

CULTURA PENALE E SPIRITO EUROPEO

GIANLUCA BORGIA

La prima volta dell'ordine europeo di indagine penale dinanzi alla Corte di giustizia UE: strumento nuovo, approccio di sempre

Il contributo analizza la prima pronuncia resa dalla Corte di giustizia in tema di ordine europeo di indagine con l'intento di mettere a fuoco le reali motivazioni che hanno indotto i giudici di Lussemburgo ad adottare una decisione che non pare assicurare i diritti fondamentali, nonché di considerare, alla luce della disciplina interna di trasposizione, le *chance* di cui dispongono le persone coinvolte nella procedura di cooperazione per scongiurare che si realizzi una violazione di tali diritti.

The first time for the European Investigation Order in front of the Court of Justice of the European Union: new tool, same approach as always

The written analyses the first Court of Justice of the European Union's judgment on the European Investigation Order. The aim is, on one hand, to identify the real reason hidden behind a decision that could undermine the fundamental rights and, on the other hand, to consider, in the light of the Italian legislation, the guarantees recognised to the involved persons.

SOMMARIO: 1. Cenni introduttivi. – 2. L'argomentazione della Corte: nascondersi dietro un dito. – 3. Spunti di riflessione (anche *de iure condendo*) a partire dal d.lgs. n. 108 del 2017.

1. *Cenni introduttivi.* Sperare che nel tradizionale atteggiamento della Corte di giustizia tutto improntato ad assicurare l'efficacia della cooperazione giudiziaria a scapito delle garanzie qualcosa possa cambiare si rivela sempre più arduo. È quanto emerge anche dalla prima decisione resa dai giudici di Lussemburgo in tema di ordine europeo di indagine penale (d'ora in avanti: "OEI") di cui alla direttiva 2014/41/UE (da qui in poi: "direttiva")¹, ovvero il più recente congegno messo in campo dall'Unione europea con l'ambizioso

¹ Per l'analisi dell'articolato v., con differenti sfumature, oltre al contributo indicato nella nota successiva, ARMADA, *The European Investigation Order and the lack of european standards for gathering evidence*, in *New Journal of European Criminal Law*, 2015, vol. 6(1), 15 ss.; CALANIELLO, *La nuova direttiva UE sull'ordine europeo di indagine penale tra mutuo riconoscimento e ammissione reciproca delle prove*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, f. 3, 1 ss.; DANIELE, *L'impatto dell'ordine europeo di indagine penale sulle regole probatorie nazionali*, in *Dir. pen. cont.*, 2016, f. 3, 63 ss.; DEL COCO, *Ordine europeo di indagine e poteri sanzionatori del giudice*, in *L'ordine europeo di indagine. Criticità e prospettive*, a cura di Bene, Lupária, Marafioti, Torino, 2016, 167 ss.; KOSTORIS, *Ordine di investigazione europeo e tutela dei diritti fondamentali*, in *Cass. pen.*, 2018, 1437 ss.; SIRACUSANO, *Tra semplificazione e ibridismo: insidie e aporie dell'Ordine europeo di indagine penale*, in *questa Rivista*, 2017, 675 ss.

obiettivo di favorire il «*roaming probatorio*»² tra gli Stati membri.

In particolare, la sentenza emessa il 24 ottobre 2019 nella causa C-324/17³ trae origine dal rinvio pregiudiziale promosso dallo *Spetsializiran nakazatelen sad* (Tribunale speciale per i procedimenti penali bulgaro) che, apprestandosi ad emettere un OEI per il compimento, nella Repubblica Ceca, di atti di perquisizione e sequestro da condursi in locali di proprietà di un soggetto “terzo” rispetto al processo penale, nonché per procedere all’audizione di quest’ultimo in qualità di testimone, si interroga sulla compatibilità con la direttiva della disciplina interna di trasposizione che, alla stessa stregua di quanto previsto per i casi interni omologhi, esclude che sia le parti del procedimento, sia – per l’appunto – i terzi interessati possano impugnare i provvedimenti concernenti la perquisizione, il sequestro o l’audizione di una fonte dichiarativa.

