

BStGer RR.2011.113 vom 28. Juli 2011

Bundesstrafgericht, 2011-07-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2011.113

FR: TPF RR.2011.113 du 28 juillet 2011

IT: TPF RR.2011.113 del 28 luglio 2011

Regeste

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia/Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP) e sequestro: legittimazione ricorsuale; diritto di essere sentito; esposto dei fatti; proporzionalità.

Erwägungen

E. 1.1

In virtù degli art. 37 cpv. 2 lett. a della legge federale sull'organizzazione delle autorità penali della Confederazione (LOAP; RS 173.71) e 19 cpv. 2 del regolamento del 31 agosto 2010 sull'organizzazione del Tribunale penale federale (ROTPF; RS 173.713.161), la II Corte dei reclami penali giudica i gravami in materia di assistenza giudiziaria internazionale.

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 italo-svizzero del 10 settembre 1998 che completa e agevola l'applicazione della CEAG (RS 0.351.945.41; in seguito l'Accordo italo-svizzero), entrato in vigore mediante scambio di note il 1° giugno 2003, 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. della 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 1990, entrata in vigore il 1° settembre 1993 per la Svizzera ed il 1° maggio 1994 per l'Italia (CRic; RS 0.311.53). 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 (cosiddetto principio di favore), 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 136 IV 82 consid. 3.1; 123 II 134 consid. 1a; 122 II 140 consid. 2). Il principio di favore vale anche nell'applicazione delle pertinenti norme di diritto internazionale (v. art. 48 n. 2 CAS, 39 n. 3 CRic e I n. 2 Accordo italo-svizzero). È fatto

- 4 -

salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c).

E. 1.3

Il ricorso è stato tempestivamente interposto contro una decisione di consegna di mezzi di prova secondo l'art. 74 AIMP, resa dall'autorità federale 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. 1.4

La ricevibilità del gravame presuppone tuttavia anche la legittimazione a ricorrere degli insorgenti 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 con- sid. 1 d/aa). 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). 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 con- sid. 2d; 126 II 258 consid. 2d; 124 II 180 consid. 1b; TPF 2007 79 con- sid. 1.6 pag. 82), 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). Per lo stesso motivo, nel caso di documenti in possesso di terzi, soltanto questi ultimi in quanto loro possessori possono contestare il sequestro degli stessi, anche se i documenti in questione concernono un'altra persona contro la quale è pendente un procedimento penale estero (DTF 123 II 161 consid. 1d; 116 Ib 106 consid. 2a; TPF 2007 79 consid. 1.6). Secondo la giurisprudenza, questo vale parimenti nel caso di documentazione bancaria detenuta da un avvocato o da una fiduciaria in ragione di un mandato (senza del Tribunale federale 1A.293/2004 del 18 marzo 2005, consid. 2.3; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.101 del 12 luglio 2007, consid. 2.1). La persona perseguita all'estero non può ricorrere contro misure che toccano terzi (DTF 116 Ib 106 consid. 2a/aa; 110 Ib 387 con- sid. 3b). Questo diritto è infatti riconosciuto all'indagato all'estero solo

- 5 -

quando egli è toccato in maniera diretta dalla misura d'assistenza, per esempio laddove viene direttamente sottoposto ad un interrogatorio o ad una perquisizione rogatorie. La trasmissione di documenti già in possesso dell'autorità rogata a seguito di un pregresso procedimento interno lo tocca invece solo indirettamente, riservato il caso di relazioni bancarie per cui la titolarità in quanto tale del conto fonda comunque legittimazione ricorsuale direttamente in virtù dell'art. 9a lett. a OAIMP (v. TPF 2007 79 con- sid. 1.6.3; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.46 del 4 giugno 2007, consid. 1.6.2 e rinvii).

Alla luce di quanto esposto, A., titolare sia della relazione n. 1 che della cassetta di sicurezza n. 2 presso la banca I. AG di Lugano, è legittimata a ricorrere, a prescindere dal fatto che parte della documentazione e dei valori fosse già stata oggetto di sequestro a livello di procedura interna.

E. 2

L'insorgente lamenta la violazione del diritto di essere sentita, in quanto il MPC, nella decisione impugnata non si sarebbe confrontato con tutte le censure ed elementi da lei presentati.

