



Sentenza del 13 settembre 2017
Corte dei reclami penali

Composizione

Giudici penali federali Andreas J. Keller, giudice presidente, Tito Ponti e Roy Garré,
Cancelliere Giampiero Vacalli

Parti

1. A.,

2. B.,

entrambi rappresentati dagli avv. Luigi Mattei e Giuseppe Gianella,

Ricorrenti

contro

UFFICIO FEDERALE DI GIUSTIZIA, Ufficio centrale Italia,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia

Estensione del principio di specialità (art. 67 cpv. 2 AIMP)

Fatti:

- A.** Il 6 aprile 2011, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza ha presentato alla Svizzera una domanda di assistenza giudiziaria internazionale in materia penale, nell'ambito di un procedimento penale aperto nei confronti di numerosi imputati, fra cui A., per i reati di concussione giusta l'art. 317 CP/I e corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio giusta l'art. 391 CP/I (v. act. 1.16).
- B.** In data 20 febbraio 2012, il Ministero pubblico ticinese, in qualità di autorità di esecuzione e sulla base del consenso espresso delle persone toccate, ha trasmesso alle autorità italiane, in forma semplificata (art. 80c AIMP), la documentazione bancaria raccolta ai fini rogatoriali riguardante i conti delle società C. Inc., D. Ltd e E. SA, menzionando specificatamente nello scritto allegato che la consegna della documentazione avveniva con riserva di specialità (act. 1.15 pag. 2).
- C.** Il 24 maggio 2017, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano ha presentato all'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG) una richiesta di estensione della riserva della specialità stabilita il 20 febbraio 2012.
- D.** Con decisione del 14 luglio 2017, l'UFG ha accolto la domanda di assistenza giudiziaria del 24 maggio 2017, autorizzando di conseguenza la Procura milanese ad utilizzare parte della documentazione trasmessa il 20 febbraio 2012 alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza concernente le relazioni bancarie intestate alle società C. Inc., D. Ltd e E. SA (v. act. 1.1).
- E.** Il 22 agosto 2017, A. e B. hanno interposto ricorso contro la suddetta decisione dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, postulandone l'annullamento e chiedendo, in via preliminare, un termine suppletorio di 30 giorni per presentare le prove della loro legittimazione ricorsuale e poi in un secondo tempo l'accesso all'incarto dell'UFG.
- F.** In data 23 agosto 2017, l'autorità adita ha richiesto ai ricorrenti un anticipo delle spese di fr. 5'000.--, da versare entro il 4 settembre 2017. Essi sono stati nel contempo invitati a produrre la documentazione attestante la loro qualità di beneficiari economici delle società di cui sopra (v. lett. D), a loro dire disciolte (v. act. 3).

- G.** Essendo stato accreditato sul conto del tribunale, come risulta dall'estratto conto del 29 agosto 2017 (v. act. 4), unicamente l'importo di fr. 4'988.--, il 30 agosto 2017 la Corte dei reclami penali ha nuovamente scritto ai ricorrenti chiedendo loro di versare la somma mancante entro il termine già impartito (v.act. 5).
- H.** Il 5 settembre 2017 è stata accreditata sul conto del tribunale un'ulteriore somma di fr. 25.-- (act. 7).

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), la Corte dei reclami penali giudica i gravami in materia di assistenza giudiziaria internazionale.
- 1.2** Il Tribunale penale federale, esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei ricorsi che gli vengono sottoposti (TPF 2008 7 consid. 1.2 e rinvii).
- 1.3** 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. dalla 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 2014). 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 patrizio (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. 1 n. 2 dell'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

CAS). È fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 135 IV 212 consid. 2.3; 123 II 595 consid. 7c, con rinvii dottrinali).

1.4 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).

1.5 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, Basilea 2015, n. 1 e segg. ad art. 12 AIMP), di cui al considerando 1.3.

2.

