

Bundesstrafgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2012.71-72

Sentenza del 26 luglio 2012

Corte dei reclami penali

Composizione

Giudici penali federali Stephan Blättler, Presidente,
Giorgio Bomio e Cornelia Cova,
Cancelliera Clara Poggia

Parti

A. e B.,

rappresentati dall'Avv. Filippo Solari,

Ricorrenti

contro

MINISTERO PUBBLICO DEL CANTONE TICINO,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale
all'Italia

Diniego di giustizia (art. 46a PA); sequestro (art. 33a
OAIMP)

Fatti:

- A.** La Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Milano ha inoltrato alla Svizzera, in data 9 dicembre 2005, una richiesta di assistenza giudiziaria nell'ambito di un procedimento avviato nei confronti di C. e altri per associazione a delinquere (art. 416 CP italiano), manipolazione del mercato (art. 185 del Testo unico della finanza), appropriazione indebita pluriaggravata (art. 646 CP italiano), violazione dell'art. 136 del Testo unico bancario, atti di infedeltà (art. 2634 e 2635 CC italiano) e riciclaggio (art. 648 CP italiano). Con decisione del 13 dicembre 2005, il Ministero pubblico del Cantone Ticino (in seguito: MP-TI) è entrato in materia sulla domanda presentata dall'autorità italiana. In seguito a questa misura e conseguentemente alla trasmissione di dati da parte di un istituto bancario, il MP-TI ha informato l'autorità rogante, il 28 marzo 2006, dell'esistenza di operazioni suscettibili di essere in relazione con le indagini italiane. A tale proposito, esso ha richiesto dall'autorità rogante istruzioni sulla necessità di procedere alla perquisizione e al sequestro delle relazioni bancarie coinvolte (act. 1.4). Tramite complemento dello stesso giorno, l'autorità rogante ha sollecitato la perquisizione delle relazioni bancarie indicate dal MP-TI, con acquisizione della relativa documentazione bancaria, e il sequestro delle connesse giacenze attive (act. 7.2).
- B.** Con decisione di entrata in materia e esecuzione del 30 marzo 2006, il MP-TI ha accolto quest'ultima richiesta ordinando presso la banca D., Nassau/Lugano e Chiasso, la perquisizione delle relazioni n° 1, n° 2, n° 3, n° 4 e n° 5, la trasmissione degli attinenti documenti bancari e il sequestro degli averi ivi depositati (act. 7.3).
- C.** Con istanze formali del 29 agosto e 6 ottobre 2006, il patrocinatore dei ricorrenti ha richiesto il dissequestro del conto n° 4 (act. 1.7 e 1.9). Tale richiesta è stata ribadita ed estesa alla totalità dei conti tramite scritti del 31 ottobre 2011 e 21 febbraio 2012 (act. 1.15 e 1.18). Nel corso degli anni (ossia in data 22 giugno, 7 settembre, 24 novembre 2006, 5 febbraio, 27 aprile, 4 giugno 2007 e 10 febbraio 2012), i ricorrenti hanno inoltre fornito informazioni giuste le operazioni intervenute sui conti coinvolti e ribadito le precedenti domande di revoca del/i sequestro/i (act. 1.5, 1.8, 1.10, 1.11, 1.12, 1.13 e 1.17). Il MP-TI ha indicato, con scritto del 3 novembre 2011, che la richiesta di dissequestro permaneva intempestiva, non potendosi parlare da un lato di durata eccessiva della misura pendente e, dall'altro, non emergendo decisioni estere cresciute in giudicato ed esecutive (act. 1.16).

- D.** Il 17 aprile 2012, A. e B. hanno presentato un ricorso presso la Corte dei reclami penali del Tribunale federale censurando il diniego di decisione del MP-TI nell'ambito della procedura summenzionata, in particolare in relazione ai conti bancari sequestrati (act. 1). Essi chiedevano altresì, protestando spese e ripetibili, l'accoglimento del gravame e la conseguente ingiunzione al MP-TI di emanare una decisione in merito al dissequestro dei conti in oggetto.
- E.** A conclusione delle sue osservazioni datate 10 maggio 2012, il MP-TI ha richiesto, in via principale, la reiezione del ricorso e in, via subordinata, l'accoglimento parziale dello stesso postulando che: « [...] il Procuratore pubblico dovrà emettere formale decisione entro il congruo termine che questa lo-devole Corte vorrà stabilire, superiore a trenta giorni, che sappia tener conto della necessità di acquisire compiuta presa di posizione da parte della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Alessandria » (act. 7). Dal canto suo, l'Ufficio federale di giustizia (di seguito: UFG), ha proposto, nelle sue osservazioni del 10 maggio 2012, l'accoglimento del ricorso (act. 6). Il 31 maggio 2012, in sede di replica, i ricorrenti hanno ribadito le loro conclusioni (act. 9).

