

BStGer RR.2015.223 vom 16. Februar 2016

Bundesstrafgericht, 2016-02-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2015.223

FR: TPF RR.2015.223 du 16 février 2016

IT: TPF RR.2015.223 del 16 febbraio 2016

Regeste

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia. Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP). Sequestro di valori (art. 80e cpv. 2 lett. a AIMP). Durata del sequestro (art. 33a OAIMP). Effetto sospensivo (art. 80/ AIMP).

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), la 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), entrato in vigore mediante scambio di note il 1° giugno 2003 (di 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 2014). 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 convenzionale (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 140 IV 123 consid. 2; 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

La procedura di ricorso è retta dalla legge federale sulla procedura amministrativa del 20 dicembre 1968 (PA; RS 172.021) e dalle disposizioni dei pertinenti atti normativi in materia di assistenza giudiziaria (art. 39 cpv. 2 lett. b LOAP e 12 cpv. 1 AIMP).

E. 1.4

La decisione dell'autorità cantonale o federale d'esecuzione relativa alla chiusura della procedura d'assistenza giudiziaria può essere impugnata, congiuntamente alle decisioni incidentali anteriori (v. art. 80e cpv. 1 AIMP). La ricor-

- 5 -

rente è titolare delle relazioni bancarie oggetto delle decisioni impugnate ed è di conseguenza legittimata a ricorrere (v. art. 9a lett. a OAIMP nonché DTF 137 IV 134 consid. 5.2.1; 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82). Entrambi i ricorsi sono tempestivi (v. art. 80k AIMP). Nel ricorso del 6 agosto 2015, la ricorrente, oltre a contestare la trasmissione della documentazione relativa al suo conto, ha reiterato la sua richiesta di sblocco del medesimo, come espressamente già postulato nel ricorso da lei interposto in data 3 luglio 2015. Per motivi di economia processuale, si giustifica, come d'altronde proposto dalla ricorrente, di procedere alla congiunzione delle cause in questione ai fini di un unico giudizio (v. DTF 126 V 283 consid. 1; sentenza del Tribunale federale 1C_89-93/2012 del 9 febbraio 2012, consid. 1; B. BOVAY, Procédure administrative, 2a ediz., Berna 2015, pag. 606). Alla luce dell'art. 80e cpv. 1 AIMP, non vi è altresì motivo di fare dipendere la ricevibilità del ricorso contro il sequestro in quanto tale dai requisiti di cui all'art. 80e cpv. 2 AIMP. I ricorsi sono pertanto trattati in un'unica decisione.

E. 2

ottobre 2014, che le tipologie penali dalle quali deriverebbero i valori da sequestrare configurano reati per i quali l'assistenza è ammissibile (bancarotta, truffa aggravata, frode fiscale e corruzione). Già per questa ragione la tesi della ricorrente secondo la quale l'inchiesta italiana sarebbe unicamente volta alla repressione di sottrazioni fiscali è manifestamente insostenibile. In ogni caso va rammentato alla ricorrente che nei rapporti con l'Italia vige la riserva della specialità, principio esplicitamente affermato all'art. IV Accordo italo-svizzero. In virtù di tale articolo, anche volendo ammettere che le informazioni trasmesse possano essere di una qualsiasi utilità per eventuali perseguimenti di sottrazione fiscale, la riserva della specialità ne vieta l'uso. La Svizzera non ha ragioni di dubitare che lo Stato richiedente non si attenga alla riserva della specialità nella fattispecie. V'è inoltre da rilevare che allo stato della procedura, fondata ancora su delle fattispecie non completamente chiarite e trattandosi di una richiesta di sequestro, l'autorità rogata deve unicamente valutare se tale misura è giustificata. Ciò è il caso quando, come si è visto, i presupposti per concedere l'assistenza sono dati e che tra i reati contemplati in rogatoria e i beni da sequestrare sussista un nesso di pertinenzialità. In tali circostanze non è quindi esclusa la possibilità che l'inchiesta italiana si concluda con una confisca dei valori litigiosi. La restituzione dei valori all'Italia a scopo di confisca non essendo a priori inammissibile la richiesta deve essere accolta.

Altro non deve essere per il momento dimostrato da parte dell'autorità rogante, non essendo ancora in discussione una consegna a scopo di confisca ex art. 74a AIMP, ma il mero mantenimento del sequestro.

E. 2.1

La cooperazione giudiziaria internazionale in materia penale può essere concessa per definizione, ai fini del perseguimento di reati penali la cui repressione compete alle autorità giudiziarie dello Stato richiedente (art. 1 cpv. 3 AIMP; ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale* 4a ediz., Berna 2014, n. 560). Ciò implica l'apertura di una procedura penale nello Stato richiedente (DTF 132 II 178 consid. 2.2 e giurisprudenza citata). A tale scopo non occorre necessariamente la formulazione di un'imputazione o di una messa in stato d'accusa formale; un'inchiesta preliminare è sufficiente, a condizione che possa sfociare in un rinvio degli accusati davanti ad un tribunale competente per reprimere le infrazioni per le quali l'assistenza è

