

Bundesstraßgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2020.15

Sentenza dell'11 maggio 2020 **Corte dei reclami penali**

Composizione

Giudici penali federali
Roy Garré, Presidente,
Giorgio Bomio-Giovanascini e Cornelia Cova,
Cancelliere Giampiero Vacalli

Parti

A. SA, rappresentata dagli avv. Mario Brandulas e Milos Blagojevic,

Ricorrente

contro

MINISTERO PUBBLICO DELLA CONFEDERAZIONE,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale a
Panama

Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP)

Fatti:

- A.** Il 10 giugno 2019 la Procura generale della Repubblica di Panama ha presentato alla Svizzera una domanda di assistenza giudiziaria, completata il 3 luglio 2019, nell'ambito di un procedimento penale nei confronti di B., C. e D., cittadini panamensi, per reati contro l'amministrazione pubblica sotto forma di appropriazione indebita ai sensi dell'art. 338 del Codice penale panamense. In sostanza gli indagati sono sospettati di aver appaltato il progetto di pianificazione, di costruzione e di finanziamento del collegamento stradale verso il Brasile, sulla base di un contratto concluso tra il Ministero delle opere pubbliche panamense e la società E. SA, con un significativo sovrapprezzo per rapporto al prezzo di mercato, ciò che avrebbe causato un considerevole pregiudizio economico allo Stato panamense. I pagamenti derivanti dall'esecuzione, viziata dalla sovrapprezzatura, di tale contratto sarebbero confluiti su un conto intestato alla società E. SA presso la banca F. a Panama. Da questo conto sarebbero in seguito stati effettuati dei bonifici in favore della società A. SA presso istituti di credito svizzeri. Con la sua domanda di assistenza, l'autorità rogante ha chiesto, in particolare, la trasmissione della documentazione afferente alla relazione bancaria n. 1 presso la banca G., e alle relazioni n. 2 e n. 3 presso la banca H., tutte intestate alla società A. SA (v. act. 1.13).
- B.** Con decisione del 2 ottobre 2019, il Ministero pubblico della Confederazione (in seguito: MPC), cui l'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG) ha delegato l'esecuzione della domanda (v. atto 02-01-0001 e segg., in rubrica 2 incarto MPC), è entrato nel merito della domanda presentata dall'autorità panamense (v. atto 04-01-0001 e segg., in rubrica 4 incarto MPC).
- C.** Con decisioni incidentali dello stesso giorno, il MPC ha ordinato l'acquisizione nell'incarto rogatorio della documentazione bancaria riguardante le relazioni n. 2 e n. 3 intestate ad A. SA presso la banca H. e n. 1 intestata ad A. SA presso la banca G., atti già in possesso del MPC nell'ambito di un parallelo procedimento interno (v. atto 04-01-0005 e segg., in rubrica 4 incarto MPC).
- D.** Con decisioni di chiusura del 2 dicembre 2019, il MPC ha ordinato la trasmissione all'autorità rogante della documentazione bancaria di cui sopra (v. act. 1B; 1C e 1D).
- E.** Il 2 gennaio 2020 la società A. SA ha interposto ricorso avverso le suddette decisioni di chiusura dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, chiedendo di dichiarare irricevibile la domanda di assistenza giudiziale.

ria formulata dalla Procura generale della Repubblica di Panama in data 10 giugno 2019 unitamente al complemento del 3 luglio 2019. Sussidiariamente essa chiede di annullare le decisioni di chiusura di cui al punto D. A titolo ulteriormente sussidiario la ricorrente chiede di rinviare la causa al MPC, ordinando a quest'ultimo di procedere alla cernita dei documenti dei conti summenzionati (v. act. 1).

- F.** Con scritti del 17 e del 19 febbraio 2020, l'UFG e il MPC hanno chiesto la reiezione del gravame nella misura della sua ammissibilità (v. act. 7 e 8).
- G.** Con replica del 12 marzo 2020, la ricorrente ha confermato le sue conclusioni ricorsuali (v. act. 14).
- H.** Con duplica spontanea del 17 marzo 2020, il MPC ha evidenziato come l'irrelevanza di taluni documenti stabilita in un altro procedimento non sia determinante per questa procedura. Per il resto, il MPC ha ribadito quanto già comunicato in sede di risposta (v. act. 16).
- I.** Con triplica dell'8 aprile 2020, trasmessa all'UFG e al MPC per conoscenza (v. act. 19), la ricorrente ha confermato le sue conclusioni ricorsuali (v. act. 18).

