

BStGer RR.2017.50 vom 2. Juni 2017

Bundesstrafgericht, 2017-06-02, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2017.50

FR: TPF RR.2017.50 du 2 juin 2017

IT: TPF RR.2017.50 del 2 giugno 2017

Regeste

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia. Sequestro di valori (art. 80e cpv. 2 lett. a 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 (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 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 142 IV 250 consid. 3; 140 IV 123 consid. 2; 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1). 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

Il ricorso è stato tempestivamente interposto contro una decisione di edizione e di blocco di un conto bancario dell'autorità federale d'esecuzione (v. art. 80k AIMP). 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 oppure la presenza di persone che partecipano al processo (art. 80e cpv. 2 AIMP). Titolare della relazione oggetto della decisione impugnata, la società ricorrente dispone della legittimazione ricorsuale (v. art. 80h lett. b AIMP e art. 9a OAIMP; DTF 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82).

E. 2

La ricorrente censura innanzitutto la carenza di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana, dato che i fatti descritti in rogatoria non si sarebbero svolti in territorio italiano. Essa sostiene poi che il decreto impugnato sarebbe carente nella sua motivazione e che il reato di appropriazione indebita ex art. 646 CP/italiano non corrisponderebbe al reato ivi indicato. Inoltre, non essendovi nessun collegamento tra il reato perseguito in Italia e i valori sequestrati, la decisione in questione violerebbe il principio della proporzionalità. L'insorgente ritiene di essere una terza persona che, in buona fede, ha ricevuto i valori patrimoniali dal suo azionista. Essa afferma, infine, che il sequestro bloccherebbe la sua attività, arrecandole un pregiudizio immediato ed irreparabile in quanto non le consentirebbe di disporre dei capitali necessari alla sua attività di acquisto e rivendita di pellicce e quindi le impedirebbe di operare in occasione delle settimane moda donna attualmente in corso in vari continenti al fine di presentare i prodotti e raccogliere ordini che non potrebbe onorare per mancanza di risorse finanziarie.

E. 2.1

In base alla giurisprudenza, nel caso di ricorsi rivolti contro decisioni incidentali ai sensi dell'art. 80e cpv. 2 AIMP (v. supra consid. 1.3), spetta al ricorrente indicare, nel proprio atto ricorsuale, in che cosa consiste l'allegato pregiudizio e dimostrare che questo non potrebbe essere sanato mediante un giudizio che annulli, se del caso, la susseguente decisione di chiusura (DTF 130 II 329 consid. 2; 128 II 353 consid. 3 e rinvii). Per quanto riguarda il pregiudizio da prendere in considerazione, in particolare nel caso di sequestro di beni e valori, può trattarsi dell'impossibilità di adempiere delle obbligazioni contrattuali scadute (pagamento di stipendi, interessi, imposte, pretese esigibili, ecc.), del fatto di essere esposto a procedure di esecuzione o di fallimento, oppure alla revoca di un'autorizzazione amministrativa, o ancora dell'impossibilità di concludere affari vicini al loro sbocco. Il solo fatto di dover far fronte a delle spese correnti non è sufficiente, in linea di massima, a rendere verosimile un pregiudizio immediato e irreparabile ai sensi della predetta disposizione (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).

E. 2.2

In concreto, la società ricorrente sostiene che la misura coercitiva contestata avrebbe colpito il suo unico conto, non permettendogli più di svolgere la propria attività per la quale sarebbe stata costituita dal suo azionista unico B. Quest'ultimo avrebbe già investito ingenti capitali per l'avvio dell'attività in questione (oltre alla liberazione del capitale azionario anche EUR 400'000.-), la quale sarebbe ora congelata dal contestato blocco. Essendo tutti i conti di B. o di società a lui riconducibili sotto sequestro, non vi sarebbero altre possibilità di attingere fondi.

