

## **Questioni di competenza e giurisdizione nel sistema della Procura europea, a partire da una recente sentenza del GUP di Milano**

di **Amedeo Barletta**

**Sommario.** 1. Introduzione. – 2. Le questioni di competenza e il tema del *forum shopping*. – 3. Considerazioni conclusive.

### **1. Introduzione**

Interessante provvedimento emesso dal Giudice per l'udienza preliminare di Milano nell'ambito di un processo istruito dalla Procura europea (EPPO).

Si tratta di una sentenza di primo grado, e dunque non ancora definitiva, resa all'esito di un giudizio abbreviato c.d. secco ex art. 449 cpp.

I fatti per cui si procede sono riconducibili, secondo l'impostazione dell'accusa, a un articolato sistema di evasione dell'IVA (secondo il modello delle "frodi carosello").

Un ulteriore grado di interesse è quello per cui la vicenda è stata portata a giudizio dalla Procura europea e riguarda ipotesi di reato caratterizzate da un chiaro quadro transnazionale con il coinvolgimento di più possibili giurisdizioni nazionali, pure all'interno di una indagine unitaria resa possibile dalla richiamata competenza transnazionale della Procura europea.

Il filone definito in abbreviato si è transitoriamente radicato in Italia sulla base delle determinazioni assunte dai diversi uffici inquirenti coinvolti in assenza di pronunce giurisdizionali che abbiano approfondito, vagliato e controllato il corretto governo dei criteri di competenza e giurisdizione.

In effetti, come acutamente notato da molti osservatori sin dalla adozione del Regolamento 1939/2017 della UE relativo alla istituzione dell'Ufficio di Procura Europeo, i piani delle questioni relative alla competenza dell'Ufficio (soprattutto quanto al profilo territoriale) si intersecano e confondono assai spesso con complesse questioni di giurisdizione con la conseguente emersione di un *genus* nuovo di questioni proprio a cavallo tra competenza e giurisdizione.

Tali questioni e la loro complessità, così come anche la necessità di una maggiore elaborazione ed attenzione da parte degli operatori del diritto e degli studiosi di questioni penali ed europee, sono ben esemplificate dalla parte forse la più interessante del provvedimento offerto in lettura ed evincibile alle pagine 167 e seguenti del documento.



Nel caso di specie le questioni vengono però sollevate dalle difese sotto il profilo di una eventuale violazione dell'art. 9 cp (ovvero assenza della istanza di procedere del Ministero della Giustizia italiana) mentre in questa sede rileva soprattutto, ai fini del commento, il profilo della valutazione della competenza del giudice italiano pure trattato dal GUP.

Vale la pena, inoltre, di ricordare come il Regolamento EPPO (1939/2017) preveda alcune regole speciali di individuazione della competenza e richiami alcuni concetti come "centro dell'attività criminosa" o il riferimento alla "maggior parte dei reati"<sup>1</sup> che sono concetti propri di diritto dell'Unione europea e a cui spetta una interpretazione autonoma rispetto alla sedimentazione di regole avvenuta nei singoli sistemi giudiziari nazionali<sup>2</sup>.

## **2. Le questioni di competenza e il tema del *forum shopping*.**

Le questioni di giurisdizione e competenza sono state al centro dell'attenzione di dottrina e avvocatura sin dai primi vagiti del sistema messo in piedi dal Regolamento UE 1939/2017<sup>3</sup>.

Da più parti si sono levate le preoccupazioni per una possibile strumentalizzazione delle regole europee idonea a garantire all'Ufficio della Procura europea una ampia (ed autonoma) possibilità di individuare l'Autorità giudiziaria innanzi alla quale porre in essere gli atti di indagine e, alla fine, esercitare l'azione penale con conseguenze assolutamente rilevanti per i soggetti indagati/imputati come per le stesse vittime di reato.

Nel testo del Regolamento appare però chiaro che le scelte in tema di competenza e giurisdizione sono scelte che in quanto idonee a incidere sulle parti processuali sono suscettibili di sindacato giurisdizionale<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Secondo il paragrafo 4 dell'art. 26 infatti: "*Un caso è di norma aperto e trattato da un procuratore europeo delegato dello Stato membro in cui si trova il centro dell'attività criminosa oppure, se sono stati commessi più reati connessi di competenza dell'EPPO, dello Stato membro in cui è stata commessa la maggior parte dei reati*".

<sup>2</sup> E ciò rende particolarmente auspicabile, soprattutto in questa prima fase, un più frequente coinvolgimento della Corte di giustizia dell'Unione europea.

