

Bundesstraßgericht
Tribunal pénal fédéral
Tribunale penale federale
Tribunal penal federal



Numero dell'incarto: RR.2010.155-160

Sentenza del 20 dicembre 2010 **Il Corte dei reclami penali**

Composizione

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

Parti

- 1. LA FONDAZIONE A.,**
- 2. B.,**
- 3. C.,**
- 4. D.,**
- 5. E.,**
- 6. Comunione ereditaria fu F.**

tutti rappresentati dagli avv. Gaspard Couchepin e Fiorenzo Cotti,

Ricorrenti

contro

MINISTERO PUBBLICO DELLA CONFEDERAZIONE,

Controparte

Oggetto

Assistenza giudiziaria internazionale in materia penale
all'Italia

Consegna di mezzi di prova (art. 74 AIMP)

Fatti:

- A.** Il 31 luglio 2009 la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino ha presentato alla Svizzera una domanda d'assistenza giudiziaria, completata il 5 agosto 2009, nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di G., H., C., E., I., J. e K. per i reati di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 74 DPR 309/90) e produzione, traffico e detenzione illeciti di sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 73 DPR 309/90). L'autorità rogante ha in corso un'indagine avente per oggetto una complessa organizzazione dedicata al traffico internazionale di cocaina con base operativa in Valle d'Aosta e collegamenti con importanti narcotrafficienti colombiani. L'organizzazione si sarebbe dimostrata in grado di gestire importazioni nel territorio italiano, coinvolgendo soggetti ed altre organizzazioni operanti in diversi Stati del Sudamerica e dell'Europa. I soggetti indagati sarebbero collegati alla 'ndrangheta calabrese tramite G., organicamente inserito nella cosca P. denominata Q. di San Luca. Le indagini avrebbero evidenziato numerosi viaggi dei componenti dell'organizzazione verso la Svizzera, in particolare a Martigny ove si suppone che l'organizzazione abbia aperto conti correnti per il deposito e la custodia dei proventi dell'attività illecita. Con la sua domanda di assistenza l'autorità rogante ha postulato l'individuazione, la perquisizione ed il sequestro di eventuali rapporti bancari e postali accesi dalle persone indagate e dai parenti stretti nel periodo dal 2006 al 2009 presso istituti di credito e uffici postali situati a Martigny. Essa ha inoltre chiesto la perquisizione ed il sequestro della relazione bancaria n. 1 alla Fondazione A. presso la banca L. a Zurigo, di cui risulta avente diritto economico e al beneficio di una procura l'indagato C.
- B.** Mediante decisione del 28 ottobre 2009, il Ministero pubblico della Confederazione (MPC) è entrato in materia sulla domanda presentata dall'autorità italiana ordinando l'identificazione ed il sequestro, con l'edizione della relativa documentazione, di conti intestati agli indagati e ai loro familiari presso le banche M., N. e L.
- C.** Con tre separate decisioni di chiusura del 29 giugno 2010 l'autorità d'esecuzione ha accolto la rogatoria, ordinando una serie di misure, fra cui la trasmissione all'autorità rogante di diversa documentazione concernente le seguenti relazioni bancarie: n. 2 intestata a B. presso la banca M.; n. 3 intestata a C. e D. presso la banca L.; n. 5 intestata a E. presso la banca L.; n. 5 intestata a O. presso la banca L.; n. 1 intestata alla Fondazione A. presso la banca L.

- D.** Il 28 luglio 2010 la Fondazione A., B., C., D., E. e la Comunità ereditaria fu F. hanno interposto ricorso contro le predette decisioni dinanzi alla II Corte dei reclami penali del Tribunale penale federale. Essi chiedono innanzitutto di poter consultare sia l'incarto rogatorio che quello relativo alla procedura nazionale 7. In via provvisoria, essi postulano la sospensione della procedura rogatoria sino al termine della procedura nazionale 7 aperta nei confronti di C. Nel merito, essi chiedono, principalmente, che le decisioni di chiusura di cui sopra siano annullate e la domanda di assistenza rifiutata; subordinatamente, che le decisioni di chiusura di cui sopra siano annullate e che la causa sia rinviata al MPC per nuovo giudizio.

