

BStGer RR.2015.94 vom 9. Juli 2015

Bundesstrafgericht, 2015-07-09, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2015.94

FR: TPF RR.2015.94 du 9 juillet 2015

IT: TPF RR.2015.94 del 9 luglio 2015

Regeste

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

Erwägungen

E. 1

In virtù dell'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 internazionale.

E. 1.1

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 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 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;

- 5 -

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, art. 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. 1.2.1

Interposto tempestivamente, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP.

E. 1.2.2

Giusta l'art. 80h lett. b 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. Precisando tale disposizione, l'art. 9a lett. a OAIMP riconosce la legittimazione ricorsuale per contestare la trasmissione allo Stato richiedente d'informazioni relative ad un conto bancario al titolare di quest'ultimo (v. DTF 137 IV 134 consid. 5 e 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid. 1.6).

E. 1.2.3

Nella fattispecie, le relazioni bancarie n. 1 e n. 2 presso la banca L. erano entrambe intestate a B., marito della ricorrente (v. act. 1.5), il quale ne è stato il titolare sino alla sua morte, intervenuta il 17 gennaio 2015 (v. act. 1.4). La ricorrente invoca la sua qualità di erede del de cuius per fondare la sua legittimazione a ricorrere contro la misura rogatoria riguardante i suddetti conti. L'UFG contesta la legittimazione a ricorrere dell'insorgente, non essendo quest'ultima titolare dei conti e non risultando nemmeno ossequiate le condizioni legali per ricorrere poste alla comunione ereditaria. Sulla questione, il MP-TI ha dichiarato rimettersi al giudizio dell'autorità giudicante.

E. 1.2.4

Questa Corte ha già avuto modo di precisare, fondandosi sulla giurisprudenza del Tribunale federale (v. DTF 102 Ia 430 consid. 3), che la comunione ereditaria, benché sprovvista della personalità giuridica, può vedersi riconoscere la qualità per ricorrere se il ricorso è interposto a nome di tutti gli eredi, rispettivamente da un rappresentante legale della comunione ereditaria (v. sentenze del Tribunale penale federale RR.2012.113 del 5 ottobre 2012, consid. 1.3, RR.2010.122-125 del 10 febbraio 2011, consid. 2.2.2). La giurisprudenza in questione menziona due eccezioni all'obbligo di interporre ricorso a nome di tutti gli eredi. La prima eccezione riguarda i casi urgenti, ossia quando è necessario ricorrere senza ritardo per salvaguardare gli interessi della comunione. La seconda eccezione si applica allorché esiste un litigio all'interno della comunione, al quale tutti i membri della stessa prendono parte (v. ibidem).

- 6 -

E. 1.2.5

In specie, risulta dagli atti che B., titolare delle relazioni bancarie litigiose, ha lasciato due soli eredi legittimi, identificabili nelle persone del figlio C. e della congiunta A., ricorrente in questa sede (v. act. 1.6). Dagli stessi è altresì deducibile come la ricorrente abbia accettato incondizionatamente l'eredità dinanzi a pubblico notaio (v. act. 12.1) mentre il figlio ne abbia condizionato l'accoglimento alla stesura di un inventario ufficiale (v. act. 12.2). Ciò detto, la questione di sapere se la ricorrente possa o meno rappresentare la comunione ereditaria in virtù del diritto italiano può rimanere indecisa visto che si potrebbe comunque configurare un caso di urgenza ai sensi della sopraccitata giurisprudenza ed anche nel merito la decisione impugnata andrebbe tutelata per i seguenti motivi.

E. 2

La ricorrente lamenta innanzitutto una violazione del suo diritto di essere sentita. Ella sostiene di non aver potuto partecipare alla cernita della documentazione e di essersi potuta esprimere in merito alla procedura solo successivamente all'emanazione della decisione di chiusura datata 2 marzo 2015.

E. 2.1

Secondo la giurisprudenza, l'autorità di esecuzione, dopo aver concesso al detentore della documentazione la possibilità di addurre i motivi che si opporrebbero alla trasmissione di determinati atti e la facoltà di partecipare alla necessaria cernita, ha l'obbligo di motivare accuratamente la decisione di chiusura (DTF 130 II 14 consid. 4.4 pag. 18). Essa non potrebbe infatti ordinare in modo acritico e indeterminato la trasmissione dei documenti, delegandone tout court la selezione agli inquirenti esteri (DTF 127 II 151 consid. 4c/aa pag. 155; 122 II 367 consid. 2c; 112 Ib 576 consid. 14a pag. 604). Questo compito spetta all'autorità svizzera d'esecuzione che, in assenza di un eventuale consenso all'esecuzione semplificata (art. 80c AIMP), prima di emanare una decisione di chiusura, deve impartire alle persone toccate giusta l'art. 80h lett. b AIMP e art. 9a OAIMP un termine per addurre riguardo a ogni singolo documento gli argomenti che secondo loro si opporrebbero alla consegna. Questo affinché esse possano esercitare in maniera concreta ed effettiva il loro diritto di essere sentiti (v. art. 30 cpv. 1 PA), secondo modalità di collaborazione comunque rispettose del principio della buona fede (art. 5 cpv. 3 Cost.; PATRICK L. KRAUS-KOPF/KATRIN EMMENEGGER, in: B. Waldmann/P. Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Zurigo/Basilea/Ginevra 2009, n. 54 ad art. 12). La cernita deve aver luogo anche qualora l'interessato rinunci ad esprimersi (DTF 130 II 14 consid. 4.3 e 4.4; 126 II 258 consid. 9b/aa pag. 262; cfr. anche DTF 127 II 151 consid. 4c/aa; ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 4a ediz., Berna 2014, n. 484, 724-725; PASCAL DE PREUX, L'entraide internationale en matière pénale et la lutte contre le blanchiment d'argent, in SJZ 104/2008 n. 2 pag. 34).

