

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2013.252

Sentenza del 9 gennaio 2014

Corte dei reclami penali

Composizione

Giudici penali federali Stephan Blättler, presidente,
Giorgio Bomio e Roy Garré,
Cancelliere Giampiero Vacalli

Parti

A., rappresentato dagli avv. Andrea Castaldo e Luisa
Bordeaux,

Ricorrente

contro

MINISTERO PUBBLICO DEL CANTONE TICINO,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale
all'Italia

Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP)

Fatti:

- A.** Il 21 novembre 2009 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza ha presentato alla Svizzera una domanda d'assistenza giudiziaria nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di A. per i reati di bancarotta fraudolenta (art. 216 Legge fallimentare), riciclaggio di denaro (art. 648-*bis* CP italiano) e appropriazione indebita (art. 646 CP italiano). In sostanza, secondo l'autorità rogante, il predetto avrebbe concorso, con B., alla distrazione, a profitto proprio e/o di terzi, di ingenti valori patrimoniali di proprietà della C. S.p.A (già D. S.p.A.), società dichiarata fallita dal Tribunale di Monza in data 17 ottobre 2005. Sospettando flussi di denaro di origine criminale verso la Svizzera, le autorità inquirenti italiane, mediante rogatoria, hanno domandato alle autorità elvetiche, tra le varie misure, la perquisizione ed il sequestro di svariati conti in Svizzera, la cui esistenza è emersa a seguito dell'esame della documentazione sequestrata a A.
- B.** Mediante decisioni dell'11 febbraio e 24 giugno 2010, il Ministero pubblico del Cantone Ticino è entrato nel merito della suddetta richiesta, ordinando a diverse banche a Ginevra, Zurigo e Lugano l'identificazione e la perquisizione di svariati conti bancari, nonché la trasmissione di parte della relativa documentazione.
- C.** Con decisione di chiusura del 30 luglio 2013 il Ministero pubblico ticinese ha accolto la rogatoria, ordinando la trasmissione alle autorità italiane di svariata documentazione relativa a diversi conti presso banche site a Ginevra e Lugano; tra questi, il conto n. 1, presso la banca E., intestato a A.
- D.** In data 4 settembre 2013 A. ha interposto ricorso avverso la suddetta decisione dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, postulandone l'annullamento. Patrocinato da due legali residenti in Italia, per la presente procedura, egli ha eletto domicilio in U., senza fornire ulteriori informazioni.
- E.** Il 25 settembre 2013 il Ministero pubblico ticinese trasmetteva a questa Corte, per informazione, un suo scritto indirizzato all'autorità rogante, mediante il quale chiedeva a quest'ultima se, vista la condanna definitiva in Italia del ricorrente per i fatti posti alla base della domanda di assistenza, era ancora interessata alla rogatoria.

- F. Essendo nel frattempo l'invito a versare l'anticipo delle spese tornato al mittente in quanto il destinatario irreperibile, la presente autorità, il 27 settembre 2013, ha invitato il ricorrente ad eleggere un domicilio valido in Svizzera e a versare l'anticipo delle spese, pena l'irricevibilità del gravame.
- G. Con scritto del 4 ottobre 2013 il ricorrente ha chiesto una proroga per il pagamento dell'anticipo spese. Concessa, il nuovo termine per il versamento è stato fissato al 14 ottobre seguente.
- H. Il 9 ottobre 2013 il Ministero pubblico ticinese ha inviato a questo Tribunale copia di uno scritto dell'8 ottobre 2013, mediante il quale l'autorità rogante ha confermato all'autorità d'esecuzione il suo interesse alla trasmissione della documentazione chiesta con la sua domanda di assistenza.
- I. Comunicando di aver proceduto al pagamento dell'anticipo spese, il ricorrente, con lettera del 14 ottobre 2013, ha precisato l'indirizzo relativo alla sua elezione di domicilio, avvenuto presso l'avv. F., in U.
- J. A conclusione delle sue osservazioni del 22 ottobre 2013, il Ministero pubblico ticinese si è rimesso al giudizio del Tribunale. L'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG), dal canto suo, ha postulato la reiezione del ricorso.
- K. Con replica del 12 novembre 2013, trasmessa al Ministero pubblico ticinese e all'UFG per conoscenza, il ricorrente ha confermato le conclusioni espresse in sede ricorsuale.

Diritto:

- 1.
- 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) e 19 cpv. 1 del regolamento del 31 agosto 2010 sull'organizzazione del Tribunale penale federale (ROTPF; RS 173.713.161), la Corte dei reclami penali giudica i gravami in materia di assistenza giudiziaria internazionale.
- 1.2 I rapporti di assistenza giudiziaria in materia penale fra la Repubblica Italiana e la Confederazione Svizzera sono anzitutto retti dalla Convenzione eu-

ropea 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 2012). 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 137 IV 33 consid. 2.2.2; 136 IV 82 consid. 3.1; 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 134 consid. 1a; 122 II 140 consid. 2). 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).