- 6 -

richiesta (DTF 123 II 161 consid. 3a; 118 Ib 457 consid. 4b; 116 Ib 452 consid. 3a e giurisprudenza citata). La Svizzera ha accordato la propria assistenza per delle inchieste condotte da autorità amministrative, nella misura in cui l'attività di quest'ultime costituiva la fase preliminare di una procedura che prevedeva in seguito l'intervento delle autorità giudiziarie competenti per procedere ad una messa in stato d'accusa (DTF 109 Ib 50 consid. 3) ed il rinvio a giudizio davanti ad un giudice penale (DTF 121 II 153). L'assistenza è ugualmente accordata per delle procedure preliminari, allorché lo Stato richiedente dichiara immediatamente e chiaramente di avere la volontà di aprire una procedura penale (DTF 113 Ib 257 consid. 5). La Svizzera può anche trasmettere informazioni utili per delle procedure collegate al procedimento penale, ad esempio per una procedura civile destinata ad indennizzare la vittima di un reato (DTF 122 II 134 consid. 7), per un'inchiesta condotta da una commissione parlamentare (DTF 126 II 316 consid. 4) oppure per una procedura amministrativa destinata a risolvere una questione pregiudiziale decisiva per il processo penale (DTF 128 II 305). Si tratta in questo caso di un'eccezione alla regola della specialità, sottostante all'approvazione dell'UFG (v. art. 67 cpv. 2 AIMP), che necessita di un rapporto di connessione con la procedura penale. Questo tipo di assistenza è detta "secondaria", in quanto presuppone sempre l'esistenza di un'assistenza "primaria" – strettamente penale – per la quale le informazioni sono state trasmesse. Per contro, le richieste di assistenza in materia penale volte ad ottenere informazioni utili unicamente per procedure strettamente amministrative o civili sono abusive (DTF 113 Ib 257 consid. 5; cfr. anche DTF 122 II 134 consid. 7b).

E. 2.2

La questione di sapere se la procedura estera ha un carattere penale ai sensi degli art. 1 cpv. 3 e 63 AIMP deve essere risolta secondo le concezioni di diritto svizzero. In questo ambito, la denominazione della procedura estera non risulta determinante (DTF 132 II 178 consid. 3).

E. 2.3

Il procedimento di prevenzione patrimoniale italiano trova la sua base normativa nel Decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (di seguito: "d.lgs. n. 159/11") che ha riprodotto le disposizioni previgenti in materia di misure preventive personali e patrimoniali prima disciplinate nelle leggi nn. 1423/56, 575/65, 152/75, 646/82 (sull'evoluzione della norma <http://www.questionegiustizia.it/doc/menditto-relazione-19-giugno.pdf>, pag. 7, 8, TPF 2010 158 consid. 2.2). L'applicazione della norma non si limita a soggetti indiziati di

appartenere alle associazioni di tipo mafioso come risulta dall'art. 4 del d.lgs. 159/11; il cpv. 1 lett. c di questo articolo designa altresì, tra i destinatari della misure applicate dall'autorità giudiziaria, i soggetti di cui all'art. 1 lett. a) e b) dello stesso decreto, ossia: "a) coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi; b) coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di at-

- 7 -

tività delittuose". Il riferimento generico a "attività delittuose" estende l'applicazione delle misure di prevenzione anche a proventi illegali derivanti dai c.d. crimini da profitto, segnatamente la corruzione, la bancarotta e la truffa. La ratio legislativa è pertanto quella di aggredire le accumulazioni illecite non più solo degli indiziati di mafia ma da parte di tutte le persone pericolose in quanto aduse al vivere, anche in parte, con i proventi di attività delittuose. Accertati i presupposti oggettivi, ai fini dell'applicazione della misura di prevenzione personale, devono essere altresì adempiuti i presupposti oggettivi di cui agli art. 20 e 24 del d.lgs. n. 159/11 relativi alle misure di prevenzione patrimoniale. Va innanzitutto stabilita la disponibilità, diretta o indiretta del bene da parte del proposto. Tale disponibilità è intesa in senso sostanziale, e di essa va data la prova. Non occorre dimostrare la titolarità che il proposto abbia sui valori: è sufficiente provare che quest'ultimo ne determini la destinazione o l'impiego. Gli accertamenti patrimoniali si estendono nei confronti "del coniuge, dei figli e di coloro che nell'ultimo quinquennio abbiano convissuto con il proposto nonché nei confronti delle persone fisiche o giuridiche, società, consorzi, od associazioni, del cui patrimonio il proposto risulti poter disporre in tutto o in parte, direttamente o indirettamente dei beni. Va inoltre stabilita l'esistenza di sufficienti indizi, primo tra tutti la sproporzione tra il valore dei beni e i redditi dichiarati o l'attività svolta, tali da far ritenere che i beni siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego. L'indiziato può allegare elementi per giustificare la legittima provenienza del bene sequestrato offrendo elementi precisi e riscontrabili. In merito alla provenienza illecita indiziaria la giurisprudenza italiana ha stabilito che "la legge, invero, non consente di dare rilievo a meri sospetti ma richiede la sussistenza di veri e propri indizi cioè di quella categoria di elementi di prova che sono ricavati, mediante un procedimento logico - induttivo, da circostanze, fatti e comportamenti specifici e concreti che, come tali, sono suscettibili di analisi critica contestazione e dimostrazione" (Cassazione penale, Sezione I, Sentenza n. 106 del 7 marzo 1985). Questa giurisprudenza è stata confermata anche recentemente: "Nel corso del procedimento di prevenzione, il giudice di merito è legittimato a servirsi di elementi di prova o di tipo indiziario tratti da procedimenti penali in corso, anche se non ancora definiti con sentenza irrevocabile, e, in tale ultimo caso, anche a prescindere dalla natura delle statuizioni terminali in ordine all'accertamento della responsabilità. Sicché pure l'assoluzione, anche se irrevocabile, dal reato non comporterebbe la automatica esclusione della pericolosità sociale, potendosi il relativo scrutinio fondare sia sugli stessi fatti storici in ordine ai quali è stata esclusa la configurabilità di illiceità penale, sia su altri fatti acquisiti o autonomamente desunti nel giudizio di prevenzione. Ciò che rileva, è che il giudizio di pericolosità sia fondato su elementi certi, dai quali possa legittimamente farsi discendere l'affermazione della pericolosità, sulla base di un ragionamento immune da vizi" (Cassazione penale, Sezione V, sentenza n. 705, del 16 maggio 2014). L'accertamento relativo ai presupposti suindicati nella fase cautelare di esame della richiesta di sequestro va operata sulla base degli

