

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: BB.2016.359+BP.2016.61

Decisione del 14 dicembre 2016

Corte dei reclami penali

Composizione

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

Parti

BANCA A. IN LIQUIDAZIONE, rappresentata dall'avv.
Paolo Bernasconi,

Reclamante

contro

MINISTERO PUBBLICO DELLA CONFEDERAZIONE,
via Sorenngo 3, 6900 Lugano,

Controparte

Oggetto

Atti procedurali del Ministero pubblico della Confedera-
zione (art. 20 cpv. 1 lett. b in relazione con l'art. 393 cpv.
1 lett. a CPP)

Effetto sospensivo (art. 387 CPP)

Fatti:

- A.** Il Ministero pubblico della Confederazione (in seguito: MPC) conduce dal 16 febbraio 2012 un procedimento penale a carico di B. ed altri per titolo di riciclaggio di denaro (art. 305^{bis} CP), appropriazione indebita (art. 138 CP), sub. infedeltà nella gestione pubblica (art. 314 CP), sub. amministrazione infedele (art. 158 CP), falsità in documenti (art. 251 CP), conseguimento fraudolento di una falsa attestazione (art. 253 CP) e truffa (art. 146 CP). La procedura si trova allo stadio dell'istruzione da parte del MPC giusta gli art. 308 e segg. CPP e consta di quattro principali filoni (v. act. 1.1 pag. 2 e seg.).

Per quanto concerne il primo filone, il MPC sospetta che nel periodo 2006-2012 gli indagati abbiano malversato valori patrimoniali, per un valore di circa EUR 10 milioni, nella titolarità del Fondo Edifici di Culto (in seguito: FEC), depositati su conti presso la banca A., Zurigo, e che gli stessi abbiano in seguito riciclato il provento di tale attività criminale in Svizzera e in Italia. La banca A., il cui fallimento è stato dichiarato dall'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (in seguito: FINMA) con effetto al 26 ottobre 2015, è accusata in tale ambito di riciclaggio di denaro in relazione a quattro operazioni avvenute tra novembre 2010 e novembre 2012 su un conto del FEC. Il secondo filone d'indagine concerne il sospetto che alcuni indagati abbiano malversato valori patrimoniali a danno di clienti della banca A., procedendo susseguentemente al loro riciclaggio in Svizzera e in Italia. Un terzo filone concerne il sospetto che due indagati abbiano malversato, nell'ambito di operazioni d'investimento, valori patrimoniali depositati su conti presso la banca A. e altri istituti di credito in Svizzera. Il quarto filone, che coinvolge due indagati, concerne la gestione e la tenuta della contabilità commerciale della C. SA, Lugano.

- B.** Il 25 luglio 2016 la banca A. ha chiesto al MPC di decretare l'abbandono del procedimento penale nei suoi confronti, asserendo che, da una parte, visto il suo fallimento, sarebbe venuto a mancare il requisito della *ratio puniendi* e, dall'altra, i reati ad essa contestati sarebbero oramai prescritti (v. act. 1.1 pag. 3).
- C.** Con decreto del 29 settembre 2016 il MPC ha respinto l'istanza di cui sopra (v. act. 1.1).
- D.** Con reclamo del 10 ottobre 2016 la banca A. è insorta contro la suddetta decisione dinanzi alla Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale, chiedendo, in via provvisoria, la concessione dell'effetto sospensivo, nel senso che qualsiasi atto istruttorio o di avanzamento nel procedimento penale viene

sospeso fintanto che non sarà cresciuto in giudicato il decreto 29 settembre 2016 e, in via principale, l'annullamento della decisione impugnata (v. act. 1).

Mediante osservazioni del 24 ottobre 2016 il MPC ha postulato la reiezione sia dell'effetto sospensivo che del reclamo (v. act. 5).

- E. Con replica del 7 novembre 2016, trasmessa al MPC per conoscenza, la reclamante si è riconfermata nelle sue conclusioni ricorsuali (v. act. 7).
- F. Con duplice spontanea del 15 novembre 2016, trasmessa alla ricorrente per conoscenza, il MPC ha ribadito la sua posizione (v. act. 9).

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

Diritto:

1

- 1.1 In virtù degli art. 393 cpv. 1 lett. a del Codice di diritto processuale penale svizzero del 5 ottobre 2007 (CPP; RS 312.0) e 37 cpv. 1 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 contro le decisioni e gli atti procedurali del pubblico ministero.

Il Tribunale penale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei reclami che gli sono sottoposti senza essere vincolato, in tale ambito, dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni (v. art. 391 cpv. 1 e 393 cpv. 2 CPP; TPF 2012 155 consid. 1.1 e 2011 60; P. GUIDON, Die Beschwerde gemäss schweizerischer Strafprozessordnung, tesi di laurea bernese, Zurigo/San Gallo 2011, pag. 265 con la giurisprudenza citata).