A conclusione delle loro osservazioni del 14 e 15 settembre 2010 l'Ufficio federale di giustizia (in seguito: UFG) risp. il MPC hanno postulato la reiezione del gravame, nella misura della sua ammissibilità.

- E.** Con memoriale di replica del 21 ottobre 2010, trasmesso per conoscenza al MPC e all'UFG, i ricorrenti si sono riconfermati nelle conclusioni espresse in sede ricorsuale.
- F.** Basandosi su una sopravveniente sentenza del Tribunale penale federale, il 4 novembre 2010 i ricorrenti hanno postulato l'approfondimento di alcune pretese contraddizioni tra la domanda di assistenza e lo stato dell'inchiesta in Italia, richiesta che è stata parallelamente presentata dai ricorrenti al MPC.
- G.** L'8 novembre 2010 i ricorrenti hanno prodotto la sentenza del Tribunale penale federale BB.2010.49 del 5 novembre 2010, attraverso la quale è stato revocato il sequestro, pronunciato nell'ambito dell'inchiesta penale svizzera, del conto n. 2 presso la banca M. intestato a B.
- H.** Con scritto del 10 novembre 2010 i ricorrenti, producendo una sentenza del Tribunale di Biella del 10 novembre 2009, hanno dichiarato di non avere nessun legame familiare con i due clan P. di stampo mafioso presenti a San Luca in Calabria, precisando che nei fatti contestati in Italia a C. e ai R. non sarebbero coinvolti i P. denominati Q.
- I.** Invitati dal Tribunale penale federale a prendere posizione sulla richiesta d'approfondimento in questione, il MPC, con osservazioni del 16 novembre

2010, ha ribadito la sua posizione, mentre l'UFG, con scritto del 18 novembre 2010, ha rinunciato all'inoltro di osservazioni supplementari.

- J.** Il 23 novembre 2010 i ricorrenti hanno trasmesso all'autorità giudicante la sentenza di primo grado del 19 novembre 2010 emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Torino riguardante la procedura penale italiana.
- K.** Con osservazioni del 29 novembre 2010 i ricorrenti, invitati a esprimersi sulle prese di posizione di cui sopra (lett. G.), hanno confermato le loro conclusioni ricorsuali.
- L.** Con scritto del 1° dicembre 2010 i ricorrenti hanno rinnovato la loro richiesta di acquisizione agli atti dell'incarto relativo alla procedura nazionale 7, facendo inoltre notare, con fax del 20 dicembre 2010, che la sentenza del Tribunale penale federale BB.2010.49 del 5 novembre 2010 (v. supra lett. G) è cresciuta in giudicato.

Diritto:

- 1.**
- 1.1** In virtù degli art. 28 cpv. 1 lett. e della legge sul Tribunale penale federale del 4 ottobre 2002 (LTPF; RS 173.71) e 9 cpv. 3 del relativo Regolamento (RS 173.710) il primo grado di giurisdizione ricorsuale in materia di assistenza giudiziaria internazionale compete alla II Corte dei reclami penali.
- 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 che completa e agevola l'applicazione della CEAG del 10 settembre 1998 (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. dalla 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 CAS). 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 tre decisioni di chiusura dell'autorità federale d'esecuzione (v. art. 80e cpv. 1 e 80k AIMP), le quali, data la loro stretta connessione, per ragioni di economia processuale possono senz'altro essere trattate in una sola sentenza (v. DTF 126 V 283 consid. 1 e rinvii). La legittimazione è data, nella misura in cui ogni ricorrente contesta la trasmissione di documentazione relativa ad un conto di cui risulta intestatario (v. art. 80h lett. b AIMP e art. 9a OAIMP; DTF 118 Ib 547 consid. 1d; TPF 2007 79 consid. 1.6 pag. 82). Essa fa per contro difetto per quanto riguarda i conti per i quali i ricorrenti risultano aventi diritto economico o dispongono di una procura (v. DTF 122 II 130 consid. 2b e rinvii).
- 2.** I ricorrenti sostengono di non aver avuto la possibilità di esprimersi prima dell'emanazione delle decisioni impugnate e di essere stati privati della possibilità di partecipare alla cernita, non potendo così esprimersi sull'utilità per il procedimento estero della documentazione litigiosa.
- 2.1** Secondo la giurisprudenza, l'autorità di esecuzione, dopo aver concesso al detentore 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). La cernita della documentazione non spetta quindi esclusivamente all'autorità di esecuzione. Essa non potrebbe infatti ordinare in modo acritico e indeterminato la trasmissione dei documenti, delegandone la selezione in maniera inammissibile 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 dei ricorrenti 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 nel rispetto del principio della buona fede (v. art. 30 cpv. 1 PA; sentenza del Tribunale penale federale RR.2007.96 del 24 settembre 2007, consid. 2.1). 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; MICHELE ALBERTINI, *Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates*, tesi Berna 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. 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; sentenze del Tribunale federale 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; ALBERTINI, op. cit., pag. 458 e segg.).

- 2.2** Nella fattispecie, dagli atti dell'incarto non risulta che i ricorrenti abbiano avuto occasione di esprimersi, prima dell'emanazione della decisione di chiusura, sugli atti che il MPC intendeva trasmettere all'autorità rogante. Ciò è confermato anche dalla risposta al ricorso inoltrata dall'autorità d'esecuzione. Ad ogni modo, dato che l'autorità d'esecuzione non è obbligata a notificare le proprie decisioni all'estero (v. art. 80m AIMP; art. 9 OAIMP; sentenza del Tribunale federale 1A.221/2002 del 25 novembre 2002, consid. 2.6) e che gli ordini di sequestro e di edizione del 28 ottobre 2009 sono stati correttamente notificati alle banche dei ricorrenti (v. sentenza del Tribunale federale 1A.132/2004 del 5 agosto 2004, consid. 2.3), ricorrenti che, data l'esistenza di convenzioni di fermo banca (per le relazioni n. 2 e n. 5) o di ordini dati alle banche di inoltrare la corrispondenza a terzi, nella fattispecie alla società S. a Martigny (per le relazioni n. 1 e 4), erano da considerarsi pure informati di dette decisioni (v. DTF 136 IV 16 consid. 2.2), l'agi-

re del MPC non presta fianco a critiche. La persona toccata da una misura d'assistenza non può infatti accontentarsi di assumere un'attitudine passiva: quando sa che delle misure di assistenza sono state adottate – in ogni caso dalla fine di novembre 2009 (v. act. 11.8 e 11.16) – e che una decisione di trasmissione è imminente, in ossequio al principio della buona fede, 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; CLÉMENTE 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 dei ricorrenti, i quali erano da considerarsi a conoscenza della procedura rogatoria in corso e nonostante ciò sono rimasti totalmente inattivi, 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. TPF 2007 57) e avendo avuto i ricorrenti 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 e la già citata sentenza 1A.160/2003 consid. 2.2).