E. 2.1

Conformemente al diritto di essere sentito (art. 29 cpv. 2 Cost), l'autorità deve indicare nella sua decisione i motivi alla base della stessa (DTF 136 I 229 consid. 5.5). Essa non è tenuta a discutere in maniera dettagliata tutti gli argomenti sollevati dalle parti, né a statuire separatamente su ogni conclusione che le viene presentata. Essa può limitarsi all'esame delle questioni decisive per l'esito del litigio (DTF 134 I 83 consid. 4.1; 130 II 530 consid. 4.3; 126 I 97 consid. 2b e sentenze citate; sentenza del Tribunale federale 1B_380/2010 del 14 marzo 2011, consid. 3.2.1).

E. 2.2

In concreto, l'autorità d'esecuzione ha in sostanza motivato la trasmissione della documentazione litigiosa evidenziando tutta una serie di versamenti a contanti, per un totale superiore a EUR 700'000.--, a favore del conto della ricorrente avvenuti tra il 2005 ed il 2008. Dal medesimo conto sarebbero poi stati effettuati versamenti a favore di un conto di pertinenza di una società riconducibile al padre della ricorrente indagato in Italia. Nella cassetta di sicurezza intestata alla ricorrente sarebbero in particolare stati rinvenuti documenti riguardanti persone fisiche e giuridiche indicate nella rogatoria che sarebbero state utilizzate dagli indagati per occultare il provento delle loro azioni criminose, così come valori che potrebbero essere stati acquistati con denaro di provenienza illecita. Come avrà modo di evidenziare nel merito della vertenza questa Corte (v. infra consid. 4.2), tali elementi risultano di per sé molto importanti e decisivi per l'esito della rogatoria. Le giustificazioni apportate dalla ricorrente sull'origine del summenzionato denaro nulla mutano circa l'utilità potenziale della documentazione litigiosa e la ne-

- 6 -

cessità per l'autorità rogante di analizzare tutte le operazioni avvenute sul conto in questione, ragione per cui l'autorità precedente si è correttamente concentrata sulle suddette argomentazioni, in ossequio ai principi giurisprudenziali elaborati in materia di esigenze formali della motivazione (v. supra consid. 2.1).

E. 3

La ricorrente ritiene che la domanda di assistenza sia carente ed erronea nell'esposizione dei fatti. L'autorità rogante non spiegherebbe né renderebbe verosimile il ruolo assunto dalla ricorrente nell'ambito dei reati contestati al fratello e al padre in Italia, ciò che non permetterebbe neppure di controllare l'adempimento della condizione della doppia punibilità. L'asserita attività di riciclaggio in Svizzera sarebbe un'ipotesi astratta, non supportata da elementi concreti.

E. 3.1

Gli art. 14 CEAG, 27 CRic e 28 AIMP esigono in sostanza che la domanda di assistenza indichi il suo oggetto, il motivo, la qualificazione giuridica dei reati, presentando altresì un breve esposto dei fatti essenziali, al fine di permettere allo Stato rogato di verificare che non sussistano condizioni ostative all'assistenza (DTF 129 II 97 consid. 3; 118 Ib 111 consid. 5b pag. 121, 547 consid. 3a; 117 Ib 64 consid. 5c pag. 88). In questo ambito, non si può tuttavia pretendere dallo Stato richiedente la presentazione di un esposto dei fatti totalmente esente da lacune o contraddizioni, visto che lo scopo della rogatoria è proprio quello di chiarire punti oscuri relativi alle fattispecie oggetto d'indagine all'estero, fermo restando che la verifica delle condizioni per la concessione dell'assistenza deve rimanere possibile (v. DTF 117 Ib 64 consid. 5c, con giurisprudenza citata). Ciò non implica per lo Stato richiedente l'obbligo di provare la commissione del reato, ma solo quello di esporre in modo sufficiente le circostanze sulle quali fonda i propri sospetti, in modo tale da escludere che sussista un'inammissibile ricerca indiscriminata di prove (v. su questo tema DTF 129 II 97 consid. 3.1; 125 II 65 consid. 6b/aa pag. 73; 122 II 367 consid. 2c). L'esame della colpevolezza è riservato al giudice straniero del merito, non a quello svizzero dell'assistenza (DTF 113 Ib 276 consid. 3a; 112 Ib 576 consid. 3)

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 al-

- 7 -

l'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, ricordato che la punibilità secondo il diritto svizzero va determinata senza tener conto delle particolari forme di colpa e condizioni di punibilità da questo 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). 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. 3.2

