

BStGer RR.2021.160 vom 17. Januar 2022

Bundesstrafgericht, 2022-01-17, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_RR.2021.160

FR: TPF RR.2021.160 du 17 janvier 2022

IT: TPF RR.2021.160 del 17 gennaio 2022

Regeste

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia; consegna a scopo di confisca (art. 74a AIMP)

Erwägungen

E. 1.1

La Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale giudica i ricorsi contro le decisioni di prima istanza delle autorità cantonali o federali in materia di assistenza giudiziaria internazionale, salvo che la legge disponga altrimenti (art. 25 cpv. 1 legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale [AIMP; RS 351.1] del 20 marzo 1981, unitamente ad art. 37 cpv. 2 lett. a legge federale sull'organizzazione delle autorità penali della Confederazione [LOAP; RS 173.71] del 19 marzo 2010).

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), dal Secondo Protocollo addizionale alla CEAG dell'8 novembre 2001, entrato in vigore il 1° dicembre 2019 per l'Italia e il 1° febbraio 2005 per la Svizzera (RS 0.351.12), 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; non pubblicato nella RS ma consultabile sulla piattaforma di pubblicazione Internet della Confederazione alla voce "Raccolta dei testi giuridici riguardanti gli accordi

- 4 -

bilaterali", 8.1 Allegato A). 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), nonché l'art. 46 della Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (in seguito: UNCAC), conclusa il 31 ottobre 2003, entrata in vigore per l'Italia il 4 novembre 2009 e per la Svizzera il 24 ottobre 2009 (RS 0.311.56), richiamati gli art. 14 e 23 relativi al riciclaggio in generale. 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 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 con- sid. 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 amministra- tiva 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, 2015, n. 1 e segg. ad art. 12 AIMP), di cui al precedente considerando.

E. 1.4

Interposto tempestivamente contro la decisione di consegna di valori patrimo- niali del 1° luglio 2021, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. Titolare della relazione oggetto della decisione impu- gnata, la ricorrente è legittimata a ricorrere (v. art. 80h lett. b AIMP e 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).

E. 2

L'art. 74a cpv. 1 AIMP prevede che gli oggetti o i beni sequestrati a scopo con- servativo 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. Secondo il cpv. 2 di tale disposizione, gli oggetti o i beni giusta il capoverso 1 comprendono: oggetti con i quali è stato commesso un reato (lett. a); il prodotto o il ricavo di un reato, il valore di rim- piazza e l'indebito profitto (lett. b); i doni o altre liberalità che sono serviti o erano destinati a determinare o a ricompensare l'autore di un reato e il valore di rim- piazza (lett. c). La consegna può avvenire in ogni stadio del procedimento estero, di regola su decisione passata in giudicato ed esecutiva dello Stato ri- chiedente (art. 74a cpv. 3 AIMP). Giusta l'art. 74a cpv. 4 AIMP, gli oggetti o i

- 5 -

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 Sviz- zera, 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). L'art. 74a cpv. 5 AIMP prevede che se un avente diritto fa valere pretese su oggetti o beni giusta il capoverso 4, la loro consegna allo Stato richiedente viene rimandata fino a quando la situazione giuridica sia chiarita. Gli oggetti o i beni litigiosi possono essere consegnati all'avente diritto solo se: lo Stato richie- dente vi acconsente (lett. a); nel caso del capoverso 4 lettera b, l'autorità dà il suo consenso (lett. b), o la fondatezza della pretesa è stata riconosciuta da un'autorità giudiziaria svizzera (lett. c). Secondo il cpv. 7 di tale norma, 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). Nel caso specifico occorre in particolar modo rilevare l'art. VIII dell'Accordo italo-svizzero di analogo contenuto dell'art. 74a AIMP il quale riserva qualsiasi pretesa, che non sia stata soddisfatta o garantita, avanzata sui beni richiesti da una persona estranea al reato (art. VIII n. 2 Accordo italo-svizzero).

E. 3

La ricorrente censura la violazione del suo diritto di essere sentita e del principio del contraddittorio, nella misura in cui la decisione di confisca dei valori litigiosi è stata emanata nell'ambito di un procedimento penale a carico di G. e altri, senza che le sia stata data la possibilità, quale intestataria del conto n. 2 presso la banca L., di esprimersi in proposito. Ne deriverebbe una palese violazione dell'art. 6 CEDU.

