Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.282/2003 /bom

Sentenza del 18 novembre 2004
I Corte di diritto pubblico

Composizione
Giudici federali Aemisegger, presidente della Corte e presidente del Tribunale federale,
Fonjallaz, Eusebio,
cancelliere Crameri.

Parti
Z._____ SA,
D._____,
E._____,
ricorrenti,
patrocinati dall'avv. Raffaele Bernasconi,

contro

Ministero pubblico della Confederazione, Taubenstrasse 16, 3003 Berna.

Oggetto
assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia,

ricorso di diritto amministrativo contro le decisioni
del 7 novembre 2003 del Ministero pubblico della Confederazione.

Fatti:
A.
L'11 aprile 2003 la Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di W._____ ha presentato all'Ufficio federale di giustizia (UFG) una richiesta di assistenza giudiziaria, completata il 15 maggio, il 23 giugno e il 4 ottobre 2003, nell'ambito di un procedimento penale aperto contro A._____ e B._____ per favoreggiamento reale, corruzione e abuso d'ufficio.
B.
Con due decisioni incidentali del 19 settembre 2003, il Ministero pubblico della Confederazione (MPC), cui l'UFG ha delegato l'esecuzione della rogatoria, l'ha ammessa e ha ordinato alla Z._____ SA di Lugano-Paradiso di consegnargli la documentazione concernente l'indagato B._____, la società X._____ Lda, la F._____ Lda, la G._____, la H._____ Spa e la I._____ Spa. Il MPC ha altresì ordinato l'audizione, quali testimoni e alla presenza di magistrati esteri, di E._____ e di D._____.

Un ricorso presentato dalla X._____ Lda contro queste decisioni è stato respinto, in quanto ammissibile, dal Tribunale federale con sentenza del 30 ottobre 2003 (causa 1A.219/2003).
C.
Il MPC ha inoltre ordinato l'audizione di D._____, di E._____ e dell'avv. Y._____ e invitato il legale a consegnargli la documentazione concernente le menzionate società (v. causa 1A.283/2003).

Con decisioni di chiusura parziale del 7 novembre 2003, il MPC ha ordinato la trasmissione dei verbali di interrogatorio dei citati testimoni e di documenti della X._____ Lda, consegnatigli dalla Z._____ SA.
D.

La Z._____ SA, D._____ ed E._____ impugnano queste due decisioni con un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale chiedendo di annullarle.
L'UFG propone di respingere il ricorso, il MPC di respingerlo in quanto ammissibile.

Diritto:

1.
1.1 Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei ricorsi che gli vengono sottoposti, senza essere vincolato, in tale ambito, dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni (DTF 130 II 65 consid. 1).
1.2 I ricorrenti, tenuti ad addurre i fatti a sostegno della loro legittimazione (DTF 123 II 161 consid. 1d/bb pag. 165), la fondano, riguardo alla contestata trasmissione dei verbali di interrogatorio, adducendo semplicemente che i testi avrebbero riferito su loro attività personali e professionali svolte presso la Z._____ SA.
1.3 Secondo la giurisprudenza, la legittimazione a impugnare la trasmissione di verbali d'interrogatorio spetta, di massima, unicamente al teste sottoposto direttamente alla misura coercitiva e solo nella misura in cui sia chiamato a fornire informazioni che lo concernono personalmente o si prevalga del suo diritto di non testimoniare (DTF 130 II 162 consid. 1.1 in fine, 126 II 258 consid. 2d/bb, 122 II 130 consid. 2b; Robert Zimmermann, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 2a ed., Berna 2004, n. 308 pag. 356). Per contro, un terzo non è, di massima, legittimato a contestare la consegna di un verbale d'audizione allo Stato richiedente, neppure quando le affermazioni contenutevi lo tocchino personalmente (DTF 124 II 180 consid. 2b).
1.3.1 La circostanza che il teste D._____ si è espresso su attività e sull'organizzazione dell'omonima fiduciaria non è quindi sufficiente a conferire a quest'ultima la legittimazione in tale ambito: la sua legittimazione è invece pacifica riguardo alla consegna dei documenti sequestrati presso i suoi uffici (art. 80h lett. b AIMP in relazione con l'art. 9a lett. b OAIMP).
1.3.2 I ricorrenti D._____ e E._____, non sottoposti a detta perquisizione, non sono per contro legittimati ad opporsi alla consegna di questi atti e in tale misura il gravame è inammissibile (DTF 130 II 162 consid. 1.1, 126 II 258 consid. 2d/bb). Riguardo alla trasmissione dei verbali d'interrogatorio, essi si limitano ad affermare, in maniera del tutto generica, che si sarebbero pronunciati su attività personali e professionali. Essi non dimostrano tuttavia, né indicano i relativi passaggi nei verbali, che si tratterrebbe di informazioni che li concernerebbero personalmente. I testimoni, uditi quale presidente del Consiglio d'amministrazione e direttore della fiduciaria l'uno e quale impiegata l'altra, non dimostrano quindi, né una simile fattispecie è desumibile in concreto dalle loro dichiarazioni, che sarebbero adempiute le citate, restrittive condizioni per opporsi alla consegna dei verbali di audizione. Anche in tale misura il ricorso è quindi inammissibile. Le relative censure ricorsuali, come si vedrà, sarebbero comunque infondate nel merito.
2.
2.1 I ricorrenti fanno valere che l'esposto dei fatti della rogatoria sarebbe lacunoso e contraddittorio e contestano la sussistenza dei sospettati reati.
2.2 Contrariamente all'assunto ricorsuale, la domanda estera adempie le esigenze formali degli art. 14 CEAG e 28 AIMP, nella misura in cui queste disposizioni esigono ch'essa indichi il suo oggetto e il motivo, come pure la qualificazione giuridica dei reati e presenti un breve esposto dei fatti essenziali, al fine di permettere allo Stato richiesto di esaminare se non sussista una fattispecie per la quale l'assistenza dovrebbe essere negata (DTF 118 Ib 111 consid. 5b pag. 121, 547 consid. 3a, 117 Ib 64 consid. 5c pag. 88). Queste norme non implicano per lo Stato richiedente l'obbligo di provare la commissione del reato, ma solo quello di esporre in modo sufficiente le circostanze sulle quali fonda i propri sospetti, per permettere allo Stato richiesto di distinguere la domanda da un'inammissibile ricerca indiscriminata di prove (cfr. al riguardo DTF 129 II 97 consid. 3.1, 118 Ib 547 consid. 3a, 122 II 367 consid. 2c). Queste esigenze vanno interpretate alla luce dello scopo perseguito, che è di consentire allo Stato richiesto di determinarsi sui presupposti per la concessione della postulata assistenza. Entro questi limiti, la loro portata va relativizzata per tener conto della necessità primordiale di reprimere i reati e del
fatto che l'assistenza dev'essere concessa nella misura più ampia possibile (art. 1 cpv. 1 CEAG).
2.2.1 Dalla domanda estera e dai complementi risulta che i sospetti concernono le modalità di cessione della società H._____, posta in amministrazione straordinaria a scopo di risanamento, la determinazione del relativo prezzo e la titolarità della società acquirente. Secondo l'autorità richiedente, in tale ambito, il Ministero

