

BStGer RR.2018.332 vom 31. Januar 2019

Bundesstrafgericht, 2019-01-31, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2018.332

FR: TPF RR.2018.332 du 31 janvier 2019

IT: TPF RR.2018.332 del 31 gennaio 2019

Regeste

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia. Consegna di mezzi di prova (art. 74 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 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 applica la legge sull'assistenza in materia penale, 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

- 4 -

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

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; v. DANGUBIC/KESHELAVA, Commentario basilese, Internationales Strafrecht, 2015, n. 1 e segg. ad art. 12 AIMP), di cui al precedente considerando.

E. 1.4

Interposto tempestivamente contro la sopraccitata decisione di chiusura, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. Tuttavia, la ricevibilità del gravame presuppone anche che esso provenga da un soggetto legittimato a ricorrere giusta l'art. 80h AIMP. In base a quest'ultima disposizione, oltre all'UFG (art. 80h lett. a 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 (art. 80h lett. b AIMP; v. anche l'art. 21 cpv. 3 AIMP per quanto concerne le persone contro cui è diretto il procedimento penale all'estero). Il concetto di persona toccata ai sensi dei predetti articoli di legge trova concretizzazione sia nella giurisprudenza che all'art. 9a OAIMP. Per essere considerato personalmente e direttamente toccato da una misura di assistenza giudiziaria internazionale, il ricorrente deve avere un legame sufficientemente stretto con la decisione litigiosa (DTF 123 II 161 consid. 1 d/aa). Più concretamente, nel caso di una richiesta d'informazioni su un conto bancario è considerato personalmente e direttamente toccato il titolare del conto (v. art. 9a lett. a OAIMP; DTF 137 IV 134 consid. 5 e 118 Ib 547 consid. 1d), così come nelle perquisizioni domiciliari questa qualità spetta al proprietario o al locatario (v. art. 9a lett. b OAIMP). In via giurisprudenziale è stato altresì precisato che la legittimazione a ricorrere compete alla persona direttamente sottoposta a una misura coercitiva (perquisizione, sequestro o interrogatorio; DTF 130 II 162 consid. 1.1; 128 II 211 consid. 2.3; 127 II 198 consid. 2d; 126 II 258 consid. 2d; 124 II 180 consid. 1b; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82), mentre gli interessati toccati solo in maniera indiretta, come ad esempio il mero avente diritto economico di un conto bancario, non possono impugnare tali provvedimenti (DTF 137 IV 134 consid. 5.2.1 e 122 II 130 consid. 2b e rinvii). Per lo stesso motivo, nel caso di documenti in possesso di terzi, soltanto questi ultimi in quanto loro possessori possono contestare il sequestro degli stessi, anche se i documenti in questione concernono un'altra persona contro la quale è pendente un procedimento penale estero (DTF 123 II 161 consid. 1d; 116 Ib 106 consid. 2a; TPF 2007 79 consid. 1.6). Secondo la giurisprudenza, questo vale parimenti nel caso di documentazione bancaria detenuta da un avvocato o da una fiduciaria in ragione di un mandato

- 5 -

(sentenza del Tribunale federale 1A.293/2004 del 18 marzo 2005 consid. 2.3; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.101 del 12 luglio 2007 consid. 2.1).

In concreto, nella misura in cui la documentazione sequestrata è il frutto della perquisizione del 10 aprile 2018 avvenuta presso gli uffici di D. SA, la legittimazione ricorsuale della ricorrente va negata. Essa è per contro data per quanto riguarda la documentazione relativa alla contabilità 2015 della società ricorrente, consegnata a mano l'11 aprile 2018 all'autorità d'esecuzione dal suo amministratore unico E. e non direttamente proveniente dalla perquisizione del 10 aprile 2018.