elementi offerti dall'organo proponente o acquisiti dal Tribunale attraverso l'eventuale esercizio dei poteri d'indagine di cui all'art. 19 d.lgs. n. 159/11. Le conclusioni raggiunte nella fase cautelare devono, poi, essere verificate nel corso dell'udienza camerale, attraverso il pieno esplicarsi del contraddittorio; in tale sede possono essere offerte al Tribunale tesi ed allegazioni difensive che, se idonee, impediscono l'adozione del provvedimento di confisca, con conseguente restituzione dei beni sequestrati. Il contraddittorio è garantito di fronte a tre gradi di giudizio; i giudici italiani non possono fondare le loro sentenze su semplici sospetti, ma devono accertare e valutare i fatti esposti dalle parti (http://www.questionegiustizia.it/doc/menditto-relazione-19-giugno.pdf, pag. 30, v. sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo Pozzi c. Italia del 20 luglio 2011, n. 55734/08, n. 28).

E. 2.4

L'esigenza di aggredire patrimoni di origine illecita è stata avvertita soprattutto nei paesi in cui storicamente la criminalità organizzata ha radicamento e presenza consolidati. Non a caso i primi paesi che hanno introdotto una legislazione in materia sono l'Italia (1956) e gli USA (1970). Negli ultimi 15 anni questo modello di aggressione alla criminalità organizzata e ai profitti illeciti provenienti da reati di rilevante allarme sociale ha avuto una consistente diffusione. All'interno dell'Unione Europea ma soprattutto nei paesi di tradizione giuridica anglosassone. In particolare i paesi di "common law" (Regno Unito, Irlanda, USA, Australia, Canada, Nuova Zelanda) hanno adottato normative sulla falsariga della "actio in rem", un procedimento civilistico nel quale l'Autorità pubblica deve provare, senza alcuna necessaria connessione con un processo e una condanna penale, che i beni provengono, con un alto grado di probabilità, da una condotta penalmente illecita. Non è necessario provare esattamente a quale reato i beni siano collegati, anche se è necessario dimostrare quantomeno la tipologia di reato da cui i beni provengono.

E. 2.5

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha già avuto modo di constatare la conformità del procedimento di prevenzione patrimoniale italiano alla CEDU. In proposito, le sentenze sono innumerevoli (v. sentenze Mandarinò c. Italia del 15 aprile 1991, n. 12386/86; Raimondo c. Italia del 22 febbraio 1994, n. 12954/87; Prisco c. Italia, del 15 giugno 1999 n. 38662/97, Arcuri e altri c. Italia del 5 luglio 2001, n. 54024/99, Riela c. Italia del 4 settembre 2001 n. 52439/99; Madonia c. Italia del 25 marzo 2003, n. 55927/00; Bocellari e Rizza c. Italia del 13 novembre 2007, n. 399/02; Capitani e Campanella c. Italia del 17 maggio 2011, n. 24920/07; Paleari c. Italia del 26 luglio 2011, n. 55772/08). Nell'ultima sentenza citata, "La Corte ricorda di avere già constatato che l'ingerenza controversa, cioè la confisca di beni fondata sull'articolo 2 ter della legge del 1965, è volta ad impedire un uso illecito e pericoloso per la società di beni di cui non sia stata dimostrata la provenienza lecita". La Corte ritiene che "tale ingerenza coincide con l'interesse generale" (Arcuri ed altri tre c. Italia; Riela ed altri c. Italia; Capitani e Campanella c. Ita-

lia, succitate). "Pertanto, tenuto conto del margine di apprezzamento degli Stati nel regolamentare «l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale», in particolare nell'ambito di una politica di contrasto al fenomeno della grande criminalità, la Corte conclude che l'ingerenza nel diritto del ricorrente al rispetto dei suoi beni non è

sproporzionata rispetto al fine legittimo perseguito" [Capitani e Campanella c. Italia, succitata. Degna di menzione è pure la sentenza Abouffada c. Francia del 4 novembre 2014, n. 28457/10, n. 27, dove la Corte conferma la giurisprudenza Arcuri e Riela e osserva che "...la confisca- tion de patrimoines criminels a acquis une place importante, tant dans l'ordre juridique de plusieurs Etats contractants que sur le plan international (donnant pour exemple la Convention du Conseil de l'Europe relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime, du 8 novembre 1990), et qu'elle est aujourd'hui utilisée non seulement comme moyen de preuve, mais aussi en tant que sanction indépendante d'un délit...")].