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) e 19 cpv. 2 del regolamento del 31 agosto 2010 sull'organizzazione del Tribunale penale federale (ROTPF; RS 173.713.161; nuovo testo giusta il n. I dell'ordinanza del 23 agosto 2011, in vigore dal 1° gennaio 2012, RU 2011 4495), la 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), 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). 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 Accordo italo-svizzero; DTF 136 IV 82 consid. 3.1; 135 IV 212 consid. 2.3; 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 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 ricevibilità del gravame presuppone la legittimazione a ricorrere delle insorgenti giusta l'art. 80h AIMP. In base a quest'ultima 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 nell'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. 1 d/aa). 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), rispettivamente nell'ambito di misure concernenti un veicolo a motore al detentore dello stesso (v. art. 9a lett. c OAIMP).

1.4 Nella fattispecie, va indicato in primo luogo che non sussiste legittimazione dei ricorrenti *quo* i conti n° 1 e n° 2, non disponendo i medesimi della titolarità su queste relazioni (act. 1, p. 2).

Va precisato in seguito che B. è titolare del conto n° 3. Discende da quanto esposto *supra*, che essa sarebbe pertanto legittimata a ricorrere seppur limitatamente a quanto attiene a questa sola relazione bancaria. Risulta tuttavia che l'anzidetto conto sia estinto (act. 6, p. 2). A mente dei ricorrenti, la chiu-

sura dello stesso non avrebbe conseguenze sull'ammissibilità del ricorso, poiché esso sarebbe ancora oggetto di una richiesta di informazione e, almeno formalmente, di un sequestro (act. 9 p. 2). È tuttavia d'uopo sottolineare che il ricorso interposto dai ricorrenti non concerne la documentazione bancaria menzionata dagli stessi ma, come chiaramente esplicitato nelle conclusioni prodotte in sede ricorsuale (act. 1, p. 7), unicamente il sequestro degli averi. Giusta l'art. 48 cpv. 1 let. c PA (applicabile per rinvio dell'art. 39 al. 2 let. b LOAP), ha diritto di ricorrere chi ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della decisione impugnata (ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 3^e ediz., Berna 2009, n° 524). Trattandosi *in casu* di un conto estinto, non si può ritenere che la ricorrente disponga di un interesse ad ottenere una revoca del relativo sequestro. Il ricorso di B. è pertanto irricevibile.

La legittimazione di A. appare al contrario pacifica posto come questo sia titolare dei conti n° 4 e n° 5. Essa è nondimeno limitata a queste relazioni bancarie.

1.5 A mente dell'art. 80i cpv. 1 let. a AIMP, il ricorrente può far valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento. Il diritto federale comprende la Costituzione federale della Confederazione svizzera del 18 aprile 1999 (Cst.; RS 101). Ne consegue che i ricorrenti possono lamentare, dinnanzi a questa Corte, la violazione dei loro diritti costituzionali in relazione al diritto federale sulla cooperazione internazionale; ciò concerne in particolare la doglianza del diniego di giustizia formale derivante dall'art. 29 cpv. 1 Cst. (sentenza del Tribunale penale federale RR.2009.228 del 24 luglio 2009, consid. 1; ZIMMERMANN, *op. cit.*, n° 519). Sussiste un diniego di giustizia formale, proibito dall'art. 29 Cst., segnatamente allorché un'autorità, regolarmente adita, ritarda senza ragione a statuire (art. 46a PA). Un ricorso ai sensi dell'art. 46a PA può essere interposto in ogni tempo (art. 50 cpv. 2 PA), di modo che la tempestività del presente gravame è pacifica.

1.6 L'entrata in merito va quindi circoscritta nei termini esposti ai precedenti considerandi.

2.

