

BStGer RR.2013.153 vom 26. Juli 2013

Bundesstrafgericht, 2013-07-26, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2013.153

FR: TPF RR.2013.153 du 26 juillet 2013

IT: TPF RR.2013.153 del 26 luglio 2013

Regeste

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia/Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP) e sequestro (art. 33a OAIMP): doppia punibilità e proporzionalità.

Erwägungen

E. 1.1

In virtù dell'art. 37 cpv. 2 lett. a della legge federale del 19 marzo 2010 sull'organizzazione delle autorità penali della Confederazione (LOAP; RS 173.71) e 19 cpv. 1 del regolamento del 31 agosto 2010 sull'organizzazione del Tribunale penale federale (ROTPF; RS 173.713.161), la Corte dei reclami penali giudica i reclami 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), 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. della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 (CAS; testo non pubblicato nella RS ma ora consultabile nel fascicolo "Assistenza e estradizione" edito dalla Cancelleria federale, Berna 2012). 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 Accordo italo-svizzero; DTF 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 135 IV 212 consid. 2.3; 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 art. I n. 2 Accordo italo-

svizzero). 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 sopraccitata decisione di chiusura dell'autorità federale d'esecuzione, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. La legittimazione della ricorrente, titolare dei conti oggetto della criticata misura rogatoria, è pacifica (v. art. 80h lett. b AIMP e art. 9a lett. a OAIMP; DTF 137 IV 134 consid. 5.2.1; 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid. 1.6).

E. 2

La ricorrente censura la violazione del principio della doppia punibilità. Confrontandosi con i fatti oggetto d'imputazione, a suo dire ben delineati e circoscritti, e non con la loro qualifica giuridica, il parallelo fra norme italiane e svizzere effettuato dall'autorità d'esecuzione in concreto non reggerebbe.

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. a 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'esperto 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). 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; 118 Ib 543 consid. 3b/aa; 116 Ib 89 consid. 3b/bb; 112 Ib 576 consid. 11b/bb). I fatti incriminati non devono forzatamente essere caratterizzati, nelle due legislazioni toccate, dalla medesima qualificazione giuridica (DTF 124 II 184 consid. 4b/cc; TPF 2012 114 consid. 7.4).

E. 2.2

In concreto, l'autorità rogante sospetta che B. abbia concluso un patto con un'associazione mafiosa che avrebbe previsto, a fronte della promessa dei

- 5 -

rappresentanti delle cosche della 'ndrangheta di procurare un pacchetto cospicuo di voti nella misura di circa 4'000 preferenze a suo favore, voti che egli avrebbe saputo sarebbero stati raccolti mediante la pressione rappresentata dalla forza di intimidazione dell'associazione mafiosa, il suo impegno di erogare, in più rate, la somma complessiva di almeno EUR 200'000.- (EUR 50.-- a voto). Impegno che sarebbe stato rispettato, una volta ottenuta la rielezione a consigliere regionale (con un totale di 11'217 voti di preferenza) e

