

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2010.142

Sentenza del 5 novembre 2010
Il Corte dei reclami penali

Composizione

Giudici penali federali Cornelia Cova, Presidente,
Giorgio Bomio e Roy Garré,
Cancelliera Susy Pedrinis Quadri

Parti

A., rappresentato dall'avv. Franco Gianoni,

Ricorrente

contro

MINISTERO PUBBLICO DELLA CONFEDERAZIONE,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale
all'Italia

Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP)

Fatti:

- A.** Il 21 agosto 2008 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Cremona ha presentato alla Svizzera una domanda d'assistenza giudiziaria, nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di A. per impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648-*ter* del Codice penale italiano). Il complemento del 10 agosto 2009 inoltrato dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Crotone - a cui era stata trasmessa per competenza territoriale la procedura - evidenziava che il procedimento penale riguardava inizialmente reati fallimentari, truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche, partecipazione in falsità in atti, reati corruttivi e riciclaggio di denaro, reati aggravati dalla partecipazione in una associazione per delinquere che avrebbe operato dal 2001 ai giorni nostri. L'autorità rogante avrebbe individuato alcune operazioni dolose commesse in danno di società cadute in fallimento e connesse con attività corruttive, nonché condotte atte a vanificare l'accertamento dell'origine, il ritrovamento e la confisca di valori patrimoniali di origine criminosa, sottolineando come l'interessato in un breve lasso di tempo abbia movimentato capitali di rilevanti entità ed abbia un elevato tenore di vita non giustificato dai redditi dichiarati. L'autorità richiedente sospetta che A. abbia all'estero nella sua disponibilità ricchezze di dubbia provenienza che gradualmente vengono reintrodotti in Italia. Dalle indagini italiane sarebbe pure risultato che A. ha la disponibilità di conti bancari presso istituti aventi sede in diverse nazioni, fra cui la relazione bancaria n. 1 a lui intestata presso la Banca B. SA di Lugano. Con la sua domanda di assistenza l'autorità rogante ha postulato la perquisizione di diversi conti bancari, incluso il conto n. 1 presso la Banca B. SA.
- B.** Mediante decisione del 27 agosto 2009, il Ministero pubblico della Confederazione (in seguito: MPC) è entrato in materia sulla domanda presentata dall'autorità italiana ordinando alla Banca B. SA la trasmissione della documentazione d'apertura completa, degli estratti conto e deposito, degli avvisi d'accredito o d'addebito, dei mandati di bonifico, degli assegni, dei giustificativi del traffico automatico dei pagamenti, dei moduli d'accesso alle cassette di sicurezza, nonché della corrispondenza e dei memorandum relativi al conto n. 1 intestato ad A. dal 1° gennaio 2001 in poi (v. act. 6.4 e act. 6.6).
- C.** Con decisione di chiusura del 24 giugno 2010 l'autorità d'esecuzione ha accolto la rogatoria, autorizzando la trasmissione all'autorità richiedente della documentazione d'apertura, della determinazione dell'avente diritto economico, degli estratti conto dal 28 febbraio 2003 al 16 gennaio 2004, degli estratti pa-

trimoniali dal 30 settembre 2003 al 31 dicembre 2005 e della corrispondenza; tutti documenti in relazione al citato conto n. 1 (v. act. 1.1).

- D.** Il 21 luglio 2010 A. ha interposto ricorso avverso la suddetta decisione dinanzi alla II Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale postulando la reiezione della domanda di assistenza giudiziaria internazionale del 21 agosto 2008. Nel testo del ricorso egli ha pure menzionato le relazioni bancarie delle società C. SA, Ginevra e D. SA, Ginevra, conti di cui egli è avente diritto economico ed anch'essi oggetto della medesima domanda di assistenza internazionale. Inoltre, in calce al ricorso, A. ha richiesto l'audizione dell'Autorità richiedente ed il richiamo dal Ministero dello Sviluppo Economico Dipartimento dello Sviluppo e la Coesione Economica, dell'attestazione che non è stata attivata la "*polizza cauzionale*" e che l'attuazione del programma è tuttora in atto ad opera del consorzio E.

