

# **BStGer RR.2019.45 vom 17. Mai 2019**

Bundesstrafgericht, 2019-05-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_RR.2019.45](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2019.45)

FR: TPF RR.2019.45 du 17 mai 2019

IT: TPF RR.2019.45 del 17 maggio 2019

## **Regeste**

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia. Consegna a scopo di confisca (Art. 74a 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

- 5 -

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 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. Nella misura in cui la ricorrente è erede in ragione del 50% dei beni giacenti sulle relazioni bancarie n. 1 e n. 2, intestate al defunto padre J. (v. act. 1.1, pag. 4 e seg., e atto 28 incarto MP-TI), la relativa legittimazione a ricorrere è data.

#### **E. 2**

La ricorrente censura innanzitutto la violazione del principio della doppia punibilità. Ella afferma che la confisca per equivalente sarebbe stata disposta in Italia, da una parte, per il reato di omessa dichiarazione fiscale e non per truffa in materia fiscale (v. capi B2 e B3 della sentenza di condanna, in atto 21 incarto MP-TI), d'altra parte, per il reato di emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti (v. capo C). Pur costituendo quest'ultimo comportamento una frode fiscale, la ricorrente sostiene che l'importo di EUR 302'318.40, oggetto della frode, corrisponde al valore imponibile e non all'imposta evasa, la quale sarebbe sensibilmente inferiore a tale importo nonché già coperta dal provvedimento di confisca eseguito in Italia (v. act. 1, pag. 8 e seg.).

#### **E. 2.1**

Aderendo alla CEAG, la Svizzera ha posto il principio della doppia punibilità quale condizione all'esecuzione di ogni commissione rogatoria esigente l'applicazione di una qualsiasi misura coercitiva (v. art. 5 n. 1 lett. 1 CEAG e la riserva

- 6 -

formulata mediante l'art. 3 del decreto federale del 27 settembre 1966 che approva la Convenzione del Consiglio d'Europa, RU 1967 866). L'art. X n. 1 dell'Accordo italo-svizzero prevede a sua volta che l'assistenza giudiziaria consistente in una misura coercitiva è concessa solo se il fatto che ha dato luogo alla commissione rogatoria è punibile secondo il diritto dei due Stati. Nel diritto interno, tale principio è espresso all'art. 64 cpv. 1 AIMP. Il giudice dell'assistenza e prima di esso le autorità d'esecuzione non devono procedere a un esame dei reati e delle norme penali menzionati nella domanda di assistenza e verificare la loro corrispondenza con le norme del diritto svizzero, ma semplicemente vagliare, limitandosi a un esame prima facie, se i fatti addotti nella domanda estera – effettuata la dovuta trasposizione – sarebbero punibili anche secondo il diritto svizzero, ricordato che la punibilità secondo il diritto svizzero va determinata senza tener conto delle particolari forme di colpa e condizioni di punibilità da questo previste (DTF 124 II 184 consid. 4b/cc pag. 188; 118 Ib 543 consid. 3b/aa pag. 546; 116 Ib 89 consid. 3b/bb; 112 Ib 576 consid. 11b/bb pag. 594). I fatti incriminati non devono forzatamente essere caratterizzati, nelle due legittimazioni toccate, dalla medesima qualificazione giuridica (DTF 124 II 184 consid. 4b/cc pag. 188). Diversamente dall'ambito estradizionale, le misure di cooperazione sono già ammesse se la condizione della doppia punibilità è ossequiata alla luce di una singola fattispecie (sentenza del Tribunale federale 1C\_138/2007 del 17 luglio 2007 consid. 2.3 e

rinvii).

