

# **BStGer RR.2009.107 vom 27. August 2009**

Bundesstrafgericht, 2009-08-27, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2009.107](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2009.107)

FR: TPF RR.2009.107 du 27 août 2009

IT: TPF RR.2009.107 del 27 agosto 2009

## **Regeste**

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia. Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

In virtù degli art. 28 cpv. 1 lett. e della legge sul Tribunale penale federale del

### **E. 1.2**

I rapporti di assistenza giudiziaria in materia penale fra la Repubblica Italiana e la Confederazione Svizzera sono anzitutto retti dalla Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959, entrata in vigore il 12 giugno 1962 per l'Italia ed il 20 marzo 1967 per la Svizzera (CEAG; RS 0.351.1), dall'Accordo che completa e agevola l'applicazione della CEAG del 10 settembre 1998 (RS 0.351.945.41), entrato in vigore mediante scambio di note il 1° giugno 2003 (in seguito: l'Accordo italo-svizzero) nonché, a partire dal 12 dicembre 2008 (Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, L 327/15-17, del 5 dicembre 2008), dagli art. 48 e segg. (in materia di altra assistenza) dalla Convenzione di applicazione degli Accordi di Schengen del 14 giugno 1985 (CAS).

### **E. 1.3**

Giova infine rammentare che alle questioni che il prevalente diritto internazionale contenuto in detti trattati non regola espressamente o implicitamente, come pure quando il diritto nazionale sia più favorevole all'assistenza rispetto a quello pattizio, si applicano la legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale del 20 marzo 1981 (AIMP; RS 351.1), unitamente alla relativa ordinanza (OAIMP; RS 351.11; v. art. 1 cpv. 1 AIMP, art. I n. 2 dell'Accordo italo-svizzero; DTF 124 II 180 consid. 1a; 123 II 134 consid. 1a; 122 II 140 consid. 2). È fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 123 II 595 consid. 7c, con rinvii dottrinali).

### **E. 1.4**

Il ricorso è stato tempestivamente interposto contro una decisione di consegna di mezzi di prova secondo l'art. 74 AIMP, resa dall'autorità cantonale di esecuzione. I requisiti di ammissibilità di cui agli art. 80k, così come 80e cpv. 1 in relazione con l'art. 25 AIMP, sono pacificamente dati.

### **E. 1.5**

La ricevibilità del gravame presuppone tuttavia anche la legittimazione a ricorrere dell'insorgente giusta l'art. 80h AIMP. In base a quest'ultima disposizione, oltre all'UFG (art. 80h lett. a AIMP), ha diritto di ricorrere chiunque è toccato personalmente e

direttamente da una misura d'assistenza giudiziaria e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modifica della stessa (art. 80h lett. b AIMP; v. anche l'art. 21 cpv. 3 AIMP per quanto concerne le persone contro cui è diretto il procedimento penale all'estero). Il concetto di persona toccata ai sensi dei predetti articoli di legge trova concretizzazione sia nella giurisprudenza che all'art. 9a OAIMP. Per essere considerato personalmente e direttamente toccato da una misura di assistenza giudiziaria internazionale, il ricorrente deve avere un legame sufficientemente stretto con la decisione litigiosa (DTF 123 II 161 consid. 1 d/aa). L'interesse da cui rampolla la qualità per agire può essere giuridico o fattuale. Esso non deve necessariamente corrispondere a quello tutelato dalla norma invocata. Occorre però che il ricorrente sia toccato più di altri, rispettivamente del collettivo degli amministrati, in un interesse importante, risultante dalla sua posizione per rapporto