A conclusione delle loro osservazioni del 13 e 20 agosto 2010 il MPC, rispettivamente l'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG), hanno postulato la reiezione del gravame nella misura della sua ammissibilità.

- E.** Con memoriale di replica del 2 settembre 2010 il ricorrente si è sostanzialmente riconfermato nelle conclusioni espresse nel ricorso.

Diritto:

1.

- 1.1** In virtù degli art. 28 cpv. 1 lett. e della legge sul Tribunale penale federale del 4 ottobre 2002 (LTPF; RS 173.71) e 9 cpv. 3 del relativo Regolamento (RS 173.710) il primo grado di giurisdizione ricorsuale in materia di assistenza giudiziaria internazionale compete alla II Corte dei reclami penali.

- 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 che completa e agevola l'applicazione della CEAG del 10 settembre 1998 (RS 0.351.945.41), entrato in vigore mediante scambio di note il 1° giugno 2003 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). Di rilievo nella fattispecie è anche la Convenzione sul rici-

claggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, conclusa a Strasburgo l'8 novembre, entrata in vigore il 1° settembre 1993 per la Svizzera ed il 1° maggio 1994 per l'Italia (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 dell'Accordo italo-svizzero; DTF 136 IV 82 consid. 3.1; 124 II 180 consid. 1a; 123 II 134 consid. 1a; 122 II 140 consid. 2). Il principio di favore vale anche nella gerarchia di applicazione delle pertinenti norme di diritto internazionale (v. art. 48 cpv. 2 CAS). È fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c, con rinvii dottrinali).

- 1.3** Secondo la norma speciale dell'art. 25 cpv. 6 AIMP, la Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale non è vincolata dalle conclusioni delle parti; essa esamina liberamente se i presupposti per la concessione dell'assistenza sono adempiuti e in quale misura questa debba esser prestata (v. DTF 123 II 134 consid. 1d; 118 Ib 269 consid. 2e). Non è tuttavia tenuta, come lo sarebbe un'autorità di vigilanza, a verificare d'ufficio la conformità delle decisioni impugnate con l'insieme delle norme applicabili (v. DTF 123 II 134 consid. 1d; 119 Ib 56 consid. 1d). Come già in precedenza il Tribunale federale in ambito di ricorsi di diritto amministrativo, la Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale tratta unicamente questioni di fatto e di diritto oggetto dell'atto di ricorso e non è tenuta a ricercare d'ufficio motivi – non indicati nel ricorso – che si opporrebbero all'assistenza (DTF 132 II 81 consid. 1.4; 130 II 337 consid. 1.4, con rinvii; 122 II 367 consid. 2d, con rinvii; sentenze del Tribunale penale federale RR.2009.2 del 9 luglio 2009, consid. 2.4; RR.2007.34 del 29 marzo 2007, consid. 3; LAURENT MOREILLON, *Entraide internationale en matière pénale*, Basel 2004, Art. 25 AIMP n. 22; sul contenuto minimo dell'atto di ricorso cfr. FRANK SEETHALTER/FABIA BOCHSLER, in Waldmann/Weissenberger (curatori), *Praxiskommentar VwVG*, Zurigo/Basilea/Ginevra 2009, n. 73 e segg. ad art. 52).
- 1.4** Interposto tempestivamente contro la decisione di chiusura del MPC (v. art. 80k AIMP), il ricorso è ricevibile sotto il profilo dell'art. 80e cpv. 1 in relazione con l'art. 25 cpv. 1 AIMP.
- 1.5** Giusta l'art. 80h AIMP, oltre all'UFG (art. 80h lett. a AIMP), ha diritto di ricorrere chiunque è toccato personalmente e direttamente da una misura d'assistenza giudiziaria ed 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). 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 118 Ib 547 consid. 1d), così come nelle perquisizioni domiciliari questa qualità spetta al proprietario o al locatario (v. art. 9a lett. b OAIMP), rispettivamente nell'ambito di misure concernenti un veicolo a motore al detentore dello stesso (v. art. 9a lett. c 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 122 II 130 consid. 2b e rinvii).

