

**Bundesstrafgericht**  
**Tribunal pénal fédéral**  
**Tribunale penale federale**  
**Tribunal penal federal**



Numero dell'incarto: RR.2011.47

## **Sentenza dell'11 maggio 2011** **Il Corte dei reclami penali**

---

Composizione

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

---

Parti

A., rappresentato dall'avv. Francesca Lanz,

Ricorrente

**contro**

**MINISTERO PUBBLICO DEL CANTONE TICINO,**

Controparte

---

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale  
all'Italia

Trasmissione di mezzi di prova (art. 74 AIMP) e seque-  
stro

**Fatti:**

- A.** Il 26 marzo 2010 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino ha presentato alla Svizzera una domanda d'assistenza giudiziaria nell'ambito di un procedimento penale contro B., C., D. e E. per associazione per delinquere (art. 416 CP italiano), bancarotta fraudolenta (art. 216 Legge fallimentare) ed estorsione (art. 629 CP italiano). In sostanza, gli indagati sono sospettati di aver preso il controllo delle attività di società bersaglio, procedendo alla spoliazione delle stesse a vantaggio di società di loro pertinenza. Essi si sarebbero inoltre stabilmente dedicati, a seconda delle circostanze, alla commissione di truffe, falsi, sostituzioni di persone, appropriazioni indebite ed altro. Con la sua domanda l'autorità richiedente ha postulato, tra l'altro, la perquisizione ed il sequestro della documentazione concernente la relazione bancaria n. 1.
- B.** Mediante decisione del 22 dicembre 2010, il Ministero pubblico del Cantone Ticino è entrato in materia sulla domanda presentata dall'autorità italiana, ordinando l'identificazione, l'edizione ed il sequestro della documentazione e degli averi relativi al conto summenzionato presso la banca F. a Lugano.
- C.** Con decisione di chiusura del 31 gennaio 2011 l'autorità d'esecuzione ha accolto la rogatoria, ordinando la trasmissione all'autorità rogante di diversa documentazione riguardante il conto n. 1 presso la banca F., a Lugano, intestato ad A.
- D.** Il 25 febbraio 2011 A. ha interposto ricorso contro la suddetta decisione dinanzi alla II Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale postulandone l'annullamento.
- A conclusione delle loro osservazioni del 10 e 22 marzo 2011 il Ministero pubblico ticinese, risp. l'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG) hanno postulato la reiezione del gravame.
- E.** Con memoriale di replica del 15 aprile 2011, trasmesso per conoscenza al Ministero pubblico ticinese e all'UFG, il ricorrente si è riconfermato nelle conclusioni espresse in sede ricorsuale.

**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) e 19 cpv. 2 del regolamento del 31 agosto 2010 sull'organizzazione del Tribunale penale federale (ROTPF; RS 173.713.161), la II 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; in seguito l'Accordo italo-svizzero), 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. della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen del 14 giugno 1985 (CAS). 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 dell'Accordo italo-svizzero; DTF 136 IV 82 consid. 3.1; 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 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 Il ricorso è stato tempestivamente interposto contro una decisione di chiusura dell'autorità cantonale d'esecuzione (v. art. 80e cpv. 1 e 80k AIMP). La legittimazione di A., titolare del conto oggetto della criticata misura d'assistenza, è pacifica (v. art. 80h lett. b AIMP e art. 9a OAIMP; DTF 131 II 169 consid. 2.2.1; 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82).
2. Censurando la violazione del suo diritto di essere sentito, l'insorgente sostiene di non aver avuto la possibilità, prima dell'emanazione della decisio-

ne qui impugnata, da lui ritenuta peraltro insufficientemente motivata, di esprimersi sulla documentazione che l'autorità d'esecuzione intendeva trasmettere all'autorità rogante.

- 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 e la facoltà di partecipare alla necessaria cernita, 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 sentiti (v. art. 30 cpv. 1 PA), secondo modalità di collaborazione comunque rispettose del principio della buona fede (art. 5 cpv. 3 Cost.; PATRICK L. KRAUSKOPF/KATRIN EMMENEGGER, in: B. Waldmann/P. Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Zurigo/Basilea/Ginevra 2009, n. 54 ad art. 12). La cernita deve aver luogo anche qualora l'interessato rinunci ad esprimersi (DTF 130 II 14 consid. 4.3 e 4.4; 126 II 258 consid. 9b/aa pag. 262; cfr. anche DTF 127 II 151 consid. 4c/aa; ROBERT ZIMMERMANN, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 3a ediz., Berna 2009, n. 484, 723-724; PASCAL DE PREUX, L'entraide internationale en matière pénale et la lutte contre le blanchiment d'argent, in SJZ 104/2008 n. 2 pag. 34).