L'art. 2 lett. a CEAG permette tuttavia di rifiutare l'assistenza giudiziaria segna- tamente quando la domanda si riferisce a reati considerati dalla Parte richiedente come reati fiscali. Ciò è ribadito all'art. IV n. 2 Accordo italo-svizzero. Secondo l'art. 3 cpv. 3 AIMP, la domanda è irricevibile se il procedimento verte su un reato che sembra volto a una decurtazione di tributi fiscali o viola disposizioni in materia di provvedimenti di politica monetaria, commerciale o economica. Per contro, si può dar seguito a una domanda in ambito di "altra assistenza" se il procedimento verte su una truffa in materia fiscale. Quest'ultima deve essere interpretata sulla base dell'art. 14 cpv. 2 della legge federale sul diritto penale amministrativo (DPA; RS 313.0), disposizione applicabile in virtù del rinvio pre- visto all'art. 24 cpv. 1 OAIMP. Una truffa fiscale è realizzata se l'autore, me- diante inganno astuto, fa sì che l'ente pubblico si trovi defraudato di una tassa, un contributo o un'altra prestazione o venga a essere altrimenti pregiudicato nei suoi interessi patrimoniali (DTF 125 II 250 consid. 3a). La nozione d'inganno astuto corrisponde sostanzialmente a quella applicata in ambito di truffa ai sensi dell'art. 146 CP (DTF 126 IV 165 consid. 2a; TPF 2015 110 consid. 5.2.3 con rinvii). Per realizzare il reato di truffa fiscale non è indispensabile fare uso di documenti falsi o alterati, ma sono ipotizzabili anche altri casi di inganno astuto. Secondo la giurisprudenza, sono comunque in genere necessarie manovre fraudolente, una messa in scena o un edificio di menzogne, affinché si possa ritenere l'esistenza di un inganno astuto. In determinate circostanze anche false informazioni la cui verifica non è possibile, è difficile o non è ragionevolmente

- 7 -

esigibile possono costituire un inganno astuto, come pure se il truffatore dis- suade la vittima dall'effettuare una verifica o prevede, date le circostanze, che essa rinuncerà a farlo in virtù, segnatamente, di un particolare rapporto di fidu- cia (DTF 139 II 404 consid. 9.4; 137 IV 25 consid. 4.4.3.2 con rinvii; 135 IV 76 consid. 5.2; v. anche TPF 2008 128 consid. 5.4).

Quando la domanda è presentata per il perseguimento di una truffa fiscale, la Svizzera, in qualità di Stato richiesto, deroga alla regola secondo la quale l'au- torità d'esecuzione non deve determinarsi sulla realtà dei fatti (DTF 118 Ib 111 consid. 5b). Pur senza dover fornire prove indiscutibili sulla colpevolezza della persona perseguita, lo Stato richiedente deve sostanziare l'esistenza di suffi- cienti sospetti circa la commissione di una truffa fiscale (DTF 125 II 250 con- sid. 5b; 118 Ib 111 consid. 5b). Tali particolari esigenze hanno come scopo quello di evitare che le norme ostative all'assistenza in materia economica e fiscale vengano aggirate (TPF 2007 150 consid. 3.2.4). Lo Stato richiedente non deve necessariamente allegare alla domanda i mezzi di prova. È sufficiente ch'esso li indichi e ne renda verosimile l'esistenza (v. sentenza del Tribunale federale 1A.183/1995 del 13 ottobre 1995 consid. 2d, citata da ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 5a ediz. 2019, pag. 700 n. 645 nota 884). Ciò non vale tuttavia in ambito di fiscalità indiretta, dove la Svizzera si è impegnata a fornire reciprocamente assistenza giusta l'art. 50 cpv. 1 CAS per quanto concerne le accise, l'imposta sul valore aggiunto e le imposte doganali. Per tali imposte indirette l'art. 50 cpv. 1 CAS non fa infatti distinzioni di sorta fra sottrazione d'imposta e truffa fiscale. A tale riguardo, la distinzione fra evasione e frode fiscale non costituisce dunque più una discrimi- nante di rilievo (v. KOCHER, *Commentario basilese*, 2015, n. 121 e segg. ad art. 3 AIMP; UNSELD, *Internationale Rechtshilfe im Steuerrecht: Akzessorische Rechtshilfe, Auslieferung und*

Vollstreckungshilfe bei Fiskaldelikten, 2011, pag. 135, 147 e seg.; sentenza del Tribunale penale federale RR.2010.262 dell'11 giugno 2012 consid. 1.2.2).