<sup>3</sup> Vedi tra le altri: Zivic, A., Zandstra, T., Pit, Q., & Vegt-Schouten, A. (2022). Who's Afraid of EU Primary Law? Judicial Review of the EPPO's Decision on Forum Choice. *New Journal of European Criminal Law*, 13(4), 398-419. <https://doi.org/10.1177/20322844221139812> o le prese di posizione della avvocatura sin dalle prime fasi della procedura legislativa, come il documento di ECBA de febbraio 2013: CORNERSTONES FOR A DRAFT REGULATION ON THE ESTABLISHMENT OF A EUROPEAN PUBLIC PROSECUTOR'S OFFICE ("EPPO") IN ACCORDANCE WITH ART. 86 PAR. 1-3 TFEU, [https://www.ecba.org/extdocserv/201300207\\_ECBACORNERSTONESONEPPO.pdf](https://www.ecba.org/extdocserv/201300207_ECBACORNERSTONESONEPPO.pdf)

<sup>4</sup> Considerando 87(2) del Regolamento: "*Gli atti procedurali relativi alla scelta dello Stato membro i cui organi giurisdizionali saranno competenti a procedere, che sarà determinata sulla base dei criteri stabiliti nel presente regolamento, sono destinati a*

Rimane comunque vero che generalmente, nel corso delle indagini, non sono tante le occasioni di controllo giudiziario in contraddittorio, a meno che non vengano adottate misure cautelari, personali o reali, che nel caso consentono di aprire le porte a significativi incidenti giurisdizionali sin dalla fase di indagine.

Sovente, dunque, con riferimento alla eventuale contestazione della competenza, nella fase delle indagini, le parti private si trovano senza possibili interlocutori giudiziari e per tale motivo numerosi osservatori indipendenti e difensori hanno provato a valorizzare alcuni spazi per un controllo interno al fine di introdurre elementi di contraddittorio in una scelta, quella dell'ordinamento in cui procedere (o della Procura competente), comunque nodale e idonea a determinare conseguenze di rilevante impatto sullo *status* e sugli stessi diritti delle parti. Sin da subito si è tentato dunque di delineare delle forme di controllo identificando le possibili diverse situazioni.

Vanno infatti distinte questioni di competenza in senso orizzontale (tra vari possibili PED nazionali e dunque discipline nazionali applicabili) e in senso verticale ovvero tra Procura europea e diverse articolazioni delle procure nazionali.

Nel caso di questioni di competenza (che in sostanza coinvolgono la giurisdizione) orizzontale, ovvero interne nella prima alla Procura europea e tra diversi PED, la questione riguarda la scelta su dove radicare le indagini e l'azione penale.

Il sistema delineato nel Regolamento prevede un ruolo importante della Camera Permanente (l'organo della Procura europea che sovrintende alle indagini e composto da 3 procuratori europei) a cui è lasciata la decisione (pre-giurisdizionale) su dove radicare l'azione penale.

Sulla base della lettura del Regolamento (artt. 26 (5) e 36 (3) del regolamento EPPO) è stato proposto un ruolo attivo per la difesa (laddove da alcuni pare si vorrebbe un difensore assolutamente silente nella fase dell'istruzione di EPPO) alla quale non può in ogni caso essere negata la possibilità di rivolgersi alla Camera Permanente e in quella sede porre la questione della esatta individuazione dell'ordinamento competente sulla base di argomentazioni e allegazioni rispetto alle quali sarebbe inoltre auspicabile si determinasse un vero e proprio contraddittorio.

La decisione della Camera Permanente (ovvero di un organo giudiziario ma non giurisdizionale) solo successivamente diverrebbe oggetto di controllo da parte del Giudice competente in apertura del processo o, eventualmente, nelle sedi incidentali cautelari.

---

*produrre effetti giuridici nei confronti di terzi e dovrebbero pertanto essere assoggettati al controllo giurisdizionale degli organi giurisdizionali nazionali al più tardi nella fase processuale".*

Per le questioni che abbiamo definito orizzontali, ovvero potenziali conflitti di competenza tra Procura nazionale e Procura europea, è lo stesso Regolamento UE a prevedere che siano le singole autorità nazionali ad individuare un soggetto gerarchicamente competente a sciogliere eventuali conflitti (art. 22 (2) e (3) e 25 (2) e (3) del Regolamento EPPO)<sup>5</sup>. Nel caso italiano l'Autorità designata è il Procuratore generale presso la Corte di cassazione (iscrivendosi il meccanismo di controllo nella scia di quanto previsto dall'art. 54 ter cpp).

Il provvedimento milanese è interessante perché affronta tali questioni a valle delle decisioni assunte dalla Camera Permanente e allorquando sarebbe invece possibile un primo pieno controllo giurisdizionale

La ricostruzione adottata dal GUP lombardo pare però alquanto problematica e controversa.

Il provvedimento sembra infatti superare tutte le problematiche e le preoccupazioni poste da dottrina e operatori del diritto giungendo a conclusioni che per molti versi non appaiono condivisibili.

Secondo il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Milano, infatti, la determinazione operata in fase di indagine e convalidata dalla Camera Permanente (lo ripetiamo, un organo collegiale dell'accusa) sarebbe insuscettibile d'essere successivamente validamente contestata in sede giurisdizionale ovvero innanzi al giudice competente.