2.1 Secondo l'art. 63 cpv. 4 prima frase PA, l'autorità di ricorso, il suo presidente o il giudice dell'istruzione esige dal ricorrente un anticipo equivalente alle presunte spese processuali. L'autorità stabilisce un congruo termine per il pagamento con la comminatoria che altrimenti non entrerà nel merito (art. 63 cpv. 4 seconda frase PA unitamente all'art. 23 PA). Il termine per il pagamento di un anticipo è osservato se l'importo dovuto è versato tempestivamente alla posta svizzera o addebitato a un conto postale o bancario in Svizzera, in favore dell'autorità (art. 21 cpv. 3 PA; v. DTF 139 III 364 consid. 3.2.2).

2.1.1 In data 23 agosto 2017, questa Corte ha richiesto ai ricorrenti un anticipo delle spese di fr. 5'000.--, da versare entro il 4 settembre 2017 (v. act. 3). Procedendo a tale versamento dall'estero, i ricorrenti hanno omesso di prendere in considerazione le spese bancarie legate all'operazione, nella fattispecie fr. 12.--, versando al Tribunale solamente fr. 4'988.--. Invitati in data 30 agosto 2017 a versare la somma ancora scoperta entro il 4 settembre 2017 (v. act. 5), i ricorrenti hanno versato tramite banca ulteriori fr. 25.--, importo accreditato sul conto corrente postale del tribunale con valuta 5 settembre 2017 (v. act. 7).

2.1.2 Ora, con sentenza del 13 agosto 2007, questa Corte si è chinata su un caso in cui l'incompleto versamento di un anticipo spese, fr. 5'988.-- al posto di

fr. 6'000.-- a sua volta a causa delle spese bancarie del versamento dall'estero, era avvenuto tempestivamente, ma nell'imminenza del termine fissato, ragione per cui il Tribunale, constatato il problema solo posteriormente al termine imposto, non aveva più avuto la possibilità di avvisare il ricorrente prima della scadenza del termine. In quell'occasione, l'autorità giudicante, alla luce del divieto di formalismo eccessivo, era comunque entrata nel merito del gravame (v. sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.86 del 13 agosto 2007, consid. 3).

- 2.1.3** Nella fattispecie la situazione è però diversa, in quanto i ricorrenti sono stati avvisati per tempo del versamento incompleto (v. act. 5), ossia 5 giorni prima della scadenza del termine e, nonostante ciò, hanno versato l'importo mancante in maniera tardiva (v. act. 7).
- 2.2** Visto quindi il mancato versamento completo dell'anticipo spese entro il termine fissato, il ricorso deve essere dichiarato irricevibile, conseguenza di cui i ricorrenti, patrocinati da un avvocato, erano del resto stati resi edotti (v. act. 3).
- 3.** Abbondanzialmente si rileva che il gravame sarebbe comunque da dichiarare inammissibile anche per mancanza di legittimazione ricorsuale (v. art. 80h AIMP)
- 3.1** In base alla suddetta disposizione, oltre all'UFG (art. 80h lett. a AIMP), ha diritto di ricorrere chiunque è toccato personalmente e direttamente da una misura d'assistenza giudiziaria e 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). Il concetto di persona toccata ai sensi dei predetti articoli di legge trova concretizzazione sia nella giurisprudenza che all'art. 9a OAIMP. Per essere considerato personalmente e direttamente toccato da una misura di assistenza giudiziaria internazionale, il ricorrente deve avere un legame sufficientemente stretto con la decisione litigiosa (DTF 123 II 161 consid. 1d/aa). L'interesse su cui si fonda la qualità per agire può essere giuridico o fattuale. Esso non deve necessariamente corrispondere a quello tutelato dalla norma invocata. Occorre però che il ricorrente sia toccato più di altri, rispettivamente del collettivo degli amministrati, in un interesse importante, risultante dalla sua posizione per rapporto all'oggetto della contestazione. Un interesse degno di protezione esiste allorché la situazione di fatto o di diritto del ricorrente può essere influenzata dall'esito della causa: è necessario che un eventuale accoglimento del ricorso gli procuri un vantaggio di natura economica, materiale oppure ideale. Il ricorso proposto soltanto nell'interesse della legge oppure di un terzo non è ammissibile (DTF 126 II 258 consid. 2d;

125 II 356 consid. 3b/aa; 124 II 409 consid. 1 e/bb; 124 II 499 consid. 3b; 123 II 115 consid. 2a). 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). 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), 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).