- 5 -

all'oggetto della contestazione. Un interesse degno di protezione esiste allorché la situazione di fatto o di diritto del ricorrente può essere influenzata dall'esito della causa: è necessario che un eventuale accoglimento del ricorso gli procuri un vantaggio di natura economica, materiale oppure ideale. Il ricorso proposto soltanto nell'interesse della legge oppure di un terzo non è ammissibile (DTF 126 II 258 consid. 2d; 125 II 356 consid. 3b/aa; 124 II 409 consid. 1 e/bb, 499 3b pag. 504; 123 II 115 consid. 2a). Più concretamente, nel caso di una richiesta d'informazioni su un conto bancario è considerato personalmente e direttamente toccato il titolare del conto (v. art. 9a lett. a OAIMP; DTF 118 Ib 547 consid. 1d), così come nelle perquisizioni domiciliari questa qualità spetta al proprietario o al locatario (v. art. 9a lett. b OAIMP), rispettivamente nell'ambito di misure concernenti un veicolo a motore al detentore dello stesso (v. art. 9a lett. c OAIMP). In via giurisprudenziale è stato altresì precisato che la legittimazione a ricorrere compete alla persona direttamente sottoposta a una misura coercitiva (perquisizione, sequestro o interrogatorio; DTF 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; 127 II 198 consid. 2d; 126 II 258 consid. 2d; 124 II 180 consid. 1b), mentre gli interessati toccati solo in maniera indiretta, come ad esempio il mero avente diritto economico di un conto bancario, non possono impugnare tali provvedimenti (DTF 122 II 130 consid. 2b e rinvii).

Alla luce di tutto quanto esposto, nella fattispecie la società A. Inc. è legittimata a ricorrere contro la trasmissione della documentazione bancaria concernente il conto n. 1 presso il G. di Chiasso ad essa intestato, nonché avverso il mantenimento del sequestro di detta relazione. Essa non dispone per contro della qualità per ricorrere contro la trasmissione della documentazione concernente i conti n. 2, n. 3 e n. 4 presso il suddetto istituto bancario di cui non risulta essere titolare (conti intestati alle società H., J. e I. Inc.). Allo stesso modo la ricorrente non è legittimata a richiedere in via subordinata la cancellazione degli estremi del nominativo di K. che appaiono sull'integralità dei documenti oggetto della richiesta rogatoria.

2. Nel suo gravame del 23 marzo 2009, la A. Inc. fa valere di essere estranea, così come il proprio avente diritto economico (in seguito: ADE) K., ai fatti di rogatoria, tant'è che i nomi di entrambi non sono mai citati negli scritti dell'autorità rogante, sostenendo inoltre di non avere mai avuto rapporti commerciali e/o finanziari con i soggetti (persone fisiche o giuridiche) indicati negli atti dell'inchiesta italiana. Essa sottolinea poi che i fondi depositati sulla relazione ad essa intestata proverrebbero dal patrimonio del K., già depositato su un conto personale presso il G. di Chiasso. La ricorrente lamenta quindi una violazione del

principio di proporzionalità, avendo il MPC omissivo, in sostanza, di dimostrare una qualsivoglia relazione tra il procedimento penale all'estero e il conto bancario svizzero ad essa riferibile, la cui documentazione non è stata

- 6 -

richiesta dall'autorità rogante.

2.1 La questione di sapere se le informazioni richieste nell'ambito di una domanda di assistenza siano necessarie o utili per il procedimento estero deve essere lasciata, di massima, all'apprezzamento delle autorità richiedenti. Lo Stato richiesto non dispone infatti dei mezzi per pronunciarsi sull'opportunità di assumere determinate prove e non può sostituire il proprio potere di apprezzamento a quello dell'autorità estera che conduce le indagini (DTF 132 II 81 consid. 2.1 e rinvii). La richiesta di assunzione di prove può essere rifiutata solo se il principio della proporzionalità sia manifestamente disatteso (DTF 120 Ib 251 consid. 5c; sentenze del Tribunale penale federale RR.2008.154-157 dell'11 settembre 2008, consid. 3.1; RR.2007.18 del 21 maggio 2007, consid. 6.3) o se la domanda appaia abusiva, le informazioni richieste essendo del tutto inidonee a far progredire le indagini (DTF 122 II 134 consid. 7b; 121 II 241 consid. 3a). È di rilievo, non da ultimo, il principio giurisprudenzialmente consolidato dell'utilità potenziale, secondo il quale non vengono trasmessi all'autorità rogante soltanto quei mezzi di prova certamente privi di rilevanza per il procedimento penale all'estero (DTF 126 II 258 consid. 9c; 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b). Vietata in particolare è la cosiddetta "fishing expedition", la quale è definita dalla giurisprudenza una ricerca generale ed indeterminata di mezzi di prova volta a fondare un sospetto senza che esistano precisi elementi concreti a sostegno dello stesso (DTF 125 II 65 consid. 6b/aa e rinvii). Questo genere di inchieste non è consentito in ambito di assistenza internazionale sia alla luce del principio della specialità che di quello della proporzionalità. Tale divieto si fonda semplicemente sul fatto che è inammissibile procedere a casaccio nella raccolta delle prove (DTF 113 Ib 257 consid. 5c).