- 7 -

E. 2.2

Il diritto di essere sentito, ancorato all'art. 29 cpv. 2 Cost., viene concretizzato nell'ambito dell'assistenza giudiziaria internazionale agli art. 29 e segg. PA richiamato l'art. 12 cpv. 1 AIMP (ZIMMERMANN, op. cit., n. 472). Esso è di natura formale (DTF 126 I 19 consid. 2d/bb pag. 24; 125 I 113 consid. 3; MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, tesi di laurea, Berna 2000, pag. 449 con rinvii). Una violazione di questo diritto fondamentale da parte dell'autorità d'esecuzione non comporta comunque automaticamente l'accoglimento del gravame e l'annullamento della decisione impugnata. Secondo la giurisprudenza e la dottrina una violazione del diritto di essere sentito può essere sanata, se la persona toccata ottiene la possibilità di esprimersi in merito davanti ad una autorità di ricorso, la quale, come nella fattispecie la Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, dispone del medesimo potere d'esame dell'autorità d'esecuzione stessa (v. DTF 124 II 132 consid. 2d; sentenze del Tribunale federale 1C_525/2008 e 1C_526/2008 del 28 novembre 2008, consid. 1.3 nonché 1A.54/2004 del 30 aprile 2004; TPF 2008 172 consid. 2.3; ZIMMERMANN, op. cit., n. 472).

E. 2.3

Nella fattispecie, occorre innanzitutto ricordare che l'autorità d'esecuzione non notifica le proprie decisioni all'estero (v. art. 80m AIMP; art. 9 OAIMP; sentenza del Tribunale federale 1A.221/2002 del 25 novembre 2002, con- sid. 2.6). In tal senso, la decisione di entrata in materia del 19 settembre 2012 è stata correttamente notificata dal MP-TI all'istituto di credito presso cui era sita la relazione bancaria (v. DTF 136 IV 16 consid. 2.2). È inoltre pacifico che in data 6 febbraio 2015 il MP-TI ha richiesto alla banca L. di comunicargli se gli intestatari delle relazioni bancarie oggetto della misura di assistenza intendessero procedere alla cernita della documentazione (v. incarto MP-TI, atto 25). In detta risposta, la banca L. ha poi comunicato che l'intestatario M. non desiderava partecipare e che non le era stato possibile prendere contatto con gli altri titolari, tra i quali figurava B. (v. incarto MP-TI, atto 29). Dopo la cernita, è poi stata emanata la decisione di chiusura qui impugnata (v. incarto MP-TI, atto 32). È quindi solo in seguito, in data 20 marzo 2015, che l'Avv. Daldini si è annunciato presso il MP-TI, comunican- do l'avvenuto decesso di B. e richiedendo di prendere conoscenza degli atti (v. act. 1.14), richiesta alla quale il MP-TI ha prontamente dato seguito il 23 marzo 2015 (v. act. 1.15). Ne consegue che nel caso di specie nulla può essere rimproverato al MP-TI, il quale ha agito in perfetto ossequio delle prescrizioni di legge senza commettere – diversamente da quanto sostenu- to dall'insorgente – alcun eccesso o abuso del proprio potere di apprezza- mento. Ad ogni modo, anche laddove si volesse ritenere l'esistenza di una violazione del diritto di essere sentito derivante dalla particolarità del caso in esame – che effettivamente ha visto pregiudicare, pur senza colpa del MP-TI, all'insorgente l'esercizio dei propri diritti processuali nell'ambito della

- 8 -

prima istanza – va considerato che, disponendo la scrivente autorità di pie- no potere cognitivo in fatto e in diritto (TPF 2007 57) e avendo avuto la ri- corrente in questa sede ampia facoltà di esprimersi sulla documentazione da trasmettere all'estero (v. in particolare infra consid. 3), un'eventuale vio- lazione del predetto diritto sarebbe stata comunque sanata dalla presente procedura (v. DTF 124 II 132 consid. 2d; sentenze del Tribunale federale 1C_525/2008 e 1C_526/2008 del 28 novembre 2008, consid. 1.3 nonché 1A.54/2004 del 30 aprile 2004; TPF 2008 172 consid. 2.3; ZIMMERMANN, op. cit., n. 472). Ne discende che la censura, infondata, deve essere respin- ta.

