

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2014.281

Sentenza del 14 gennaio 2015

Corte dei reclami penali

Composizione

Giudici penali federali Stephan Blättler, presidente,
Tito Ponti e Roy Garré,
Cancelliere Giampiero Vacalli

Parti

A., rappresentato dall'avv. Goran Mazzucchelli,

Ricorrente

contro

AMMINISTRAZIONE FEDERALE DELLE DOGANE,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale
all'Italia

Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP)

Sequestro (art. 33a OAIMP)

Fatti:

- A.** Il 19 marzo 2013 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Arezzo (Italia) ha presentato alla Svizzera una domanda d'assistenza giudiziaria, completata il 3 ottobre 2013, nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di B. ed altri per i reati di associazione per delinquere (art. 416 CP italiano), riciclaggio (art. 648-*bis* CP italiano), impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648-*ter* CP italiano) e dichiarazione infedele (art. 4 Decreto legislativo 74/2000), il tutto in relazione ad un contrabbando internazionale di oro (art. 4 Legge 16 marzo 2006 n. 146; art. 1 e 4 Legge 7/2000). Secondo l'attività investigativa svolta in Italia B., cittadino svizzero, per il tramite di una fitta rete di rapporti con soggetti italiani e di altri paesi europei, sarebbe riuscito ad introdurre sul territorio elvetico ingenti quantitativi di oro utilizzando autovetture dotate di doppi fondi, e regolando le transazioni previo pagamento in contanti con banconote da EUR 500 in assenza di qualsivoglia documentazione. L'inchiesta ha portato a svariati sequestri di oro e di denaro, in particolare al sequestro (avvenuto ad Arezzo il 10 ottobre 2012) di un milione e mezzo di euro confezionati sotto vuoto e avvolti in un giornale edito nel Cantone Ticino e di 30 kg di oro a carico di C. (che sarebbe uno dei corrieri di B.) e di D. (che sarebbe il referente aretino dell'associazione). L'autorità inquirente italiana afferma che vi sarebbero fondati motivi per ritenere che l'oro trafficato sia, almeno in parte, di provenienza furtiva, truffaldina o comunque delittuosa, sia per il fatto che alla base della filiera verrebbe acquistato a prezzo molto basso, sia per il fatto che in alcuni casi si sarebbe accertato che alcuni oggetti provenivano da furti, sia perché, in alcune conversazioni intercettate, gli stessi indagati avrebbero fatto riferimento al fatto che, dentro all'oro fuso in verghe "ci sta dentro il lecito e l'illecito, provento di rapine". In Svizzera l'oro, che arriverebbe sotto forma di puro in lamine, dovrebbe poi essere trasformato in oro da investimento e qui sarebbe pure allestita la falsa documentazione attestante la legittima provenienza (v. act. 8.1 pag. 9). Con la domanda di assistenza, l'autorità rogante ha postulato in sostanza l'audizione di B., la perquisizione dei locali a sua disposizione, l'acquisizione di tutta la documentazione contabile inerente alla sua attività, lo svolgimento d'indagini destinate ad individuare beni da sottoporre a sequestro preventivo nonché l'esecuzione di un provvedimento di sequestro preventivo disposto dal giudice italiano (v. act. 8.1 pag. 20).
- B.** Mediante decisione di entrata in materia e incidentale del 16 ottobre 2013 l'Amministrazione federale delle dogane (in seguito: AFD), autorità alla quale l'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG) ha delegato l'esecuzione della rogatoria, è entrata in materia sulla domanda presentata dall'autorità italiana, ordinando i provvedimenti richiesti (v. act. 8.3). Il 7 e 11 novembre

2013, essa ha in particolare disposto il blocco di tutti i conti bancari presso la banca E. di cui B. risulta essere, oltre che titolare (v. act. 8.4.1), beneficiario economico o procuratore (v. act. 8.4). Tale ordine si è concretizzato il 12 novembre 2013 con il sequestro, e la trasmissione della relativa documentazione, tra l'altro, della relazione n. 1 presso la banca E., intestata a A., figlio di B., di cui quest'ultimo risulta essere procuratore generale (v. act. 8.5). In data 29 novembre 2013 la banca E. ha inoltrato all'AFD ulteriore documentazione riguardante il conto di cui sopra (v. act. 8.6). Il 2 dicembre 2013 tutta la documentazione è stata sequestrata quale mezzo di prova (v. act. 8.6.1).