Le ulteriori argomentazioni delle parti saranno riprese, per quanto necessario, nei considerandi in 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** In assenza di trattati internazionali, ai rapporti tra la Svizzera e Panama si applica la legge sull'assistenza 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; DTF 142 IV 250 consid. 3; decisione del Tribunale penale federale RR.2013.169 del 25 febbraio 2014 consid. 1. e rinvii).

- 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, 2015, n. 1 e segg. ad art. 12 AIMP), di cui al precedente considerando.
- 1.4** Interposto tempestivamente contro le sopracitate decisioni di chiusura, il ricorso del 2 gennaio 2020 è ricevibile sotto il profilo degli art. 25 cpv. 1, 80e cpv. 1 e 80k AIMP. Nella misura in cui A. SA è titolare delle relazioni bancarie n. 1, n. 2 e n. 3, la legittimazione a ricorrere è data (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.** La ricorrente censura la violazione del suo diritto di essere sentita, nella misura in cui il MPC si sarebbe limitato a respingere in blocco le sue obiezioni riguardo alla trasmissione dei documenti bancari, senza fare specifico riferimento ai documenti in questione. Il MPC avrebbe perlomeno dovuto esprimersi riguardo alla possibilità di anonimizzare i documenti riguardanti le società e i clienti di I. estranei alla rogatoria.
- 2.1** Secondo la giurisprudenza, l'autorità di esecuzione, dopo aver concesso al detentore della documentazione la possibilità di addurre i motivi che si opporrebbero alla trasmissione di determinati atti, ha l'obbligo di motivare accuratamente la decisione di chiusura (DTF 130 II 14 consid. 4.4 pag. 18). Essa non potrebbe infatti ordinare in modo acritico e indeterminato la trasmissione dei documenti, delegandone *tout court* la selezione agli inquirenti esteri (DTF 127 II 151 consid. 4c/aa pag. 155; 122 II 367 consid. 2c; 112 Ib 576 consid. 14a pag. 604). Questo compito spetta all'autorità svizzera d'esecuzione che, in assenza di un eventuale consenso all'esecuzione semplificata (art. 80c AIMP), prima di emanare una decisione di chiusura, deve impartire alle persone toccate giusta l'art. 80h lett. b AIMP e art. 9a OAIMP un termine per addurre riguardo a ogni singolo documento gli argomenti che secondo loro si opporrebbero alla consegna. Questo affinché esse possano esercitare in maniera concreta ed effettiva il loro diritto di essere sentite (v. art. 30 cpv. 1 PA), secondo modalità di collaborazione comunque rispettose del principio della buona fede (art. 5 cpv. 3 Cost.; KRAUSKOPF/EMMENEGGER/BABEY, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, 2a ediz. 2016, n. 54 ad art. 12 PA). Secondo giurisprudenza costante, il diritto ad una decisione motivata impone che l'autorità adita si esprima sull'insieme delle argomentazioni che le vengono proposte, ma non è obbligata a discutere tutti i fatti, le prove e le obiezioni sollevate dalle parti, essendo unicamente necessario l'esame di quelle questioni decisive per l'esito della controversia (DTF 141 V 557 consid. 3.2.1; 141 IV 249 consid. 1.3.1;

139 IV 179 consid. 2.2; sentenza del Tribunale federale 1C_660/2019 del 6 gennaio 2020 consid. 3.1).

Il diritto di essere sentito, ancorato all'art. 29 cpv. 2 Cost., viene concretizzato nell'ambito dell'assistenza giudiziaria internazionale agli art. 29 e segg. PA richiamati all'art. 12 cpv. 1 AIMP (ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 5a ediz. 2019, n. 472). Esso è di natura formale (DTF 126 I 19 consid. 2d/bb pag. 24; 125 I 113 consid. 3; ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, 2000, pag. 449 con rinvii). Una violazione di questo diritto fondamentale da parte dell'autorità d'esecuzione non comporta comunque automaticamente l'accoglimento del gravame e l'annullamento della decisione impugnata (v. WEISS/CASANOVA, Leichte oder schwere Verletzung des rechtlichen Gehörs?, in: ZBJV 2020, pag. 27 e segg.). Secondo la giurisprudenza e la dottrina una violazione del diritto di essere sentito può essere sanata, se la persona toccata ottiene la possibilità di esprimersi in merito davanti ad una autorità di ricorso, la quale, come nella fattispecie la Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, dispone del medesimo potere d'esame dell'autorità d'esecuzione stessa (v. DTF 124 II 132 consid. 2d; sentenze del Tribunale federale 1C_660/2019 del 6 gennaio 2020 consid. 3.1; 1C_525/2008 e 1C_526/2008 del 28 novembre 2008 consid. 1.3 nonché 1A.54/2004 del 30 aprile 2004; TPF 2008 172 consid. 2.3; TPF 2007 57 consid. 3.2; ZIMMERMANN, op. cit., n. 472).

