERBES, *Collecting and Using Evidence: a Patchwork of Legal Orders*, cit., p. 223 ss.

<sup>92</sup> Ciò risulta di capitale importanza per gli ordinamenti — come quello italiano — in cui « il diritto delle prove ha [assunto] anche il compito di proteggere un'opzione epistemologica », delineando un metodo privilegiato per la ricostruzione dei fatti e la ricerca della verità giudiziale: v. S. ALLEGREZZA, *L'incertezza dei limiti probatori nel progetto Corpus Juris*, in *Il Corpus Juris 2000. Nuova formulazione e prospettive di attuazione*, a cura di L. Picotti, Padova, 2004, p. 254, da cui è tratta la citazione precedente.

<sup>93</sup> Sulla regola di esclusione probatoria che discende dall'art. 111 comma 4 Cost., v. — per tutti — P. FERRUA, *La prova nel processo penale. I. Struttura e procedimento*, Torino, 2017, p. 136.

<sup>94</sup> Giova rammentare come lo stesso regolamento istitutivo impedisca l'applicazione delle disposizioni della *lex fori*, che si pongono in contrasto con i principi fondamentali della giurisdizione cui appartiene il procuratore europeo delegato incaricato di prestare assistenza nell'ambito di un'indagine transnazionale condotta dalla Procura europea: cfr. l'art. 32 reg. EPPO.

diano la cosiddetta “separazione delle fasi”<sup>95</sup>. D’altra parte, non si può dimenticare che l’art. 67 § 1 Trattato funz. UE impone, nella realizzazione degli obiettivi tipici dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, il rispetto non solo dei diritti fondamentali dell’individuo, ma anche delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri.

12. *Azione penale del pubblico ministero europeo e peculiarità dell’Unione europea.* — In linea di principio, il legislatore dell’Unione godeva della massima libertà nel designare le modalità di conclusione delle indagini preliminari e le caratteristiche dell’azione penale del pubblico ministero europeo. Nei Trattati istitutivi, infatti, non si rinvenivano indicazioni precise circa i caratteri della funzione requirente della Procura europea, la cui individuazione è stata rimessa integralmente alla fonte regolamentare (art. 86 § 3 Trattato funz. UE). D’altra parte, in dottrina si è opportunamente evidenziato che figura organica del pubblico ministero e dialettica dell’azione rappresentano « variabili autonome »<sup>96</sup>: pertanto, le caratteristiche dell’azione non si sarebbero potute identificare muovendo dalle scelte in ordine allo statuto del pubblico ministero europeo<sup>97</sup>.

1386

Quando, però, si passa dal piano della elaborazione teorica alle opzioni concretamente disponibili per il legislatore dell’Unione, si comprende che il novero di queste ultime risultava assai più circoscritto.

A ben vedere, considerato il contesto in cui si inserisce la Procura europea e le ragioni alla base della sua istituzione, si può concordare con l’affermazione di chi — già in relazione al progetto *Corpus juris* — aveva osservato che « la strada della legalità era probabilmente l’unica percorribile ... sia per ragioni di politica criminale che per la necessità di prevenire eventuali disomogeneità di repressione delle frodi comunitarie nel futuro spazio giudiziario comune »<sup>98</sup>. Pur senza alcuna solenne declamazione, il legislatore europeo ha, infine, accolto questa imposta-

<sup>95</sup> In tal senso, v. R. BELFIORE, *Immediatezza e prova transnazionale*, in *Cass. pen.*, 2021, p. 2197, da cui sono tratte le citazioni che precedono nel testo. Nella medesima direzione, v. anche A. CABIALE, *I limiti alla prova nella procedura penale europea*, Milano, 2019, p. 287.

<sup>96</sup> F. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 247.

<sup>97</sup> Nel medesimo senso, S. ALLEGREZZA, *Pubblico ministero europeo e azione penale: stato dell’arte e prospettive di sviluppo*, in *Profili del processo penale nella Costituzione europea*, cit., p. 235.