3. Secondo i ricorrenti l'intera procedura di assistenza giudiziaria costituirebbe un abuso di diritto, ritenuto che l'Italia, pur sapendo della possibile esistenza di conti dei R. in Svizzera, solo a fronte di una comunicazione spontanea inoltrata dal MPC ha presentato la domanda di assistenza, disinteressandosene in seguito. La comunicazione spontanea costituirebbe inoltre una grave violazione procedurale in quanto, senza un concreto sospetto di reato, il MPC avrebbe comunicato alle autorità italiane le coordinate del conto bancario senza procedere preventivamente alla raccolta di un minimo di prove. Sarebbe stato sufficiente informare l'autorità rogante dell'esistenza di un conto bancario riconducibile a C., invitando la stessa a presentare una domanda di assistenza, senza ulteriori precisazioni. Nella fattispecie ci si troverebbe in presenza di una delazione pura e semplice.
- 3.1 Secondo l'art. XXVIII n. 1 dell'Accordo italo-svizzero, fatto salvo il diritto nazionale e nei limiti delle loro competenze, le autorità giudiziarie di uno dei due Stati possono, senza richiesta preventiva, trasmettere a un'autorità giudiziaria dell'altro Stato informazioni relative a fatti penali quando: ritengono che la comunicazione di queste informazioni potrebbe aiutare l'autorità destinataria a intraprendere o portare a buon fine indagini e procedimenti (lett. a) oppure queste informazioni potrebbero concludersi con una do-

manda formulata da questa autorità in virtù della CEAG o del presente Accordo (lett. b). Quanto precede è in sostanza ribadito all'art. 10 CRic, secondo il quale senza pregiudicare le proprie indagini o le proprie procedure, ciascuna Parte, senza esserne stata preventivamente richiesta, può trasmettere a un'altra Parte informazioni su strumenti o su proventi se ritiene che la comunicazione di tali informazioni potrebbe aiutare la Parte ricevente ad iniziare o a svolgere indagini o procedure, ovvero potrebbe portare a una richiesta di quest'ultima Parte ai sensi delle disposizioni del terzo capitolo della CRic. L'art. 67a cpv. 1 AIMP prevede, infine, che l'autorità di perseguimento penale può trasmettere a un'autorità omologa estera mezzi di prova acquisiti per la propria inchiesta, se ritiene che tale comunicazione sia idonea a promuovere un procedimento (lett. a) o a facilitare un'istruzione penale pendente (lett. b). Non possono essere trasmessi all'autorità estera *mezzi di prova* inerenti alla sfera segreta (v. art. 67a cpv. 4 AIMP). Per contro, *informazioni* inerenti alla sfera segreta possono essere fornite se permettono allo Stato estero di presentare una domanda d'assistenza giudiziaria alla Svizzera (art. 67a cpv. 5 AIMP). Per quanto riguarda la documentazione bancaria, la quale costituisce mezzo di prova protetto dall'art. 47 della legge federale sulle banche e le casse di risparmio dell'8 novembre 1934 (LBCR; RS 952.0; v. ZIMMERMANN, op. cit., n. 415 pag. 383; ALEXANDER M. GLUTZ VON BLOTZHEIM, Die spontane Übermittlung, Die unaufgeforderte Übermittlung von Beweismitteln und Informationen ins Ausland gemäss Art. 67a IRSG, tesi basilese, Zurigo/San Gallo 2010, pag. 165), è possibile avvertire l'autorità estera dell'esistenza di un conto bancario, indicandone le referenze, il titolare, l'avente diritto ed il contenuto, informazioni utili per la presentazione di una domanda di assistenza (DTF 130 II 236 consid. 6.2; 125 II 356 consid. 12c). Presupposta è in ogni caso la sussistenza in Svizzera di un procedimento penale (v. ROBERT ZIMMERMANN, Communication d'informations et de renseignements pour les besoins de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale; un paradigme perdu?, in AJP/PJA 1/2007, pag. 65; GLUTZ VON BLOTZHEIM, op. cit., pag. 76 e segg.)

La trasmissione spontanea d'informazioni e di mezzi prova costituisce un provvedimento di assistenza che non può essere impugnato direttamente ma soltanto unitamente all'eventuale decisione di chiusura (v. DTF 125 II 238 consid. 5 e 6; ZIMMERMANN, op. cit., n. 415 pag. 384-385).