- 2.2** Mediante scritto del 18 novembre 2019, la ricorrente ha innanzitutto fatto valere l'irricevibilità della domanda di assistenza. Sussidiariamente essa si è opposta alla trasmissione in via rogatoria di determinati documenti allegando tre tabelle contenenti un elenco preciso dei suddetti (v. act. 1.15). Nelle sue decisioni di chiusura del 2 dicembre 2019, il MPC ha considerato tutte le censure sollevate dalla ricorrente, senza tuttavia soffermarsi sui singoli documenti, essendo una tale presa di posizione, alla luce della giurisprudenza relativa al principio della proporzionalità (v. infra. consid. 4.1), non necessaria.

In ogni caso, nell'ambito della presente procedura di ricorso, dinanzi ad un'autorità dotata di un pieno potere cognitivo in fatto e in diritto, l'insorgente ha avuto la possibilità di esprimersi nuovamente sugli atti e il MPC di ribadire le proprie considerazioni al riguardo. Pertanto, un'eventuale violazione del diritto di essere sentita sarebbe stata comunque sanata dal presente procedimento (v. DTF 124 II 132 consid. 2d). In definitiva, tutte le censure presentate in questo ambito vanno respinte.

- 3.** La ricorrente censura l'irricevibilità della domanda di assistenza giudiziaria unitamente alla violazione del principio della *res iudicata*. Da una parte, i fatti contestati all'avente diritto economico della società ricorrente sarebbero già stati

oggetto di una condanna all'estero, dall'altra, le autorità di perseguimento penale elvetiche condurrebbero già un procedimento penale a carico della società ricorrente.

- 3.1** Secondo il principio *ne bis in idem*, nessuno può essere perseguito o punito per fatti per i quali è già stato assolto o condannato da una sentenza definitiva. In campo di assistenza, tale principio è retto sia dall'art. 5 cpv. 1 lett. a n. 1 AIMP che dall'art. 66 AIMP. In particolare, secondo quest'ultima disposizione, l'assistenza può essere negata se la persona perseguita dimora in Svizzera e quivi è già in corso un procedimento penale per il fatto cui si riferisce la domanda (cpv. 1). L'assistenza giudiziaria può essere tuttavia concessa qualora il procedimento all'estero non sia diretto esclusivamente contro la persona perseguita che dimora in Svizzera o qualora il disbrigo della domanda serva a sua discolta (cpv. 2).

Ai fini dell'applicazione del principio *ne bis in idem* occorre che il primo giudice abbia esaminato gli stessi elementi costitutivi dell'infrazione e che i fatti e gli autori siano identici. In caso di dubbio l'assistenza deve essere data. In linea di massima, l'applicazione del principio del *ne bis in idem* è di competenza e di responsabilità dello Stato richiedente (v. decisione del Tribunale penale federale RR.2014.226 del 17 dicembre 2014 consid. 5.4; ZIMMERMANN, op. cit., n. 663).

- 3.2** Anzitutto va preso atto che a sostegno di questa censura la ricorrente si è limitata a produrre in sede di ricorso un accordo concluso dal suo avente diritto economico con le autorità penali panamensi (v. act. 1.18). Non risulta poi agli atti, né la ricorrente lo sostiene, che per i fatti oggetto della procedura panamense vi siano state in Svizzera decisioni ostative alla concessione dell'assistenza alla luce dell'art. 5 cpv. 1 lett. a AIMP. Per quanto riguarda l'art. 66 AIMP, esso non si applica già per il fatto che le persone perseguite all'estero, ovvero B., C. e D., non risultano dimorare in Svizzera (v. anche GLESS/ECHLE, Commentario basilese, 2015, n. 15 ad art. 66 AIMP). La presunta procedura interna, cui accenna in maniera vaga la ricorrente a pag. 16 del ricorso, non avrebbe dunque alcun rilievo dal punto di vista dell'art. 66 AIMP. Per tacere del fatto che la procedura panamense non è diretta esclusivamente contro l'avente diritto economico della ricorrente, per cui si applicherebbe in ogni caso l'eccezione di cui al capoverso 2 di questo stesso articolo.