<sup>98</sup> L. LUPARIA, *Profili dell’azione penale europea*, in *Il Corpus Juris 2000. Nuova formulazione e prospettive di attuazione*, cit., p. 236.

zione, inserendola nel preambolo del regolamento istitutivo, che funge da ausilio ermeneutico per l'intero ordito normativo<sup>99</sup>. Occorre, però, verificare se questo proposito trova effettivo riscontro nelle disposizioni del regolamento, formulando due premesse necessarie per evitare fraintendimenti.

In primo luogo, osservando le dinamiche interne agli Stati membri, si registra da tempo un percorso di graduale contaminazione fra ordinamenti ispirati agli opposti paradigmi dell'obbligatorietà e della discrezionalità dell'azione penale<sup>100</sup>. Così, negli ordinamenti improntati al principio di opportunità, si assiste alla ricerca e alla predisposizione di adeguati presidi di legalità; mentre, per converso, nei sistemi ispirati al principio di obbligatorietà si registrano aperture verso momenti di discrezionalità. Di conseguenza, anche nel sistema in commento è lecito attendersi la presenza di soluzioni analoghe, che consentano alla Procura europea di rinunciare all'esercizio dell'azione penale di sua pertinenza, al ricorrere di presupposti tassativamente determinati.

In effetti, tale aspettativa non pare destinata a rimanere delusa, visto che gli art. 27 § 8 comma 1 e 34 § 3 comma 1 reg. EPPO consentono al pubblico ministero europeo di non avocare l'indagine e di rinviare il caso alle competenti autorità nazionali qualora il reato comporti un danno inferiore a centomila euro e non sia necessario svolgere indagini o esercitare l'azione penale a livello centrale, tenuto conto della gravità del reato e della complessità del caso di specie. Queste decisioni possono essere assunte soltanto quando ricorrono le circostanze definite dalle direttive di cui all'art. 9 § 2 reg. EPPO. Il collegio della Procura europea, infatti, deve stabilire « criteri chiari » per l'esercizio di tale potere, « tenendo specificamente conto della natura del reato, dell'urgenza della situazione e dell'impegno delle autorità nazionali competenti nell'adottare tutte le misure necessarie per una riparazione integrale del danno

<sup>99</sup> Cfr. considerando n. 66 e 81 reg. EPPO.

<sup>100</sup> Per L. LUPARIA, *Obbligatorietà e discrezionalità dell'azione penale nel quadro comparativo europeo*, in *Giur. it.*, 2002, p. 1752, la tendenziale convergenza dei diversi sistemi sarebbe il risultato della « comune ricerca di un adeguato bilanciamento tra esigenze deflative e principio di uguaglianza ». Sul punto, cfr. anche A. PERRODET, *Quante figure di pubblico ministero...*, in *Procedure penali d'Europa (Belgio, Francia, Germania, Inghilterra, Italia). Sintesi nazionali e analisi comparatistiche*, coordinate sotto la direzione di M. Delmas-Marty, a cura di M. Chiavario, Padova, 2001, p. 413, secondo cui la tendenza al rafforzamento dell'indipendenza esterna del pubblico ministero, diffusa negli ordinamenti europei, « accentua la necessità di un controllo e di una trasparenza [quanto all'esercizio dell'azione penale], perché se ne possa valutare la coerenza ».

agli interessi finanziari dell'Unione » (art. 27 § 8 comma 2 reg. EPPO). Il regolamento prevede, dunque, un margine di discrezionalità, che consente al pubblico ministero europeo di rinunciare alla propria competenza prioritaria per lo svolgimento delle indagini e l'esercizio dell'azione penale, a favore delle competenti autorità nazionali <sup>101</sup>.

Ciò conduce diritti alla seconda premessa. Bisogna, infatti, riconoscere che « l'Unione configura un ordinamento atipico, nel quale la semplice trasposizione di alcuni schemi di ragionamento validi per gli ordinamenti statali potrebbe essere inadeguata ... [così che] il nuovo scenario europeo richiede di maneggiare le classiche categorie scientifiche, ma con adeguato pragmatismo » <sup>102</sup>.