Allo stesso modo l'“actio in rem”, segnatamente dei sistemi britannico e irlandese, è stata ritenuta conforme alla CEDU sulla base di considerazioni applicabili mutatis mutandis a quelle del sistema di misure di prevenzione patrimoniali italiano (v. sentenze Walsh c. Regno Unito del 21 novembre 2006, n. 43384/05; Porter c. Regno Unito dell'8 aprile 2003, n. 15814/02; Phillips contro Regno Unito del 5 luglio 2001, n. 41087/98; Butler contro Regno Unito del 27 giugno 2001 n. 41661/98; Webb contro Regno Unito del 10 febbraio 2004, n. 56054/00).

In conclusione, si desume dalla costante giurisprudenza della Corte EDU che le procedure di confisca preventiva, pur limitando il diritto di proprietà di cui al primo comma dell'articolo 1 del Protocollo (n. 1) addizionale alla Convenzione in virtù, come detto, dell'interesse generale, devono rispettare i principi del "processo equo". Non implicando tali misure l'accertamento né del reato né della colpevolezza, ma perseguendo meri fini preventivi di politica criminale, la Corte ha ritenuto che le misure di prevenzione patrimoniali sono soltanto soggette al paragrafo 1 dell'art. 6 CEDU esclusi i paragrafi 2 e 3 dello stesso articolo, relativi alla presunzione di innocenza e ai diritti dell'accusato (Bocellari e Rizza c. Italia, citata; http://www.dirittopenaleeuropeo.eu/dettaglio_articolo.php?indice=233).

E. 2.6

Chinatosi sulla procedura statunitense della confisca civile del prodotto del reato, il Tribunale federale ha rilevato che la Svizzera ha considerato le esigenze particolari del diritto anglosassone ratificando la CRic (DTF 132 II 178 consid. 4.2). Con tale convenzione, si è in particolare tenuto conto delle peculiarità dei diversi tipi di procedura di confisca segnatamente delle cosiddette procedure in rem. A proposito dell'art. 13 CRic, nel rapporto esplicativo gli esperti rilevano che "Any type of proceedings, independently of their relationship with criminal proceedings and of applicable procedural rules, might qualify in

- 10 -

so far as they may result in a confiscation order, provided that they are carried out by judicial authorities and that they are criminal in nature, that is, that they concern instrumentalities or proceeds. Such types of proceedings (which include, for instance, the so called "in rem proceedings") are, as indicated under "General considerations" above, referred to in the text of the Convention as "proceedings for the purpose of confiscation" (Explanatory Report to the Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime Strasbourg, 8.XI.1990, pag. 13). Anche se lo Stato richiedente non ha ratificato la CRic, questa permette d'interpretare in maniera estensiva la nozione di procedura che può sfociare nella confisca. L'art. 2 cpv. 2 della Legge federale sulla

ripartizione dei valori patrimoniali confiscati (LRVC; RS 312.4) prevede d'altronde che "la presente legge si applica anche in caso di assistenza internazionale in materia penale per quanto concerne la ripartizione tra la Svizzera e gli Stati esteri dei valori patrimoniali confiscati in virtù del diritto svizzero o che sono oggetto di una misura di confisca o di una misura analoga in virtù del diritto estero". Quest'ultima nozione comprende le differenti forme di confisca di valori provento di reato previste dal diritto estero (DTF 132 II 178 consid. 4.2).

E. 2.7

In diritto svizzero, la confisca fa parte delle "altre misure" previste agli art. 66 e segg. CP. Secondo l'art. 70 cpv. 1 CP, il giudice ordina la confisca dei valori patrimoniali che costituiscono il prodotto di un reato o erano destinati a determinare o a ricompensare l'autore di un reato, a meno che debbano essere restituiti alla persona lesa allo scopo di ripristinare la situazione legale. Come per la confisca di oggetti pericolosi (art. 69 CP), la confisca di valori patrimoniali è possibile senza che una persona determinata sia punibile, ossia quando l'autore dell'infrazione non può essere identificato, è deceduto, risulta irresponsabile o non può essere perseguito in Svizzera per altre ragioni, ad esempio perché scappato all'estero e non può essere estradato (DTF 128 IV 145 consid. 2c). In tutti i casi, la confisca presuppone che siano dati tutti gli elementi oggettivi e soggettivi costitutivi del reato – anche se la colpevolezza dell'autore non è esaminata – e un legame tra questo e gli oggetti da confiscare. La confisca non costituisce una sanzione in personam, bensì una misura in rem. Essa ha ugualmente un carattere repressivo, in quanto tende ad impedire all'autore di beneficiare del prodotto dell'infrazione (MADELEINE VOUILLOZ, *La confiscation en droit pénal* – art. 58 ss CP, AJP/PJA 12/2001 pag. 1388 e segg.). Nel caso previsto all'art. 72 CP (confisca di valori patrimoniali di un'organizzazione criminale) la confisca ha ugualmente uno scopo preventivo (DTF 131 II 169 consid. 9). La procedura di confisca può essere condotta in maniera accessoria, nel quadro di un procedimento penale aperto in Svizzera; essa fa allora parte della sentenza penale. Quando nessuna procedura penale è aperta (ad esempio in caso di assenza di una denuncia, per le infrazioni perseguite su denuncia [DTF 129 IV 305] o in caso di rinuncia al perseguimento penale per motivi d'opportunità) o quando essa non sfocia in una sentenza,