- 4.** La ricorrente afferma infine che il MPC, con le sue decisioni di chiusura, avrebbe violato il principio della proporzionalità. La trasmissione della documentazione avverrebbe senza che vi sia stata una cernita, la quale si imporrebbe anche a tutela del segreto professionale di I., avvocato di professione. Sarebbe perlomeno necessaria l'anonimizzazione dei nomi dei clienti di I. nei documenti che

il MPC intende trasmettere. In sede di replica, essa aggiunge che taluni documenti sarebbero già stati giudicati irrilevanti in altri procedimenti, per cui la decisione del MPC sarebbe contraddittoria.

4.1 Il principio della proporzionalità esige che vi sia una connessione fra la documentazione richiesta e il procedimento estero (DTF 139 II 404 consid. 7.2.2; 136 IV 82 consid. 4.1/4.4; 130 II 193 consid. 4.3; 129 II 462 consid. 5.3; 122 II 367 consid. 2c; TPF 2017 66 consid. 4.3.1), tuttavia 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 (DTF 136 IV 82 consid. 4.1; sentenza del Tribunale penale federale RR.2019.257 del 12 febbraio 2020 consid. 2.1). 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). La richiesta di assunzione di prove può essere rifiutata solo se il principio della proporzionalità è manifestamente disatteso (DTF 139 II 404 consid. 7.2.2 pag. 424; 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 136 IV 82 consid. 4.1; 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 II 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.2019.257 del 12 febbraio 2020). La trasmissione dell'intera documentazione potrà evitare altresì che le autorità debbano inoltrare 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), con evidente intralcio alle esigenze di celerità (v. anche art. 17a cpv. 1 AIMP). 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 134 II 318 consid. 6.4; 126 II 258 consid. 9c; 122 II 367 consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b; TPF 2010 73 consid. 7.1).

4.2 In concreto, dall'analisi della documentazione litigiosa già effettuata dal MPC, emerge che le relazioni bancarie n. 2 e n. 3 presso la banca H. e la relazione

n. 1 presso la banca G., tutte intestate alla ricorrente, sono state accreditate con valori provenienti dalla società E. SA. In questo senso, tenuto anche conto dell'acclarato coinvolgimento dell'avente diritto economico della società ricorrente nei fatti corruttivi esteri (v. act. 1.18), le relazioni bancarie in questione potrebbero essere collegate con l'attività criminale oggetto delle indagini estere, per cui l'utilità della documentazione litigiosa è indiscutibile. Visti i reati ipotizzati dall'autorità rogante, tutta la documentazione in questione deve essere trasmessa. Che il MPC possa aver considerato irrilevanti taluni documenti nell'ambito di altri procedimenti nulla incide sull'applicabilità nella presente procedura della chiara giurisprudenza in materia (v. supra consid. 4.1). Non potendo del resto escludere che anche altre persone fisiche e/o giuridiche ancora sconosciute agli inquirenti potrebbero risultare coinvolte nella vicenda, le richieste di anonimizzazione di taluni documenti devono essere disattese. Per quanto riguarda l'asserita violazione del segreto professionale dell'avvocato, va rilevato che la ricorrente, unica intestataria dei conti, non può far valere censure nell'interesse di terzi, *in casu* il suo avente diritto economico (v. sentenze del Tribunale penale federale RR.2014.315 del 5 marzo 2015 consid. 2.2; RR.2015.205 del 18 novembre 2015 consid. 5; ZIMMERMANN, op. cit., n. 395), come del resto nemmeno gli interessi dei clienti dello stesso. Tale contestazione è dunque inammissibile. Fosse anche stata ammissibile, ancora da dimostrare era il fatto che (tutto) quanto svolto dall'avente diritto economico dell'insorgente per i clienti in questione (v. act. 1, pag. 25 e seg.) riguardasse l'attività tipica dell'avvocato e non consulenze di natura commerciale non coperte dal segreto professionale.

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 panamense 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.

5. In definitiva, la decisione impugnata va confermata e il gravame integralmente respinto, nella misura della sua ammissibilità.
6. 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 complessivamente fissata nella fattispecie a fr. 5'000.-, a carico della ricorrente; essa è coperta dall'anticipo delle spese del medesimo importo già versato.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Il ricorso è respinto nella misura della sua ammissibilità.
2. La tassa di giustizia di fr. 5'000.– è messa a carico della ricorrente. Essa è coperta dall'anticipo delle spese già versato.

Bellinzona, 12 maggio 2020

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Mario Brandulas e Milos Blagojevic
- Ministero pubblico della Confederazione
- 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).