

## **BStGer RR.2009.315 vom 29. März 2010**

Bundesstrafgericht, 2010-03-29, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2009.315](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2009.315)

FR: TPF RR.2009.315 du 29 mars 2010

IT: TPF RR.2009.315 del 29 marzo 2010

### **Regeste**

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

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

In virtù degli art. 28 cpv. 1 lett. e della legge sul Tribunale penale federale del 4 ottobre 2002 (LTPF; RS 173.71) e 9 cpv. 3 del relativo Regolamento (RS 173.710) il primo grado di giurisdizione ricorsuale in materia di assistenza giudiziaria internazionale compete alla II Corte dei reclami penali.

#### **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 dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 (CAS). Di rilievo nella fattispecie è anche la Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, conclusa a Strasburgo l'8 novembre, entrata in vigore il 1° settembre 1993 per la Svizzera ed il 1° maggio 1994 per l'Italia (RS 0.311.53; in seguito: Convenzione sul riciclaggio). 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 patrizio (cosiddetto principio di favore), si applicano la legge federale sull'assistenza internazionale in ma-

- 4 -

teria 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). Il principio di favore vale anche nei reciproci rapporti fra le norme di diritto internazionale applicabili (v. art. 48 n. 1 e n. 2 CAS). È fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c).

#### **E. 1.3**

Interposto tempestivamente contro la decisione di chiusura del MPC (v. art. 80k AIMP), il ricorso è ricevibile sotto il profilo dell'art. 80e cpv. 1 in relazione con l'art. 25 cpv. 1 AIMP. La legittimazione del ricorrente, titolare dei conti oggetto della criticata misura d'assistenza, è pacifica (v. art. 80h lett. b AIMP e art. 9a OAIMP; DTF 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid.

### **E. 1.6**

pag. 82).

### **E. 2**

Il ricorrente censura la violazione del principio della doppia punibilità, nella misura in cui non sussisterebbero i presupposti per un'ipotesi di appropriazione indebita. Non fornendo alcun elemento in tal senso, pure da respingere sarebbe la tesi della truffa fiscale. Egli sostiene che i fatti descritti in rogatoria raffigurerebbero tutt'al più una semplice evasione fiscale, per la quale l'assistenza dovrebbe essere rifiutata.

#### **E. 2.1**

Aderendo alla CEAG, la Svizzera ha posto il principio della doppia punibilità quale condizione all'esecuzione di ogni commissione rogatoria esigente l'applicazione di una qualsiasi misura coercitiva (v. art. 5 n. 1 lett. 1 CEAG e la riserva formulata mediante l'art. 3 del decreto federale del 27 settembre 1966 che approva la Convenzione del Consiglio d'Europa, RU 1967 p. 893 e segg.). L'art. X n. 1 dell'Accordo italo-svizzero prevede a sua volta che l'assistenza giudiziaria consistente in una misura coercitiva è concessa solo se il fatto che ha dato luogo alla commissione rogatoria è punibile secondo il diritto dei due Stati. Nel diritto interno, tale principio è espresso all'art. 64 cpv. 1 AIMP.

Nell'ambito dell'esame della doppia punibilità, l'autorità non si scosta dall'esposto dei fatti contenuto nella domanda, fatti salvi gli errori, le lacune o altre contraddizioni evidenti ed immediatamente rilevati (DTF 132 II 81 consid. 2.1; 118 Ib 111 consid 5b pag. 121 e seg.). Il Tribunale non deve procedere a un esame dei reati e delle norme penali menzionati nella domanda di assistenza, ma deve semplicemente vagliare, limitandosi a un esame "prima facie", se i fatti adottati nella domanda estera - effettuata la dovuta trasposizione - sarebbero punibili anche secondo il diritto svizzero, ricordando che la punibilità secondo il diritto svizzero va determinata senza tener conto delle particolari forme di colpa e condizioni di punibilità da questo

- 5 -

previste (DTF 124 II 184 consid. 4b/cc pag. 188; 118 Ib 543 consid. 3b/aa pag. 546; 116 Ib 89 consid. 3b/bb; 112 Ib 576 consid. 11b/bb pag. 594; ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 3a ed., Berna 2009, n. 581). I fatti incriminati non devono forzatamente essere caratterizzati, nelle due legislazioni toccate, dalla medesima qualificazione giuridica (DTF 124 II 184 consid. 4b/cc pag. 188).