- 11 -

una procedura indipendente può essere aperta dall'autorità del luogo dove si trova l'oggetto da confiscare. In definitiva, le misure di confisca, sia in diritto svizzero che italiano, costituiscono uno strumento di lotta alla criminalità teso a contrastare l'illecito profitto, affinché il crimine non paghi. Si tratta in entrambi i casi di procedure di carattere reale, nel quadro delle quali la colpevolezza dell'autore dell'infrazione non viene esaminata (cfr. DTF 132 II 178 consid. 4.1).

E. 2.8

In quest'ottica, la giurisprudenza svizzera si è già pronunciata favorevolmente sull'ammissibilità di richieste di assistenza italiane tendenti alla confisca di valori riconducibili a organizzazioni criminali presentate nell'ambito di procedimenti di prevenzione patrimoniale avviati sulla base della Legge n. 664/82 del 13 dicembre 1982. Più precisamente, è stato ritenuto che la procedura di prevenzione patrimoniale italiana presenta una similitudine sufficiente con le procedure di confisca previste o riconosciute dal diritto svizzero. Ciò in quanto tali procedimenti presuppongono, da una parte, l'esistenza

di un'infrazione penale e, dall'altra, un legame tra questa infrazione e gli oggetti e valori da confiscare. Essa può quindi essere assimilata ad una "causa penale" ai sensi degli art. 1 cpv. 3 e 63 AIMP (TPF 2010 158 consid. 2.5; v. anche sentenza del Tribunale federale 1C_563/2010 del 22 dicembre 2010). Lo stesso è stato ritenuto anche dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni in virtù del d.lgs. n. 159/11, qui concretamente applicato (sentenza del Tribunale penale federale RR.2015.177-178, consid. 3.2). Per il resto, dovendo essere analizzata alla luce del diritto interno dello Stato richiedente, la competenza delle autorità repressive di tale Stato è in generale presunta, tranne nell'ipotesi, non realizzata nella fattispecie, d'incompetenza manifesta (DTF 116 Ib 89 consid. 2c/aa; sentenza del Tribunale penale federale RR.2015.177-178 del 29 ottobre 2015, consid. 3.2).

E. 2.9

Nel caso di specie, con il decreto di sequestro del 2 ottobre 2014 in ambito di applicazione di misure di prevenzione, il Tribunale civile e penale di Roma ha ordinato il sequestro ai fini di confisca di numerose relazioni bancarie detenute o riconducibili a B., D. e C. Tra le relazioni toccate dal decreto figurano quelle della A. L.d.a., società di cui B., come si è visto, è l'avente diritto economico (v. Fatti, lett. D). In sostanza risulta dalla richiesta di assistenza che, sulla base di molteplici elementi probatori scaturiti dalle numerose procedure penali condotte da diverse autorità italiane, varie società riconducibili ai B., C., D. sono fallite [v. inchieste riassunte nell'ordinanza di applicazione di misure cautelari personali reali emessa nel procedimento n. 12/59661 dal GIP il 5 agosto 2014 e decisioni citate nel decreto di sequestro del 2 ottobre 2014; (RR.2015.223, act. 1.8; RR.2015.202 act 7.2)]. Si desume altresì dalle indagini italiane che B. era il reale dominus delle circa 35 società menzionate nella rogatoria (RR.2015.223, act. 1.7, pag. 19; RR.2015.202, act. 7.2, decreto di sequestro pag. 5). Secondo l'ipotesi investigativa dell'autorità richiedente i ca-

- 12 -

pitali delle società controllate dai B., C., D. venivano trasferiti a favore di altre società causando il fallimento delle prime. Risulterebbe inoltre da testimonianze assunte dagli inquirenti italiani che le ingenti somme di danaro sottratte sarebbero poi state utilizzate ai fini personali dei B., C., D. A mente delle autorità richiedenti in effetti vi sarebbe sproporzione tra il reddito dichiarato e la sostanza dei B., C., D. Il patrimonio dei B., C., D. comprenderebbe immobili per un valore di circa 40 milioni di euro, oltre depositi liquidi per non meno di 30 milioni di euro. Stando alle ipotesi investigative italiane, tale patrimonio proverrebbe in tutto o in buona parte da attività illecite, in particolare da falsi contratti, false scritture contabili, da sottrazioni di risorse finanziarie a società riconducibili ai predetti senza reale ragione economica. Detti fondi, o parte di essi, sarebbero stati trasferiti sui conti personali dei B., C., D. al fine di far acquistare immobili alla G. s.r.l. (società non operativa facente capo ai B., C., D. e che detterebbe il loro patrimonio immobiliare italiano) e di far fronte ad altre loro necessità (RR.2015.202, act. 7.2, decreto di sequestro pag. 3-7).