Il tema, dunque, è quello dei rimedi esperibili nei confronti di un OEI, a cui la direttiva dedica l’art. 14 rubricato “mezzi d’impugnazione”. Nello specifico, viene in rilievo il § 1 di tale disposizione che introduce una sorta di “clausola di omologazione” degli *standard* di tutela accordati dagli ordinamenti coinvolti nella procedura. In effetti, stabilire che «[g]li Stati membri assicurano che i mezzi d’impugnazione equivalenti a quelli disponibili in un caso interno analogo siano applicabili agli atti di indagine richiesti nell’OEI» significa scongiurare che la cooperazione si trasformi tanto per il Paese di emissione, quanto per quello di esecuzione, nell’occasione per dismettere le più alte garanzie previste a livello interno.

Ebbene, se, come rileva il giudice remittente, i provvedimenti che dispongono la perquisizione, il sequestro e l’audizione di una fonte dichiarativa da effettuarsi sul territorio nazionale non sono suscettibili di essere impugnati, la circostanza che nei confronti degli atti analoghi da assumersi per il tramite dell’OEI in un altro Paese non sia possibile esperire alcun rimedio pare proprio realizzare quell’“equivalenza” che, nel caso di specie, si sostanzia

² L’espressione è di MARAFIOTI, *Orizzonti investigativi europei, assistenza giudiziaria e mutuo riconoscimento*, in *L’ordine europeo di indagine. Criticità e prospettive*, cit., 24.

³ Corte giust. UE, 24 ottobre 2019, causa C-324/17, in *Guida dir.*, 2019, f. 47, 96, con nota di CASTELLANETA, *Oei: l’autorità di emissione deve solo indicare il mezzo di impugnazione utilizzato dal destinatario*. Per un commento a prima lettura v., altresì, DRI, *La Corte di Giustizia chiarisce le modalità di deposito dell’OEI*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, f. 1, 44 ss.

nell'“assenza” di mezzi di impugnazione.

2. *L'argomentazione della Corte: nascondersi dietro un dito.* Nondimeno, c'è da interrogarsi sul perché la Corte, in luogo di sfruttare tale argomento per concludere nel senso della compatibilità della normativa di attuazione bulgara con la direttiva, si sia anzitutto dedicata alla riformulazione del quesito⁴, appuntando (*rectius* “spostando”) l'attenzione, in particolare, sulla difficoltà manifestata dal giudice *a quo* nella compilazione dell'allegato A, sezione J della direttiva, laddove viene richiesto di indicare «se è già stato fatto ricorso a mezzi di impugnazione contro l'emissione dell'OEI e, in caso affermativo, di fornire ulteriori dettagli»⁵. Accertato che l'impossibilità di osservare tale adempimento non impedisce il ricorso allo strumento di cooperazione istruttoria, anche e soprattutto in ragione del fatto che l'art. 5 § 1 direttiva (“contenuto e forma dell'OEI”) nulla dispone al riguardo⁶, i giudici di Lussemburgo affermano, poi, che «non occorre, nella presente causa, interpretare l'art. 14» della direttiva⁷.

⁴ ...con tanto di precisazione che «secondo una giurisprudenza costante della Corte, nell'ambito della procedura di cooperazione tra i giudici nazionali e la Corte istituita dall'articolo 267 TFUE, spetta a quest'ultima fornire al giudice nazionale una risposta utile che gli consenta di dirimere la controversia di cui è investito. In tale prospettiva, spetta alla Corte, se necessario, riformulare le questioni che le sono sottoposte» (Corte giust. UE, 24 ottobre 2019, causa C-324/17, § 23).

⁵ Corte giust. UE, 24 ottobre 2019, causa C-324/17, §§ 24 e 25.

⁶ Corte giust. UE, 24 ottobre 2019, causa C-324/17, § 24; a mente del menzionato art. 5 § 1 direttiva, l'OEI “deve”, infatti, contenere (solo) «le seguenti informazioni: a) i dati relativi all'autorità di emissione e, laddove applicabile, all'autorità di convalida; b) l'oggetto e i motivi dell'OEI; c) le informazioni necessarie sulla persona o sulle persone interessate; d) una descrizione della condotta penale che forma l'oggetto dell'indagine o del procedimento e le disposizioni di diritto penale applicabili dello Stato di emissione».