La legittimazione del ricorrente, titolare del conto oggetto della criticata misura d'assistenza, è dunque data soltanto in relazione a detto conto. Essa fa invece difetto per quanto concerne le relazioni bancarie intestate alle società C. SA, Ginevra, e D. SA, Ginevra, relazioni bancarie di cui A. è avente diritto economico.

2. Il ricorrente censura l'abusività della domanda di assistenza, in particolare la mancata collaborazione delle autorità italiane, le quali avrebbero omesso di segnalare che con sentenza del 2 febbraio 2010, cresciuta in giudicato il 5 marzo 2010, la Corte d'appello di Catanzaro, I. Sezione civile, aveva revocato il fallimento della società consorzio E., circostanza che farebbe cadere l'ipotesi di reato relativa ai *“reati di cui agli artt. 216 e 223 Commi 1° e 2° nn. 1) e 2) R.D. 267/1942 (Legge fallimentare)”*. A mente del ricorrente, a seguito della revoca del fallimento, verrebbe anche meno la *“verosimiglianza”* delle *“condotte delittuose”* contenute nel complemento alla rogatoria del 10 agosto 2009. Oltre a ciò, affermando che *“il Ministero potrebbe decidere di non disporre la revoca del finanziamento e, dunque, di non attivare la polizza cauzionale emessa a suo tempo dalla dante causa della F. N.V.”*, la sentenza di revoca del fallimento sconfesserebbe anche le altre ipotesi di reato. La prova dell'assenza delle asserite *“condotte delittuose”* sarebbe pure data dalla mancata attivazione della *“polizza cauzionale”*, nonché dalla continuazione dell'attuazione del programma ad opera del consorzio E., rapporto nell'ambito del quale, secondo l'Autorità richiedente, il ricorrente avrebbe commesso i reati alla base della rogatoria. In sostanza, la Procura della repubblica presso il Tribunale di Cremona e in seguito di Crotone avrebbero fondato la loro domanda di assistenza giudiziaria alle autorità svizzere su ipotesi di reato che in realtà non esistono.

Infine, anche l'atteggiamento della Procura di Cremona/Crotone – che, dopo aver chiesto di poter assistere all'assunzione delle prove e/o alla consultazione degli atti, non avrebbe dato seguito alle convocazioni del MPC e neppure avrebbe risposto alle lettere inviatele da quest'ultimo – confermerebbe l'abusività della richiesta di assistenza giudiziaria e dimostrerebbe la malafede dell'Autorità richiedente.

- 2.1** Lo Stato richiesto non è legittimato a mettere in dubbio, salvo abuso manifesto ed accertato, il contenuto della domanda di assistenza presentata dallo Stato richiedente, in particolare per quel che concerne la realtà ed il carattere punibile dei fatti alla base dell'indagine nello Stato richiedente (DTF 126 II 212 consid. 6c/bb). Investita da una domanda di assistenza giudiziaria, non è compito dell'autorità svizzera di interpretare le decisioni rese nel frattempo nello Stato richiedente. Il Tribunale federale ha altresì già avuto modo di affermare che una procedura d'assistenza aperta in Svizzera diventa priva di oggetto solo quando lo Stato richiedente la ritiri espressamente, o quando il processo all'estero si sia nel frattempo concluso con un giudizio definitivo (v. DTF 113 Ib 157 consid. 5a pag. 166; sentenza del Tribunale federale 1°.177/2005 del 2 agosto 2006, consid. 5.2 ; ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 3a ed., Berna 2009, n. 307, pag. 287).
- 2.2** La sentenza della Corte d'appello di Catanzaro, I. Sezione civile, del 2 febbraio 2010 (v. act. 1.3) non dimostra, contrariamente alle affermazioni del ricorrente, che la procedura penale avviata nei suoi confronti da parte delle autorità italiane non abbia fondamento e/o che la medesima sia terminata, tanto meno in modo definitivo. Detta decisione non si pronuncia infatti sulle ipotesi di reato a carico di A., ma accerta unicamente la revoca della dichiarazione di fallimento del consorzio E.: nella sua decisione, la Corte d'appello di Catanzaro ha concluso che, essendosi il Ministero dello Sviluppo Economico Dipartimento per lo Sviluppo e la Coesione Economica dichiarato disposto “*a riconsiderare i termini dell'investimento*”, il credito del G. NV non era né liquido né esigibile né certo (v. act. 1.3, p. 12 e seg.); nessun accenno invece agli asseriti reati fallimentari a carico di A. Nel mantenimento della domanda rogatoriale, non si ravvede pertanto nessun abuso da parte dell'autorità richiedente, ritenuto che, come detto, nessun tribunale si è pronunciato – rigettandole – sulle accuse a carico del ricorrente. Tanto più che la domanda di assistenza giudiziaria del 21 agosto 2008, con il complemento del 10 agosto 2009, si fonda, oltre che su reati fallimentari, anche su truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche, partecipazione in falsità in atti, reati corruttivi e riciclaggio di denaro, reati aggravati dalla partecipazione in una associazione per delinquere che avrebbe operato dal 2001 ai giorni nostri, nonché su impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita: tutti reati a cui la sentenza della Corte d'appello di Catanzaro non accenna minimamente.