In sede di replica, la ricorrente ha cercato di sostanziare la propria legittimazione ricorsuale affermando di essere proprietaria della documentazione sequestrata. Tale motivazione non regge, dato che l'art. 9a OAIMP prevede che in caso di perquisizione domiciliare solo il proprietario o il locatario dei locali risulta personalmente e direttamente toccato (in questo ambito v. DTF 137 IV 134 consid. 6.2; sentenze del Tribunale penale federale RR.2016.277 del 7 febbraio 2017 consid. 1.5.2; RR.2015.289-290 del 13 aprile 2016 consid. 2.2.1). Essa ha inoltre affermato di aver stipulato un contratto per l'utilizzo e la condivisione degli spazi di D. SA, aggiungendo che la documentazione sequestrata non sarebbe mai stata in possesso della stessa ma solo di A., tramite E., suo precedente amministratore unico. Ora, premesso che agli atti non figura nessun contratto di locazione o sublocazione in favore della ricorrente, dal verbale di perquisizione e sequestro del 10 aprile 2018 risulta che tutti gli oggetti sequestrati di cui nella decisione litigiosa sono stati ritrovati negli uffici di D. SA (v. atto 20, allegato 16 pag. 3, incarto MP-TI). Da notare che pure la documentazione consegnata in un secondo tempo da E. relativa alla contabilità 2015 di A. proviene dall'archivio di D. SA (v. atto 20, allegato 17 pag. 4 e seg.), ma dato che non è direttamente frutto della perquisizione del 10 aprile 2018, si può eccezionalmente ammettere la legittimazione ricorsuale di A. in quanto detentrica di questa documentazione al momento della relativa consegna all'autorità. Per il resto, non risulta dagli atti che A. avesse spazi propri presso D. SA, ma solo la sua sede giuridica. Come ben si può desumere dalla descrizione del suo scopo indicato nell'estratto del Registro di commercio (v. act. 13.1), D. SA agiva in qualità di fiduciaria della ricorrente, gestendola e curandone gli interessi (a tal proposito v. verbale d'interrogatorio di F. del 10 aprile 2018, pag. 8, in atto 20, allegato 1, incarto MP-TI). Il fatto che E. fosse amministratore unico della ricorrente al momento della perquisizione nulla muta alla situazione, dato che egli ha agito quale direttore di D. SA negli spazi di tale società, come testimoniato del resto dal contenuto del messaggio elettronico dell'11 aprile 2018, mediante il quale E., utilizzando il suo indirizzo e-mail "E.@D.ch", informava l'autorità

- 6 -

dell'esistenza di un fascicolo relativo alla contabilità 2015 di A., trovato nell'archivio di D. SA, a dimostrazione che la ricorrente non aveva spazi propri (v. atto 20, allegato 17 pag. 4-5, incarto MP-TI).

In definitiva, constatata l'inconsistenza delle argomentazioni presentate dalla ricorrente in questo ambito, il ricorso è dunque ricevibile nei termini esposti in precedenza.

E. 2

La ricorrente sostiene che la descrizione delle circostanze alla base del procedimento estero non le permetterebbe di comprendere le ragioni per le quali si è reso necessario il sequestro e la trasmissione all'autorità rogante della documentazione litigiosa. La domanda estera non specificherebbe il legame tra lei e i fatti indagati in Italia.

E. 2.1

Per quanto attiene alla domanda di assistenza, gli art. 14 CEAG, 27 n. 1 CRic e 28 AIMP esigono in sostanza che essa sia scritta, che indichi l'ufficio da cui emana e all'occorrenza l'autorità competente per il procedimento penale, il suo oggetto, il motivo, la qualificazione giuridica del reato, i dati, il più possibile precisi e completi, della persona contro cui è diretto il procedimento penale, presentando altresì un breve esposto dei fatti essenziali, al fine di permettere allo Stato rogato di verificare che non sussistano condizioni ostative

all'assistenza (DTF 129 II 97 consid. 3; 118 Ib 111 consid. 5b pag. 121, 547 consid. 3a; 117 Ib 64 consid. 5c; TPF 2015 110 consid. 5.2.1). Ciò non implica per lo Stato richiedente l'obbligo di provare la commissione del reato, ma solo quello di esporre in modo sufficiente le circostanze sulle quali fonda i propri sospetti, per permettere allo Stato richiesto di escludere la sussistenza di un'inammissibile ricerca indiscriminata di prove (v. su questo tema DTF 129 II 97 consid. 3.1; 125 II 65 consid. 6b/aa; 122 II 367 consid. 2c; sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.92 del 18 luglio 2017, consid. 2.2). L'autorità rogata non si scosta dall'esposto dei fatti contenuto nella domanda, fatti salvi gli errori, le lacune o altre contraddizioni evidenti ed immediatamente rilevati (DTF 142 IV 250 consid. 6.3; 136 IV 4 consid. 4.1; 133 IV 76 consid. 2.2; 132 II 81 consid. 2.1; 118 Ib 111 consid. 5b pag. 121 e seg; TPF 2011 194 consid. 2.1.).