Orbene, dalla documentazione contabile presentata dalla ricorrente, e più particolarmente dal bilancio patrimoniale al 31 gennaio 2017 (v. act. 9.5), risulta effettivamente che l'unico

attivo della società è costituito dal conto qui sequestrato, il quale evidenzia un saldo positivo di fr. 513'943.64. Se è vero che per valutare l'esistenza o meno di un pregiudizio immediato ed irreparabile occorre prendere in considerazione in questi casi anche la situazione economica dell'avente diritto economico del conto sequestrato (v. sentenza del Tribunale penale federale RR.2009.155 del 7 maggio 2009, consid. 2.5), ciò non ha qui particolari conseguenze dato che l'avente diritto economico dei valori in questione non è l'azionista unico, come erroneamente asserito dal MPC in sede di risposta, per cui non risulta agli atti divergenza fra situazione civilistico-formale ed effettività economico-materiale dell'entità societaria (v. n. 5.107.01.01.E-

E. 0004

incarto MPC). Nemmeno emergono altresì indizi per un cosiddetto "Durchgriff" tra persona fisica e persona giuridica (sulla base della teoria della trasparenza di cui ad esempio nelle sentenze del Tribunale federale 1B_583/2012 del 31 gennaio 2013, consid. 2.1 e 1B_274/2012 dell'11 luglio 2012, consid. 2.2; v. anche 1B_711/2012 del 14 marzo 2013, consid. 4.1; più ampiamente MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 11a ediz., Berna 2012, § 2 n. 43 e segg.), fermo restando che il principio della dualità giuridica tra la società e il suo azionista unico prevale anche in ambito di assistenza giuridica internazionale (v. sentenze del Tribunale federale 1C_534/2015 del 22 ottobre 2015, consid. 1.2; 1C_202/2014 del 26 maggio 2014, consid. 1.3). Dalla documentazione prodotta dalla ricorrente risulta che l'azionista unico di quest'ultima ha acquistato nel 2016 il marchio A SA (v. act. 1.13), legato all'attività di confezione di pellicce svolta dall'omonima famiglia sin dagli anni Quaranta del secolo scorso (v. act. 1.12). Parallelamente, la succursale italiana della società M. S.a.r.l., riconducibile a sua volta all'azionista unico della ricorrente, ha acquistato le attrezzature di produzione nonché le materie prime e semilavorate, dedicandosi quindi alla produzione in Italia delle pellicce. L'effettiva operatività di tale società è dimostrata dalle numerose fatture a suo carico emesse nella seconda metà del 2016 da svariate ditte che sono intervenute nella lavorazione della merce (v. act. 1.18). In questo contesto, nel settembre 2016 è stata creata la società ricorrente (v. act. 1.3), il cui scopo dichiarato è quello di fungere da struttura commerciale di distribuzione internazionale del marchio e dei relativi prodotti. Essa ha quindi assunto, nell'ottobre 2016, una

lavoratrice dipendente per lo svolgimento di attività di promozione e sviluppo dell'azienda (v. act. 1.14). Ora, se è vero che la ricorrente ha espletato sino ad oggi un'attività commerciale molto ridotta, ciò che potrebbe far nascere dei dubbi circa la sua reale funzione, non si può omettere di rilevare che tale situazione è in primis proprio legata al blocco qui contestato. In definitiva, il suo ruolo di struttura di distribuzione dei prodotti di A. SA si inserisce in un contesto commerciale effettivo e concreto di produzione di pellicce fornito da M. S.a.r.l., basato su un marchio di grande tradizione in Italia. Alla luce di quanto precede, non vi sono elementi – e nemmeno il MPC ha cercato di dimostrare il contrario – per affermare che in concreto la distinzione giuridica tra la società ricorrente e l'azionista unico B. sia abusiva o leda degli interessi legittimi ai sensi della sopraccitata teoria della trasparenza (v. art. 2 cpv. 2 CC; DTF 132 III 489 consid. 3.2, 737 consid. 2.3; 121 III 319 consid. 5a/aa; cfr. anche sentenze del Tribunale federale 1B_274/2012 consid. 2.2 e 4A_384/2008 del 9 dicembre 2008, consid. 4.1). Orbene, non avendo la società ricorrente nessun attivo a disposizione ed essendo le spese da essa invocate – ossia fr. 2'000.– relativi allo stipendio di febbraio 2007 della ex dipendente della ricorrente, N. (v.

act. 9.1 e 9.2), fr. 141.– concernenti spese di spedizione anticipate dalla predetta (v. act. 9.3) e fr. 27'000.– riguardanti due note d'onorario relative a prestazioni fornite dall'amministratore unico della società, O. (v. act. 9.4), – già esigibili, la condizione del pregiudizio immediato ed irreparabile ai sensi dell'art. 80e cpv. 2 lett. a AIMP e della summenzionata giurisprudenza (v. consid. 2.1 supra) è adempiuta, per cui occorre entrare nel merito del gravame.