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 richiamato l'art. 12 cpv. 1 AIMP (ZIMMERMANN, op. cit., n. 472). Esso è di natura formale (DTF 126 I 19 consid. 2d/bb pag. 24; 125 I 113 consid. 3). 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. 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 II 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; 118 Ib 111 consid. 4; sentenze del Tribunale federale 1C\_159/2011 dell'11 aprile 2011, consid. 1.3, 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; ZIMMERMANN, op. cit., n. 472)

Il diritto di ottenere una decisione motivata è parte integrante del diritto di essere sentito e deriva a sua volta dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (sentenza del Tribunale federale 1P.57/2005 del 12 agosto 2005, consid. 2.3). La motivazione può essere considerata sufficiente allorquando l'interessato è in misura di potersi rendere conto della decisione e di contestarla con cognizione di causa presso l'autorità di ricorso (DTF 126 I 15 consid. 2a/aa pag. 17; 125 II 369 consid. 2c; 124 II 146 consid. 2a; 124 V 180 consid. 1a).

- 2.2** Nella fattispecie, dagli atti dell'incarto non risulta che il ricorrente abbia avuto occasione di esprimersi, prima dell'emanazione della decisione di chiusura, sugli atti che il Ministero pubblico ticinese intendeva trasmettere all'autorità rogante. Ad ogni modo, occorre ricordare che l'autorità d'esecuzione non è obbligata a notificare le proprie decisioni all'estero (v. art. 80*m* AIMP; art. 9 OAIMP; sentenza del Tribunale federale 1A.221/2002 del 25 novembre 2002, consid. 2.6). La decisione di entrata in materia e esecuzione del 22 dicembre 2010 è stata correttamente notificata alla banca del ricorrente (v. DTF 136 IV 16 consid. 2.2), il quale, data l'esistenza di una convenzione di fermo banca (v. atto 3 Ministero pubblico ticinese) e non sussistendo alcun divieto d'informazione, era da considerarsi informato della rogatoria (cfr. DTF 124 II 124 consid. 2e). L'agire del Ministero pubblico ticinese non presta dunque fianco a critiche. La persona toccata da una misura d'assistenza non può altresì accontentarsi di assumere un'attitudine passiva: quando sa che delle misure di assistenza sono state adottate e che una decisione di trasmissione è imminente, in ossequio al principio della buona fede (art. 5 cpv. 3 Cost.), ella deve intervenire presso l'autorità d'esecuzione, cercare di conoscere gli atti di cui è prevista la trasmissione ed indicare precisamente quali di questi non dovrebbero essere fatti pervenire all'autorità estera (v. sentenza del Tribunale federale 1A.160/2003 del 10 settembre 2003, consid. 2.1 e 2.3 con rinvii; v. anche ZIMMERMANN, op. cit., pag. 518 n. 479-1; CLÉMENTCE GRISEL, *L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative*, tesi friburghese, Zurigo/Basilea/Ginevra 2008, pag. 102 e seg.). Constatata in concreto l'attitudine passiva del ricorrente, il quale era da considerarsi a conoscenza della procedura rogatoria in corso e nonostante ciò è rimasto totalmente inattivo, la censura legata alla violazione del diritto di essere sentito andrebbe già di per sé disattesa, ma in ogni caso, disponendo questa autorità di un pieno potere cognitivo in fatto e in diritto (v. 1C:159/2011 dell'11 aprile 2011, consid. 1.3; TPF 2007 57) e avendo avuto il ricorrente la possibilità di consultare gli atti oggetto della decisione impugnata nonché di esprimersi compiutamente in sede di replica sugli stessi, un'eventuale violazione del

predetto diritto sarebbe stata comunque sanata dalla presente procedura (v. DTF 124 II 132 consid. 2d; sentenza 1A.160/2003 consid. 2.2).