Eccezionalmente, la qualità per ricorrere è riconosciuta all'avente diritto economico di una società titolare di un conto quando la stessa è disciolta, riservato l'abuso di diritto (DTF 137 IV 134 consid. 5.2.1; 123 II 153 consid. 2c e d). In questo caso, tocca all'avente diritto economico dimostrare anzitutto la liquidazione della società mediante documentazione ufficiale (sentenze del Tribunale federale 1A.10/2000 del 18 maggio 2000, consid. 1e, in: Praxis 2000 n° 133 pag. 790 e segg.; 1A.131/1999 del 26 agosto 1999, consid. 3). Egli deve inoltre dimostrare attraverso questa stessa documentazione oppure mediante altre prove di essere il beneficiario dello scioglimento della società in quanto tale (sentenza del Tribunale federale 1C_370/2012 del 3 ottobre 2012, consid. 2.7; sentenze del Tribunale penale federale RR.2013.73-76 del 6 agosto 2013, consid. 1.3.3; RR.2012.257 del 2 luglio 2013, consid. 1.2.1; RR.2012.252 del 7 giugno 2013, consid. 2.2.1) e quindi non semplicemente di un suo conto bancario (TPF 2009 183 consid. 2.2.2).

3.2 Ora, la documentazione prodotta da A. e B. permette di dimostrare unicamente la dissoluzione della società E. SA (v. act. 6.4), poiché il messaggio elettronico concernente C. Inc. e D. Ltd (v. act. 6.6) non costituisce un documento ufficiale probante ai sensi della suddetta giurisprudenza. I ricorrenti si sono inoltre limitati a fornire i formulari A relativi ai conti chiusi (v. act. 1.4, 1.5 e 1.6), senza dimostrare di essere effettivamente i beneficiari dello scioglimento delle società in quanto tali. Anzi dagli atti risulta che i saldi delle relazioni bancarie intestate a C. Inc. e D. Ltd sono confluiti sul conto di E. SA e che dopo liquidazione di quest'ultima i fondi sono stati bonificati alla F. SA (v. act. 1.9). Nel caso concreto sarebbe quindi quest'ultima la sola legittimata a ricorrere, essendo l'effettiva beneficiaria delle relazioni bancarie delle società liquidate. Agli atti vi è certo una fattura di EUR 130.--, che sarebbe stata inviata dalla F. SA a tali "A." e "B." in data 19 aprile 2010 (v. act. 6.3), alla quale i ricorrenti sembrerebbero fare riferimento nel memoriale integrativo al ricorso

del 4 settembre 2017 (v. act. 6 pag. 3 n. 16), ma contrariamente a quanto da essi implicitamente asserito ciò non è sufficiente per provare che fossero i beneficiari dello scioglimento delle società in questione e per fondare quindi una loro legittimazione ricorsuale. Il ricorso si rivela per tanto inammissibile anche sotto questo profilo.

4. 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. 39 cpv. 2 lett. b LOAP). La tassa di giustizia è calcolata giusta gli art. 73 cpv. 2 LOAP, 63 cpv. 4bis PA, nonché 5 e 8 cpv. 3 del regolamento del 31 agosto 2010 sulle spese, gli emolumenti, le ripetibili e le indennità della procedura penale federale (RSPPF; RS 173.713.162), ed è fissata nella fattispecie a fr. 3'000.-- a carico dei ricorrenti in solido; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato di fr. 5'013.--. La cassa del Tribunale restituirà ai ricorrenti il saldo di fr. 2'013.--.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Il ricorso è inammissibile.
2. La tassa di giustizia di fr. 3'000.-- è posta a carico dei ricorrenti in solido. Essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato di fr. 5'013.--. La cassa del Tribunale restituirà ai ricorrenti il saldo di fr. 2'013.--.

Bellinzona, 14 settembre 2017

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Giudice Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Luigi Mattei e Giuseppe Gianella
- Ufficio federale di giustizia, Ufficio centrale Italia

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).