

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2019.256

Sentenza del 10 febbraio 2020

Corte dei reclami penali

Composizione

Giudici penali federali
Roy Garré, Presidente,
Giorgio Bomio-Giovanascini e Patrick Robert-Nicoud,
Cancelliere Giampiero Vacalli

Parti

A. SA, rappresentata dall'avv. Ergin Cimen,
Ricorrente

contro

AMMINISTRAZIONE FEDERALE DELLE DOGANE,
Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale
all'Italia

Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP)

Fatti:

- A.** Il 12 settembre 2018 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Ferrara (Italia) ha presentato alla Svizzera una domanda di assistenza giudiziaria, completata il 16 novembre e il 3 dicembre 2018, nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di svariate persone per associazione a delinquere finalizzata a commettere reati in materia fiscale con aggravante speciale della transnazionalità, dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti, emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti. In sostanza, le indagini svolte dalla Guardia di Finanza avrebbero rivelato l'esistenza, nel periodo 2016-2017, di una rilevante frode carosello concernente l'imposta sul valore aggiunto (IVA) nel settore dei materiali tecnologici. Questa coinvolgerebbe diverse società italiane nonché estere in parte controllate dalle persone indagate e avrebbe permesso di ottenere un illecito profitto costituito dall'imposta sul valore aggiunto fraudolentemente sottratta alle casse dell'Erario italiano (v. act. 6.1 e 6.2).

Con la sua domanda di assistenza l'autorità rogante ha chiesto alle autorità elvetiche, tra l'altro, l'acquisizione di documentazione relativa al conto n. 1 presso la banca B. intestato a A. SA (v. act. 6.2).

- B.** Mediante decisione del 21 gennaio 2019 l'Amministrazione federale delle dogane (in seguito: AFD), cui l'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG) ha delegato l'esecuzione della rogatoria (v. act. 6.3), è entrato nel merito della domanda presentata dall'autorità italiana, dando l'incarico alla Sezione antifrode doganale di Lugano (in seguito: Antifrode doganale) di eseguire le misure di assistenza richieste (v. act. 1.2).
- C.** In data 11 aprile 2019, l'AFD ha notificato alla banca B. la sua decisione di entrata nel merito del 21 gennaio 2019. Con lettera del 26 aprile 2019, la banca B. ha trasmesso all'AFD la documentazione relativa al conto di cui sopra, la quale è stata sequestrata mediante processo verbale del 30 aprile 2019 dall'autorità d'esecuzione (v. act. 1.1, pag. 4 e seg.).
- D.** Con decisione di chiusura del 3 settembre 2019, l'AFD ha ordinato la trasmissione alle autorità italiane di svariata documentazione concernente il conto n. 1 presso la banca B. (v. act. 1.1).
- E.** Il 7 ottobre 2019 A. SA ha interposto ricorso avverso la suddetta decisione di chiusura dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale,

chiedendo, in via procedurale: di richiamare dal Tribunale amministrativo federale l'incarto di cui al n. di ruolo A-3746/2018, di dare facoltà all'AFD di prendere posizione sul presente ricorso e alla ricorrente di prendere posizione sulla risposta dell'AFD. Nel merito, essa chiede l'annullamento delle decisioni dell'AFD del 3 settembre e 21 gennaio 2019 (v. act. 1, pag. 9).

- F. Con risposta del 29 ottobre 2019, l'AFD propone di respingere il gravame nella misura della sua ammissibilità (v. act. 6). In data 1° novembre 2019, l'UFG ha postulato la reiezione del ricorso (v. act. 7).

- G. Con replica del 27 novembre 2019, trasmessa all'AFD e all'UFG per conoscenza (v. act. 11), la ricorrente ha ribadito le proprie conclusioni ricorsuali (v. act. 10).

Le ulteriori argomentazioni delle parti saranno riprese, per quanto necessario, nei considerandi di diritto.

Diritto:

- 1.
- 1.1 In virtù dell'art. 37 cpv. 2 lett. a della legge federale sull'organizzazione delle autorità penali della Confederazione (LOAP; RS 173.71) e dell'art. 25 cpv. 1 della legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale (AIMP; RS 351.1), la Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale 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; non pubblicato nella RS ma consultabile sulla piattaforma di pubblicazione Internet della Confederazione alla voce "Raccolta dei testi giuridici riguardanti gli accordi 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). 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 applica 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 consid. 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).