- 3.2** Nella fattispecie, il MPC, mediante la sua comunicazione spontanea di informazioni del 28 luglio 2005, informava la Procura generale della Repubblica presso la Corte d'appello di Torino dell'apertura in Svizzera di una procedura penale contro C. per titolo di riciclaggio. La perquisizione ed il sequestro del conto segnalato prendeva anche spunto dalle informazioni apparse nei media italiani, i quali avrebbero riferito del coinvolgimento del

suddetto e di altri in un procedimento penale italiano condotto dalla Direzione distrettuale antimafia presso la Procura di Torino avviato per associazione per delinquere finalizzata al traffico internazionale di stupefacenti. In seguito a tali informazioni, il MPC ha comunicato l'esistenza della relazione bancaria n. 1 intestata alla Fondazione A. in essere presso la banca L. di Zurigo di cui risulta essere avente diritto economico e a beneficio di una procura C. (v. act. 17.8). Orbene, avendo il MPC trasmesso unicamente le coordinate di un conto bancario, e non documentazione bancaria, concernente una persona indagata in Svizzera e all'estero, ciò che ha permesso all'autorità italiana di presentare in seguito una domanda di assistenza giudiziaria a supporto della propria inchiesta, le critiche dei ricorrenti sono chiaramente prive di fondamento. Il MPC ha fatto uso dello strumento istituzionale a sua disposizione in maniera corretta ed adeguata.

4. Gli insorgenti affermano che l'insieme di tutte le circostanze fattuali legate alla procedura rogatoria permettono di concludere che l'Italia ha rinunciato alla domanda di assistenza. Dopo la comunicazione spontanea, l'autorità estera ha presentato una domanda di assistenza, postulando il sequestro dei conti. Tuttavia, da allora non vi sarebbe stato più alcun atto da parte sua, ciò che dimostrerebbe il suo completo disinteressamento. Inoltre, il procedimento all'estero sarebbe stato chiuso, avendo gli imputati chiesto il rito abbreviato. In definitiva, l'Italia, non solo passivamente, ma anche attivamente avrebbe esplicitamente rinunciato alla rogatoria.
- 4.1 Una rogatoria diventa priva d'oggetto quando lo Stato richiedente la ritira espressamente oppure se la procedura all'estero si è nel frattempo conclusa con una sentenza passata in giudicato (DTF 113 Ib 157 consid. 5a; sentenze del Tribunale federale 1A.253/2006 del 4 febbraio 2008, consid. 5; 1A.258/2006 del 16 febbraio 2007, consid. 2.9; 1A.52/2006 dell'8 febbraio 2007, consid. 3.2; 1A.47/2006 del 1° febbraio 2007, consid. 3.2; v. anche ZIMMERMANN, op. cit., n. 307 e giurisprudenza citata).
- 4.2 In concreto, i ricorrenti hanno fatto pervenire a questo Tribunale alcuni verbali relativi al "giudizio abbreviato a seguito di udienza preliminare" pendente all'estero. Tali documenti dimostrano che il procedimento penale sul quale poggia la rogatoria italiana non si è ancora concluso e che non esiste un giudizio definitivo. L'autorità estera non ha peraltro ritirato la sua domanda di assistenza. La censura proposta va quindi disattesa.
5. I ricorrenti censurano la violazione del principio della proporzionalità, per avere l'autorità d'esecuzione ordinato la trasmissione di documentazione irrilevante, sia nella sostanza che nella tempistica, per il procedimento pena-

le, omettendo di procedere ad una cernita della stessa. Dalla documentazione in parola si evincerebbe chiaramente che dal 1992-1993 non vi sarebbero più stati versamenti, ma solo prelevamenti. Incomprensibili sarebbero le ragioni per cui i fondi bloccati avrebbero una rilevanza per attività criminali di addirittura quindici anni dopo. Se le accuse mosse dall'autorità di perseguimento penale italiane fossero fondate, gli indagati dovrebbero in realtà disporre di saldi milionari sui conti in Svizzera.