In tal modo si fa dipendere l'individuazione della Autorità giudiziaria competente (con tutto quello che ne consegue) dalla valutazione degli organi di Procura e dell'accusa obliterando fondamentali profili in tema di diritti e garanzie propri dei sistemi giudiziari europei.

Tale ricostruzione è chiaramente contraria alla stessa lettera del Regolamento (sin dai suoi considerando) oltre che allo spirito complessivo della iniziativa legislativa UE.

Sostanzialmente si considera il problema della competenza materiale, come definito dal Regolamento, una questione sottratta al sindacato giurisdizionale pieno ed alla stessa contestazione delle difese, al contempo relegando nella irrilevanza le stesse questioni collegate al tema della competenza materiale.

### **3. Considerazioni conclusive.**

---

<sup>5</sup> Paradigmatico a proposito è il caso spagnolo che ha riguardato la nota esponente politica Isabel Díaz Ayuso. La vicenda giudiziaria spagnola ha reso evidente l'opportunità di prevedere la possibilità anche per le autorità nazionali incaricate di risolvere i conflitti di poter rimettere gli atti in via pregiudiziale alla Corte di giustizia UE. Sul caso vedi: Márton B., *The Conflict of Competence between the European Public Prosecutor's Office and Spanish Prosecutors – Lessons Learned*, Eucriim, Issue 4/2022.



Il ragionamento posto in essere dal Giudice milanese appare sicuramente suggestivo ma non per questo meno censurabile.

Secondo lo stesso saremmo a cospetto di una generale "competenza europea" in tema di reati contro gli interessi finanziari UE per cui una volta stabilito, nella fase di indagine, dove allocare l'azione penale tale determinazione non sarebbe ulteriormente suscettibile di contestazione e verifica giurisdizionale in contraddittorio.

Quindi la determinazione del Giudice competente a decidere rimarrebbe sprovvista di un possibile controllo giurisdizionale divenendo un affare interno all'Ufficio di Procura (pure trattandosi di scelta che incide con indiscutibile rilevanza e profondità sui diritti del soggetto indagato e imputato ma anche e persino su quelli delle eventuali vittime del reato).

Sostanzialmente, secondo la lettura proposta, ogni qualvolta si afferma la competenza della Procura europea questa diviene il fondamento di una (fantomatica) giurisdizione europea allargata per cui non è necessario intervengano ulteriori valutazioni.

Procedendo in tal modo però si trascurano uno dei principi tradizionali del sistema giudiziario e dei sistemi processuali di matrice costituzionale e liberal-democratica: il principio del giudice naturale precostituito per legge, secondo la felice espressione usata nell'art. 25 della Costituzione.

Nel caso specifico di EPPO il rispetto di tale principio si collega a tutta una serie di conseguenze e garanzie a partire dalla legge penale sostanziale applicabile per tacere della procedura penale e, soprattutto, in ultimo ma questione certo non meno importante, della lingua del processo che è e rimane il medium principale di partecipazione delle parti alle varie fasi processuali e quindi svolge un ruolo anche con riferimento alla legittimazione del processo penale e alla generale funzione rieducativa della pena inflitta all'esito di un giusto processo.

Rimane, inoltre, l'ulteriore tema di fondo ovvero quello di una sostanziale commistione o interazione tra i concetti di competenza EPPO e di giurisdizione che verrebbe in tal modo declassata e posta in un ambito di rilevanza marginale in favore di una fantomatica competenza europea che però non trova alcuna giustificazione in un Regolamento EPPO che, invece, ha scelto tra le varie opzioni solo quella della unificazione della *prosecution*, rinunciando ad ogni velleità sul versante della giurisdizione e prevedendo un ruolo ancora purtroppo marginale per le stesse istanze della giurisdizione europea a partire dalla Corte di giustizia UE .

È dunque certamente chiaro come meritino ulteriore riflessione e ricerca le questioni connesse al tema della competenza territoriale e materiale di EPPO con il loro portato incidente sulle stesse questioni di giurisdizione.

Anche per questo forse sarebbe stato auspicabile che il Giudice di prime cure (auspicio che vale per tutti i procedimenti EPPO che verranno a trovarsi dinanzi a questioni come quella in commento) promuovesse un opportuno



rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE sulle questioni controverse favorendo una migliore chiarificazione di regole e concetti europei da parte della giurisdizione che i Trattati, e lo stesso Regolamento europeo, ritengono essere quella nella migliore posizione possibile per offrire una lettura unitaria ed univoca delle nozioni contenute nella disciplina UE e dei nuovi concetti giuridici che dalla stessa sono proposti.

In definitiva una tale attività di approfondimento e analisi è opportuna e auspicabile anche in vista di futuri interventi normativi che vadano nel senso di una vera unificazione che non si esaurisca nel ruolo dell'accusa, riprendendo così anche le conclusioni di quei lavori originali, come il Corpus Juris, che tracciavano la strada unitaria da seguire ormai trent'anni orsono.