Per quanto attiene alla motivazione della decisione impugnata, vi è da constatare che essa è effettivamente molto scarna e ai limiti dell'accettabile, ma che nel complesso il ricorrente, come dimostra con il suo articolato ricorso, ha potuto comunque comprendere i motivi essenziali che hanno portato l'autorità precedente a prendere la decisione impugnata; in sede di replica, poi, l'autorità ha più esplicitamente espresso le proprie motivazioni, per cui, anche se di per sé una violazione dell'obbligo di motivazione non potrebbe essere sanata nello scambio degli scritti (cfr. sentenza del Tribunale federale 6B\_1036/2010 del 21 marzo 2011, consid. 3.3.4), per ragioni di economia processuale e in ossequio al principio della celerità (art. 17a AIMP) vi è motivo di rinunciare a rinviare il dossier all'autorità precedente, disponendo comunque questa autorità dei necessari elementi per sindacare nel merito la decisione impugnata. Tanto più che nella fattispecie, per i motivi esposti al consid. 3, le condizioni per la concessione dell'assistenza internazionale sono date (v. anche sentenza del Tribunale federale 1A.354/1996 del 10 dicembre 1996, consid. 6c e sentenza del Tribunale penale federale RR.2008.277 del 1° marzo 2010, consid. 9.2 previsto per la pubblicazione in TPF 2010 79).

3. Il ricorrente sostiene che la trasmissione della documentazione bancaria sequestrata, essendo la stessa priva di ogni relazione con la procedura penale italiana, violerebbe il principio della proporzionalità. La domanda d'assistenza italiana costituirebbe in realtà una ricerca indiscriminata di prove.
- 3.1 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. 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 sia manifestamente disatteso (DTF 120 Ib 251 consid. 5c; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.18 del 21 maggio 2007, consid. 6.3 non pubblicato in TPF 2007 57) o se la domanda appaia abusiva, le informazioni richieste essendo del tutto inidonee a far progredire le indagini (DTF 122 II 134 consid. 7b; 121 II 241 consid. 3a). In base alla giurisprudenza l'esame va quindi 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 pag. 264; 122 II 367

consid. 2c; 121 II 241 consid. 3a e b). 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 rinvi). Questo genere di inchieste non è consentito in ambito di assistenza internazionale sia alla luce del principio della specialità che di quello della proporzionalità (PETER POPP, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, Basilea 2001, pag. 280 n. 414 e pag. 204 e seg. n. 309). Tale divieto si fonda semplicemente sul fatto che è inammissibile procedere a casaccio nella raccolta delle prove (DTF 113 Ib 257 consid. 5c), o ancora peggio andare alla ricerca di eventuali reati mediante indagini "a strascico" che non nascono da una concreta notizia criminis.

- 3.2** Nella fattispecie, l'utilità potenziale della documentazione di cui l'autorità rogata ha disposto la trasmissione è senz'altro data. In occasione di una perquisizione avvenuta presso l'abitazione dell'indagato B. sarebbe stata rinvenuta documentazione atta a dimostrare la disponibilità di conti all'estero verosimilmente di pertinenza del suddetto. In particolare, è stato trovato un foglio manoscritto dal seguente tenore:

"G@FASTWEBNET.IT  
Ibiza 30.07.2009  
Carissimo H  
Ti indico dove dovranno essere inviati i soldi: banca F. , Lugano.  
Alla cortese attenzione della signora I.  
Conto n. 1 (IBAN)  
X SIG. J".

Corrispondendo il numero IBAN summenzionato al conto del ricorrente, la rogatoria presentata dall'autorità richiedente risulta pertanto giustificata. Va del resto aggiunto che, data la natura dei reati ipotizzati, la documentazione di cui è stata ordinata la trasmissione risulta necessaria nella sua totalità. Quando le autorità estere chiedono informazioni su conti bancari allo scopo di ricostruire il flusso di fondi di sospetta origine criminale, la natura stessa di dette inchieste rende verosimile la necessità di acquisire l'integralità della documentazione bancaria. Ciò perché gli inquirenti debbono poter individuare il titolare giuridico ed economico del conto e sapere a quali persone sia pervenuto l'eventuale provento del reato. 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). Si tratta di una maniera di procedere necessaria, se del caso, ad accertare anche l'estraneità dell'interessato (DTF 129 II 462 consid. 5.5; sentenze del Tribunale federale 1A.182/2006 del 9 agosto 2007, consid. 2.3 e 3.2;