Per quanto interessa in questa sede, basti osservare che le determinazioni del pubblico ministero europeo in ordine all'esercizio dell'azione penale si inseriscono in un quadro di competenze condivise tra Procura europea e autorità requirenti nazionali, basato sul principio di sussidiarietà nell'esercizio di tale potere. Così, fino al momento in cui non sia stata esercitata l'azione penale, l'indagine può essere oggetto di avocazione o di rinvio, con sua conseguente mobilità fra i diversi livelli di amministrazione della giustizia. Ciò che preme ribadire è che, nella misura in cui tale mobilità si realizza in circostanze tassative e nel rispetto di criteri sufficientemente definiti, essa non confligge col principio di legalità processuale <sup>103</sup>.

Per quanto riguarda, invece, la compatibilità di un sistema siffatto con il principio di obbligatorietà dell'azione penale, si può ritenere che esso non si ponga in contrasto con l'art. 112 Cost., finché al pubblico

<sup>101</sup> Interessante notare che, al fine di evitare pericolose incertezze circa l'autorità che deve procedere, si prevede che — quando le autorità nazionali non abbiano espressamente accettato di prendere in carico il procedimento entro il termine di trenta giorni — esso rimane di competenza della Procura europea, cui spetterà decidere se esercitare o meno l'azione penale (art. 34 § 5 reg. EPPO).

<sup>102</sup> In questi termini, M. PANZAVOLTA, *Lo statuto del pubblico ministero europeo (ovvero, ologramma di un accusatore continentale)*, cit., p. 181. Analogamente, secondo F. RUGGIERI, *Il pubblico ministero europeo*, in *L'area di libertà, sicurezza e giustizia: alla ricerca di un equilibrio tra priorità repressive ed esigenze di garanzia*, a cura di T. Rafaraci, Milano, 2007, p. 575, « non è possibile trasferire *tout court* a livello comunitario le considerazioni che, all'interno di un ordinamento, giustificano un certo assetto del potere del titolare dell'azione penale ».

<sup>103</sup> V. *supra*, § 4. Sul punto, cfr. anche M. CAIANIELLO, *The Decision to Drop the Case: Res Iudicata or Transfer of Competence?*, in *The European Public Prosecutor's Office. The Challenges Ahead*, cit., p. 113, il quale auspica lo sviluppo di una specifica giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, al fine di ridurre i margini di incertezza presenti nel sistema, al fine di garantire la prevedibilità delle decisioni in esame.

ministero europeo non sia consentito disporre l'archiviazione in presenza di una notizia di reato non manifestamente infondata <sup>104</sup>.

In ogni caso, le autorità nazionali conservano il potere di esercitare un'azione penale *sussidiaria* rispetto a quella della Procura europea e ciò contribuisce al rispetto del canone di obbligatorietà nell'ambito di un sistema giudiziario integrato. Infatti, se il pubblico ministero europeo non si è avvalso delle proprie prerogative entro il termine previsto dall'art. 27 § 7 comma 2 reg. EPPO, le autorità nazionali possono esercitare l'azione penale in relazione alle condotte interessate, proseguendo l'attività requirente fino alla pronuncia di un provvedimento irrevocabile. Inoltre, nei casi in cui l'investigazione abbia svelato l'infondatezza della notizia di reato che aveva determinato la "competenza ancillare" della Procura europea ex art. 22 § 3 reg. EPPO, le autorità nazionali recuperano la propria competenza in ordine alle condotte (in origine apparentemente) connesse a quelle lesive degli interessi finanziari dell'Unione, potendo chiedere il rinvio del procedimento per un eventuale seguito giudiziario sul piano interno (cfr. il combinato disposto degli art. 34 § 6 e 39 § 3 reg. EPPO).

13. (Segue): *profili dell'azione penale del pubblico ministero europeo*. — Volgendo l'attenzione ai profili procedurali dell'istituto, quando ritiene che l'indagine sia conclusa, il procuratore europeo delegato titolare del fascicolo presenta al procuratore europeo di riferimento una sintesi del caso e un progetto di decisione, affinché siano trasmessi alla camera permanente per le relative determinazioni (art. 35 § 1 reg. EPPO).