Quanto agli altri argomenti sulla cui base la Corte ritiene che, al momento di spiccare un OEI, l'autorità di emissione non è tenuta a indicare i mezzi di ricorso eventualmente previsti dal proprio ordinamento viene in considerazione, anzitutto, l'«impiego dei termini “in caso affermativo”», da cui «emerge che una descrizione dei mezzi di impugnazione deve figurare [...] *soltanto se sia stato fatto ricorso a mezzi di impugnazione contro l'emissione di un ordine europeo di indagine*» (corsivo aggiunto; § 28). Inoltre, «l'utilizzo dell'espressione “si prega di fornire ulteriori dettagli”, in relazione alla descrizione dei mezzi di impugnazione», che figura nella richiamata sezione J dell'allegato A della direttiva, «evidenzia che il legislatore dell'Unione ha inteso far sì che l'autorità di esecuzione sia informata sui mezzi di impugnazione cui si è fatto ricorso contro un ordine europeo di indagine che le è stato trasmesso *e non già, più in generale, sui mezzi di impugnazione che sono previsti, se del caso, nello Stato membro di emissione avverso un ordine europeo di indagine*» (corsivo aggiunto; § 29).

⁷ Corte giust. UE, 24 ottobre 2019, causa C-324/17, § 37. Con riguardo a questo profilo, cfr. diffusamente CASTELLANETA, *Oei: l'autorità di emissione deve solo indicare il mezzo di impugnazione utiliz-*

La risposta deve essere verosimilmente ricercata in quelle sentenze della Corte EDU che, a più riprese, ha condannato la Bulgaria per violazione dell'art. 13 C.E.D.U., non essendo riconosciuto, in tale ordinamento, il diritto delle persone interessate dalla perquisizione e dal sequestro ad un ricorso giurisdizionale effettivo nei confronti dei relativi provvedimenti; una circostanza, questa, che non può essere sfuggita al giudice dell'Unione europea, non foss'altro perché ad essa fanno esplicito riferimento tanto il provvedimento di rinvio, quanto le conclusioni rassegnate dall'Avvocato generale nella causa *de qua*⁸. Ebbene, tenuto conto, da un lato, dell'art. 47 C.D.F.U.E. che garantisce il medesimo diritto nell'ambito eurolunitario e, dall'altro, del successivo art. 52 § 3 C.D.F.U.E. secondo cui, «laddove la [...] Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione»⁹; se la Corte di giustizia si fosse attenuta ai quesiti sollevati dal giudice bulgaro avrebbe dovuto optare per l'incompatibilità della disciplina di trasposizione bulgara con l'art.

zato dal destinatario, cit., 97 s.

⁸ V., in particolare, Conclusioni dell'Avvocato Generale Yves Bot, presentate l'11 aprile 2019, § 65, *sub* nota n. 19 dove si afferma che «[n]ella decisione di rinvio, dopo aver illustrato la normativa nazionale, viene precisato che, a seguito delle sentenze della Corte EDU del 26 luglio 2007, *Peev c. Bulgaria*» «e del 22 maggio 2008, *Iliya Stefanov c. Bulgaria*, la Repubblica di Bulgaria si è impegnata a modificare il diritto interno in modo da consentire un controllo giurisdizionale a posteriori dell'ordine giudiziario di perquisizione e di sequestro su richiesta delle persone interessate dalla perquisizione e dal sequestro. Da detta decisione emerge altresì che tali modifiche al diritto bulgaro non sono ancora state adottate». Inoltre, si rileva come l'ordinamento bulgaro sia anche sprovvisto di un meccanismo che consenta di ottenere un risarcimento del danno; se, per un verso, è «vero che la possibilità di contestare le ragioni di merito degli atti di indagine in materia penale non coincide con la possibilità di chiedere il risarcimento di un danno causato da tali misure», per l'altro, è evidente che «dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo risulta che la possibilità di ottenere un risarcimento ove una perquisizione o un sequestro siano stati disposti o eseguiti illegittimamente è parte integrante del diritto a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 13 della CEDU» (§ 65, *sub* nota n. 20).

Con specifico riferimento alla posizione dei soggetti "terzi" rispetto al procedimento penale destinatari di perquisizioni e sequestri v., più di recente, Corte EDU, 9 giugno 2016, *Popovi c. Bulgaria*; Corte EDU, 31 marzo 2016, *Stoyanov c. Bulgaria*; Corte EDU, 16 febbraio 2016, *Govedarski c. Bulgaria*; Corte EDU, 15 ottobre 2013, *Gutsanovi c. Bulgaria*.