- 2.3** Neppure l'asserita sopravvivenza della "*polizza cauzionale*" e la continuazione dei rapporti di lavoro con il Ministero dello Sviluppo Economico Dipartimento per lo Sviluppo e la Coesione Economica inficiano la validità della rogatoria, né dimostrano che la medesima sia divenuta priva di oggetto (cfr. in proposito supra consid. 2.1). Tali aspetti, come pure le considerazioni sul merito del procedimento penale italiano (v. ad es. act.1, p. 9 e segg., punti F e G), non sono infatti di competenza del giudice dell'assistenza, come sembra invece sostenere il ricorrente, confondendo così quelli che sono i compiti delle differenti autorità attive in ambito di assistenza internazionale. Non è infatti competenza dell'autorità rogata, rispettivamente del giudice adito su ricorso sostituirsi al giudice penale straniero e pronunciarsi sulla sostanza delle ipotesi di reato formulate dagli inquirenti rispettivamente su questioni giuridiche estere, ma esclusivamente quello di verificare che sussistano i requisiti previsti dalla legge interna oppure dal diritto internazionale per concedere i provvedimenti di assistenza richiesti (v. DTF 132 II 81 consid. 2.1; 122 II 373 consid. 1c pag. 375; 112 Ib 215 consid. 5b; 109 Ib 60 consid. 5a pag. 63 e rinvii). Su questo genere di argomentazioni, che potranno semmai essere invocate nell'ambito del procedimento italiano, il ricorso non merita pertanto ulteriore disamina.
- 2.4** Il fatto che l'autorità italiana non abbia risposto alle convocazioni ed agli scritti inviatili dal MPC, non costituisce – come peraltro riconosciuto anche dal ricorrente (v. act. 10, p. 4) – un motivo pertinente per ritenere caduche le richieste rogatorie. Né questo atteggiamento dimostra il disinteresse dell'Autorità richiedente per la rogatoria, la perdita di interesse dell'oggetto della rogatoria e/o l'abusività della domanda. Come evidenziato più sopra (cfr. supra consid. 2.1), la procedura di assistenza diviene priva di oggetto solo quando lo Stato richiedente la ritiri espressamente, o quando il processo all'estero si sia nel frattempo concluso con un giudizio definitivo.
- 2.5** Il MPC ha dunque giustamente dato seguito alla rogatoria, nel rispetto delle proprie competenze ed in particolare senza ingerenze nel campo materiale d'indagine della magistratura estera.
- 3.** A torto il ricorrente censura la mancata trasmissione da parte delle autorità italiane di documentazione a comprova delle ipotesi di reato contestategli, invocando carenza di prove od indizi a suo carico e l'infondatezza delle accuse mossegli. In effetti, a norma dell'art. 14 CEAG, l'Autorità richiedente non è tenuta a fornire prova delle sue affermazioni, nella misura in cui l'esposto dei fatti, nel suo insieme, risulta coerente e comprensibile, permettendo di delineare i fatti ed i reati ipotizzati dalle autorità estere. Nella rogatoria in narrativa non si evincono neppure lacune, errori o contraddizioni evidenti ai sensi della giuri-