2.2 Le critiche mosse dall'insorgente – poggianti essenzialmente sull'asserita mancanza di collegamento tra il procedimento penale all'estero e la documentazione litigiosa – non possono essere seguite.

2.2.1 Per quanto concerne l'invocata estraneità della ricorrente e del suo ADE ai fatti oggetto delle indagini italiane, l'assunto ricorsuale non è decisivo. Come giustamente rilevato dall'UFG nelle sue osservazioni del 21 aprile 2009, la A. Inc. disattende infatti che l'eventuale qualità di persona non implicata nell'inchiesta all'estero non consente a priori di opporsi alle misure di assistenza. Basta che sussista una relazione diretta e oggettiva tra la persona ed il reato per il quale si indaga e ciò senza che siano necessarie un'implicazione nell'operazione criminosa e ancor meno una colpevolezza soggettiva ai sensi del diritto penale (sentenze del Tribunale penale federale RR.2007.130 del 29 settembre 2007, consid. 2.2 e RR.2007.77 del 29 ottobre 2007, consid. 7.2, nonché dottrina e giurisprudenza ivi citate). Giova a tal proposito ricordare che l'art. 10 cvp. 1 AIMP, concernente la sfera segreta di persone non implicate nel procedimento penale, è stato abrogato con la modifica dell'AIMP del 4 ottobre 1996.

- 7 -

Va inoltre rilevato che il quesito della colpevolezza non deve essere esaminato nella procedura di assistenza (DTF 118 Ib 547 consid. 3a in fine; 117 Ib 64 consid. 5c; 112 Ib 576

consid. 14a). Trattandosi di una questione relativa alla valutazione delle prove, spetterà infatti alle autorità italiane risolverla (sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.130 del 29 settembre 2007, consid. 2.2).

2.2.2 Le allegazioni ricorsuali della A. Inc. non sono decisive neppure quo all'invocata assenza di collegamenti personali ed economici con persone fisiche e giuridiche coinvolte nei fatti oggetto di indagine all'estero, nonché per quanto attiene alle sue censure inerenti alla provenienza dei fondi. In base alle informazioni assunte nel quadro di un procedimento interno svizzero (INC.2006. 3980), risulta infatti come le attività della ricorrente siano connesse con quelle oggetto di indagine. Come rettamente sottolineato dal MPTI nelle sue osservazioni del 14 aprile 2009, dagli atti di causa si evince che l'ADE della ricorrente K. è, unitamente all'indagato C. ADE della J., ADE, rispettivamente avente diritto di firma (di seguito: ADF) della H. e ADF della I. Inc. Ora, quest'ultime hanno tutte svolto operazioni con società oggetto dell'inchiesta italiana. In simili circostanze, non si può escludere un possibile legame tra i fatti perseguiti all'estero ed il conto intestato all'insorgente aperto presso il G. di Chiasso. La ricorrente misconosce del resto che, come ammesso da consolidata prassi, quando le autorità estere chiedono informazioni su conti bancari nell'ambito di procedimenti per reati patrimoniali e in particolare in materia di corruzione e relativo riciclaggio, esse necessitano di regola di tutti i documenti, perché debbono poter individuare il titolare giuridico ed economico del conto e sapere a quali persone o entità giuridiche sia pervenuto l'eventuale provento del reato (DTF 129 II 462 consid. 4.4; 124 II 180 consid. 3c inedito; 121 II 241 consid. 3b e c; sentenze del Tribunale penale federale 1A.177/2006 del 10 dicembre 2007, consid. 5.5, 1A.227/2006 del 22 febbraio 2007, consid. 3.2 e 1A.195/2005 del 1° settembre 2005 in fine; sull'utilità dei documenti d'apertura di un conto v. sentenza del Tribunale penale federale 1A.182/2006 del 9 agosto 2007, consid. 3.2; cfr. anche DTF 130 II 14 consid. 4.1). Ciò anche allo scopo di evitare l'eventuale inoltro di domande complementari.