- 5.1** 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).
- 5.2** Nella fattispecie, l'utilità potenziale della documentazione di cui l'autorità rogata ha disposto la trasmissione è senz'altro data. Rilevanti a tal proposito risultano essere i flussi di valori intervenuti tra le varie relazioni bancarie oggetto delle criticate misure. Sulla relazione n. 5 intestata a O. sono stati registrati in data 25 novembre 1993 quattro versamenti in contante, poi investito in titoli, in quattro valute diverse, ossia: fr. 964'000.-, Lit. 199'000'000.-, FRF 66'167.50 e NLG 98'505.-. Contrariamente alle motivazioni fornite dai diretti interessati circa la provenienza di tali valori, fatta risalire alla vendita di un'impresa di pittura e di terreni, informazioni non suffragate da documentazione probante, tali importi potrebbero essere legati, visto l'oggetto del procedimento all'estero, alla vendita di sostanza stupefacente in diversi Paesi europei. Il 6 agosto 2001 è stato ordinato un trasferimento di titoli dal suddetto conto a favore della relazione n. 3 intestata a D. e a C., quest'ultimo indagato in Italia. Il 15 luglio 2004 è stato ordinato un trasferimento titoli dalla relazione n. 5 alla relazione n. 4, intestata a E., e da quest'ultimo, l'11 novembre 2005, alla relazione n. 1 intestata alla Fondazione A., relazione sulla quale C. dispone del diritto di firma. Infine, si constata che intestataria della relazione n. 2 risulta essere B., moglie di H.,

ritenuto figura di spicco della presunta organizzazione criminale indagata. Tenuto conto di quanto precede, dei vari spostamenti di denaro tra conti riconducibili tutti a membri delle famiglie R. e C. e dell'importanza dei legami familiari nelle alchimie legate al funzionamento di un'organizzazione criminale quale la 'ndrangheta calabrese (v. ad es. FRANCESCO FORGIONE, 'Ndrangheta. La relazione della Commissione Parlamentare Antimafia, Milano 2009, pag. 21 e segg.) – va ricordato che i familiari hanno sovente funzione di prestanome per i conti destinati ad occultare il provento del reato –, non si può affermare che la documentazione litigiosa sia priva di connessione con i fatti oggetto d'indagine all'estero. Va del resto aggiunto che, data la natura dei reati ipotizzati, detta documentazione 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. Al riguardo non è in linea di massima decisivo che le operazioni effettuate sui conti bancari siano avvenute in un'epoca anteriore a quella dei prospettati reati, visto che è proprio con un'esplorazione diacronica delle movimentazioni che è possibile una ricostruzione sufficientemente approfondita dei fatti. La trasmissione dell'intera documentazione potrà evitare altresì l'inoltro di eventuali domande complementari (DTF 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'interessata (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 le misure d'assistenza richieste 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 i conti oggetto delle decisioni impugnate. Visto tutto quanto precede, vi è da concludere che la domanda di assistenza estera non viola il principio della proporzionalità.

6. Perorandone la loro lecita provenienza, i ricorrenti postulano il dissequestro dei valori oggetto della decisione impugnata. Essi ritengono che vi sia una contraddizione tra l'importo degli averi posti sotto sequestro in Svizzera e la richiesta di confisca di EUR 7'000.- contenuta nella richiesta di rinvio a giudizio formulata dal Pubblico Ministero, richiesta che sarebbe stata accolta

dal Tribunale di Torino mediante sentenza del 19 novembre 2010, la quale non farebbe nessun riferimento al denaro bloccato in Svizzera.