3. Quando entra eccezionalmente nel merito di un ricorso contro una decisione incidentale, il Tribunale penale federale si limita ad esaminare la fondatezza della misura contestata. Esso non deve pronunciarsi sull'accoglimento o meno della domanda di assistenza, questione che viene risolta mediante la decisione di chiusura (v. sentenza del Tribunale federale 1A.195/1999 del 29 settembre 1999, consid. 2e). Se la decisione impugnata concerne il sequestro di valori depositati su un conto bancario, l'interesse da prendere in considerazione è legato al rispetto del principio della proporzionalità. Occorre evitare che il sequestro porti su fondi estranei all'oggetto della domanda o sia sproporzionato in rapporto a quest'ultimo. In altre parole, 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 misura coercitiva si trovi in un rapporto sufficientemente stretto con i fatti esposti nella domanda e che non sia manifestamente sproporzionata in rapporto all'oggetto della stessa. L'entità del sequestro deve dunque conformarsi al prodotto dell'infrazione perseguita. Tale esigenza risulta ugualmente dall'art. 27 n. 2 CRic, a tenore del quale quando una richiesta di misura provvisoria concerne un sequestro di valori patrimoniali che potrebbero formare oggetto di ordine di confisca consistente nell'obbligo di pagare una somma di denaro, essa deve inoltre indicare l'importo massimo che

si intende realizzare attraverso i valori patrimoniali in questione. L'autorità rogata rende in questi casi una decisione sommariamente motivata (v. DTF 130 II 329 consid. 3 e 6; sentenza del Tribunale federale 1C_513/2010 dell'11 marzo 2011, consid. 3.3).

Come in ambito di misure cautelari, la decisione incidentale di sequestro di fondi è possibile anche se, a tale stadio della procedura, non tutte le condizioni per la concessione dell'assistenza giudiziaria sono adempiute; una misura coercitiva, come il sequestro, può essere rifiutata unicamente se le pretese dello Stato richiedente sono manifestamente infondate (DTF 130 II 329 consid. 5 con giurisprudenza citata).

3.1 Con il suo gravame la ricorrente postula il dissequestro totale del suo conto, affinché possa far fronte ai suoi impegni finanziari, segnatamente quelli più impellenti (v. supra consid. 2.2). Essa afferma inoltre che il blocco in questione sarebbe illegittimo in quanto avrebbe ad oggetto un conto bancario nemmeno citato nella rogatoria italiana. A suo dire, la scarsa motivazione della decisione impugnata non permetterebbe di collegare il presunto versamento illecito di fr. 100'000.– effettuato da B. in suo favore ad alcuno dei conti bancari oggetto della domanda di assistenza. In sostanza, della ricorrente e del suo conto non vi sarebbe alcuna traccia né nella rogatoria né nelle decisioni di entrata in materia che ne sono seguite. Quanto messo in atto dalle autorità rogante e d'esecuzione costituirebbe un chiaro esempio di ricerca indiscriminata di prove.

3.2 Nella suo complemento rogatorio del 12 dicembre 2016 l'autorità italiana afferma che B., con l'ausilio di P., oltre a ricevere le proprie spettanze dal gruppo D. in ragione del rapporto contrattuale che disciplinava il proprio lavoro, avrebbe drenato risorse dal gruppo autorizzando il pagamento, all'insaputa del gruppo, di numerose fatture apparentemente

emesse da fornitori esteri che in realtà avrebbero dissimulato pagamenti effettuati su conti in disponibilità di B. Allo stato detta ricostruzione dei fatti sarebbe stata confermata da: un esposto di Q., amministratore delegato di D. Italia S.p.A., che disconoscerebbe costi sostenuti dal gruppo su fatture approvate da B. per circa 40 milioni di euro nel periodo 2013-2016; dichiarazioni di alcuni effettivi fornitori del gruppo D., quali E. S.r.l., R. S.r.l., che, escussi dalla Polizia giudiziaria, disconoscerebbero di aver mai ricevuto pagamenti su conti esteri; analisi del materiale informatico sequestrato in Italia a B. da cui risulta che alcune fatture apparentemente emesse da terzi fornitori sarebbero state elaborate da una collaboratrice ex compagna di B., S. (v. act. 1.7 pag. 2).