- 1.3** Interposto tempestivamente contro la sopraccitata decisione di chiusura dell'autorità cantonale d'esecuzione, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. La legittimazione del ricorrente è per contro data unicamente per quanto riguarda la trasmissione all'autorità rogante della documentazione bancaria relativa al conto n. 1, presso la banca E., di cui il ricorrente è titolare (v. art. 80h lett. b AIMP e art. 9a lett. a OAIMP; DTF 137 IV 134 consid. 5.2.1; 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid. 1.6).
- 2.** Il ricorrente sostiene che, essendo oramai intervenuta, nell'aprile 2013, una sentenza definitiva pronunciata dalla Corte di cassazione per i fatti posti alla base della rogatoria oggetto della presente procedura, la domanda di assistenza sarebbe divenuta priva d'oggetto e la trasmissione della documentazione litigiosa non potrebbe più avere luogo. L'autorità rogante non avrebbe più la legittimazione per richiedere tale documentazione, richiesta che si scontrerebbe con i principi del *ne bis in idem* e della specialità.

2.1 Una rogatoria diventa priva d'oggetto quando lo Stato richiedente la ritira espressamente oppure se la procedura all'estero si è nel frattempo conclusa con una sentenza passata in giudicato (DTF 113 Ib 157 consid. 5a; sentenze del Tribunale federale 1A.253/2006 del 4 febbraio 2008, consid. 5; 1A.258/2006 del 16 febbraio 2007, consid. 2.9; 1A.52/2006 dell'8 febbraio 2007, consid. 3.2; 1A.47/2006 del 1° febbraio 2007, consid. 3.2; v. anche ROBERT ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 3a ediz., Berna 2009, n. 307 e giurisprudenza citata).

2.2 In concreto, invitata dall'autorità d'esecuzione a pronunciarsi sullo stato della procedura all'estero a carico del ricorrente, l'autorità rogante, pur confermando il suo interesse alla trasmissione della documentazione oggetto della decisione impugnata, ha dichiarato che "la condanna irrevocabile dell'Avvocato A. non ha portato al recupero delle somme sottratte; appare pertanto evidente l'attualità e l'utilità di un esame dei conti, se non altro per verificare il transito o il trasferimento sui predetti conti di fondi di illecita o dubbia provenienza o, in ogni caso, nella disponibilità del condannato e, come tali, da riprendere" (v. act. 9.1). Da questa formulazione non emerge in maniera chiara a che titolo sarebbe ancora utile questa documentazione, segnatamente se si tratterebbe di una procedura indipendente di confisca, di per sé ipotizzabile anche in presenza, come in casu, di una condanna definitiva, oppure di altre forme confiscatorie non assimilabili ad una causa penale (v. ad es. sentenza del Tribunale penale federale RR.2013.193-196 del 6 dicembre 2013, consid. 3.2 e 3.3). In questo senso la decisione impugnata, stanti le vaghe informazioni fornite dall'autorità rogante, non merita tutela. Ciò non toglie che quest'ultima debba essere messa in condizione di meglio precisare la natura della procedura da essa ventilata, non da ultimo in ossequio allo spirito della CRic e del principio della buona fede tra Stati. Ne consegue che, nella misura della sua ammissibilità, il ricorso va accolto nel senso dei considerandi e che spetterà all'autorità d'esecuzione meglio chiarire con l'autorità estera la natura e le precise condizioni della procedura ipotizzata nella lettera dell'8 ottobre 2013. Sulla base di queste informazioni essa emanerà una nuova decisione, la quale soggiacerà alle usuali vie ricorsuali. Va da sé che nel frattempo la documentazione litigiosa rimane sotto sequestro.

3.

3.1 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.--.

3.2 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 una 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 (art. 11 cpv. 1 RSPPF applicabile in virtù del rinvio di cui all'art. 10 RSPPF). L'onorario è fissato secondo il tempo, comprovato e necessario, impiegato dall'avvocato per la causa e necessario alla difesa della parte rappresentata. L'indennità oraria ammonta almeno a 200 e al massimo a 300 franchi (art. 12 cpv. 1 RSPPF). Davanti alla Corte dei reclami penali, se l'avvocato non presenta alcuna nota delle spese al più tardi al momento dell'inoltro dell'unica o ultima memoria, il giudice fissa l'onorario secondo libero apprezzamento (art. 12 cpv. 2 RSPPF). Nel caso concreto si giustifica di fissare in favore del ricorrente un'indennità di fr. 2'000.-- (IVA compresa), la quale è messa a carico del Ministero pubblico ticinese in quanto autorità inferiore giusta l'art. 64 cpv. 2 PA.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Nella misura della sua ammissibilità, il ricorso è accolto ai sensi dei considerandi. Di conseguenza, la decisione di chiusura del 30 luglio 2013 è parzialmente annullata.
2. Non vengono prelevate spese. La cassa del Tribunale penale federale restituirà al ricorrente l'anticipo delle spese già pervenuto pari a fr. 5'000.--.
3. Il Ministero pubblico del Cantone Ticino verserà al ricorrente un importo di fr. 2'000.-- a titolo di ripetibili.

Bellinzona, 9 gennaio 2014

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Andrea Castaldo e Luisa Bordeaux
- Ministero pubblico del Cantone Ticino
- Ufficio federale di giustizia, Settore Assistenza giudiziaria

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'extradizione, 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).