2.3 Tenuto conto di quanto esposto in precedenza, le misure pretese dallo Stato richiedente vanno considerate potenzialmente utili per l'inchiesta penale estera. Vista la complessa ed intricata serie di operazioni finanziarie oggetto delle indagini in corso in Italia, ai documenti litigiosi non può essere chiaramente negata rilevanza probatoria. La contestata trasmissione è giustificata, se del caso, anche allo scopo di permettere all'autorità estera di verificare se, sulla base di queste nuove risultanze, l'ipotesi accusatoria risulti tuttora fondata. Constatata la sufficiente relazione tra le misure d'assistenza richieste e l'oggetto del procedimento penale estero (DTF 130 II 329 consid. 3 e 5; 129 II 462 consid. 5.3; 125 II 65 consid. 6b/aa; 122 II 367 consid. 2c), spetterà al giudice

- 8 -

estero del merito valutare l'effettiva rilevanza della documentazione trasmessa con i fatti perseguiti all'estero. Risulta comunque evidente che l'autorità rogante non si sta assolutamente muovendo in maniera indiscriminata nella sua ricerca di materiale probatorio e che la trasmissione della documentazione litigiosa non viola il principio della proporzionalità.

3. Visto quanto espresso al considerando precedente, è senz'altro possibile affermare che esistono elementi sufficienti che giustificano il mantenimento del sequestro della relazione intestata alla A. Toccherà poi all'autorità estera esaminare il contenuto della documentazione di cui è stata ordinata la trasmissione e accertare l'eventuale provenienza

illecita dei fondi sequestrati. Dovessero i valori in questione risultare effettivamente il provento d'infrazioni penali per le quali deve essere concessa l'assistenza giudiziaria, essi potrebbero fare l'oggetto di una decisione di confisca o di restituzione all'avente diritto nello Stato richiedente (v. art. 74a cpv. 1 e 2 AIMP; cfr. DTF 123 II 134 consid. 5c, 268 consid. 4, 595 consid. 3). Il sequestro di tali fondi deve essere mantenuto sino alla notifica di una decisione definitiva ed esecutiva dello Stato richiedente o fintanto che quest'ultimo non abbia comunicato che una tale decisione non può più essere pronunciata (art. 74a cpv. 3 AIMP e 33a OAIMP; TPF 2007 124 consid. 8 e rinvii). Ne consegue che anche su questo punto il gravame risulta infondato.

#### **E. 4**

Discende da quanto precede che il ricorso deve essere respinto. Le spese seguono la soccombenza (v. art. 63 cpv. 1 della legge federale sulla procedura amministrativa del 20 dicembre 1968 [PA; RS 172.021] richiamato l'art. 30 lett. b LTPF). La tassa di giustizia è calcolata giusta l'art. 3 del Regolamento dell'11 febbraio 2004 sulle tasse di giustizia del Tribunale penale federale (RS 173.711.32), richiamato l'art. 63 cpv. 5 PA, ed è fissata nella fattispecie a fr. 5'000.-

- 9 -

Per questi motivi, la II Corte dei reclami penali pronuncia:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.