I contenuti di tale progetto rispecchiano le alternative a disposizione del pubblico ministero europeo, vale a dire: *a*) rinviare il caso alle autorità nazionali, qualora l'indagine abbia rivelato che i fatti così come ricostruiti sono estranei alla competenza dell'organo dell'Unione, oppure nei casi meno significativi, quando non appare necessario esercitare l'azione a livello europeo (art. 34 § 1, 2 e 3 reg. EPPO); *b*) archiviare il caso nelle ipotesi previste dal regolamento (art. 39 reg. EPPO); *c*) esercitare l'azione penale, motivando eventualmente in ordine alla giurisdizione cui rinviare il caso per il giudizio (art. 35 § 3 reg. EPPO); *d*) esercitare l'azione penale in forma semplificata, tramite una procedura prevista dal diritto nazionale applicabile e funzionale alla pronuncia di un

<sup>104</sup> Per approfondimenti v. *infra*, § 13.

provvedimento definitivo in base ai termini convenuti con l'imputato (art. 40 § 1 reg. EPPO).

La camera permanente incaricata della supervisione dell'indagine può, a sua volta, approvare il progetto di decisione del procuratore europeo delegato: in tale ipotesi, egli agisce di conseguenza (art. 35 § 1 reg. EPPO). In caso contrario, la camera permanente procede ad un riesame del fascicolo e formula direttamente la decisione oppure impartisce le istruzioni necessarie al procuratore europeo delegato che ne è assegnatario (art. 35 § 2 reg. EPPO).

Dal sistema appena descritto si deduce che tutte le determinazioni concernenti l'esercizio dell'azione penale debbono essere approvate dalla camera permanente incaricata della supervisione del caso (art. 10 § 3 reg. EPPO). Il legislatore dell'Unione intende, dunque, mantenere il controllo sull'esercizio dell'azione penale al livello centrale dell'ufficio, emancipandolo dalla dimensione nazionale. Tale controllo, peraltro, sembra prevalentemente orientato a scongiurare l'inerzia dei procuratori europei delegati: dal regolamento, infatti, si evince una sorta di *favor actionis*<sup>105</sup>, come testimonia il fatto che la camera permanente non può decidere di archiviare il caso quando il titolare dell'indagine abbia proposto, all'inverso, di rinviarlo a giudizio (art. 36 § 1 reg. EPPO)<sup>106</sup>.

Quanto ai profili contenutistici, l'azione penale del pubblico ministero europeo può dirsi *complessivamente ispirata* al principio di legalità della *prosecution*, fatte salve le premesse già esposte nel paragrafo precedente e le precisazioni che seguono. È opportuno, infatti, segnalare che tale obiettivo viene perseguito soprattutto attraverso la previsione di ipotesi tassative di archiviazione. Il sistema normativo appare, invece, piuttosto flessibile sul versante delle regole di giudizio e sul controllo giurisdizionale circa le determinazioni della Procura europea, in modo da potersi adattare alle diverse tradizioni giuridiche nazionali. Allo stadio attuale, dunque, non è possibile fornire indicazioni univoche, anche perché il regolamento istitutivo non disciplina in modo esaustivo l'azione

<sup>105</sup> Nel medesimo senso, G. BARROCU, *La Procura europea. Dalla legislazione sovranazionale al coordinamento interno*, cit., p. 128.

<sup>106</sup> La medesima impressione si ricava anche dalle disposizioni che, già nel corso dello svolgimento dell'indagine, consentono alle camere permanenti di sostituire il procuratore europeo delegato titolare dell'inchiesta, affidandola ad un altro procuratore europeo delegato del medesimo Stato membro; oppure, in circostanze eccezionali, di autorizzare il procuratore europeo del Paese interessato a svolgere direttamente le indagini, quando ciò risulta indispensabile per l'efficienza dell'inchiesta o dell'azione penale: cfr. l'art. 28 § 3 e 4 reg. EPPO.

penale del pubblico ministero europeo, nella consapevolezza che quest'ultima è destinata a produrre i suoi effetti nell'ambito delle giurisdizioni dei singoli Stati membri.