E. 2.2

In concreto, dal contenuto della rogatoria e dal suo complemento emerge che la Procura di Z. sta conducendo un procedimento penale a carico di svariate persone che avrebbero, tra il 2007 e il 2015, in veste di organi o di rappresentanti di C. S.r.l., distratto diversi attivi dal patrimonio di quest'ultima, segnatamente l'azienda alberghiera "G." (ex H.) nonché denaro per un importo pari a EUR 6'359'406.06. Per quanto riguarda l'azienda alberghiera, B., rappresentante legale di C. S.r.l., società proprietaria dell'immobile "G.", dal 2007 ne avrebbe ceduto la gestione a società terze a lui riconducibili, senza far percepire alla società alcun canone di locazione, nonostante l'importo pattuito di

- 7 -

EUR 800'000.– annui, in quanto fittiziamente compensato con crediti inesistenti nei confronti di C. S.r.l. creati a favore delle società succedutesi nella gestione dell'azienda alberghiera. Per quanto attiene al denaro, dopo aver ottenuto l'erogazione di otto tranches inerenti a due contratti di mutuo stipulati con la banca I. a Z., le cui somme avrebbero dovuto essere destinate alla realizzazione del "G.", B. avrebbe distratto l'importo in questione destinandolo a fini diversi dalla realizzazione dell'albergo, contrariamente a quanto pattuito. C. S.r.l., gravata da un debito di EUR 28'768'649.20, è stata dichiarata fallita in data 29 settembre 2014. L'autorità rogante sospetta che B., insieme alla moglie J., abbia fatto fallire intenzionalmente e in modo fraudolento C. S.r.l., coinvolgendo varie società, tra cui K. SA di X., L. S.r.l. e M. S.r.l. Secondo gli elementi raccolti dalle autorità italiane, K. SA sarebbe riconducibile a B. e ai suoi familiari, società che sarebbe stata utilizzata dagli imputati per reinvestire i proventi delle attività illecite summenzionate, e in particolare del reato di bancarotta fraudolenta. Nei fatti, ampiamente e ulteriormente descritti nella domanda d'assistenza e nel suo complemento, sarebbe coinvolta anche la ricorrente, proprietaria del marchio "N.", della cui esistenza le autorità estere sono venute a conoscenza grazie ad altri sequestri effettuati nell'ambito dell'inchiesta (v. atti 1 e 5 incarto MP-TI). Quanto precede soddisfa le esigenze normative e giurisprudenziali poste in materia di esposto dei fatti e permette alla ricorrente di comprendere le ragioni per cui l'autorità rogante è interessata alla documentazione oggetto della decisione impugnata (v. consid. 2.1 supra). I documenti di cui l'autorità d'esecuzione ha ordinato la trasmissione all'estero dovranno del resto ulteriormente chiarire i fatti oggetto dell'inchiesta italiana, aiutando l'autorità estera a comprendere l'eventuale ruolo della ricorrente nella vicenda. La censura va dunque respinta.

E. 3

Invocando la sua totale estraneità ai fatti oggetto d'indagine all'estero, l'insorgente censura la violazione del principio della proporzionalità, affermando inoltre che la rogatoria costituirebbe una fishing expedition.

E. 3.1

Il principio della proporzionalità esige che vi sia una connessione fra la documentazione richiesta e il procedimento estero (DTF 130 II 193 consid. 4.3; 139 II 404 consid. 7.2.2; 136 IV 82 consid. 4.1/4.4; 129 II 462 consid. 5.3; 122 II 367 consid. 2c; sentenza del Tribunale penale federale RR.2016.257 del 26 maggio 2017 consid. 4.3.1), tuttavia 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 (sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.146 del 4 agosto 2017 consid. 2.1). 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 è manifestamente disatteso (DTF 120 Ib 251