⁹ Come afferma MANACORDA, *Dalle Carte dei diritti a un diritto penale "à la carte"? Note a margine delle sentenze Fransson e Melloni della Corte di Giustizia*, in *Dir. pen. cont. - Riv. trim.*, 2013, f. 3, 247, attraverso il rinvio alla C.E.D.U. e, soprattutto, alle letture dei giudici di Strasburgo, si è inteso, infatti, realizzare un coordinamento che dovrebbe scongiurare il rischio di una «divaricazione degli *standard* di tutela applicabili».

14 direttiva interpretato alla luce dell'art. 47 C.D.F.U.E.¹⁰.

Il tutto – ma è perfino superfluo sottolinearlo – con evidenti ricadute negative sul piano dell'efficacia della cooperazione giudiziaria, dal momento che alle autorità bulgare d'ora in poi sarebbe stato precluso richiedere e ottenere il compimento di atti di perquisizione e sequestro *ultra fines*.

Ecco che, per riprendere quanto osservato in apertura, proprio l'esigenza di scongiurare questo epilogo parrebbe aver prevalso persino su quella di salvaguardare un diritto fondamentale come quello alla tutela giurisdizionale effettiva¹¹.

E, però, la soluzione accolta si rivela decisamente criticabile anche in una prospettiva di mero efficientamento. Basti considerare, invero, il significato che assume l'aver previsto, all'art. 11 § lett. f direttiva, un apposito motivo di rifiuto per il caso in cui «sussist[a]no seri motivi per ritenere che l'esecuzione dell'atto di indagine richiesto nell'OEI sia incompatibile con gli obblighi dello Stato di esecuzione» di rispettare i principi giuridici e i diritti fondamentali sanciti dall'art. 6 T.U.E. e dalla Carta di Nizza. Si tratta, del resto, di una clausola fino a questo momento sconosciuta alla cooperazione giudiziaria, introdotta nella versione finale della direttiva – col senno di poi verrebbe da dire più che opportunamente – su impulso dell'Agenzia europea per i diritti fondamentali¹², che trova la propria ragion d'essere nella constatazione che la «creazione di uno Spazio di libertà, di sicurezza e di giustizia nell'Unione» cui anche l'OEI è chiamato a partecipare «si fonda» sì «su una presunzione di conformità, da parte di tutti gli Stati membri, al diritto dell'Unione e, in particolare, ai diritti fondamentali»; «[t]uttavia tale presunzione è relativa»¹³.

La sensazione è che, se per un verso la Corte ha “assolto” lo Stato bulgaro dal

¹⁰ Sul punto v. ancora le Conclusioni dell'Avvocato Generale Yves Bot, cit., § 54, dove si legge che nel formulare l'art. 14 § 1 direttiva, «il legislatore dell'Unione ha presupposto l'esistenza di mezzi d'impugnazione avverso gli atti di indagine nell'ambito di casi interni e ha imposto agli Stati membri di prevedere, in materia di ordine europeo di indagine, mezzi di impugnazione equivalenti».

¹¹ Cfr. Corte giust. UE, 24 ottobre 2019, causa C-324/17, § 35: l'interpretazione fornita dalla Corte «è inoltre idonea a garantire la piena realizzazione dell'obiettivo perseguito dalla direttiva, come emerge dai suoi considerando 21 e 38, consistente nel facilitare e nell'accelerare la cooperazione giudiziaria tra gli Stati membri sulla base dei principi di fiducia e di riconoscimento reciproci».

¹² In questo senso v. MANGIARACINA, *L'esecuzione dell'OEI e i margini nazionali di rifiuto*, 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 Kostoris, Daniele, Torino, 2019, 128.

¹³ Considerando n. 19 direttiva.

perdurante mancato adeguamento della disciplina interna, compresa quella di trasposizione della direttiva 2014/41/UE, ai dettami della giurisprudenza di Strasburgo, per l'altro ha finito per "scaricare" sulla Repubblica Ceca, nel caso di specie, e, più in generale, su qualsiasi Paese che in futuro sarà destinatario di un ordine di perquisizione e sequestro di matrice bulgara, la responsabilità dell'eventuale violazione dell'art. 13 C.E.D.U. che potrebbe realizzarsi laddove l'ordine di perquisizione e sequestro trovasse esecuzione e non fosse, viceversa, rifiutato ai sensi della suddetta disposizione¹⁴.