#### **E. 2.2**

L'art. 2 lett. a CEAG permette di rifiutare l'assistenza giudiziaria allorché la domanda si riferisce a reati considerati dalla Parte richiesta come reati fiscali, approccio ribadito all'art. IV n. 2 Accordo italo-svizzero. Secondo l'art. 3 cpv. 3 AIMP, la domanda è irricevibile se il procedimento verte su un reato che sembra volto a una decurtazione di tributi fiscali o viola disposizioni in materia di provvedimenti di politica monetaria,

commerciale o economica. Tuttavia, si può dar seguito a una domanda in ambito di "altra assistenza" se il procedimento verte su una truffa in materia fiscale. Quest'ultima deve essere interpretata sulla base dell'art. 14 cpv. 2 DPA, disposizione applicabile in virtù del rinvio previsto all'art. 24 cpv. 1 OAIMP. Una truffa fiscale è realizzata se l'autore, mediante inganno astuto, fa sì che l'ente pubblico si trovi defraudato di una tassa, un contributo o un'altra prestazione o venga a essere altrimenti pregiudicato nei suoi interessi patrimoniali (DTF 125 II 250 consid. 3a). La nozione d'inganno astuto corrisponde sostanzialmente a quella applicata in ambito di truffa ai sensi dell'art. 146 CP (DTF 126 IV 165 consid. 2a; TPF 2008 128 consid. 5.4). Quando la domanda è presentata per il perseguimento di una truffa fiscale, la Svizzera, in qualità di Stato richiesto, deroga alla regola secondo la quale l'autorità d'esecuzione non deve determinarsi sulla realtà dei fatti (DTF 118 Ib 111 consid. 5b). Pur senza dover fornire prove indiscutibili sulla colpevolezza della persona perseguita, lo Stato richiedente deve sostanziare l'esistenza di sufficienti sospetti circa la commissione di una truffa fiscale (DTF 125 II 250 consid. 5b; 118 Ib 111 consid. 5b). Tali particolari esigenze hanno come scopo quello di evitare che le norme ostative all'assistenza in materia economica e fiscale vengano aggirate (TPF 2007 150 consid. 3.2.4). Lo Stato richiedente non deve necessariamente allegare alla domanda i mezzi di prova. È sufficiente ch'esso li indichi e ne renda verosimile l'esistenza (v. sentenza del Tribunale federale 1A.183/1995 del 13 ottobre 1995, consid. 2d, citata da ZIMMERMANN, op. cit., pag. 599 n. 644 nota 689). Con l'entrata in vigore dell'Accordo di Schengen questi principi si applicano tuttavia solo con riguardo alla fiscalità diretta, essendo caduta in ambito di fiscalità indiretta la distinzione fra frode fiscale ed evasione (v. art. 50 CAS; RUDOLF WYSS, Neuerungen im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen im Rahmen von Schengen, in S. Breitenmoser/S. Gless/O. Lagodny [ed.], Schengen in der Praxis, Erfahrungen und Ausblicke, Zuri-go/San Gallo 2009, pag. 338; LAURENT MOREILLON, La coopération judiciaire pénale dans l'Espace Schengen, in Laurent Moreillon [ed.], Aspects

- 6 -

pénaux des Accords bilatéraux Suisse/Union européenne, Basilea 2008, pag. 438 e 470 e seg.; ANDREA PEDROLI, Lo scambio di informazioni fiscali (assistenza amministrativa e giudiziaria) negli Accordi bilaterali II, in Accordi bilaterali Svizzera – Unione europea, Atti della giornata di studio del

### **E. 2.3**

e 3.2; 1A.52/2007 del 20 luglio 2007, consid. 2.1.3; 1A.227/2006 del 22 febbraio 2007, consid. 3.2; 1A.195/2005 del 1° settembre 2005 in fine; 1A.79/2005 del 27 aprile 2005, consid. 4.1). Costatata la sufficiente relazione tra le misure d'assistenza richieste e l'oggetto del procedimento penale estero, spetterà al giudice estero del merito valutare se dalla documentazione sequestrata emerge una connessione penalmente rilevante tra i valori depositati sui conti bancari ed i fatti perseguiti all'estero. Riassumendo, la decisione impugnata non viola dunque il principio della proporzionalità.

### **E. 4**

L'insorgente contesta il mantenimento dei sequestri dei suoi due conti.

L'autorità che entra nel merito di una domanda d'assistenza giudiziaria internazionale e, in esecuzione della stessa, ordina un sequestro, deve verificare che tale provvedimento abbia un legame sufficientemente stretto con i fatti esposti nella domanda e non sia manifestamente sproporzionato per rapporto a quest'ultima (DTF 130 II 329 consid. 3).

Ebbene, visto le conclusioni dei precedenti considerandi, è senz'altro possibile affermare che esistono elementi sufficienti per confermare i sequestri contestati. 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 essere effettivamente il risultato d'infrazioni penali, essi potrebbero fare l'oggetto di una

- 9 -

decisione di confisca o di restituzione all'avente diritto nello Stato richiedente (v. art. 74a cpv. 1 e 2 AIMP e art. 13 e segg. Convenzione sul riciclaggio, nonché 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; v. anche art. 11 e segg. Convenzione sul riciclaggio). Il ricorrente non ha però sostanzialmente nessun pregiudizio economico cagionato dai sequestri. Anche da questo punto di vista i blocchi in questione non presentano alcun elemento di sproporzionalità. Ne consegue che i sequestri vanno confermati e la relativa censura respinta.

#### **E. 5**

In conclusione, il ricorso deve essere integralmente 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.-; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

- 10 -

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.