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). In concreto, dal verbale di giudizio abbreviato a seguito di udienza preliminare davanti al Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Torino del 22 settembre 2010 emerge che il Pubblico Ministero ha postulato la confisca di EUR 7'000.- oggetto di sequestro preventivo e di altri oggetti, senza fare riferimento ai conti bloccati in Svizzera (v. act. 17.11). Con sentenza del 19 novembre 2010, il Tribunale di Torino ha ordinato, tra l'altro, la confisca del denaro sotto sequestro, senza nessun accenno ai valori patrimoniali sequestrati in Svizzera (v. act. 29.1). Pur avendo questa autorità confermato il legame sufficientemente stretto dei sequestri qui contestati con i fatti perseguiti all'estero, la suddetta richiesta di confisca, accolta peraltro dal Giudice per le indagini preliminari, appare effettivamente contraddittoria per rapporto alla rogatoria italiana. Tale situazione necessita dei chiarimenti, ragione per cui, pur confermando questo Tribunale, per il momento, i sequestri impugnati, il MPC dovrà celermente interpellare l'autorità rogante al fine di sapere se intende mantenere le sue richieste di sequestro. In caso contrario, i sequestri in questione dovranno essere levati. A questo scopo va fissato un termine di 90 giorni dalla crescita in giudicato della presente decisione, entro cui venga acclarata tale questione.

7. I ricorrenti chiedono che la presente procedura sia sospesa in attesa dell'esito della procedura penale federale a carico di C. per titolo di riciclaggio. Essi sostengono che se il procedimento a carico del predetto venisse abbandonato, cosa che ritengono tutt'altro che improbabile, anche la presente procedura di assistenza dovrebbe avere analogo epilogo. Orbene, tenuto conto di quanto espresso in precedenza (v. consid. 5.2 supra) e in considerazione del principio della celerità consacrato all'art. 17a AIMP, non vi è alcun motivo di accogliere tale domanda.
8. Per quanto riguarda la richiesta formulata dai ricorrenti di richiamare l'incarto relativo all'inchiesta svizzera, non si vede come l'acquisizione agli atti di tale procedura potrebbe minimamente intaccare le conclusioni di cui sopra (v. in particolare consid. 5), per cui anche tale domanda va respinta (v. anche sentenza del Tribunale penale federale RR.2010.173 del 13 ottobre 2010, consid. 2.2).

9. In conclusione, il ricorso deve essere respinto nella misura della sua ammissibilità. 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. 30 lett. b LTPF). La tassa di giustizia è calcolata giusta l'art. 3 del Regolamento dell'11 febbraio 2004 sulle tasse di giustizia del Tribunale penale federale (RS 173.711.32), richiamato l'art. 63 cpv. 5 PA, e va ridotta tenuto conto di quanto considerato sopra al punto 6, per cui è fissata nella fattispecie a complessivi fr. 3'000.-- (fr. 500.-- a testa), a carico dei ricorrenti in solido; essa è coperta dall'anticipo delle spese di fr. 6'000.-- già versato. Il Tribunale restituirà ai ricorrenti il saldo di fr. 3'000.--.

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

1. La domanda di sospensione è respinta.
2. La richiesta di acquisire agli atti l'incarto relativo alla procedura penale svizzera 7 è respinta.
3. Nella misura della sua ammissibilità, il ricorso è respinto.
4. Il MPC è invitato a prendere contatto con l'autorità rogante affinché quest'ultima faccia pervenire alle autorità svizzere una presa di posizione ai sensi del considerando 6 entro 90 giorni dalla crescita in giudicato della presente sentenza.
5. La tassa di giustizia di fr. 3'000.-- è messa a carico dei ricorrenti in solido. Essa è coperta dall'anticipo dei costi di fr. 6'000.-- già versato. Il Tribunale restituirà ai ricorrenti il saldo di fr. 3'000.--.

Bellinzona, 20 dicembre 2010

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

La Presidente:

Il Cancelliere:

Comunicazione a:

- Avv. Gaspard Couchepin e Fiorenzo Cotti
- 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).