C'è da sperare che, di fronte alla riproposizione della questione, i giudici di Lussemburgo adottino una lettura tesa ad assicurare l'effettiva tutela delle garanzie fondamentali; è tramite un'adeguata valorizzazione dei «principi prescritti o desunti dalle Carte sovranazionali» che si potrà impedire che «semplificazione e flessibilità nell'intervento cooperatorio» comportino di necessità la dissoluzione delle «soglie di tutela individuale contemplate dalla disciplina nazionale» dei Paesi interessati¹⁵.

Peraltro, non manca chi, proprio nella precisazione secondo cui è (solo) "nella presente causa" che non vi è necessità di occuparsi della conformità alla direttiva della disciplina bulgara, intravede la consapevolezza, da parte della Corte, che si tratti di una questione soltanto rimandata¹⁶.

3. *Spunti di riflessione (anche de iure condendo) a partire dal d.lgs. n. 108 del 2017.* Nell'attesa, è opportuno considerare gli strumenti di cui dispongono le persone attinte dagli atti istruttori *de quibus* per fronteggiare l'evenienza in cui, per l'appunto, l'autorità di esecuzione decidesse comunque di dare seguito all'OEI. In altri termini, si tratta di comprendere quale sia lo spazio

¹⁴ Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Yves Bot, cit., § 87 dove si afferma che «in condizioni come quelle presenti nella Repubblica di Bulgaria, l'applicazione dell'articolo 11, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2014/41 genera un innegabile rischio di non riconoscimento o non esecuzione a geometria variabile tra gli Stati membri e, in definitiva, grava di una responsabilità oltremodo importante le autorità di esecuzione che possono esporsi a una violazione delle disposizioni della CEDU».

¹⁵ SCALFATI, *Note minime su cooperazione investigativa e mutuo riconoscimento*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 218, il quale, dopo aver affermato che «diritti di libertà (anche morale), caratteri della giurisdizione, contraddittorio e difesa dovrebbero costituire parametri inossidabili di esecuzione delle richieste probatorie», sottolinea che, tuttavia, «pur assecondando tale prospettiva, non mancherebbero incertezze sui livelli di garanzia, stando a talune letture della Cedu o della Carta UE propuginate talvolta dalle Corti europee».

¹⁶ Cfr. WAHL, *First CJEU Judgment on European Investigation Order*, in *Eu crim*, 12 gennaio 2020.

riconosciuto a tali soggetti per far valere, in sede di esecuzione dell'ordine, il motivo di rifiuto basato sulla lesione dei diritti fondamentali.

Al riguardo, si osserva che, anche con riferimento alle impugnazioni che lo Stato di esecuzione è tenuto a mettere in campo, viene in rilievo la menzionata clausola di equivalenza di cui all'art. 14 § 1 direttiva, con la conseguenza che l'individuazione degli atti impugnabili, nonché dei legittimati, dipende da quanto stabilito dai singoli ordinamenti nazionali.

In questa prospettiva, può essere allora opportuno soffermare l'attenzione sulla soluzione adottata dal legislatore italiano in sede di trasposizione della direttiva.

In particolare, sul fronte della procedura "passiva", il d.lgs. 21 giugno 2017, n. 108¹⁷, all'art. 13, prevede che il decreto di riconoscimento dell'OEI - ovvero il provvedimento che il procuratore distrettuale, riscontrata l'assenza di motivi di rifiuto, è tenuto ad emettere prima che si proceda all'esecuzione vera e propria dell'atto richiesto¹⁸ - può essere impugnato¹⁹ e, se del caso, annullato,

¹⁷ Per la puntuale analisi dell'articolato v., *ex multis*, DANIELE, *L'ordine europeo di indagine penale entra a regime. Prime riflessioni sul d.lgs. n. 108 del 2017*, in *Dir. pen. cont. (web)*, 28 luglio 2017; CAIANIELLO, *L'attuazione della direttiva sull'ordine europeo di indagine penale e le sue ricadute nel campo del diritto probatorio*, in *Cass. pen.*, 2018, 2197 ss.; MANGIARACINA, *L'acquisizione "europea" della prova cambia volto: l'Italia attua la Direttiva relativa all'ordine europeo di indagine penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 158 ss.; MARCHETTI, *Ricerca e acquisizione probatoria all'estero: l'ordine europeo di indagine*, in *questa Rivista - Supplemento al n. 1 del 2018 - La giustizia penale riformata*, 835 ss.; DE AMICIS, *Dalle rogatorie all'ordine europeo di indagine: verso un nuovo diritto della cooperazione giudiziaria penale*, in *Cass. pen.*, 2018, 22 ss.