Ebbene, visto quanto precede, la natura patrimoniale dei reati contestati agli indagati in Italia nonché il fatto che azionista unico della ricorrente risulta essere l'indagato B., il quale ha effettuato importanti versamenti a favore della stessa (v. ad es. act. 1.16), è possibile affermare che il sequestro impugnato si trova

in un rapporto sufficientemente stretto con i fatti esposti nella domanda. Per quanto attiene alla proporzionalità del blocco contestato, occorre invece rilevare che, da una parte, l'autorità rogante nulla ha evidenziato a proposito della società ricorrente, del suo conto e dell'entità dei valori che vengono presunti di origine criminale; dall'altra, il MPC, nella decisione impugnata, ha dichiarato che esiste il sospetto che (solo) fr. 100'000.– versati da B. sul conto litigioso provengono da un'infrazione (v. act. 1.2 pag. 4). Ciò permette di concludere che non solo devono essere sbloccati in concreto quegli importi di cui sopra destinati a coprire le spese impellenti della ricorrente (v. supra consid. 2.2; v. sentenze del Tribunale federale 1A.183/2006 del 1° febbraio 2007, consid. 2.2; 1A.81/2006 del 21 luglio 2006, consid. 3; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 4a ediz., Berna 2014, n. 513), ma occorre confermare il sequestro unicamente a concorrenza dell'importo di fr. 100'000.–, con sblocco dunque dell'eccedenza a favore della ricorrente. Toccherà poi all'autorità estera, sulla base delle proprie indagini e dell'assistenza fornita dalle autorità elvetiche – le quali stanno analizzando la documentazione relativa al conto della ricorrente (v. act. 6 pag. 3) –, accertare l'eventuale provenienza illecita dei fondi che rimangono sotto sequestro. 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).

In definitiva, il sequestro a concorrenza di fr. 100'000.– 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).

3.3 Da quanto sopra discende che il ricorso è parzialmente accolto, nel senso che il contestato sequestro deve essere confermato unicamente per l'importo di fr 100'000.–; l'eccedenza deve essere dissequestrata.

Tuttavia, prima di procedere allo sblocco parziale del conto di pertinenza della ricorrente, in applicazione dell'art. 12 n. 2 CRic, la Parte richiesta deve dare alla Parte richiedente, in tutti i casi in cui è possibile, "la possibilità di esporre i motivi a favore del mantenimento della misura". Ciò è espressione del principio della buona fede tra Stati e delle finalità di politica

criminale comunque fissate nel preambolo della stessa CRic. In questo senso il MPC dovrà comunicare senza indugio alle autorità italiane il contenuto delle motivazioni di questa sentenza dando pedissequamente alle stesse un termine di 30 giorni per esprimersi in merito giusta l'art. 12 n. 2 CRic. Sulla base di detta risposta il MPC deciderà,

alla luce delle vincolanti considerazioni qui sopra esposte, se mantenere o meno il sequestro. Tale decisione sarà soggetta alle consuete vie ricorsuali.

E. 4.1

Parzialmente soccombente la ricorrente deve sopportare una parte delle spese (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

E. 4.2

Giusta l'art. 64 cpv. 1 PA, richiamato l'art. 39 cpv. 2 lett. b LOAP, l'autorità di ricorso, se ammette il ricorso in tutto o in parte, può, d'ufficio o a domanda, assegnare al ricorrente un'indennità per le spese indispensabili e relativamente elevate che ha sopportato (ripetibili). Nei procedimenti davanti al Tribunale penale federale le ripetibili consistono nelle spese di patrocinio, le quali comprendono l'onorario e le spese indispensabili, segnatamente quelle di trasferta, di vitto e di alloggio, nonché le spese postali e telefoniche (art. 11 cpv. 1 RSPPF in combinato disposto con l'art. 10 RSPPF). Nelle procedure davanti alla Corte dei reclami penali l'onorario è fissato secondo il libero apprezzamento, se, come nel caso concreto, al più tardi al momento dell'inoltro dell'unica o ultima memoria, non è presentata alcuna nota delle spese (art. 12 cpv. 2 RSPPF). Nella fattispecie, appare adeguato un onorario di fr. 1'600.–, tenuto conto della parziale soccombenza. L'indennità per ripetibili è messa a carico del Ministero pubblico della Confederazione in quanto autorità inferiore giusta l'art. 64 cpv. 2 PA.

E. 5

e 8 cpv. 3 del regolamento del 31 agosto 2010 sulle spese, gli emolumenti, le ripetibili e le indennità della procedura penale federale (RSPPF; RS 173.713.162), ed è fissata nella fattispecie a fr. 400.–; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato di fr. 4'000.–. La cassa del Tribunale restituirà alla ricorrente il saldo di fr. 3'600.–.

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