2.1 Giusta l'art. 29 Cst., in procedimenti dinanzi ad autorità giudiziarie o amministrative, ognuno ha diritto alla parità ed equità di trattamento, nonché ad essere giudicato entro un termine ragionevole (cpv. 1). Commette un diniego di giustizia formale, violando l'art. 29 Cst., l'autorità che, malgrado sia competente per farlo, non si occupa di un ricorso interposto nelle forme e nei termini legali (DTF 135 I 6 consid. 2.1; 134 I 229 consid. 2.3), che non applica o applica in modo incorretto una regola di procedura precludendo così l'acces-

so alla giustizia ad una persona privata che vi avrebbe diritto, che rifiuta di decidere oppure lo fa unicamente in modo parziale, che non stabilisce interamente i fatti o che esamina una sola parte dell'istanza (decisioni del Tribunale federale 5A_578/2010 del 19 novembre 2010, consid. 2.1; 5A_279/2010 del 24 giugno 2010, consid. 3.3 e referenze ivi citate). La decisione mediante la quale un'autorità d'esecuzione in materia di assistenza internazionale ordina un sequestro è una decisione incidentale ai sensi dell'art. 80e cpv. 2 AIMP (sentenza del Tribunale federale 1A.245/2002 del 24 febbraio 2003, consid. 1). In linea di massima questo vale anche allorquando l'autorità d'esecuzione conferma un sequestro o respinge una domanda di dissequestro (TPF 2007 124 consid. 2.2). In tutti i casi, la procedura in corso deve concludersi infatti con una decisione di chiusura che determini la destinazione finale dei valori (v. art. 74a cpv. 1 unitamente ad art. 80d AIMP), fermo restando che nell'attesa di tale decisione le misure conservative restano in vigore, riservato il caso di espressa comunicazione da parte dell'autorità estera che la confisca non può più essere pronunciata (v. art. 33a OAIMP e art. 11 e seg. CRic).

Nell'ambito dell'assistenza internazionale penale, la giurisprudenza del Tribunale federale ha stabilito che il titolare di un conto bloccato può in ogni tempo chiedere all'autorità d'esecuzione che ha pronunciato il sequestro la revoca di questa misura (DTF 129 II 449 consid. 2.5 *in fine*; sentenza del Tribunale federale 1A_81/2004 del 1° giugno 2004, consid. 3 *in fine*). Tale autorità ha l'obbligo di statuire entro un termine ragionevole considerata la natura e l'importanza del litigio nonché l'insieme delle circostanze, pena un diniego formale di giustizia (DTF 119 Ib 311 consid. 5b; 117 la consid. 1c).

- 2.2** Il MP-TI indica che non vi sarebbe stata possibilità di statuire sulla richiesta dei ricorrenti data la mancanza di presa di posizione dell'attuale autorità rogante al riguardo, sollecitata tramite scritto del 3 novembre 2011 (act. 9, p. 3). Esso omette tuttavia che tale presa di posizione avrebbe dovuto essere richiesta ben prima, posto come la domanda di dissequestro sia stata formulata già dal 2006. Irrilevante è pertanto il secondo sollecito indirizzato alla Procura del Tribunale di Alessandria. Va sottolineato come il procedere dell'autorità di esecuzione sarebbe stato senz'altro di maggiore efficacia se essa avesse fissato un termine alle autorità italiane per la trasmissione di una presa di posizione, indicando che in caso di inosservanza dello stesso la misura sarebbe stata revocata (art. 12 cpv. 2 CRic e art. 80o AIMP). Non appare peraltro condivisibile l'incomprensione espressa dal MP-TI (act. 7, p. 4) in relazione ai postulati degli insorgenti. Non sussiste in effetti dubbio che questi abbiano da anni ambito al dissequestro degli averi depositati sul conto n° 4, in un primo tempo, e, in seguito, sull'insieme delle relazioni bancarie interessate dalla decisione di entrata in materia e di esecuzione del 28 marzo 2006. Del resto, se l'autorità di esecuzione avesse avuto incertez-

ze sulla reale portata delle richieste a lei indirizzate, nulla le avrebbe impedito di richiedere chiarimenti al riguardo. Non si può inoltre ritenere, come lo fa l'autorità rogata (act. 9, p. 3), che il silenzio dei ricorrenti tra il 13 gennaio 2010 e il 31 ottobre 2011 possa giustificare l'assenza di decisione. Infatti, le innumerevoli sollecitazioni indirizzate anteriormente indicano in modo manifesto quale fosse la volontà degli insorgenti. Non pertinente è poi il riferimento all'esercizio dell'azione penale in Svizzera per titolo di riciclaggio (act. 9, p. 3). Un eventuale blocco degli averi a questo titolo è infatti indipendente dalla procedura di assistenza internazionale, la quale deve seguire il proprio corso secondo le disposizioni e regole applicabili in materia. E d'uopo inoltre precisare come la lettera del MP-TI del 3 novembre 2011, indirizzata al patrocinatore dei ricorrenti (act. 1.16), non possa essere considerata come una decisione. In effetti, in tale scritto, l'autorità di esecuzione non rifiuta di dissequestrare gli averi ma unicamente di decidere in merito.