Muovendo dalla determinazione negativa in ordine all'esercizio dell'azione penale, si è anticipato che le ipotesi di archiviazione sono tassativamente previste dal regolamento, ma necessitano di essere ricordate con i motivi corrispondenti nell'ambito della normativa nazionale applicabile (art. 39 § 1 reg. EPPO)<sup>107</sup>. Spicca, fra le altre, l'ipotesi di archiviazione per « mancanza di prove pertinenti » (art. 39 § 1 lett. g) reg. EPPO), che corrisponde in buona sostanza all'archiviazione per infondatezza della notizia di reato, contemplata dall'art. 408 c.p.p. Al riguardo, non si può fare a meno di notare come il regolamento istitutivo non abbia precisato la regola di giudizio che dovrebbe orientare la valutazione del pubblico ministero europeo, rendendo necessario integrare tale criterio alla luce della normativa nazionale applicabile<sup>108</sup>.

Per quanto concerne il controllo sulla scelta del pubblico ministero europeo di non esercitare l'azione penale — indispensabile per garantire un effettivo rispetto del canone di obbligatorietà — viene in rilievo l'art. 42 § 3 reg. EPPO, che attribuisce direttamente alla Corte di giustizia il controllo giurisdizionale sulle decisioni di archiviazione della Procura europea, nella misura in cui tali determinazioni siano contestate « direttamente sulla base del diritto dell'Unione »<sup>109</sup>. In presenza di un'elencazione tassativa nel regolamento dei motivi che giustificano la *classe-*

1391

<sup>107</sup> Invero, la formulazione dell'art. 39 § 1 reg. EPPO risulta piuttosto ambigua, laddove statuisce che l'archiviazione viene disposta quando « l'esercizio dell'azione penale è divenuto impossibile a norma del diritto dello Stato membro del procuratore europeo delegato incaricato del caso ... per uno dei motivi seguenti ». Ciò potrebbe generare difficoltà di coordinamento nelle ipotesi in cui taluni motivi di archiviazione — eventualmente previsti dalla normativa interna — non fossero riconducibili (nemmeno per via ermeneutica) a quelli previsti dal regolamento istitutivo, oppure — all'inverso — nei casi in cui i motivi di archiviazione contemplati dal regolamento istitutivo non trovassero alcuna corrispondenza nella normativa processuale applicabile.

<sup>108</sup> Si tratta di un profilo non secondario visto che, ad esempio, vi è differenza fra una prognosi di condanna allo stato degli atti e una valutazione di non superfluità del dibattimento: cfr. G. DI PAOLO, *Intervento su Obbligatorietà e discrezionalità dell'azione penale, in Verso il pubblico ministero europeo. Indipendenza dell'accusa, obbligatorietà dell'azione penale e tutela del contraddittorio*, Pisa, 2015, p. 72.

<sup>109</sup> Lo strumento previsto dal regolamento istitutivo per l'impugnazione delle decisioni di archiviazione del pubblico ministero europeo è l'azione di annullamento ex art. 263 § 4 Trattato funz. UE. Ciò implica che il ricorso sia esperibile da tutte le persone fisiche o giuridiche che ritengano che la decisione del pubblico ministero europeo le riguardi direttamente ed individualmente.

*ment sans suite*, ciò significherebbe mantenere a livello dell'Unione il controllo sulle decisioni di archiviazione per garantire coerenza ed uniformità nell'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero europeo <sup>110</sup>.

Proseguendo nell'analisi, si osserva che, similmente a quanto si verifica nel nostro ordinamento processuale, anche le ipotesi di *diversion* — basate sull'accordo fra difesa e pubblico ministero europeo — sono state configurate come forme (speciali) di esercizio dell'azione penale. Peraltro, la scelta di non introdurre alcuna procedura autonoma di giustizia negoziata — senza prevedere almeno « un nucleo minimo di garanzie vincolanti da applicare nelle ipotesi in cui gli istituti negoziati/consensuali fossero utilizzati [del] pubblico ministero europeo » <sup>111</sup> — risulta assai criticabile, poiché rischia di generare gravi disparità fra i cittadini dell'Unione, dovute alla disponibilità o meno di determinati riti speciali nell'ambito dell'ordinamento interno.