E. 3

Ritenendo che il quadro della cooperazione non sia stato sufficientemente circoscritto dallo Stato rogante, l'insorgente afferma che la trasmissione della documentazione bancaria oggetto della decisione impugnata, oltre a violare il principio della proporzionalità, sarebbe il frutto di un'inammissibile "fishing expedition".

E. 3.1

La questione di sapere se le informazioni richieste nell'ambito di una do- manda di assistenza siano necessarie o utili per il procedimento estero de- ve essere lasciata, di massima, all'apprezzamento delle autorità richiedenti. Lo Stato richiesto non dispone infatti dei mezzi per pronunciarsi sull'oppor- tunità di assumere determinate prove e non può sostituirsi in questo compi- to 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, con- sid. 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 come quelli qui in esame, esse necessitano di regola di tutti i relativi 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 con- sid. 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;

- 9 -

sentenza del Tribunale federale 1C_486/2008 dell'11 novembre 2008, con- sid. 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 con- sid. 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 con- sid. 3a e b). Vietata in particolare è la cosiddetta "fishing expedition", la quale è definita dalla giurisprudenza una ricerca generale ed indiscriminata di mezzi di prova volta a fondare un sospetto senza che esistano progressi elementi concreti a sostegno dello stesso (DTF 125 II 65 consid. 6b/aa e rinvii). 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), il che non sarebbe nemmeno conciliabile con le stesse funzioni di base dell'assistenza internazionale in materia penale (v. DONATSCH/HEIMGARTNER/MEYER/SIMONEK, *Internationale Rechtshilfe*, 2a ediz., Zurigo/Basilea/Ginevra 2015, pag. 93 e seg.).

E. 3.2

In concreto, l'autorità rogante ritiene che B. e altri correi avrebbero occultato, nel corso degli anni, gran parte degli utili conseguiti dalla gestione di strutture alberghiere situate nella vicina Italia. A tal fine, gli stessi avrebbero messo a punto un software gestionale parallelo per mezzo del quale avrebbero avuto luogo gli occultamenti. Con la rogatoria, le autorità Italiane hanno quindi richiesto la trasmissione di tutta la documentazione bancaria atta a ricostruire il cammino dei trasferimenti oggetto dell'indagine all'estero. In tal senso, come rileva correttamente il MP-TI, già per il semplice fatto che le relazioni bancarie litigiose furono intestate a B., indagato nella procedura estera, vi è luogo di ritenere che l'utilità potenziale della documentazione litigiosa è evidente. Alla luce di ciò va confermata la sufficiente relazione tra la misura d'assistenza richiesta e l'oggetto del procedimento penale estero, atteso che spetta comunque al giudice estero del merito valu-

tare se dalla documentazione sequestrata emerge in concreto una connessione penalmente rilevante fra i fatti perseguiti in Italia ed i conti oggetto della misura di assistenza.

E. 3.3

Per quanto riguarda l'invocata scomparsa dell'interesse all'evasione della rogatoria da parte dell'autorità rogante va in primis rilevato che una tale eventualità è stata categoricamente smentita dalla stessa (v. act. 21). Privata

- 10 -

di portata nell'evasione della presente impugnativa è pure la posizione dell'insorgente, sostenuta anche per mezzo di un parere di parte (v. act. 12.4), secondo la quale la documentazione bancaria non potrebbe essere utilizzata come mezzo di prova nell'ambito della procedura penale italiana in quanto non richiamata nell'ambito della richiesta di rinvio a giudizio e del verbale di udienza dibattimentale del 11 giugno 2015 (v. act. 17.1) e non corrispondente alla disciplina del Codice di procedura penale italiano (CPP/I) in materia probatoria. Tale posizione, oltre ad essere opinabile (si veda in particolare l'art. 431 CPP/I richiamato dal MP-TI, il quale prevede espressamente l'inserimento negli atti del dibattimento della documentazione acquisita per vie rogatorie), non ha influsso sulla presente procedura, essendo l'esame dell'ammissibilità del mezzo di prova in ottica processuale da effettuarsi dalla stessa autorità richiedente e non dallo Stato richiesto, il quale si deve invece limitare a verificare l'esistenza di un'utilità potenziale della documentazione. In tal senso, non giova all'insorgente avvalersi dei citati art. 29 e 36 Cost. e 6 CEDU, essendo la questione sottratta alla cognizione del giudice svizzero, e non essendoci elementi per ritenere che la procedura estera non corrisponda ai principi procedurali richiamati all'art. 2 lett. a AIMP.

E. 3.4

Visto quanto precede, vi è da concludere che la domanda di assistenza estera non viola il principio della proporzionalità e non costituisce un'inammissibile "fishing expedition".

E. 4

Da respingere è pure la richiesta di anonimizzazione presentata dall'insorgente, dato che l'autorità estera deve poter procedere alle sue verifiche relativamente ad un possibile ruolo nei fatti oggetto d'indagine in Italia delle persone collegate al conto litigioso.

E. 5

In definitiva, la decisione impugnata va integralmente confermata ed il gravame respinto, in via principale e subordinata, nella misura della sua ammissibilità.

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 fr. 5'000.--; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

- 11 -

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