Dalla rogatoria del 21 giugno 2010 (v. act. 8.2) risultano con sufficiente chiarezza sia i fatti indagati all'estero che il legame tra questi ed il conto della ricorrente. L'inchiesta sulla quale si basa la rogatoria italiana trae spunto da due altri procedimenti penali che toccano in gran parte le medesime persone. Uno riguarda il reato di associazione per delinquere finalizzata a più traffici illeciti di rifiuti e a falsità documentali, attuati attraverso la creazione di società di capitali apparentemente gestite da meri prestanomi facenti capo, in realtà, a B. e

al fratello C. Il traffico illecito di rifiuti, che avrebbe avuto luogo tra il 2007 ed il 2008, si sarebbe svolto attraverso la sistematica e costante alterazione (per eccesso) dei pesi dei rifiuti trasportati e la falsificazione dei relativi formulari di identificazione, con conseguente lucro derivante dalla differenza di peso. Spesso, inoltre, i rifiuti sarebbero stati sottoposti a cernita e miscelazione, subendo in tal modo un'alterazione, oltre che quantitativa, anche qualitativa. Indagini di natura patrimoniale avrebbero nel frattempo consentito di identificare diversi conti correnti intestati alle società facenti capo a B. e a terzi a lui collegati, i quali si sarebbero prestati a schermare le sue attività economiche illecite. Tuttavia, nonostante la sistematicità dell'attività criminosa svolta e la rilevanza del lucro derivata, il saldo attivo dei conti correnti individuati sarebbe stato costantemente tenuto al di sotto di una soglia di rilievo (EUR 2'000-3'000.-), presentando invece movimentazioni vorticosi di capitale, nell'ordine di diverse centinaia di migliaia di euro a trimestre. Tale situazione indicherebbe la volontà di impedire il tracciamento dei flussi finanziari in parola. La necessità per B. di far capo a prestanomi sarebbe legata, da una parte, al fatto che egli è già stato coinvolto e condannato in passato per fatti analoghi e, dall'altra, al fallimento, oltre che suo personale, della società "J. s.a.s. di K.", in seno alla quale egli ha agito, tra il 2002 ed il 2005, quale amministratore di fatto. Il secondo procedimento che ha dato spunto all'attuale rogatoria ita-

- 8 -

liana riguarda l'individuazione delle responsabilità connesse alla bancarotta fraudolenta a danno della predetta società. Gli inquirenti italiani hanno evidenziato rapporti finanziari intrattenuti dalla società con soggetti apparentemente estranei a B. o ai titolari delle cariche sociali, rapporti presumibilmente preordinati ad occultare gli effettivi profitti della società e sottratti all'attivo patrimoniale (v. act. 8.2).

Visto quanto precede, l'esposto dei fatti contenuto nella rogatoria del 21 giugno 2010 adempie certamente le esigenze legali richieste. In Svizzera tali fatti potrebbero essere oggetto di un procedimento penale per titolo di bancarotta fraudolenta (art. 163 CP), falsità in documenti (art. 251 CP) e riciclaggio di denaro (art. 305bis CP), ragione per cui anche sotto il profilo della doppia punibilità l'agire dell'autorità d'esecuzione non presta fianco a critiche.

E. 4

La ricorrente sostiene che la documentazione bancaria sequestrata sarebbe priva di ogni relazione con la procedura penale italiana. La domanda di assistenza estera trarrebbe unicamente spunto da un'arbitraria ed intempestiva segnalazione spontanea effettuata dal MPC, senza fornire elementi oggettivi che suffraghino un legame tra A. e le assunte attività illecite del padre B.

E. 4.1

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 sostituirsi in questo compito all'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; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.18 del 21 maggio 2007, consid. 6.3 non

pubblicato in TPF 2007 57) 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). In base alla giurisprudenza l'esame va quindi limitato alla cosiddetta utilità potenziale, secondo cui la consegna giusta l'art. 74 AIMP è esclusa soltanto per quei mezzi di prova certamente privi di rilevanza per il procedimento penale all'estero (DTF 126 II 258 consid. 9c pag. 264; 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b).