- 1.2 Il reclamo contro decisioni comunicate per iscritto od oralmente va presentato e motivato entro dieci giorni (art. 396 CPP). Nella fattispecie, il decreto impugnato, datato 29 settembre 2016, è stato notificato alla reclamante in data 30 settembre 2016 (v. act. 1 pag. 2 e act. 1.2). Il reclamo, interposto il 10 ottobre 2016, è pertanto tempestivo.
- 1.3 Sono legittimate ad interporre reclamo contro una decisione le parti che hanno un interesse giuridicamente protetto all'annullamento o alla modifica della stessa (art. 382 cpv. 1 CPP). Secondo la giurisprudenza, il ricorso contro una

decisione mediante la quale il pubblico ministero rifiuta di abbandonare un procedimento penale da lui condotto è però inammissibile (v. sentenze del Tribunale federale 1B_375/2016 del 21 novembre 2016, consid. 2; 1B_209/2011 del 6 settembre 2011, consid. 2; TPF 2014 54), motivo per cui il presente gravame risulta già di per sé irricevibile.

2. A titolo abbondanziale, se è vero che il MPC ha indicato nel decreto del 29 settembre 2016 la possibilità per il reclamante di impugnare il medesimo dinanzi alla presente autorità, vi è parimenti da rilevare che, anche se fosse stato ammissibile, il gravame sarebbe stato comunque da respingere per i motivi che seguono.
3. L'art. 319 cpv. 1 CPP prevede che il pubblico ministero dispone l'abbandono totale o parziale del procedimento se: non si sono corroborati indizi di reato tali da giustificare la promozione dell'accusa (lett. a); non sono adempiuti gli elementi costitutivi di un reato (lett. b); cause esimenti impediscono di promuovere l'accusa (lett. c); non possono definitivamente essere adempiuti presupposti processuali o sono intervenuti impedimenti a procedere (lett. d); una disposizione legale prevede la possibilità di rinunciare all'azione penale o alla punizione (lett. e). Secondo giurisprudenza costante, la questione di sapere se il pubblico ministero può disporre l'abbandono del procedimento deve essere valutata alla luce del principio *in dubio pro duriore* (sentenze del Tribunale federale 6B_471/2015 del 27 luglio 2015, consid. 3.2.1; 1B_329/2012 e 1B_372/2012 del 18 settembre 2012, consid. 2.1), derivante esso stesso dal principio della legalità (v. art. 5 cpv. 1 Cost e 2 cpv. 2 CPP in relazione con gli art. 319 cpv. 1 e 324 CPP; DTF 138 IV 86 consid. 4.2). Ciò significa che, di principio, il pubblico ministero può disporre l'abbandono di un procedimento unicamente quando appare chiaramente che i fatti non sono punibili o che le condizioni del perseguimento penale non sono adempiute. La procedura deve proseguire quando la condanna appare più verosimile di un'assoluzione o quando le probabilità di assoluzione e di condanna appaiono equivalenti, a maggior ragione in presenza di infrazioni gravi (DTF 138 IV 86 consid. 4.1.2; 137 IV 285 consid. 2.5).
4. A sostegno della sua richiesta di abbandono del procedimento penale nei suoi confronti, la reclamante sostiene innanzitutto che i reati a lei contestati sarebbero prescritti. A suo dire, la dottrina dominante sarebbe quasi unanime nel considerare che l'infrazione penale prevista dall'art. 102 CP sarebbe da considerare come una contravvenzione. Di conseguenza, il periodo di prescrizione dell'azione penale sarebbe di tre anni, a decorrere dal momento in cui il difetto organizzativo sarebbe venuto meno. Nella peggiore delle ipotesi, per la banca il deficit organizzativo previsto dall'art. 102 CP sarebbe venuto meno, al più

tardi, a partire dall'apertura del procedimento penale, ossia dall'inizio del 2012, ossia quando sarebbe finita la consumazione dei reati di riferimento (Anlasstat). Pertanto, il termine di prescrizione di tre anni sarebbe ampiamente decorso. Essa aggiunge che, anche qualora si dovesse considerare che la prescrizione dell'azione penale cominciasse a decorrere dalla consumazione dell'infrazione di base (Anlasstat), il termine di prescrizione di tre anni sarebbe già decorso, poiché le infrazioni di base comunque sarebbero cessate, al più tardi, quando è stato promosso il procedimento penale, ossia all'inizio del 2012.