In definitiva lo scopo della richiesta, formulata ancora all'inizio della procedura di prevenzione patrimoniale, è in sostanza di ottenere il sequestro delle somme depositate in Svizzera sospettate di essere il provento di bancarotta o di altre infrazioni patrimoniali. Codesta misura è volta ad assicurare i valori litigiosi nell'ottica di un'eventuale confisca.

E. 2.10

In merito alla contestazione della natura penale della procedura estera secondo il diritto svizzero, la ricorrente propone un'interpretazione delle categorie giuridiche ormai superata nell'ambito dell'assistenza penale afferente al contrasto alla criminalità ed al profitto illecito derivante da quest'ultima. Come già osservato, tanto la giurisprudenza quanto le più moderne convenzioni internazionali permettono di cooperare anche qualora la richiesta di assistenza si inserisce in una procedura estera tendente alla c.d. confisca in rem o confisca autonoma. Indipendentemente dalla qualifica della procedura estera, in effetti, come affermato nel già citato rapporto relativo all'art. 13 CRic, di rilievo ai fini dell'assistenza è che "l'inchiesta sia condotta da autorità giudiziarie e che abbia un carattere penale. In altre parole essa deve riguardare gli strumenti di un'infrazione penale o i suoi prodotti". Nella fattispecie, non v'è dubbio che la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma sia un'autorità giudiziaria. Non vi sono nemmeno dubbi sulla natura penale delle infrazioni alla base dei proventi suppostamente illeciti sotto inchiesta, segnatamente della bancarotta e della truffa (v. RR.2015.202, act. 12.1-12.3). A rigore di logica ne consegue che pure priva di consistenza è la censura relativa alla carenza della condizione della doppia punibilità. Le suddette infrazioni sono in effetti punite nel diritto svizzero (segnatamente giusta gli art. 146 e 163 CP) e, sempre per lo stesso diritto, il provento delle medesime può essere sequestrato e confiscato.

- 13 -

Visto quanto precede, è manifestamente infondata l'argomentazione della ricorrente secondo la quale, la fattispecie in esame non può dar luogo ad assistenza penale in quanto quest'ultima solo potrebbe essere fornita in caso di criminalità organizzata sulla falsariga della causa decisa nella sentenza TPF 2010 158. Come già rilevato, né il diritto italiano (supra consid. 2.3), né il diritto svizzero (supra consid. 2.7) limitano il sequestro e la confisca ai soli proventi di attività illegali riconducibili al crimine organizzato.

Di nessun rilievo per la sorte della presente causa sono infine le diffuse considerazioni della ricorrente in merito alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. In effetti, come si è visto, tale giurisprudenza si è già espressa in modo costante in merito alla conformità alla CEDU del procedimento di prevenzione patrimoniale italiano (supra consid. 2.5). La Corte europea non ha, del resto, limitato la conformità alla CEDU delle procedure di prevenzione patrimoniali italiane o di confisca in rem di altri paesi parte alla CEDU alla sola fattispecie del crimine organizzato.

E. 2.11

La ricorrente conclude inoltre all'inammissibilità dell'assistenza in quanto, con decisione del 1° agosto 2014 da lei prodotta in causa (RR.2015.223, act. 1.6), la Procura presso la Repubblica di Roma ha disposto l'archiviazione del procedimento n. 26215/2006. Risulta dalla decisione evocata che l'archiviazione si riferisce ai reati di cui agli art. 81, 416, 648 bis, 56, 640 del codice penale italiano e DL.Vo, art. 2 e 8 n. 74 del 2000 e concerne varie persone, tra le quali B. e C., per reati commessi dal 1995 al 2007 (RR.2015.223, act. 1.6). A mente della ricorrente la concessione dell'assistenza violerebbe dunque il principio del ne bis in idem.

In virtù del principio del ne bis in idem una domanda di assistenza è inammissibile se in Svizzera o nello Stato dove il reato è stato commesso, il giudice ha pronunciato nel merito l'assoluzione o l'abbandono, ha rinunciato ad infliggere una sanzione o se ne è temporaneamente astenuto. L'assistenza è inoltre rifiutata se la pena è stata eseguita o se,

secondo la legge dello Stato contraente di condanna non può più essere eseguita (v. art. 5 AIMP cpv.1 lett. a e b AIMP, art. 54 CAS). Ai fini dell'applicazione del principio ne bis in idem occorre che il primo giudice abbia esaminato gli stessi elementi costitutivi dell'infrazione e che i fatti e gli autori siano identici. Secondo la giurisprudenza non è a priori escluso che l'assistenza possa essere negata se appare evidente che le persone e i fatti perseguiti sono rigorosamente identici a quelli che hanno già dato luogo alla sentenza del primo giudice in uno Stato parte alla CAS (sentenza del Tribunale federale 1C_298/2014 del 12 giugno 2014, con- sid. 1.3). In caso di dubbio l'assistenza deve essere data (v. ZIMMERMANN, op. cit., n. 663). In linea di massima, l'applicazione del principio del ne bis in idem è di competenza e di responsabilità dello Stato richiedente, tanto più quando

- 14 -

quest'ultimo è parte alla CAS (v. sentenza del Tribunale federale 1C_298/2014 precitata, ibid.).