## **E. 2.2**

Nel caso concreto, nel suo scritto del 22 dicembre 2017, l'autorità rogante ha affermato che A. "è stata condannata irrevocabilmente per bancarotta fraudolenta per distrazione e frode fiscale con sentenza del 15.7.2015 divenuta definitiva in data 15 giugno 2016 con confisca per equivalente fino all'importo dell'IVA evasa in relazione ai capi B2) B3) e C) circa 20 milioni di euro" (v. atto

## **E. 6**

incarto MP-TI). In relazione a tale condanna, la medesima autorità ha chiesto la confisca dei beni di pertinenza della ricorrente sequestrati in Svizzera, "in esecuzione della confisca disposta dal Giudice italiano con le sentenze citate e conseguente adozione dei provvedimenti consequenziali finalizzati al rientro delle somme in Italia" (v. ibidem). Con provvedimento per l'esecuzione della confisca per equivalente divenuta definitiva nei confronti della ricorrente del 13 giugno 2017, la Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Milano ha disposto "l'esecuzione nei confronti di A. con riguardo al capo della

- 8 -

sentenza di condanna del Tribunale di Milano in data 15.7.2015 e della sentenza di parziale conferma della Corte d'appello di Milano in data 15.6.2016, divenuta definitiva in data 30.9.2016, che dispone la confisca per equivalente fino a concorrenza della somma complessiva pari ad euro 1'370'582.43 per i capi B2, B3 e C (essendo prescritto il capo D) nei confronti dei seguenti beni già oggetto del sequestro con decreto del GIP di Milano 28.11.2013 e di cui al verbale di esecuzione in data 4.12.2013: intera proprietà di unità immobiliare nel Comune di Milano, id. al foglio 3; intera proprietà nel Comune di Milano, id. foglio 4; quota pari a 56,615 millesimi di proprietà di unità immobiliari site nel Comune di Milano, id. foglio 5; nonché con riguardo a n. 6 quote del Fondo pensione K. intestato a A." (v. atto 26, allegato 4, incarto MP-TI).

Secondo i capi d'accusa B2 e B3, riguardanti il reato di cui all'art. 5 D.Lgs n. 74/2000, la ricorrente, in concorso con altri, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, in tempi e luoghi diversi, al fine di evadere l'IVA, non ha presentato, essendovi obbligata, la dichiarazione annuale IVA relativa a detta imposta per gli anni 2007 e 2008, nonostante l'esistenza di ricavi per EUR 7'257'976.70 nel 2007 e EUR 5'381'146.95 nel 2008, ed un'imposta evasa ai fini IVA accertata in EUR 213'930.30 relativa al 2007 e EUR 854'333'73 per il 2008 (v. atto 21 incarto MP-TI). Secondo il capo C, la ricorrente ha emesso svariate fatture per operazioni inesistenti nei confronti della società G. s.r.l., al fine di far evadere l'imposta, nell'anno d'imposta 2008, per un imponibile quantificato in EUR 302'318.40 (v. atto 21 incarto MP-TI). Essendo i reati in questione stati commessi tutti in un ambito chiaramente truffaldino, la doppia punibilità è certamente data. Per i reati di cui ai capi B2 e B3, a tale conclusione è possibile giungere anche sulla base dell'art. 50 CAS (v. supra consid. 2.1 in fine).

- 9 -

3. L'insorgente sostiene che, essendo i valori patrimoniali litigiosi, ereditati dal padre, assolutamente estranei ai reati per i quali è stata condannata, l'art. 74a cpv. 2 AIMP non può

trovare applicazione.

3.1 Giusta l'art. 74a cpv. 1 AIMP gli oggetti o i beni sequestrati a scopo conservativo possono essere consegnati su richiesta all'autorità estere competente a scopo di confisca o di restituzione agli aventi diritto dopo la chiusura della procedura d'assistenza giudiziaria. La consegna può avvenire in ogni stadio del procedimento estero, di regola su decisione passata in giudicato ed esecutiva dello Stato richiedente (cpv. 3). Secondo l'art. 74a cpv. 4 AIMP, gli oggetti o i beni possono essere trattenuti in Svizzera se: il danneggiato cui devono essere restituiti dimora abitualmente in Svizzera (lett. a); un'autorità fa valere diritti su di essi (lett. b); una persona estranea al reato, le cui pretese non sono garantite dallo Stato richiedente, rende verosimile di aver acquisito in buona fede diritti su tali oggetti o beni in Svizzera o, in quanto dimorante abitualmente in Svizzera, all'estero (lett. c); gli oggetti o i beni sono necessari per un procedimento penale pendente in Svizzera o sono suscettibili di essere confiscati in Svizzera (lett. d). Non vengono consegnati gli oggetti e i beni di cui al capoverso 1 che spettano alla Svizzera in esecuzione di un accordo di ripartizione in applicazione della legge federale del 19 marzo 2004 sulla ripartizione dei valori patrimoniali confiscati (LRVC; RS 312.4).