- 1.3** 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, 2015, n. 1 e segg. ad art. 12 AIMP), di cui al precedente considerando.
- 1.4** Interposto tempestivamente contro la sopraccitata decisione di chiusura, il ricorso è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. La ricorrente è titolare della relazione bancaria oggetto della decisione impugnata ed è di conseguenza 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).
- 2.** Informando dell'esistenza di un ricorso pendente dinanzi al Tribunale amministrativo federale concernente presunti reati fiscali in relazione ai medesimi fatti, la ricorrente sostiene che vi sarebbe il rischio concreto che la trasmissione dei dati bancari riferiti al suo conto presso la banca B. possano essere utilizzati per accertare una semplice decurtazione di tributi fiscali.
- 2.1** Giusta l'art. 67 cpv. 1 AIMP, le informazioni e i documenti ottenuti mercé l'assistenza non possono essere usati nello Stato richiedente né a scopo d'indagine né come mezzi di prova in procedimenti vertenti su fatti per cui l'assistenza è inammissibile. Il cpv. 2 della medesima disposizione prevede che qualsiasi altro uso sottostà al consenso dell'Ufficio federale. Tale consenso non è necessario se: il fatto cui si riferisce la domanda costituisce un'altra fattispecie penale per la quale l'assistenza giudiziaria è ammissibile (lett. a), o il procedimento penale estero è diretto contro un'altra persona che ha partecipato al reato.

- 2.2** In concreto, l'AFD ha chiaramente indicato nella decisione impugnata che la trasmissione all'estero avverrà attirando espressamente l'attenzione dell'autorità rogante sul rispetto del principio della specialità (v. act. 1.1, pag. 7). Non vi sono del resto elementi nell'incarto che possano far credere che l'Italia non rispetterà tale principio. La censura in questo ambito va dunque respinta. Non avendo alcuna pertinenza nella fattispecie, va parimenti disattesa la richiesta di acquisizione dell'incarto relativo alla procedura pendente dinanzi al Tribunale amministrativo federale.
- 3.** La ricorrente sostiene che l'invio documentale ordinato dall'AFD disattenderebbe manifestamente il principio della proporzionalità. A suo avviso, l'autorità rogante disporrebbe già di tutti gli elementi – segnatamente e-mail scambiate con le persone fisiche e giuridiche coinvolte nelle indagini italiane – utili a chiarire tutte le operazioni che hanno toccato la ricorrente, per cui la trasmissione contestata non servirebbe a far progredire l'inchiesta estera. Essa aggiunge che nella documentazione litigiosa vi sarebbero tutte le operazioni commerciali che la ricorrente ha effettuato con controparti che nulla avrebbero a che vedere con l'inchiesta in essere, eccezion fatta per due società, ossia la C. s.r.l. e la D. s.r.l. L'invio contestato costituirebbe una *fishing expedition*.
- 3.1** Il principio della proporzionalità esige che vi sia una connessione fra la documentazione richiesta e il procedimento estero (DTF 130 II 193 consid. 4.3; 139 II 404 consid. 7.2.2; 136 IV 82 consid. 4.1/4.4; 129 II 462 consid. 5.3; 122 II 367 consid. 2c; sentenza del Tribunale penale federale RR.2016.257 del 26 maggio 2017 consid. 4.3.1), precisato comunque 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 massima, all'apprezzamento delle autorità richiedenti (sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.146 del 4 agosto 2017 consid. 2.1), visto che lo Stato richiesto non dispone 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). La richiesta di assunzione di prove può essere rifiutata solo se il principio della proporzionalità è manifestamente disatteso (DTF 120 Ib 251 consid. 5c; sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.21 dell'8 maggio 2017 consid. 3.1 e rinvii) o se la domanda appare abusiva, le informazioni richieste essendo del tutto inidonee a far progredire le indagini (DTF 122 II 134 consid. 7b; 121 II 241 consid. 3a; sentenza del Tribunale penale federale RR.2017.21 dell'8 maggio 2017 consid. 3.1 e rinvii). Inoltre, da consolidata prassi, quando le autorità estere chiedono informazioni per ricostruire flussi patrimoniali di natura criminale si ritiene che necessitino di regola dell'integralità della relativa documentazione, in modo tale da chiarire quali siano le persone o entità giuridiche coinvolte (v. DTF 129 II 462 consid. 5.5; 124