E. 3.1

Secondo l'art. 2 AIMP, la domanda di cooperazione in materia penale è irricevibile se vi è motivo di credere che il procedimento all'estero non corrisponda ai principi procedurali della CEDU o del Patto ONU II (lett. a) o presenti altre gravi deficienze (lett. d). Tale disposizione ha quale scopo di evitare che la Svizzera presti assistenza a procedure che non garantirebbero alla persona perseguita uno standard di protezione minimo corrispondente a quello concesso dal diritto degli Stati democratici, definito in particolare dalla CEDU e dal Patto ONU II, o che sarebbero in contrasto con norme riconosciute come appartenenti all'ordine pubblico internazionale (DTF 123 II 161 consid. 6a; 122 II 140 consid. 5a). Ciò è di particolare importanza nelle procedure di estradizione, ma vale di principio ugualmente per le altre forme di assistenza (DTF 130 II 217 consid. 8.1; 129 II 268 consid. 6.1; TPF 2010 56 consid. 6.3.2). L'esame delle condizioni poste dalla disposizione in questione implica un giudizio di valore sugli affari interni

- 6 -

dello Stato richiedente, in particolare sul suo regime politico, sulle sue istituzioni, sulla sua concezione dei diritti fondamentali e il loro rispetto effettivo, nonché sull'indipendenza e l'imparzialità del potere giudiziario. Il giudice dell'assistenza deve dar prova a tal proposito di una prudenza particolare (DTF 130 II 217 consid. 8.1). Il rispetto delle garanzie procedurali vale per tutti gli aspetti legati ad un processo equo, segnatamente la parità delle armi, il diritto di essere sentito nonché la presunzione d'innocenza. Su tali punti, tuttavia, solo delle circostanze chiare e appurate costituiscono motivo di rifiuto della cooperazione (v. sentenza del Tribunale federale 1A.54/1994 del 27 aprile 1994 consid. 2a; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 5a ediz. 2019, n. 683 e rinvii).

E. 3.2

In concreto, nel complemento rogatorio del 15 giugno 2020 (pag. 3), la Corte d'appello di Brescia (Sezione II penale) ha affermato che "il Giudice dell'Udienza Preliminare del Tribunale di Brescia, con sentenza in data 14.9.2015, decise con rito abbreviato sulle imputazioni elevate a carico di G. Questi venne giudicato colpevole dei seguenti reati: capo 5) art. 5 d.lgv. n. 74 del 2000 per avere, nella sua qualità di gestore di fatto di I. S.r.l. al fine di evadere le imposte sui redditi (per € 1.67.274) e sul valore aggiunto (€ 731.155) omesso di presentare la relativa dichiarazione per l'anno 2008; capo 7) art. 216, I comma,

nn. 1 e 2 - 219, I e II comma n. 1 -223, I e II comma n. 2 legge fallimentare per avere in relazione al fallimento di I. S.r.l. distratto beni e attività per complessivi € 2.009.158 nonché per avere distrutto od occultato le scritture contabili di detta società; capo 9) art. 5 d.lgv. n. 74 del 2000 per avere, nella sua qualità di gestore di fatto di J. S.r.l. al fine di evadere le imposte sui redditi e sul valore aggiunto, omesso di presentare la relativa dichiarazione per l'anno 2008 (imposte evase: € 3.220.520 sui redditi ed € 1.108.548 sul valore aggiunto) e per l'anno 2009 (imposte evase: € 1.634.745 sui redditi ed € 600.254 sul valore aggiunto); capo 10) art. 10 quater d.lgv. n. 74 del 2000 per avere, nella sua qualità di gestore di fatto di J. S.r.l., mediante la presentazione di moduli F24 recanti crediti tributari del tutto inesistenti, illecitamente compensato debiti fiscali e previdenziali così non versato somme dovute per l'anno 2009 per complessivi € 324.636,72; capo 25) art. 416 cod. pen. e dunque per avere promosso diretto e organizzato un'as- sociazione per delinquere finalizzata alla consumazione di illeciti fiscali e falli- mentari nonché al riciclaggio dei proventi. G. fu quindi condannato alla pena di anni 5 mesi 6 di reclusione. Il Giudice dell'Udienza Preliminare, con la citata sentenza, dispose, altresì, nei confronti di G. "la confisca di beni, disponibilità finanziarie o cespiti immobiliari di cui abbia la disponibilità fino alla concorrenza di € 1.333.710". Questo importo fu determinato in relazione al profitto personale ricavato da G. dalle condotte illecite di cui ai capi 5, 9 e 10 e dunque dai reati fiscali. La Corte di appello di Brescia, con sentenza in data 16 gennaio 2017, assolse G. dal delitto di associazione per delinquere (capo 25), rideterminò la pena allo stesso inflitta in anni 5 mesi 5 giorni 23 di reclusione, confermò nel resto la sentenza di primo grado e dunque anche la statuizione relativa alla