Infine, nelle ipotesi in cui il caso non deve essere rinviato alle competenti autorità nazionali, non sussistono gli estremi per l'archiviazione del procedimento, né si ritiene di procedere attraverso un meccanismo consensuale, la Procura europea è tenuta ad esercitare l'azione penale. In base all'art. 13 § 1 comma 3 reg. EPPO, « i procuratori europei delegati sono ... responsabili di portare casi in giudizio e dispongono, in particolare, del potere di formulare l'imputazione, partecipare all'assunzione delle prove ed esercitare i rimedi disponibili in conformità del diritto nazionale ». Ciò significa che la Procura europea può seguire la vicenda giudiziaria fino al passaggio in giudicato della sentenza (v. anche l'art. 4 reg. EPPO), esercitando tutti i poteri che sono attribuiti al pubblico ministero dalla normativa processuale dello Stato membro in cui si celebra il giudizio, compresi gli atti di *proseguimento* (o di *prosecuzione*) dell'azione penale <sup>112</sup>. In particolare, il procuratore europeo delegato ha la facoltà di proporre impugnazione con le forme e nei termini previsti dalla normativa interna. Tuttavia, se la camera perma-

1392

<sup>110</sup> In linea con le conclusioni raggiunte da J. GÖLER, *To Continue or not. Who Shall Be in Control of The European Public Prosecutor's Dismissal Decision?*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2015, n. 1, p. 108.

<sup>111</sup> Così J. DELLA TORRE, *La giustizia penale negoziata in Europa. Miti, realtà e prospettive*, Milano, 2019, p. 592.

<sup>112</sup> I quali, in senso lato, « sono riferibili a tutte le condotte del pubblico ministero peculiarmente orientate all'accertamento sulla fondatezza dell'addebito »: G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale*, I, *Principi generali*, cit., p. 166.

nente non condivide le ragioni dell'impugnazione, può ordinare allo stesso procuratore delegato di ritirare il ricorso (art. 36 § 7 reg. EPPO)<sup>113</sup>.

In linea di principio, l'equiparazione della Procura europea alle autorità nazionali competenti per il promovimento dell'azione penale dovrebbe consentire un controllo sull'abuso dello stesso, almeno laddove ciò sia previsto dall'ordinamento interno. Nel silenzio del regolamento, difatti, sembra sostenibile che tale controllo rientri « nella sfera dei poteri attivabili dalla giurisdizione nazionale di fronte a cui si incardina il procedimento »<sup>114</sup>. La garanzia in esame, dunque, sarebbe operativa nei casi e con le modalità previste dal diritto nazionale applicabile, secondo quanto previsto dall'art. 42 § 1 reg. EPPO.

Per concludere, giova precisare che — nell'alternativa fra un'azione penale nazionale, seppur funzionale alla tutela di interessi propri dell'Unione, e un'azione penale europea<sup>115</sup> — il regolamento ha optato per una via intermedia, spezzando la simmetria fra l'azione penale e la sua negazione. Invero, mentre la decisione di archiviazione sembra complessivamente riconducibile all'ordinamento dell'Unione europea, il potere di instaurare il processo si configura ancora come una funzione eminentemente nazionale, essendo ancorato alle fattispecie di reato previste dagli ordinamenti interni ed esperibile esclusivamente secondo le modalità previste dal diritto nazionale applicabile.

1393

14. *Osservazioni conclusive.* — Al termine dell'indagine, si può provare a trarre qualche conclusione provvisoria, visto che il sistema processuale analizzato è tuttora in corso di definizione e non si escludono modifiche normative, sulla scorta delle prime esperienze applicative.

In primo luogo, sembra lecito affermare che il legislatore dell'Unione abbia inteso delineare, tramite il regolamento istitutivo, solamente la “cornice” entro cui dovranno svolgersi le indagini del pubblico ministero europeo. Sono stati disciplinati minuziosamente i rapporti fra

<sup>113</sup> Nel nostro ordinamento processuale, ciò potrebbe realizzarsi concretamente attraverso l'istituto della rinuncia all'impugnazione, di cui all'art. 589 c.p.p.

