

# **BStGer RR.2014.198 vom 26. September 2014**

Bundesstrafgericht, 2014-09-26, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2014.198](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2014.198)

FR: TPF RR.2014.198 du 26 septembre 2014

IT: TPF RR.2014.198 del 26 settembre 2014

## **Regeste**

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia/Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP) e sequestro (art. 33a OAIMP): competenza dell'autorità d'esecuzione; presenza di funzionari esteri; doppia punibilità; 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), la Corte dei reclami penali giudica i gravami in materia di assistenza giudiziaria interna- zionale.

- 4 -

### **E. 1.2**

I rapporti di assistenza giudiziaria in materia penale fra la Repubblica Italia- na e la Confederazione Svizzera sono anzitutto retti dalla Convenzione eu- ropea 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 consultabile nel fascicolo "Assistenza e estradizione" edito dalla Cancelleria federale, Berna 2014). Di rilievo nella fattispecie è anche la Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, conclusa a Stra- sburgo 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 questio- ni che il prevalente diritto internazionale contenuto in detti trattati non rego- la espressamente o implicitamente, come pure quando il diritto nazionale sia più favorevole all'assistenza rispetto a quello pattizio (cosiddetto princi- pio di favore), si applicano la legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale del 20 marzo 1981 (AIMP; RS 351.1), unitamente alla re- lativa ordinanza (OAIMP; RS 351.11; v. art. 1 cpv. 1 AIMP, art. I n. 2 Ac- cordo 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 prin- cipio 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 è per contro data unicamente per quanto riguarda la trasmissione all'autorità rogante della documentazione bancaria relativa al conto n. 3, presso la banca E. SA, di cui essa è titolare (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 società ricorrente contesta innanzitutto la competenza dell'AFD nell'emettere la decisione impugnata. A suo dire, nella fattispecie non vi sarebbe alcuna ipotesi di reato doganale o di truffa fiscale. Non si capirebbe del resto quale sia il reato perseguito a monte del riciclaggio di denaro, infrazione che avrebbe dovuto semmai condurre alla delega in favore dell'autorità pe-

- 5 -

nale. Essa contesta altresì il potere di firma del funzionario che ha firmato la decisione impugnata.

### **E. 2.1**

L'art. 17 cpv. 4 AIMP prevede che l'Ufficio federale può delegare l'attuazione totale o parziale del procedimento all'autorità federale che sarebbe stata competente a reprimere se il reato fosse stato commesso in Svizzera (v. anche ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 3a ediz., Berna 2009, n. 262 pag. 250). Secondo l'art. 79 AIMP, se il disbrigo della domanda esige indagini in più Cantoni o se essa concerne anche un'autorità federale, l'Ufficio federale può affidarne l'esecuzione a un'unica autorità. Gli articoli 44, 47, 52 e 53 CPP sono applicabili per analogia (cpv. 1). L'Ufficio federale può deferire l'esecuzione parziale o totale della domanda all'autorità federale che sarebbe competente a reprimere se il reato fosse stato commesso in Svizzera (cpv. 2). L'Ufficio federale può deferire all'autorità incaricata anche l'esecuzione di domande complementari (cpv. 3). La designazione dell'autorità cantonale o federale a cui è stata affidata la direzione della procedura non può essere contestata (cpv. 4; cfr. R. ZIMMERMANN, op. cit., n. 253 pag. 245). In questo senso essa non è contemplata fra le decisioni antecedenti alla decisione di chiusura impugnabili congiuntamente con quest'ultima giusta l'art. 80e cpv. 1 AIMP (v. TPF 2010 148 consid. 3). La censura su questo punto è dunque inammissibile. Si rileva comunque, a titolo abbondanziale, che in questo ambito l'UFG dispone di un ampio margine d'apprezzamento (v. sentenza del Tribunale federale 1° 103/1992 del 1° settembre 1993), il quale non è stato in concreto trascorso, vista la natura doganale dei reati ipotizzati in Italia (v. art. 128 cpv. 2 della legge sulle dogane, LD; RS 631.0) nonché le specifiche competenze dell'AFD in ambito di controllo dei metalli preziosi (v. legge sul controllo dei metalli preziosi, LCMP; RS 941.31).

### **E. 2.2**

Per quanto attiene al potere di firma del funzionario che ha sottoscritto la decisione impugnata, ferma restando la facoltà dell'AFD di disciplinare con relativa autonomia la concreta gestione degli affari di sua competenza e dei rispettivi poteri di firma (sul quadro normativo generale v. MARTIN KOCHER/DIEGO CLAVADETSCHER, *Zollgesetz*, Berna 2009, pag. 570; PIERRE MOOR/ALEXANDER FLÜCKIGER/VINCENT

MARTENET, Droit administratif, vol. I, 3a ediz., Berna 2012, pag. 552 e seg.), esso ha prodotto, in sede di risposta, un documento intitolato "Geschäftsordnung Oberzolldirektion (GO OZD)" dove vengono elencate le competenze della divisione principale "Diritto e tributi" ("Hauptabteilung Recht und Abgabe") (v. act. 7.7). Fra queste, sotto il capitolo "Strafsachen" figura la "Stellungnahme zu Rechts- und Amtshilfesuchen in Strafsachen und deren Vollzug" (v. ibidem pag. 20). Detta divisione è altresì competente per la "Behandlung von Beschwerden gegen Untersuchungshandlungen, Stellungnahmen zu Beschwerden gegen Zwangsmassnahmen zu Handen des Bundesstrafge-

- 6 -

richts" (v. ibidem). Nella misura in cui la decisione impugnata è stata firmata in concreto dalla signora F., vicedirettrice dell'AFD, nonché capo della divisione principale "Diritto e tributi", la censura in questione è da respingere.