E. 4.2

Nella fattispecie, l'utilità potenziale della documentazione di cui l'autorità rogata ha disposto la trasmissione è senz'altro data. A. è indagata nell'ambito dell'inchiesta italiana e risulta essere titolare della relazione n. 1. Poco

- 9 -

importa che la sua posizione di indagata sia eventualmente il frutto di una comunicazione spontanea espressamente prevista all'art. 67a AIMP, visto che non si può escludere che a seguito dei procedimenti di prevenzione patrimoniale a carico di B., quest'ultimo abbia trasferito formalmente beni ai suoi familiari, quindi anche alla figlia A. (v. anche sentenza del Tribunale penale federale RR.2010.155-160 del 20 dicembre 2010, consid. 5.2, e relativa sentenza del Tribunale federale 1C_1/2011 del 7 gennaio 2011). I numerosi e sostanziosi versamenti a contanti effettuati sul conto della ricorrente necessitano di essere approfonditi da parte degli inquirenti, così come gli addebiti a favore della relazione n. 3 presso la banca I. AG, a Lugano, intestata alla società L. SA, di cui B. risulta essere avente diritto economico. Per quanto concerne il contenuto della cassetta di sicurezza n. 2, nella misura in cui nella stessa sono stati rinvenuti documenti di pertinenza di B. nonché oggetti di valore che potrebbero essere stati acquistati con denaro provento di reato, anch'esso può risultare utile per l'inchiesta estera. Va del resto aggiunto che, data la natura dei reati ipotizzati, la documentazione di cui è stata ordinata la trasmissione risulta necessaria nella sua totalità. Quando le autorità estere chiedono informazioni su conti bancari allo scopo di ricostruire il flusso di fondi di sospetta origine criminale, la natura stessa di dette inchieste rende verosimile la necessità di acquisire l'integralità della documentazione bancaria, in modo tale da chiarire con sufficiente ampiezza diacronica l'origine e la destinazione dei flussi monetari sospetti. La trasmissione dell'intera documentazione potrà evitare altresì l'inoltro di eventuali domande complementari (DTF 136 IV 82 consid. 4.1; 121 II 241 consid. 3; sentenza del Tribunale federale 1C_486/2008 del 11 novembre 2008, consid. 2.4). Si tratta di una maniera di procedere atta del resto anche ad evidenziare l'eventuale estraneità ai fatti della ricorrente (v. DTF 129 II 462 consid. 5.5; sentenze del Tribunale federale 1A.182/2006 del 9 agosto 2007, consid. 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 la misura d'assistenza richiesta e l'oggetto del procedimento penale estero, spetterà al giudice estero del merito valutare se dalla documentazione sequestrata emerge in concreto una connessione penalmente rilevante tra i fatti perseguiti all'estero e la relazione bancaria della ricorrente. Sarà comunque in quella sede che la ricorrente potrà far valere le dettagliate allegazioni contenute nel presente ricorso (v. pag. 8-19) sull'origine dei fondi in questione. Visto tutto quanto precede, vi è da concludere che la domanda di assistenza estera non viola il principio della proporzionalità.

E. 5

La ricorrente si oppone inoltre al mantenimento del sequestro.

- 10 -

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; sentenza del Tribunale federale 1C_513/2010 dell'11 marzo 2011, consid. 3.3). Ebbene, visto quanto esposto precedentemente (v. supra consid. 4.2), è senz'altro possibile affermare che esistono elementi sufficienti per confermare il sequestro contestato. 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 decisione di confisca nello Stato richiedente (v. art. 74a cpv. 1 e 2 AIMP e art. 13 e segg. CRic, 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 seg. CRic), ferma restando la necessità che la procedura all'estero avanzi (DTF 126 II 462 consid. 5e). La ricorrente non ha peraltro sostanzialmente nessun pregiudizio economico cagionato dal sequestro. Anche da questo punto di vista il blocco in questione non presenta alcun elemento di sproporzionalità. Ne consegue che il sequestro va confermato e la relativa censura respinta.

E. 6

In conclusione, il ricorso va 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. 39 cpv. 2 lett. b LOAP). La tassa di giustizia è calcolata giusta gli art. 73 cpv. 2 LOAP, 63 cpv. 4bis PA, nonché 5 e 8 cpv. 3 del regolamento del 31 agosto 2010 sulle spese, gli emolumenti, le ripetibili e le indennità della procedura penale federale (RSPPF; RS 173.713.162) ed è fissata nella fattispecie a fr. 5'000.--; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

- 11 -

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.