3.2 Il sequestro in vista dell'esecuzione di un credito compensatorio è ammissibile se il credito definitivo ed esecutivo può essere eseguito giusta l'art. 94 e segg. AIMP. Ciò è di regola il caso a meno che si tratti dell'esecuzione di un credito compensatorio in relazione a delitti fiscali che non rappresentano una truffa qualificata in materia fiscale ai sensi dell'art. 14 cpv. 4 DPA (v. TPF 2009 66 consid. 4.2; v anche sentenze del Tribunale penale federale RR.2013.91 del 21 giugno 2013 consid. 2.2.1; RR.2010.13 del 30 aprile 2010 consid. 3).

3.3 In concreto, i reati commessi dalla ricorrente si inseriscono in un contesto chiaramente truffaldino, per cui nulla osterebbe alla consegna dei beni litigiosi. Se nonch e n e dalla sentenza n e dal provvedimento d'esecuzione del 13 giugno 2017 (v. atto 26, allegato 4, incarto MP-TI)   possibile evincere n e l'ammontare – al capo in questione l'autorit  estera quantifica in EUR 302'318.40 l'imponibile, ma non indica l'importo dell'imposta evasa – n e i beni in Svizzera da confiscare, nonostante questi siano noti perlomeno dal 2016 (v. rogatoria del 3 agosto 2016, in atto 5 incarto MP-TI). In definitiva, non esistendo una decisione di confisca per equivalente relativa ai valori patrimoniali in Svizzera oggetto della decisione impugnata (ci  che   invece il caso per altri beni di pertinenza della ricorrente; v. supra consid. 2.2), le condizioni per una consegna di valori non sono date.

- 10 -

4. Visto l'accoglimento del ricorso, non occorre chinarsi sulle altre censure presentate dal ricorrente. Prima di procedere allo sblocco della quota parte dei valori patrimoniali di pertinenza di A. giacente sulle relazioni n. 1 e n. 2 presso Banca I., in applicazione dell'art. 12 n. 2 CRic, la Parte richiesta deve dare alla Parte richiedente, in tutti i casi in cui   possibile, "la possibilit  di esporre i motivi a favore del mantenimento della misura". Ci    espressione del principio della buona fede tra Stati e delle finalit  di politica criminale comunque fissate nel preambolo della stessa CRic. In questo senso il Ministero pubblico ticinese dovr  comunicare senza indugio alle autorit  italiane il contenuto delle motivazioni di questa sentenza dando pedissequamente alle medesime un termine di 30 giorni a partire dalla crescita in giudicato della stessa per esprimersi in merito giusta l'art. 12 n. 2 CRic. Sulla base di detta risposta il Ministero pubblico ticinese decider , alla luce

delle vincolanti considerazioni qui sopra esposte, se mantenere o meno i sequestri. Tale decisione sarà soggetta alle consuete vie ricorsuali.

5.

5.1 Visto l'esito della procedura, non si riscuote tassa di giustizia (art. 63 cpv. 2 PA richiamato l'art. 39 cpv. 2 lett. b LOAP). La cassa del Tribunale penale federale restituirà alla ricorrente l'anticipo delle spese già pervenuto pari a fr. 6'000.–.

5.2 Giusta l'art. 64 cpv. 1 PA l'autorità di ricorso, se ammette il ricorso 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. Il regolamento del Tribunale penale federale sulle spese, gli emolumenti, le ripetibili e le indennità della procedura penale federale (RSPPF; RS 173.713.162) concretizza queste disposizione agli art. 10 e segg. In base all'art. 12 cpv. 2 RSPPF, se l'avvocato, come in casu, non presenta alcuna nota delle spese, l'onorario è fissato secondo il libero appezzamento della Corte dei reclami penali. Nella fattispecie, appare adeguato un onorario di fr. 2'000.–. L'indennità è messa a carico del Ministero pubblico ticinese in quanto autorità inferiore giusta l'art. 64 cpv. 2 PA.

- 11 -

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