- C.** Il 16 giugno 2014 l'AFD ha emanato una decisione di chiusura, mediante la quale ha ordinato la trasmissione all'autorità richiedente di svariata documentazione bancaria, tra cui quella relativa al conto di A. di cui sopra. Tale decisione è stata notificata alla banca E., a B., all'UFG ma non a A. (v. act. 8.7).
- D.** Con scritto dell'8 luglio 2014 A., informato il 24 giugno 2014 dalla banca E. della decisione in parola ed intenzionato a ricorrere, ha chiesto all'AFD di poter esaminare la documentazione acquisita (v. act. 8.8).
- E.** In data 9 luglio 2014 l'AFD, ritenendo di aver commesso un errore nell'omettere di notificare la decisione del 16 giugno 2014 direttamente a A., ha dichiarato che "A. sind somit die Parteirechte noch zu gewähren (Akteneinsicht, rechtliches Gehör) und dann ist eine Schlussverfügung betr. Konto Nr. 1 bei der Bank E. mit neuem Fristenlauf zu erlassen" (v. act. 8.9). L'emissione di una nuova decisione di chiusura impugnabile è stata confermata dall'AFD con scritto del 16 luglio seguente (v. act. 8.10).
- F.** Dopo aver consultato gli atti (v. act. 8.11), A., il 22 agosto 2014, ha inoltrato all'AFD le sue osservazioni e conclusioni (v. act. 8.12).
- G.** Con scritto dell'8 ottobre 2014, l'AFD, dopo aver precisato che "la nostra decisione di chiusura concernente tutti i conti toccati dalle misure di assistenza, è stata notificata alla banca E. dopo di che, tutti gli aventi diritto sono stati in grado di far valere i loro diritti nell'ambito della procedura di ricorso presso il TPF", quindi anche A., ha dichiarato che "in risposta al Suo scritto del 22 agosto possiamo solo ripetere il dispositivo della nostra decisione di chiusura del 16 giugno 2014 nella quale è stato deciso che tutti i

documenti sequestrati presso la banca E. dovevano essere trasmessi all'Autorità richiedente. La nostra decisione è stata confermata dal Tribunale penale federale con sentenza del 26 settembre 2014, di cui trova una copia con omissis in allegato. Pertanto, allo stato attuale della procedura e senza notizie da parte sua entro 10 giorni, i documenti bancari verranno trasmessi all'Autorità richiedente" (v. act. 8.13).

- H. Il 17 ottobre 2014 A. ha interposto ricorso contro lo scritto dell'8 ottobre 2014 dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale chiedendo, a titolo di provvedimento d'urgenza, che ordine sia fatto all'AFD di astenersi dal consegnare all'autorità italiana qualsiasi documento relativo al suo conto bancario sequestrato e, nel merito, che lo scritto in questione sia annullato.

Con risposta del 20 novembre 2014 l'AFD ha proposto di dichiarare inammissibile il ricorso perché senza oggetto (v. act. 8). A conclusione delle sue osservazioni del 21 novembre 2014 l'UFG ha postulato l'inammissibilità del gravame (v. act. 7).

- I. Con replica del 17 dicembre 2014 il ricorrente ha ribadito le conclusioni espresse in sede di ricorso (v. act. 11).

Diritto:

- 1.
- 1.1 In virtù degli art. 37 cpv. 2 lett. a della legge federale 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.
- 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 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 il sopraccitato scritto dell'8 ottobre 2014, mediante il quale l'AFD conferma la propria decisione di chiusura del 16 giugno 2014, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. La legittimazione del ricorrente, titolare del conto oggetto della criticata misura rogatoria, è pacifica (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 afferma che l'AFD, dopo avergli garantito la notifica di una nuova decisione di chiusura riguardante la trasmissione della documentazione concernente il suo conto bancario presso la banca E., avrebbe inspiegabilmente cambiato idea, confermando semplicemente la sua decisione di chiusura del 16 giugno 2014. Tale modo di procedere costituirebbe un palese "venire contra factum proprium".