- 7 -

confisca. La sentenza è passata in giudicato il 9 ottobre 2018 (la Suprema Corte di cassazione ha accolto il ricorso di G. soltanto con riferimento alla misura della pena – infatti rideterminata in anni quattro, mesi otto e giorni venti di reclusione – dichiarandolo inammissibile per il resto). Tanto premesso, al fine di poter dare esecuzione al provvedimento di confisca disposto con le citate sentenze e di- venuto definitivo, la Corte di appello di Brescia, quale giudice dell'esecuzione competente ai sensi dell'art. 665, II comma, cod. proc. pen. chiede assistenza giudiziaria, ai sensi delle convenzioni e degli accordi citati in epigrafe, perché l'Autorità della Confederazione svizzera dia corso alla confisca stessa delle somme già sottoposte a sequestro fino alla concorrenza di € 1.333.710". Dopo aver presentato una breve sintesi dei fatti alla base della vicenda e indicato le norme italiane applicate (v. pag. 3 e segg.), la Corte d'appello di Brescia conclude affermando che "in definitiva, il provvedimento di confisca di cui si chiede, a mezzo della presente rogatoria, l'esecuzione è relativo a fondi che, anche se intestati ad altri soggetti, costituiscono il provento dei reati commessi da G. nell'ambito del fraudolento sistema delineato nelle sentenze di condanna e che è stato fatto confluire, mediante la complicità della moglie F., sui conti attual- mente in sequestro" (pag. 8).

Ora, nella misura in cui la confisca dei valori litigiosi è stata pronunciata nell'am- bito di un procedimento a carico di G. e altri e che A., intestataria del conto sul quale detti valori sono depositati, è stata giudicata separatamente dai predetti, vi è da chiedersi se la stessa abbia potuto esprimersi in proposito, in ossequio al suo diritto di essere sentita e nel rispetto quindi dell'art. 2 lett. a AIMP richia- mati gli art. 6 e 7 CEDU (v. sentenza del 28 giugno 2018 nella causa G.I.E.M. S.r.l. e altri contro Italia, n. 274; v. del resto anche, per quanto riguarda il diritto svizzero, DTF 121 IV 365 consid. 7c, sentenza del Tribunale penale

federale RR.2016.181 del 23 dicembre 2016 consid. 2.2 nonché HIRSIG-VOUILLOZ, Commentario romando, 2a ediz. 2021, n. 43 ad art. 70 CP). Contrariamente a quanto affermato dall'UFG, un'eventuale violazione non può evidentemente essere sanata dinanzi al giudice dell'assistenza, il quale non ha potere giurisdizionale sul merito della procedura estera, ma deve semplicemente sindacare (dall'esterno) se la procedura di confisca all'estero è o meno conforme agli standard della CEDU e del Patto ONU II. Non essendo chiaro, sulla base degli atti dell'incanto, se e in che maniera A. sia stata coinvolta nella procedura di confisca dei valori litigiosi, occorre interpellare all'uopo l'autorità rogante, ciò tenuto anche conto che i valori in questione sono attualmente oggetto di sequestro rogatorio anche nell'ambito di un procedimento penale condotto dalla Procura di Bergamo a carico di A. per titolo di riciclaggio di denaro che l'autorità sospetta essere legato alla vicenda sopra descritta. Sarà utile in particolare chiarire la posizione processuale della predetta e segnatamente se ella è stata messa a conoscenza della procedura di confisca in questione e, in caso affermativo, quali passi ha eventualmente intrapreso o potrà intraprendere per opporsi alla misura.

- 8 -

E. 3.3

Il MPC dovrà pertanto interpellare l'autorità rogante affinché fornisca i necessari chiarimenti. Sulla base di quest'ultimi, l'autorità d'esecuzione statuirà nuovamente. Va da sé che il sequestro è nel frattempo mantenuto conformemente all'art. 33a OAIMP. Alla luce di quanto precede, non occorre chinarsi sulle altre censure presentate dalla ricorrente.

E. 4

In conclusione, il ricorso va accolto e la causa rinviata al MPC affinché proceda come sopra indicato.

E. 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. 5'000.-.

E. 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 della Confederazione in quanto autorità inferiore giusta l'art. 64 cpv. 2 PA.

- 9 -