- 8 -

consid. 5c; sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.21 dell'8 maggio 2017 consid. 3.1 e rinvii) o se la domanda appare abusiva, le informazioni richieste essendo del tutto inidonee a far progredire le indagini (DTF 122 II 134 consid. 7b; 121 II 241 consid. 3a; sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.21 dell'8 maggio 2017 consid. 3.1 e rinvii). Inoltre, da consolidata prassi, quando le autorità estere chiedono informazioni per ricostruire flussi patrimoniali di natura criminale si ritiene che necessitino di regola dell'integralità della relativa documentazione, in modo tale da chiarire quali siano le persone o entità giuridiche coinvolte (v. 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; sentenza del Tribunale penale federale RR.2016.250 del 17 febbraio 2017 consid. 2.1). In base alla giurisprudenza l'esame da parte delle autorità di esecuzione e del giudice dell'assistenza va limitato alla cosiddetta utilità potenziale, secondo cui la consegna giusta l'art. 74 AIMP è esclusa soltanto per quei mezzi di prova certamente privi di rilevanza per il procedimento penale all'estero (DTF 126 II 258 consid. 9c; 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b; TPF 2010 73 consid. 7.1). Vietata in particolare è la cosiddetta fishing expedition, la quale è definita dalla giurisprudenza una ricerca generale ed indeterminata di mezzi di prova volta a fondare un sospetto senza che esistano pregressi elementi concreti a sostegno dello stesso (DTF 125 II 65 consid. 6b/aa pag. 73 e rinvii). Questo modo di procedere non è consentito in ambito di assistenza internazionale sia alla luce del principio della specialità che di quello della proporzionalità. Tale divieto si fonda semplicemente sul fatto che è inammissibile procedere a casaccio nella raccolta delle prove (DTF 113 Ib 257 consid. 5c).

E. 3.2

Nella fattispecie, le indagini condotte dalle autorità italiane hanno permesso di stabilire che K. SA sarebbe posseduta al 30% da B., al 38% da O. e al 32% da J. Tale società possiederebbe quote, con diverse percentuali ma non inferiori al 50%, in diverse società italiane già note agli inquirenti, quali P. S.r.l. (70%), M. S.r.l. (100%), Q. S.r.l. (50%), R.

S.r.l. (50%) e S. S.r.l. (50%), precisato che quest'ultima controllerebbe al 50% T. S.r.l. e R. S.r.l. (v. nota della Guardia di Finanza, Gruppo di Z., del 3 giugno 2016, pag. 2, in atto 1 incarto MP-TI). Sulla base della documentazione sequestrata agli indagati, le autorità estere sono giunte alla conclusione che gli introiti degli affari del sodalizio criminale sarebbero stati riversati a K. SA. Tra la documentazione sottoposta a sequestro sono stati rinvenuti diversi atti nei quali si fa riferimento alla A. SA quale proprietaria del marchio "N.", precisato che tale società al momento dei fatti aveva la medesima sede e il medesimo amministratore unico, nella persona di F., di K. SA (v. ibidem, pag. 2 e segg.). Quanto precede è sufficiente per ammettere l'esistenza di un'utilità potenziale della documentazione litigiosa, più precisamente della contabilità 2015 consegnata brevis manu l'11 aprile 2018, sola documentazione per la quale è qui data legittimazione ricorsuale dell'insorgente (v. supra

- 9 -

consid. 1.4). L'autorità estera deve poter verificare e chiarire l'eventuale ruolo assunto dalla ricorrente nella vicenda oggetto d'indagine, società che potrebbe essere implicata, come K. SA, nelle distrazioni di fondi contestate agli indagati.

Spetterà comunque al giudice estero del merito valutare se dalla documentazione inoltrata emerge in concreto una connessione penalmente rilevante fra i fatti oggetto della procedura penale in Italia e detta documentazione. Alla luce della domanda rogatoria risulta che la documentazione litigiosa è potenzialmente utile per l'inchiesta, motivo per cui la sua trasmissione rispetta il principio della proporzionalità e non costituisce un'inammissibile fishing expedition.

E. 4

In definitiva, la decisione impugnata va confermata e il gravame respinto, nella misura della sua ammissibilità.

E. 5

Le spese seguono la soccombenza (v. art. 63 cpv. 1 PA). La tassa di giustizia è calcolata giusta gli art. 73 cpv. 2 LOAP, 63 cpv. 4bis PA, nonché 5 e 8 cpv. 3 del regolamento del 31 agosto 2010 sulle spese, gli emolumenti, le ripetibili e le indennità della procedura penale federale (RSPPF; RS 173.713.162), ed è fissata nella fattispecie a fr. 5'000.-; essa è coperta dall'anticipo delle spese di pari importo già versato.

- 10 -

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