- 2.1** Il principio della buona fede costituisce il corollario di un principio più generale, quello della fiducia, il quale presuppone che i rapporti giuridici si fondano e si organizzano su una base di lealtà e di rispetto della parola data (v. ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. II, 3a ediz., Berna 2013, n. 1167). Ancorato all'art. 9 Cost. e valido per tutta l'attività statale, il principio della buona fede esige che l'amministrazione e gli amministrati si comportino reciprocamente in maniera leale. In particolare, l'amministrazione deve astenersi da ogni comportamento atto ad ingannare l'amministrato, non potendo essa trarre

alcun vantaggio dalle conseguenze di un tale comportamento (v. DTF 124 II 265 consid. 4a). A determinate condizioni, il cittadino può esigere dall'autorità che questa si conformi alle precise promesse o assicurazioni fattegli e non tradisca la fiducia in essa legittimamente riposta (cfr. DTF 128 II 112 consid. 10b/aa; 118 Ib 580 consid. 5a). Il diritto alla protezione della buona fede può parimenti essere invocato in presenza di un comportamento dell'amministrazione suscettibile di creare nell'amministrato un'aspettativa o una speranza legittima (DTF 129 II 361 consid. 7.1; 126 II 377 consid. 3a con riferimenti; 111 Ib 124 consid. 4; più ampiamente v. anche HEINZ HAUSHEER/REGINA E. AEBI-MÜLLER, Berner Kommentar, Bd. 1, 1. Abt., Berna 2012, n. 268-281 ad art. 2 CCS). L'amministrazione, tuttavia, deve essere intervenuta nei confronti dell'amministrato in una situazione concreta (DTF 125 I 267 consid. 4c), dovendo il predetto aver preso, fondandosi sulle promesse o il comportamento dell'amministrazione, disposizioni che non sarebbero modificabili senza subire un pregiudizio (DTF 129 II 361 consid. 7.1; 121 V 65 consid. 2a; 114 Ia 207 consid. 3a).

- 2.2** In concreto, l'AFD, sebbene avesse già notificato alla banca E. la decisione di chiusura del 16 giugno 2014, la quale riguardava anche il conto n. 1 intestato al ricorrente, ha, a due riprese (v. act. 8.9 e 8.10) e di propria iniziativa, garantito a quest'ultimo, in maniera chiara ed inequivocabile, l'emanazione di una nuova decisione di chiusura relativamente alla trasmissione della documentazione bancaria legata a detto conto. Tali assicurazioni dell'autorità hanno in pratica fatto desistere il ricorrente dall'impugnare la decisione del 16 giugno 2014, notificatagli dalla banca E. il 24 giugno 2014. Ora, alla luce di tale situazione, all'AFD non restava che emettere una nuova decisione di chiusura nelle forme abituali, con un termine di ricorso di 30 giorni, e non interpellare il ricorrente come ha fatto con il suo scritto dell'8 ottobre 2014 (v. act. 8.13), che anche a volerlo considerare come una decisione di chiusura sarebbe chiaramente motivato in maniera insufficiente visto che non fa altro che rinviare ad una decisione che non concerne il ricorrente, senza confrontarsi materialmente con la di lui posizione. Con il suo agire l'AFD non ha rispettato la chiara promessa fatta al ricorrente, così danneggiandolo nelle sue legittime aspettative processuali, ragione per cui il ricorso va accolto e la causa rinviata all'autorità di esecuzione affinché proceda all'emanazione di una decisione di chiusura relativa al conto del ricorrente rispettosa dei crismi legali abituali.

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 al 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, come in casu, 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 dell'AFD in quanto autorità inferiore giusta l'art. 64 cpv. 2 PA.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Il ricorso è accolto. La causa è rinviata all'Amministrazione federale delle dogane affinché emetta una nuova decisione di chiusura concernente la trasmissione della documentazione bancaria relativa al conto n. 1 presso la banca E. intestato al ricorrente.
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. L'Amministrazione federale delle dogane verserà al ricorrente un importo di fr. 2'000.-- a titolo di ripetibili.

Bellinzona, 14 gennaio 2015

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Goran Mazzucchelli
- Amministrazione federale delle dogane
- 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).