- 4.1 La prescrizione dell'azione penale costituisce un impedimento definitivo a procedere e quindi un motivo di abbandono ai sensi dell'art. 319 cpv. 1 lett. d CPP (v. L. MOREILLON/A. PAREIN-REYMOND, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2a ediz., Basilea 2016, n. 17 ad art. 319 CPP; NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2a ediz., Zurigo/San Gallo 2013, n. 8 ad art. 319 CPP; N. LANDSHUT/T. BOSSHARD, in A. Donatsch/T. Hansjakob/V. Lieber (ed.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2a ediz., Zurigo/Basilea/Ginevra 2014, n. 25 ad art. 319 CPP).

L'art. 102 CP prevede che se in un'impresa, nell'esercizio di attività commerciali conformi allo scopo imprenditoriale, è commesso un crimine o un delitto che, per carente organizzazione interna, non può essere ascritto a una persona fisica determinata, il crimine o il delitto è ascritto all'impresa. In questo caso l'impresa è punita con la multa fino a cinque milioni di franchi (cpv. 1). Se si tratta di un reato ai sensi degli articoli 260^{ter}, 260^{quinquies}, 305^{bis}, 322^{ter}, 322^{quinquies}, 322^{septies} capoverso 1 o 322^{octies}, l'impresa è punita a prescindere dalla punibilità delle persone fisiche qualora le si possa rimproverare di non avere preso tutte le misure organizzative ragionevoli e indispensabili per impedire un simile reato (cpv. 2). Tale disposizione, situata nella parte generale del CP, non crea una nuova infrazione penale, ma un nuovo soggetto di diritto penale (v. M. DUPUIS/B. GELLER/G. MONNIER/L. MOREILLON/C. PIGUET/C. BETTEX/D. STOLL, Code pénale, Petit commentaire, Basilea 2012, n. 12 ad art. 102 CP; M. FORSTER, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Unternehmens nach Art. 102 StGB, tesi losannese, Losanna 2006, pag. 73; Y. JEANNERET, La responsabilité pénale de l'entreprise et le droit de la sécurité routière, in AJP/PJA 8/2004, pag. 919; A. MACALUSO, La responsabilité pénale de l'entreprise: principes et commentaire des articles 100^{quater} et 100^{quinquies} CP, Ginevra/Zurigo/Basilea 2004, n. 508 e segg.; R. ROTH, L'entreprise, nouvel acteur pénal, in F. Berthoud (ed.), Droit pénal des affaires: la responsabilité pénal du fait d'autrui, Pubblicazioni CEDIDAC, Losanna 2002, pag. 99 e segg.; *contra* M. A. NIGGLI/D. R. GFELLER, Commentario basilese, 3a ediz., Basilea 2013, n. 18 e segg. ad art. 102 CP). Il capoverso 1 indica chiaramente che se un crimine o un delitto non può essere ascritto a una persona fisica determinata, *il crimine o il delitto è ascritto all'impresa*. Sono tali atti che sono sanzionati e non la carente organizzazione interna

(v. A. MACALUSO, op. cit., n. 509 e segg.). L'analisi della prescrizione deve forzatamente concernere il crimine o il delitto in parola (v. MACALUSO, op. cit., n. 518 e segg. nonché n. 1107; M. DUPUIS/B. GELLER/G. MONNIER/L. MOREILLON/C. PIGUET/C. BETTEX/D. STOLL, op. cit., n. 12 ad art. 102 CP con rinvii dottrinali). Il fatto che l'art. 102 cpv. 1 CP commini all'impresa una multa sino a cinque milioni di franchi non muta la natura del reato contestato all'impresa, che rimane sempre un crimine o un delitto e non una contravvenzione. L'art. 103 CP, secondo il quale sono contravvenzioni i reati cui è comminata la multa, si riferisce infatti ai reati contenuti nella parte speciale del CP (v. MACALUSO, op. cit., n. 516 e segg. nonché n. 963 e segg.).