Nel caso in esame non v'è né identità delle persone né dei fatti. La procedura di cui alla richiesta di assistenza è rivolta nei confronti di B., D. e C., mentre le persone oggetto della sentenza di archiviazione del 1° agosto 2014 sono B., H., I., J., K., L., C., M., N. In merito ai fatti, la sentenza di archiviazione concerne fatti che si estendono dal 1995 al 2007 mentre i fatti e le imputazioni oggetto della richiesta di assistenza si riferiscono ad altri periodi temporali, in particolare dal 2009 al 2012 (RR.2015.202, act. 1.4).

E. 2.12

Circa la pretesa natura fiscale della fattispecie, si desume in modo assai chiaro dalla richiesta di assistenza, in special modo dal decreto di sequestro del

E. 2.13

Per quanto concerne il legame tra le infrazioni e i valori da sequestrare in vista di confisca, lo stesso risulta verosimile alla luce delle ipotesi investigative italiane. Secondo quest'ultime i conti della ricorrente sarebbero stati accreditati da ingiustificati ed ingenti trasferimenti di denaro in provenienza dalla fallita O. S.p.a. (RR.2015.202 act. 1.5 pag. 9). A tal proposito occorre rilevare che B., oltre ad essere l'avente diritto economico delle relazioni bancarie incriminate,

- 15 -

è pure oggetto di indagini per bancarotta e truffa aggravata ai danni della O. S.p.a., di cui era l'amministratore di fatto (RR.2015.223, act. 7 pag. 2; RR.2015.202, act. 7.2, decreto di sequestro pag. 1 e 2, ordinanza di applicazione di misure cautelari personali e reali pag. 1-4).

E. 2.14

Visto quanto precede, v'è da concludere che la procedura in corso all'estero presenta affinità sufficienti con la procedura di confisca penale prevista o riconosciuta dal diritto svizzero. Tale modalità di confisca può essere assimilata a una causa penale ai sensi degli art. 1 cpv. 3 e 63 AIMP. Le censure della ricorrente vanno dunque respinte.

E. 3.1

In un ulteriore gravame, la ricorrente lamenta la violazione del principio della proporzionalità. A suo dire il sequestro sine die dei suoi conti sarebbe spro- porzionato sia

per quanto concerne l'ammontare bloccato che per la durata della misura.

E. 3.2

L'autorità che entra nel merito di una domanda d'assistenza giudiziaria internazionale e, in esecuzione della stessa, ordina il 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).

E. 3.3

Nella fattispecie, come si è visto, sussiste un legame sufficiente tra i reati oggetto di indagine ed i beni sequestrati (v. supra consid. 2.13). Allo stadio attuale della procedura, essendo peraltro le somme sequestrate inferiori ai valori che secondo le autorità richiedenti sarebbero provento di reato (v. supra consider. 2.9), non può neppure essere escluso che i valori depositati sui conti della ricorrente – sui quali al 15 giugno 2015 vi era un saldo attivo di 19'986'187,93 euro e 4'804'737,79 euro (RR.2015.202, art. 7.4) – potrebbero essere confiscati. La misura non è quindi di primo acchito sproporzionata. Il sequestro non potrà tuttavia essere mantenuto quando fosse manifesto che una decisione di confisca non potrà essere pronunciata nello Stato richiedente.

E. 3.4

In merito alla durata del sequestro dei fondi, questo deve, di regola, 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). La durata di un sequestro ordinato a scopo di restituzione o di confisca deve a sua volta rispettare il principio della proporzionalità anche per quanto concerne la sua durata: esso non può dunque prolungarsi in maniera indefinita (v. ZIMMERMANN, op. cit., n. 340). Il trascorrere del tempo può implicare il rischio d'intaccare incessivamente la garanzia della proprietà (art. 26 cpv. 1 Cost.) o l'obbligo di ce-

- 16 -

lerità ancorato all'art. 29 cpv. 1 Cost. (DTF 126 II 462 consid. 5e). Per questi motivi, trascorso un certo lasso di tempo, la misura coercitiva deve poter essere revocata o l'assistenza rifiutata. In ragione di ciò, la Svizzera ha respinto una domanda d'assistenza haitiana tredici anni dopo la decisione di sequestro, non avendo lo Stato richiedente dato seguito alle richieste d'informazioni atte a dimostrare che esisteva ancora un interesse all'esecuzione della domanda (sentenza non pubblicata del Tribunale federale 1A.222/1999 del 4 novembre 1999). D'altro canto, trattandosi d'assistenza accordata alle Filippine nel quadro dell'affare Marcos, il Tribunale federale ha impartito alle autorità dello Stato richiedente un ultimo termine per produrre una decisione di prima istanza di confisca di valori sequestrati da oltre venti anni (sentenza del Tribunale federale 1A.335/2005 del 18 agosto 2006, consid. 6.2). Oltre a prendere in considerazione la durata dei sequestri litigiosi, il principio della proporzionalità esige che si tenga conto anche del grado di complessità dell'inchiesta. In questo senso il Tribunale penale federale ha giudicato ancora proporzionata una durata di dodici anni per un sequestro legato all'affare Salinas (TPF 2007 124 consid. 8.2.3).