¹⁸ Dispone, infatti, l'art. 4 comma 1 d.lgs. n. 108 del 2017 che «[il] procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto nel quale devono essere compiuti gli atti richiesti provvede, con decreto motivato, al riconoscimento dell'ordine di indagine nel termine di trenta giorni dalla sua ricezione o entro il diverso termine indicato dall'autorità di emissione, e comunque non oltre sessanta giorni». Sull'importanza che assume l'onere motivazionale gravante sull'organo della pubblica accusa in vista, per l'appunto, dell'efficace proposizione dell'impugnazione, v. Cass., Sez. VI, 7 febbraio 2019, Brega, in *Dir. pen. cont. (web)*, con nota di DANIELE, *Il riconoscimento "di fatto" dell'ordine europeo di indagine: un'altra censura della Cassazione*, con cui la Suprema Corte ha affermato che il difetto di motivazione dell'*exequatur* «si pone in contrasto insanabile [...] con le implicazioni sottese al chiaro ambito di operatività del principio generale stabilito, per le forme e gli effetti dei provvedimenti giudiziari, dall'art. 125, comma 3, cod. proc. pen.» che, come noto, sanziona con la nullità i decreti sprovvisti della motivazione quando questa sia contemplata dalla legge. In dottrina, oltre al contributo menzionato poc'anzi, cfr. MARCOLINI, *L'ordine europeo di indagine alla prova dei fatti: prime pronunce in materia*, in *Cass. pen.*, 2019, 3374 s., nonché, volendo, BORGIA, *Riconoscimento dell'ordine di sequestro probatorio e prerogative difensive*, in *Giur. it.*, 2019, 2534-2536.

Quanto al compimento dell'atto, esso è di competenza dello stesso procuratore distrettuale, a meno che

non solo quando l'OEI abbia ad oggetto il sequestro probatorio (unico caso interno "analogo", in cui è ammessa l'impugnazione di un atto investigativo; comma 7) ma, più in generale, allorché riguardi un'attività rispetto alla quale il codice di rito riconosce il diritto all'assistenza difensiva²⁰, prima fra tutte, per ciò che interessa ai nostri fini, la perquisizione (commi 1 e 5).

Quanto, poi, al profilo soggettivo, si rileva che il decreto di riconoscimento del sequestro probatorio può essere impugnato, oltre che dall'indagato e dal suo difensore, anche dalla persona alla quale la prova o il bene siano stati sequestrati e da quella che avrebbe diritto alla loro restituzione. Resta, tuttavia, da capire come, tenuto conto che, a mente dell'art. 4 comma 4 d.lgs. n. 108 del 2017, la notificazione del provvedimento in parola è dovuta al solo legale della persona sottoposta alle indagini, talché, in relazione agli altri soggetti, risulta impossibile individuare il momento da cui decorre il termine per esperire il rimedio²¹. La lacuna può, tuttavia, essere colmata in forza dell'art. 14 § 4 direttiva secondo cui «[g]li Stati membri assicurano», fra l'altro, «che i termini per l'impugnazione [...] siano applicati in modo da garantire che il diritto a tale impugnazione possa essere esercitato efficacemente dalle persone interessate». Da qui, l'opportunità di fare riferimento, sulla base del combinato disposto degli artt. 257 e 324 c.p.p., alla data di effettiva conoscenza del sequestro²².

In definitiva, l'unica evenienza in cui si riscontra l'assenza di un meccanismo che consente di eccepire l'erroneo riconoscimento dell'OEI sembra riguardare il terzo interessato allorché con l'ordine sia richiesta la sola perquisizione: a

l'autorità di emissione o la legge italiana richiedano l'intervento dell'organo giurisdizionale (rispettivamente artt. 4 comma 2 e 5 comma 1). Infine, la successiva trasmissione dei risultati dell'attività espletata torna ad essere una prerogativa esclusiva del procuratore distrettuale.