- 4.2** Nella fattispecie, il MPC procede nei confronti della reclamante per il reato di riciclaggio di denaro ai sensi dell'art. 305^{bis} CP, che a dipendenza della gravità dell'atto contestato costituisce un crimine (cpv. 2) o un delitto (cpv. 1). L'analisi della prescrizione deve quindi riguardare tale disposizione. Più concretamente, la reclamante è sospettata di essere coinvolta in quattro presunte operazioni di riciclaggio di denaro avvenute tra novembre 2010 e novembre 2012, per un ammontare complessivo di almeno EUR 800'000.--, sulla relazione n. 1 presso la banca reclamante, intestata a FEC. Ora, già solo prendendo in considerazione il caso semplice di riciclaggio previsto al capoverso 1 della summenzionata disposizione, applicando, in virtù della *lex mitior*, il termine di prescrizione di 7 anni previsto all'art. 97 cpv. 1 lett. c vCP, vi è da concludere che la prescrizione dell'azione penale non è ancora intervenuta, ragione per cui la censura della reclamante in questo ambito sarebbe stata senz'altro da respingere.
- 5.** La reclamante afferma che, essendo stato dichiarato il suo fallimento, essa avrebbe cessato di esistere come impresa, ragione per cui sarebbe venuto a mancare completamente il requisito della *ratio puniendi*.
- 5.1** Il decesso di una persona fisica costituisce un impedimento a procedere ai sensi dell'art. 319 cpv. 1 lett. d CPP. La radiazione di una persona giuridica dal registro di commercio è paragonabile alla morte di una persona fisica, per cui anch'essa costituisce motivo di abbandono del procedimento penale (v. R. GRÄDEL/M. HEINIGER, Commentario basilese, 2a ediz., Basilea 2014, n. 15 ad art. 319 CPP; N. LANDSHUT/T. BOSSHARD, op. cit., n. 25 ad art. 319 CPP; cfr. anche DTF 132 III 731 consid. 3.1; 117 III 39 consid. 3b; K. AMONN/F. WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9a ediz., Berna 2013, § 41 n. 3; A. STOFFEL/I. CHABLOZ, Voies d'exécution, 3a ediz., Berna 2016, pag. 329).
- 5.2** In concreto, occorre evidenziare che la banca reclamante, società anonima, benché dichiarata fallita dalla FINMA con effetto al 26 ottobre 2015, esiste ancora, trovandosi in procedura di liquidazione. Rappresentata dai liquidatori D. e

E., essa non ha ancora cessato di essere un soggetto giuridico, anche perché nell'ambito della procedura di liquidazione essa deve poter difendere i propri interessi e compiere tutti gli atti necessari al suo attuale scopo, ossia la liquidazione. Non essendo ancora scomparsa giuridicamente, ciò che avviene dopo la chiusura del fallimento (v. art. 939 cpv. 3 CO e DTF 97 III 34), momento in cui perde anche la sua esistenza commerciale, essa figura ancora iscritta a Registro di commercio con la menzione "in liquidazione". Ora, se è vero che il legislatore svizzero non sembra avere regolamentato la materia (v. A. MACALUSO, op. cit., n. 1128), il criterio della radiazione dal Registro di commercio, senza trasferimento di attività, proposto da una parte importante della dottrina (v. consid. 4.1 *supra*; v. anche, implicitamente, A. MACALUSO, op. cit., n. 1136; d'altra opinione invece V. LIEBER, in A. Donatsch/T. Hansjakob/V. Lieber (ed.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2a ediz., Zurigo/Basilea/Ginevra 2014, n. 4 ad art. 112 CPP), appare il più ragionevole e corretto, anche alla luce della giurisprudenza del Tribunale federale di cui al consid. 4.1. Del resto, l'art. 207 della legge federale sulla esecuzione e sul fallimento (LEF; RS 281.1) prevede, in caso di fallimento, la sospensione delle cause civili e dei procedimenti amministrativi, ma non di quelli penali (v. anche W. A. STOFFEL/I. CHABLOZ, op. cit., pag. 322). Gli argomenti proposti dalla reclamante a difesa della sua tesi non permettono di giungere ad una conclusione diversa. L'eventuale precaria situazione economica della persona giuridica fallita non può essere un criterio per abbandonare un procedimento penale nei suoi confronti, come non lo sarebbe del resto nel caso di una persona fisica. Da una parte, in caso di condanna è compito del giudice tenere conto della situazione economica della persona giuridica per fissare l'importo della multa; dall'altra, una tale soluzione sarebbe fonte di potenziali abusi, potendo una società essere spinta a cercare, mediante atti economicamente per lei pregiudizievoli, il fallimento per evitare un procedimento penale nei suoi confronti. Il fatto che la multa, in caso di condanna, possa ridurre le aspettative degli altri creditori della persona giuridica fallita non può nemmeno essere un criterio a favore dell'abbandono di un procedimento penale, ma potrà tutt'al più essere preso in considerazione dal giudice di merito nella sua scelta sanzionatoria ex art. 102 cpv. 3 CP. In definitiva, le censure in questo ambito sarebbero anch'esse state da disattendere.

6. Visto quanto precede, la richiesta di concessione dell'effetto sospensivo è divenuta priva d'oggetto.

7. Giusta l'art. 428 cpv. 1, prima frase, CPP le parti sostengono le spese della procedura di ricorso nella misura in cui prevalgono o soccombono nella causa. La tassa di giustizia è calcolata giusta gli art. 73 cpv. 2 LOAP 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. 2'000.--.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Il reclamo è inammissibile.
2. La richiesta di concessione dell'effetto sospensivo è divenuta priva d'oggetto.
3. La tassa di giustizia di fr. 2'000.-- è posta a carico della reclamante.

Bellinzona, 15 dicembre 2016

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Paolo Bernasconi
- Ministero pubblico della Confederazione

Informazione sui rimedi giuridici

Contro la presente decisione non è dato alcun rimedio giuridico ordinario.