E. 3.5

Nella fattispecie, il sequestro impugnato dalla ricorrente è stato pronunciato il 2 ottobre 2014, ciò che permette di concludere, anche alla luce della complessità dell'inchiesta estera, che i limiti fissati dalla giurisprudenza sono lungi dall'essere stati raggiunti. A ciò vi è da aggiungere il fatto che all'estero le procedure a carico di B., D. e C. stanno regolarmente avanzando, come risulta anche dalle prese di posizione della ricorrente (v. RR.2015.223, act. 1 pag. 12 e seg.). Va inoltre rilevato che la ricorrente si è limitata a criticare la misura sostenendo di essere impossibilitata ad acquistare un dipinto e a gestire il proprio patrimonio (RR.2015.202, act.1) senza tuttavia sostanziare con elementi concreti la sussistenza di un pregiudizio immediato e irreparabile come richiesto dalla giurisprudenza (DTF 130 II 329 consid. 2 pag. 332; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.43 del 16 maggio 2007, consid. 2.2 e rinvii). In tal senso il ricorso contro la decisione incidentale del 12 giugno 2015 (RR.2015.202, act. 1.1) è inammissibile.

E. 3.6

Da quanto precede discende che la censura inerente alla violazione del principio della proporzionalità va respinta.

E. 4

A mente della ricorrente il MPC avrebbe inoltre ecceduto la richiesta formulata dallo Stato richiedente decidendo la trasmissione delle "valutazioni patrimoniali" delle relazioni bancarie in questione.

E. 4.1

Il principio secondo il quale l'autorità rogata non deve agire "ultra petita", desumibile da quello della proporzionalità, vieta all'autorità richiesta di andare oltre i provvedimenti postulati dall'autorità richiedente (cosiddetto "Übermass-

- 17 -

verbot"; DTF 116 Ib 96 consid. 5b; 115 Ib 186 consid. 4; 115 Ib 373 consid. 7). La giurisprudenza ha però sostanzialmente attenuato la portata di questo principio, ritenendo che l'autorità richiesta può interpretare in maniera estensiva la domanda qualora sia accertato che, su questa base, tutte le condizioni per concedere l'assistenza sono adempiute; tale modo di procedere può evitare in effetti la presentazione di un'eventuale richiesta complementare (DTF 136 IV 83 consid. 4.1; 121 II 241 consid. 3; sentenza del Tribunale federale 1A.258/2006 del 16 febbraio 2007, consid. 2.3).

E. 4.2

Il principio dell'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. 9 c pag. 264; 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b), assume un ruolo cruciale nell'ambito dell'assistenza in materia penale. Lo scopo di tale cooperazione è proprio quello di favorire la scoperta di fatti, informazioni e mezzi di prova, compresi quelli di cui l'autorità estera non sospetta neppure l'esistenza. Non si tratta soltanto di aiutare lo Stato richiedente a provare i fatti evidenziati dall'inchiesta, ma di svelarne altri, se ne esistono. Ne deriva, per l'autorità d'esecuzione, un dovere di esaustività che giustifica la comunicazione di tutti gli elementi da essa raccolti e potenzialmente idonei alle indagini estere, al fine di chiarire in tutti i suoi aspetti i meccanismi delittuosi perseguiti nello Stato rogante (sentenze del Tribunale penale federale RR.2010.173 del 13 ottobre 2010, consid. 4.2.4/a, RR.2009.320 del 2 febbraio 2010, consid. 4.1 e

RR.2013.202 del 14 novembre 2013, consid. 2.2).

E. 4.3

Nella fattispecie, l'autorità rogata ha, a ragione, ritenuto necessario trasmettere le valutazioni patrimoniali al 15 giugno 2015 delle relazioni sequestrate, dato che "l'autorità rogante ha chiaramente richiesto di individuare e sequestrare gli averi patrimoniali depositati sul conto bancario intestato alla società A. L.d.a. [...] come di evidente interesse per la sua procedura di prevenzione [...] e di conseguenza deve poter conoscere l'esistenza delle due relazioni bancarie individuate e sequestrate. Tale informazione evidentemente non può che essere data tramite la trasmissione delle valutazioni patrimoniali delle citate relazioni bancarie datate 15 giugno 2015 [...]. Tramite le suddette valutazioni patrimoniali l'autorità inquirente italiana potrà prendere atto delle relazioni bancarie individuate e delle somme sequestrate e procedere nell'accertamento dei beni patrimoniali riconducibili agli imputati B., C., D che sono certamente di sicura rilevanza per la procedura di prevenzione patrimoniale contestati agli stessi imputati" (RR.2015.223, act. 7 pag. 3).

Il modo di procedere dell'autorità d'esecuzione, conforme alla giurisprudenza, va tutelato. Nella fattispecie, la documentazione bancaria è potenzialmente utile alla procedura estera in quanto necessaria ad informarla sullo stato attuale dei conti in vista di un'eventuale confisca. L'autorità d'esecuzione non ha

- 18 -

dunque violato il principio di proporzionalità decidendo la trasmissione delle valutazioni patrimoniali anche se non esplicitamente richieste. Ciò anche al fine di evitare domande complementari.

La relativa censura della ricorrente va pertanto respinta.

E. 5

Visto quanto precede, la decisione impugnata va integralmente confermata ed il gravame respinto, nella misura della sua ammissibilità. La richiesta di concessione dell'effetto sospensivo diviene di conseguenza priva di oggetto.

E. 6

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 complessivi fr. 13'000.-- a carico della ricorrente; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

- 19 -

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