¹⁹ ...per far valere, appunto, uno dei motivi di non riconoscimento, compreso, dunque, quello relativo alla violazione di un diritto fondamentale fedelmente riprodotto dall'art. 10 comma 1 lett. e del d.lgs. n. 108 del 2017.

²⁰ In questo senso, LORENZETTO, *L'assetto delle impugnazioni*, in *L'ordine europeo di indagine penale. Il nuovo volto della raccolta transnazionale delle prove nel d.lgs. n. 108 del 2017*, cit., p. 161 afferma che «la scelta nazionale va ben oltre quanto suggerito» dal legislatore eurounitario.

²¹ In ordine alla necessità che il procuratore distrettuale provveda tempestivamente alla notificazione del decreto di riconoscimento v. Cass., Sez. VI, 31 gennaio 2019, p.m. in proc. Creo, in *Dir. pen. cont. (web)*, 11 marzo 2019, con nota di DANIELE, *Ordine europeo di indagine e ritardata comunicazione alla difesa del decreto di riconoscimento: una censura della Cassazione*.

²² Cfr. ancora LORENZETTO, *L'assetto delle impugnazioni*, cit., 173.

differenza di quanto appena osservato a proposito del sequestro probatorio, in tale ipotesi, infatti, il rimedio contro il provvedimento di *exequatur* del procuratore distrettuale è esperibile esclusivamente dalla difesa. Lungi dal poter essere ascritta alla responsabilità dell'atto di trasposizione, la lacuna è piuttosto frutto di una "carezza di sistema", tant'è che nella ormai nota sentenza *Brazzi c. Italia*, la Corte di Strasburgo ha condannato il nostro Paese per l'assenza di controlli giurisdizionali sulla legittimità e sulla necessità delle perquisizioni domiciliari disposte o convalidate dal pubblico ministero²³. Ed è proprio laddove trovasse finalmente attuazione la delega - al momento contenuta nel *Disegno di legge recante deleghe al governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d'appello* licenziato dal Consiglio dei Ministri n. 29 dello scorso 13 febbraio²⁴ - concepita (anche) per rimediare a tale inconveniente, che la normativa di attuazione dell'OEI potrebbe (*rectius* "dovrebbe") beneficiarne. Invero, se, in ossequio alla direttiva di cui all'art. 11, fosse adottato «uno strumento di impugnazione del decreto di perquisizione, anche quando ad essa non consegua un provvedimento di sequestro» e, alla stregua di quanto previsto per il riesame *ex artt.* 257 e 324 c.p.p., la legittimazione fosse riconosciuta anche ai terzi interessati, venendosi a configurare un altro "caso interno analogo" ai sensi dell'art. 14 § 1 direttiva, ad essi dovrebbe essere altresì assicurata la possibilità di impugnare il decreto che dà riconoscimento all'ordine europeo di (sola) perquisizione.

²³ Corte EDU, 27 settembre 2018, *Brazzi c. Italia*, in *Cass. pen.*, 2019, 4472 con nota di ZAMPINI, *Per i giudici di Strasburgo la disciplina codicistica delle perquisizioni viola l'art. 8 CEDU*. Su tale pronuncia, v. altresì CASSIBBA, *Perquisizione domiciliare e ricorso effettivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1749 ss.; GIALUZ, *Il diritto alla giurisdizione dell'imputato e della vittima tra spinte europee e carenze dell'ordinamento italiano*, *ivi*, 2019, 86 ss.; AGOSTINO, *Accesso al giudice per la tutela dei diritti fondamentali: il problema della perquisizione domiciliare*, in *I diritti umani settant'anni dopo. L'attualità della Dichiarazione universale tra questioni irrisolte e nuove minacce*, a cura di Ivaldi, Schiano di Pepe, Genova, 2019, 239 ss.

²⁴ Il testo del disegno di legge è reperibile in *questa Rivista*, con commento a prima lettura di LA ROCCA, *La prima delega del decennio per la riforma del processo penale: una corsa folle contro il tempo che ora scorre senza contrappesi*.