### **E. 3**

L'insorgente afferma che, nonostante la sua opposizione alla presenza di funzionari esteri, l'autorità d'esecuzione avrebbe concesso all'autorità rogante illimitato accesso a tutti gli atti sequestrati, senza notificare alcunché alle parti, in violazione del loro diritto di essere sentite e di ricorso, ciò che implicherebbe la nullità della decisione impugnata.

#### **E. 3.1**

L'art. 80e cpv. 2 AIMP prevede che le decisioni incidentali anteriori alla decisione di chiusura possono essere impugnate separatamente se causano un pregiudizio immediato e irreparabile mediante il sequestro di beni e valori (lett. a) o la presenza di persone che partecipano al processo all'estero (lett. b).

#### **E. 3.2**

In concreto, occorre rilevare che l'AFD, con decisione di entrata in materia e incidentale del 16 ottobre 2013, ha statuito sulla presenza dei funzionari dell'autorità richiedente ammettendola. Essa ha tuttavia condizionato tale presenza alla firma, da parte dei predetti, di una dichiarazione tesa ad impedire un utilizzo prematuro - ossia antecedente ad una decisione di chiusura - di informazioni ottenute durante l'esecuzione della rogatoria o in seguito ad una consultazione di dati o documenti (v. act. 7.5 pag. 4 e seg.), dichiarazione che è stata effettivamente sottoscritta dagli inquirenti italiani il

### **E. 5**

L'insorgente sostiene che la decisione impugnata sia lesiva del principio della proporzionalità.

#### **E. 5.1**

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; 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). In base alla giurisprudenza l'esame va quindi limitata alla cosiddetta utilità potenziale, motivo per 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). Da consolidata prassi, quando le autorità estere chiedono informazioni su conti bancari nell'ambito di procedimenti per reati patrimoniali come quelli qui in esame, esse necessitano di regola di tutti i documenti ivi relativi, perché debbono poter individuare il titolare giuridico ed economico dei conti eventualmente foraggiati con proventi illeciti, per sapere a quali persone o entità giuridiche possono 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 interressate (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).

## **E. 5.2**

In concreto, l'autorità rogante considera B. il "deus ex machina" di tutti i presunti traffici illeciti di oro, conclusione che motiva riproponendo soprat-

- 11 -

tutto stralci di intercettazioni telefoniche concernenti gli indagati. Essa ritiene "estremamente sintomatica la circostanza che, al verificarsi di un evento "traumatico" per l'organizzazione, il B. convochi degli incontri con i propri più stretti sodali, ai quali partecipa personalmente, impartendo le nuove linee operative, quali il contingentamento dei quantitativi e la definizione di più pesanti quotazioni, come accertato nei due episodi documentati. Quanto emerso dalle indagini, depone fermamente circa la presenza di un'unica regia da parte del B. a monte dei traffici orditi dai diversi indagati" (v. act. 7.1 pag. 19). Essa aggiunge che "si rende quindi indispensabile accertare attraverso quali meccanismi l'indagato riesca a trasformare l'oro e dotarlo di documentazione attestante legittima provenienza. Risulta dagli atti di indagine che l'indagato dovrebbe avere la disponibilità di un banco metalli e disponibilità di denaro contante per svariati milioni di euro a settimana, per i quali sarebbe necessario accertare la provenienza. Il coindagato D. ha dichiarato che l'oro destinato a B., dopo avere passato la dogana su auto dotate di doppio fondo, veniva portato (in quantitativi aggirantisi in circa 200 kg a settimana per il solo ramo dell'organizzazione facente a lui riferimento) presso la società I. di Chiasso, che provvedeva al pagamento in contanti del metallo, che poi avrebbe rivenduto in forma ufficiale a grandi fonderie dotate del Good delivery" (v. ibidem). Orbene, ritenuto che B. è l'avente diritto economico del conto intestato alla qui reclamante, l'utilità potenziale della documentazione bancaria oggetto della decisione impugnata è evidente.

Quanto precede permette di confermare la sufficiente relazione tra la misura d'assistenza richiesta e l'oggetto del procedimento penale estero, spettando comunque al giudice estero del merito valutare se dalla documentazione sequestrata emerge in concreto una connessione penalmente rilevante fra i fatti perseguiti in Italia e la relazione bancaria della ricorrente. Vi è quindi da concludere che la domanda di assistenza estera non viola il principio della proporzionalità.

#### **E. 6**

La ricorrente postula infine la revoca dei sequestri documentali e patrimoniali.

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 nel precedente considerando, è senz'altro possibile affermare che esistono elementi sufficienti per confermare il sequestro conte-

- 12 -

stato, il quale concerne proprio gli averi in conto sulla relazione di cui va trasmessa la documentazione. 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 o di restituzione all'avente diritto 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 di principio 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 causato 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. 7**

Non avvedendosi altre ragioni per rifiutare l'assistenza sollecitata, la decisione impugnata va integralmente confermata ed il gravame respinto, nella misura della sua ammissibilità.

#### **E. 8**

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 lett. b PA, nonché 5 e 8 cpv. 3 lett. b 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.

- 13 -

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