la carica di assessore per la regione Lombardia, mediante il versamento di successive rate di denaro contante. Egli avrebbe inoltre agito quale concorrente esterno della 'ndrangheta operante in Lombardia, intrattenendo ripetuti contatti telefonici con esponenti mafiosi e fornendo, consapevolmente e volontariamente, un contributo importante al rafforzamento del giro d'affari, del controllo del territorio, o del prestigio e della fama criminali dell'associazione mafiosa, mettendosi a completa disposizione degli esponenti mafiosi con specifici comportamenti descritti in rogatoria: ad esempio, facendo assumere D., figlia del presunto mafioso E., presso l'azienda Lombarda F., ente pubblico controllato dal suo assessorato regionale, facilitando così l'inserimento dell'associazione mafiosa in uno dei gangli vitali della Regione Lombardia (v. act. 6.2 pag. 3). B. è infine accusato di aver commesso, su richiesta di esponenti mafiosi, svariati atti contrari al suo dovere di ufficio, asservendo sistematicamente la sua funzione pubblica agli interessi privati dei gruppi criminali mafiosi. Egli avrebbe in particolare promesso agevolazioni nell'assegnazione di appalti pubblici di qualsiasi tipo gestiti dalla Regione Lombardia e altri favori a persone legate al sodalizio criminale (v. act. 6.2 pag. 4). Se trasposti nel contesto giuridico elvetico, gli atti appena descritti sarebbero certamente suscettibili ai reati di corruzione passiva ai sensi dell'art. 322ter CP, abuso d'autorità ai sensi dell'art. 312 CP nonché sostegno e/o appartenenza ad un'organizzazione criminale giusta l'art. 260ter CP, per cui la doppia punibilità è pacificamente data, tanto più che nel campo della cosiddetta piccola assistenza le misure di cooperazione sono già ammesse se la condizione della doppia punibilità è ossequiata alla luce di una singola fattispecie (sentenza del Tribunale federale 1C_138/2007 del 17 luglio 2007, consid. 2.3 e rinvii).

E. 3

Secondo l'insorgente la decisione impugnata violerebbe il principio della proporzionalità, non essendo le richieste dell'autorità rogante in relazione con l'oggetto delle indagini all'estero. Ci si troverebbe in realtà di fronte ad una ricerca indiscriminata di prove.

E. 3.1

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'oppor-

- 6 -

tunità 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; 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). Inoltre, da consolidata prassi, quando le autorità estere chiedono informazioni su conti bancari nell'ambito di procedimenti per reati patrimoniali o corruttivi, come quello qui in esame, esse necessitano di regola di tutti i documenti, perché debbono poter individuare il titolare giuridico ed economico dei conti eventualmente foraggiati con proventi illeciti, per sapere a quali persone o entità giuridiche possano essere ricollegati (DTF 129 II 462 consid. 5.5; 124 II 180 consid. 3c inedito; 121 II 241 consid. 3b e c; sentenze del Tribunale

federale 1A.177/2006 del 10 dicembre 2007, consid. 5.5; 1A.227/2006 del 22 febbraio 2007, consid. 3.2; 1A.195/2005 del 1° settembre 2005 in fine; sull'utilità dei documenti d'apertura di un conto v. sentenza del Tribunale federale 1A.182/2006 del 9 agosto 2007, consid. 3.2; cfr. anche DTF 130 II 14 consid. 4.1). 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 dell'11 novembre 2008, consid. 2.4). Si tratta di una maniera di procedere necessaria, se del caso, ad accertare anche l'estraneità delle persone interessate (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). 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; 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 pregressi elementi concreti a sostegno dello stesso (DTF 125 II 65 consid. 6b/aa e rinvi). Questo genere di inchieste non è consentito in ambito di assistenza giudiziaria internazionale sia alla luce del principio della proporzionalità che di quello della specialità. Tale divieto si fonda semplicemente sul fatto che è inammissibile procedere a casaccio nella raccolta delle prove (DTF 113 I 257 consid. 5c).

- 7 -

E. 3.2

Nella fattispecie, l'autorità rogante sospetta che le varie somme di denaro versate dall'indagato alla 'ndrangheta per l'acquisto di voti utili alla sua rielezione quale consigliere regionale e all'ottenimento della carica di assessore presso la Regione Lombardia provengano dai conti oggetto della decisione impugnata. Gli inquirenti italiani ritengono che la ricorrente, intestataria dei conti nonché compagna e convivente di B., possa fungere da prestanome per relazioni bancarie riconducibili in realtà al predetto, ipotesi che sarebbe avvalorata da pedinamenti ed intercettazioni telefoniche effettuati dalle autorità italiane in collaborazione con quelle svizzere (v. act. 6.2 pag.

E. 5

Visto quanto precede, la decisione impugnata va integralmente confermata ed il gravame respinto, sia in via principale che subordinata. 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 (RSPFF; RS 173.713.162), ed è fissata nella fattispecie a fr. 5'000.--; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versate.

- 10 -