<sup>114</sup> V. PATANÈ, *Procura europea, attività d'indagine ed esercizio dell'azione penale: quali poteri, quali controlli?*, in *Le sfide dell'attuazione di una Procura europea: definizione di regole comuni e loro impatto sugli ordinamenti interni*, cit., p. 416.

<sup>115</sup> Sull'alternativa in questione e le sue implicazioni, cfr. M. PANZAVOLTA, *Il giudice naturale nell'ordinamento europeo: presente e futuro*, cit., p. 130 ss.; P. LASLOCZKY, *Pubblico ministero europeo e azione penale europea*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 1999, p. 31 ss.

l'organo requirente dell'Unione e le corrispondenti autorità nazionali, così come la distribuzione dei poteri e delle funzioni tra le varie articolazioni interne alla Procura europea. Questi "segmenti normativi" costituiscono il presupposto per l'operatività dell'ufficio e hanno assunto valenza prioritaria rispetto ai profili funzionali del pubblico ministero europeo, i quali restano (per il momento) affidati in larga parte alla disciplina dei Paesi che partecipano alla cooperazione rafforzata.

Ciò premesso, le norme sulle indagini e sull'azione penale del pubblico ministero europeo sembrano destinate a integrarsi con le normative processuali nazionali. Gli effetti di questa "combinazione" sono ancora scarsamente prevedibili, ma la normativa in esame è certamente idonea a innescare un significativo processo di armonizzazione, sostenuto e promosso dall'opera ermeneutica della Corte di giustizia, chiamata verosimilmente a pronunciarsi per chiarire il significato delle disposizioni del regolamento istitutivo e la loro compatibilità con le diverse discipline nazionali.

Il regolamento istitutivo si presenta, dunque, come il punto di equilibrio fra gli interessi dell'Unione europea, desiderosa di istituire un organismo autonomo di pubblica accusa, e quelli confliggenti degli Stati membri, determinati a conservare la sovranità e la tradizione culturale espressa dalle rispettive norme processuali. In questo "antagonismo" tra l'Unione e i suoi Stati contraenti, sorge il dubbio che sia proprio il cittadino europeo a ricevere scarsa attenzione e tutela. L'incertezza normativa e la nebulosità delle garanzie procedurali costituiscono un serio pericolo per le libertà individuali e, da questo punto di vista, la Procura europea sconta tutto il peso dell'impostazione originale del progetto, in cui l'enfasi è stata posta sulle esigenze repressive, a discapito della dimensione giurisdizionale. Il riconoscimento della necessità di contrastare efficacemente alcune gravi forme di criminalità economica transnazionale — che accentuano le disuguaglianze sociali e sottraggono risorse preziose per lo sviluppo dei territori — rappresenta indubbiamente uno degli aspetti più meritori del progetto in esame, ma non deve costituire in nessun caso l'espedito per una riduzione delle garanzie individuali nello spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia.

Infine, rimane ancora incerta l'identità di fondo del pubblico ministero europeo. In assenza di una disciplina uniforme sullo svolgimento delle indagini e sugli spazi di intervento del giudice nella fase preliminare, le norme sull'ammissione in giudizio degli elementi presentati dalla

Procura europea potrebbero convertire quest'ultimo in un vero e proprio organo istruttore, con il potere di costituire prove utilizzabili nel dibattimento. In questa prospettiva, l'antico dilemma dei sistemi misti, concernente il rapporto tra la fase delle investigazioni e quella del giudizio, assume una dimensione inedita, poiché — com'è stato osservato a suo tempo in dottrina — « nell'autonomia della fase dibattimentale rispetto alla precedente, si gioca anche l'autonomia del potere statale di giudicare e punire rispetto alle nascenti competenze [processuali] penali europee »<sup>116</sup>.

---

<sup>116</sup> M. Busetto, *Un accusatore dai molti poteri*, in *Il Corpus Juris 2000. Nuova formulazione e prospettive di attuazione*, cit., p. 223.