1A.52/2007 del 20 luglio 2007, consid. 2.1.3; 1A.227/2006 del 22 febbraio 2007, consid. 3.2; 1A.195/2005 del 1° settembre 2005 in fine; 1A.79/2005 del 27 aprile 2005, consid. 4.1). Costatata la sufficiente relazione tra la misura d'assistenza richiesta e l'oggetto del procedimento penale estero, spetterà al giudice estero del merito valutare se dalla documentazione sequestrata emerge in concreto una connessione penalmente rilevante tra i fatti perseguiti all'estero ed il conto oggetto della decisione impugnata. Risulta comunque evidente che l'autorità rogante non si sta assolutamente muovendo a caso nella ricerca di materiale probatorio, soprattutto se, come nella fattispecie, con la domanda di assistenza essa sollecita l'invio di documentazione concernente un conto sul quale potrebbe essere giunto denaro proveniente da persone implicate nei fatti oggetto d'inchiesta. Visto tutto quanto precede, vi è da concludere che la domanda di assistenza estera non costituisce una fishing expedition e la trasmissione della documentazione litigiosa non viola il principio della proporzionalità.

**4.** Il ricorrente si oppone inoltre al mantenimento del sequestro.

L'autorità che entra nel merito di una domanda d'assistenza giudiziaria internazionale e, in esecuzione della stessa, ordina un sequestro, deve verificare che tale provvedimento abbia un legame sufficientemente stretto con i fatti esposti nella domanda e non sia manifestamente sproporzionato per rapporto a quest'ultima (DTF 130 II 329 consid. 3; sentenza del Tribunale federale 1C\_513/2010 dell'11 marzo 2011, consid. 3.3). Ebbene, visto quanto esposto nel precedente considerando, è senz'altro possibile affermare che esistono elementi sufficienti per confermare il sequestro contestato. Toccherà poi all'autorità estera esaminare il contenuto della documentazione di cui è stata ordinata la trasmissione e accertare l'eventuale provenienza illecita dei fondi sequestrati. Dovessero i valori in questione essere effettivamente il risultato d'infrazioni penali, essi potrebbero fare l'oggetto di una decisione di confisca o di restituzione all'avente diritto nello Stato richiedente (v. art. 74a cpv. 1 e 2 AIMP e art. 13 e segg. CRic, nonché DTF 123 II 134 consid. 5c, 268 consid. 4, 595 consid. 3). Il sequestro di tali fondi deve essere mantenuto sino alla notifica di una decisione definitiva ed esecutiva dello Stato richiedente o fintanto che quest'ultimo non abbia comunicato che una tale decisione non può più essere pronunciata (art. 74a cpv. 3 AIMP e 33a OAIMP; TPF 2007 124 consid. 8 e rinvii; v. anche art. 11 e seg. CRic), ferma restando la necessità che la procedura all'estero avanzi (DTF 126 II 462 consid. 5e). Il ricorrente non ha peraltro sostanziato nessun pregiudizio economico cagionato dal sequestro. Anche da questo punto di vista il blocco in questione non presenta alcun elemento di sproporzionalità. Ne consegue che il sequestro va confermato e la relativa censura respinta.

5. In conclusione, il ricorso va respinto. 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 del ricorrente; la differenza di fr. 2'000.-- rispetto all'anticipo dei costi di fr. 5'000.-- già versato deve dunque essergli restituita.

**Per questi motivi, la II Corte dei reclami penali pronuncia:**

1. Il ricorso è respinto.
2. La tassa di giustizia di fr. 3'000.-- è posta a carico del ricorrente. Tenuto conto dell'anticipo delle spese di fr. 5'000.-- già versato, la cassa del Tribunale penale federale restituirà al ricorrente l'importo di fr. 2'000.--.

Bellinzona, 13 maggio 2011

In nome della II Corte dei reclami penali  
del Tribunale penale federale

La Presidente:

Il Cancelliere:

**Comunicazione a:**

- Avv. Francesca Lanz
- Ministero Pubblico del Cantone Ticino
- 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).