sprudenza (DTF 136 IV 4 consid. 4.1 e rinvii; 132 II 81 consid. 2.1; 118 Ib 111 consid. 5b), motivo per cui la censura del ricorrente non merita tutela.

4. Nella sua impugnativa, il ricorrente ha di seguito affermato non essere “*neppure il caso di soffermarsi sulla “proporzionalità” (DTF 120 I 251 consid. 5a), sulla “utilità potenziale” (DTF 122 II 134) e sull’“idoneità a far proseguire le indagini” (DTF 122 II 134)*”; a suo parere si dovrebbe invece “*parlare di malafede dell’Autorità richiedente, considerato che non ha neppure risposto alle lettere di convocazione del MPC*” (v. act. 1, p. 8).

Ritenuto che, in linea di massima, non è compito dell’autorità di ricorso trattare questioni di fatto o di diritto non evocate nell’atto di ricorso (cfr. supra, consid. 1.3) e che non vi è comunque alcun elemento per ritenere che vi sia stata violazione dei principi della proporzionalità e dell’utilità potenziale, le censure nemmeno scarnamente motivate del ricorrente non vanno ulteriormente esaminate. Non va del resto dimenticato che 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 principio, all’apprezzamento delle autorità richiedenti. 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).

5. Analogo discorso vale per la richiesta formulata dal ricorrente di completare la domanda di assistenza tramite il richiamo dal Ministero dello Sviluppo Economico Dipartimento per lo Sviluppo e la Coesione Economica dell’attestazione che non è stata attivata la “*polizza cauzionale*” e che l’attuazione del programma è tuttora in atto ad opera del consorzio E. In effetti, come visto più sopra (cfr. supra consid. 2.3), anche se fossero accertate, queste circostanze nulla muterebbero alla validità della domanda di assistenza, la quale – come visto, non risulta né abusiva né priva di oggetto. In queste condizioni, non si giustifica neppure la prospettata audizione dell’Autorità richiedente.
6. In conclusione, il ricorso deve essere integralmente respinto. 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. 30 lett. b LTPF). La tassa di giustizia è calcolata giusta l’art. 3 del Regolamento dell’11 febbraio 2004 sulle tasse di giustizia del Tribunale penale federale (RS 173.711.32), richiamato l’art. 63 cpv. 5 PA, ed è fissata nella fattispecie a fr. 5'000.-; essa è coperta dall’anticipo delle spese già versato.

Per questi motivi, la II Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Nella misura della sua ammissibilità, il ricorso è respinto.
2. La tassa di giustizia di fr. 5'000.- è posta a carico del ricorrente. Essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

Bellinzona, il 18 novembre 2010

In nome della II Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

La Presidente:

La Cancelliera:

Comunicazione a:

- Avv. Franco Gianoni
- Ministero pubblico della Confederazione
- Ufficio federale di giustizia

Informazione sui rimedi giuridici

Il ricorso contro una decisione nel campo dell'assistenza giudiziaria internazionale in materia penale deve essere depositato presso il Tribunale federale entro 10 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 e 2 lett. b LTF). Il ricorso è ammissibile soltanto se concerne un'estradizione, un sequestro, la consegna di oggetti o beni oppure la comunicazione di informazioni inerenti alla sfera segreta e se si tratti di un caso particolarmente importante (art. 84 cpv. 1 LTF). Un caso è particolarmente importante segnatamente laddove vi sono motivi per ritenere che sono stati violati elementari principi procedurali o che il procedimento all'estero presenta gravi lacune (art. 84 cpv. 2 LTF).