Il 180 consid. 3c inedito; 121 II 241 consid. 3b e c; sentenze del Tribunale federale 1A.177/2006 del 10 dicembre 2007 consid. 5.5; 1A.227/2006 del 22 febbraio 2007 consid. 3.2; 1A.195/2005 del 1° settembre 2005 in fine; sentenza del Tribunale penale federale RR.2016.250 del 17 febbraio 2017 consid. 2.1). La trasmissione dell'intera documentazione potrà evitare altresì l'inoltro di eventuali domande complementari (DTF 136 IV 82 consid. 4.1; 121 II 241 consid. 3; sentenza del Tribunale federale 1C_486/2008 dell'11 novembre 2008 consid. 2.4; sentenza del Tribunale penale federale RR.2011.113 del 28 luglio 2011 consid. 4.2). In base alla giurisprudenza l'esame da parte delle autorità di esecuzione e del giudice dell'assistenza va limitato alla cosiddetta *utilità potenziale*, secondo cui la consegna giusta l'art. 74 AIMP è esclusa soltanto per quei mezzi di prova *certamente* privi di rilevanza per il procedimento penale all'estero (DTF 126 II 258 consid. 9c; 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b; TPF 2010 73 consid. 7.1). Vietata in particolare è la cosiddetta *fishing expedition*, la quale è definita dalla giurisprudenza una ricerca generale ed indeterminata di mezzi di prova volta a fondare un sospetto senza che esistano pregressi elementi concreti a sostegno dello stesso (DTF 125 II 65 consid. 6b/aa pag. 73 e rinvii). Questo modo di procedere non è consentito in ambito di assistenza internazionale sia alla luce del principio della specialità che di quello della proporzionalità. Tale divieto si fonda semplicemente sul fatto che è inammissibile procedere a casaccio nella raccolta delle prove (DTF 113 Ib 257 consid. 5c).

- 3.2** In concreto, risulta che la società ricorrente figura nella lista delle aziende elvetiche che hanno acquistato beni a ditte italiane coinvolte nella truffa carosello all'IVA oggetto delle indagini estere, fatto del resto non contestato dall'insorgente. Le autorità italiane hanno constatato come il conto oggetto della decisione impugnata sia stato utilizzato per pagare i beni in questione. La documentazione litigiosa contiene nomi di persone fisiche e giuridiche toccate dal procedimento estero, per cui l'utilità potenziale della stessa è certamente data. Contrariamente a quanto asserito dalla ricorrente e conformemente alla giurisprudenza in materia (v. *supra* consid. 3.1), tutta la documentazione bancaria deve essere trasmessa alle autorità italiane, ciò che permetterà alle stesse di ricostruire tutti i flussi di denaro intervenuti e di verificare l'eventuale coinvolgimento di altre persone nei fatti oggetto d'indagine. Il fatto, comunque non documentato e non scontato, che le autorità estere disporrebbero delle e-mail legate alle transazioni effettuate dalla ricorrente con le società estere coinvolte nelle indagini non ha alcuna influenza, dato che l'autorità rogante ha espressamente richiesto la documentazione litigiosa. Premesso che non tocca al giudice dell'assistenza valutare l'esistenza o meno di sufficienti sospetti di reato nell'inchiesta estera, l'autorità italiana ha sufficientemente descritto nella sua rogatoria i fatti e la presunta truffa carosello all'IVA contestata agli indagati. Che nessun sospetto sia stato sostanziato o sia sostanziabile nei confronti della ricorrente nulla osta alla trasmissione contestata, visto che nella presente procedura deve essere unica-

mente analizzata l'utilità potenziale della documentazione litigiosa e non la responsabilità penale della ricorrente stessa (v. più ampiamente ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 5a ediz. 2019, n. 404).

Spetterà comunque al giudice estero del merito valutare se dalla documentazione inoltrata emerge in concreto una connessione penalmente rilevante fra i fatti oggetto della procedura penale in Italia e detta documentazione. Alla luce della domanda rogatoria risulta che tutta la documentazione litigiosa è potenzialmente utile per l'inchiesta, motivo per cui la sua trasmissione rispetta il principio della proporzionalità e non costituisce un'inammissibile *fishing expedition*.

4. In definitiva, la decisione impugnata va confermata e il gravame respinto.

5. Le spese seguono la soccombenza (v. art. 63 cpv. 1 PA). La tassa di giustizia è calcolata giusta gli art. 73 cpv. 2 LOAP, 63 cpv. 4^{bis} 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. 5'000.-; essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. La richiesta di acquisizione dell'incarto n. A-3746/2018 relativo al ricorso interposto dalla ricorrente dinanzi al Tribunale amministrativo federale è respinta.
2. Il ricorso è respinto.
3. La tassa di giustizia di fr. 5'000.– è messa a carico della ricorrente. Essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

Bellinzona, 10 febbraio 2020

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Ergin Cimen
- 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).