- 2.3** Alla luce di quanto precede, va ritenuto che l'assenza di decisione sul mantenimento del sequestro da parte del MP-TI costituisce un diniego formale di giustizia. In effetti, malgrado i numerosi interventi del patrocinatore dei ricorrenti, l'autorità di esecuzione ha omesso di decidere, senza giustificazione, sulla richiesta di revoca dei sequestri a lei sottoposta.
- 2.4** Poiché questa Corte non dispone nella fattispecie degli elementi necessari per pronunciarsi sulla questione del mantenimento o meno dei blocchi litigiosi, l'incarto è rinviato al MP-TI affinché esso statuisca formalmente mediante decisione impugnabile, entro un termine di 60 giorni dalla data di crescita in giudicato della presente sentenza, in merito alla richiesta di dissequestro. Qualora l'autorità rogata reputasse ancora necessario richiedere ragguagli alle autorità richiedenti, a queste ultime verrà fissato, dall'autorità di esecuzione o dall'UFG, un termine e indicato che in caso di inosservanza dello stesso la misura verrà revocata (conformemente agli art. 12 cpv. 2 CRic e 80o AIMP). In virtù del principio di celerità, l'autorità di esecuzione vaglierà se dal caso la possibilità di confermare o revocare la misura di sequestro contemporaneamente ad una decisione di chiusura comprendente anche la trasmissione della documentazione richiesta dalle autorità giudiziarie italiane.
- 2.5** Sarà in ogni caso compito del MP-TI di assicurarsi che la misura di sequestro non si protragga in modo indefinito.
- 2.6** Nella misura della sua ammissibilità, il ricorso è quindi accolto.
- 3.** Visto l'esito della procedura, non si riscuote taxa di giustizia (art. 63 cpv. 2 PA richiamato l'art. 39 cpv. 2 lett. b LOAP).

Giusta l'art. 64 cpv. 1 PA, richiamato l'art. 39 cpv. 2 lett. b LOAP, l'autorità di ricorso, se ammette il ricorso in tutto o in parte, può, d'ufficio o a domanda, assegnare al ricorrente una indennità per le spese indispensabili e relativamente elevate che ha sopportato (ripetibili). Nei procedimenti davanti al Tribunale penale federale le ripetibili consistono nelle spese di patrocinio (art. 11 cpv. 1 RSPPF applicabile in virtù del rinvio di cui all'art. 10 RSPPF). L'onorario è fissato secondo il tempo, comprovato e necessario, impiegato dall'avvocato per la causa e necessario alla difesa della parte rappresentata. L'indennità oraria ammonta almeno a 200 e al massimo a 300 franchi (art. 12 cpv. 1 RSPPF). Davanti alla Corte dei reclami penali, se l'avvocato non presenta alcuna nota delle spese al più tardi al momento dell'inoltro dell'unica o ultima memoria, il giudice fissa l'onorario secondo libero apprezzamento (art. 12 cpv. 2 RSPPF). Nella fattispecie, si giustifica di fissare l'indennità a CHF 2'000.-- (IVA compresa), la quale è messa a carico del MP-TI in quanto autorità inferiore giusta l'art. 64 cpv. 2 PA.

Per questi motivi, la Corte dei reclami penali pronuncia:

1. Il ricorso è accolto nella misura della sua ammissibilità.
2. Il Ministero pubblico del Cantone Ticino è tenuto a statuire formalmente mediante decisione impugnabile, entro un termine di 60 giorni dalla data di crescita in giudicato della presente sentenza, in merito alla richiesta di dissequestro.
3. Non sono prelevate spese. La cassa del Tribunale penale federale restituirà ai ricorrenti l'anticipo delle spese già pervenuto pari a CHF 4'000.--.
4. Il Ministero pubblico del Cantone Ticino verserà un importo di CHF 2'000.-- a titolo di ripetibili.

Bellinzona, il 26 luglio 2012

In nome della Corte dei reclami penali
del Tribunale penale federale

Il Presidente:

La Cancelliera:

Comunicazione a:

- Avv. Filippo Solari
- 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).