dell'Industria italiano ritenne più vantaggiosa l'offerta di acquisto, sostenuta anche da alcuni imprenditori italiani, formulata dalla G._____, poiché pareva rispondere meglio ai fini della legge, prospettare commesse più ampie, in particolare turche, e godere del favore di più organi sociali.

Ciò anche se l'altra offerta, quella della L._____, società costituita da alcuni dirigenti della vecchia H._____, era sensibilmente più vantaggiosa dal profilo meramente economico. Con decreto del 31 luglio 1998 il Ministero dell'Industria, viste le garanzie fornite dal governo turco, aggiudicò la H._____ alla G._____. Per formalizzare l'atto di acquisto, considerato che l'acquirente era una fondazione pubblica turca, alla quale non potevano partecipare gli imprenditori italiani, venne costituita una nuova società, la I._____, di cui la G._____ deteneva il 51% delle azioni. Nel contratto di compravendita tra la H._____ e la I._____ fu stabilito che il prezzo di acquisto sarebbe stato composto da un importo prestabilito da integrare a dipendenza del chiarimento di alcune voci contabili, come le rimanenze, e dell'imputazione di contratti in corso con un importo da determinare da un arbitratore terzo, in definitiva la M._____, una società di revisione contabile di W._____, il cui responsabile era l'indagato A._____. Secondo la relativa valutazione, contrariamente a quanto si attendeva, non era l'acquirente I._____ a dovere versare un conguaglio alla H._____, ma quest'ultima alla prima.
Nel frattempo le relazioni tra i soci turchi e quelli italiani della I._____ si deteriorarono. Nel giugno 2000, quando la partecipazione della G._____ alla I._____ era già stata ridotta al 17% e l'indagato B._____, che in precedenza durante la fase di valutazione intesa a stabilire l'offerta più favorevole era capo della segreteria tecnica del Ministro dell'Industria, nel gennaio 2000 era stato nominato, con retribuzione, nel consiglio di amministrazione della I._____, la G._____ cedette ogni partecipazione alla I._____ alla società portoghese X._____ Lda. Del trasferimento di queste azioni si occupò P._____, fiduciario degli acquirenti, nominato poi procuratore della società, che davanti agli inquirenti ha dichiarato che la X._____ Lda fu reperita per il tramite dell'avv. Y._____. Rilevato che non è ancora chiaro a chi sia riconducibile questa società, l'autorità richiedente precisa che per individuare l'effettiva titolarità della X._____ Lda e chiarire le vicende connesse al trasferimento della H._____ alla I._____, è necessario udire il citato legale e perquisire il suo studio, presso il quale sarebbe domiciliata la società portoghese. Da alcune dichiarazioni risulterebbe che questa
farebbe capo a N._____, tra l'altro presidente della O._____ Spa, di cui P._____ è direttore commercialista e responsabile della finanza straordinaria. Secondo P._____, nominato procuratore speciale della X._____ Lda, l'avv. Y._____ o altri diedero disposizioni a una banca di compiere il bonifico sul conto della G._____; quest'ultima, ricevuta conferma dell'accredito della somma presso una banca di Lugano, girò le azioni. Non è noto da quale conto è stato versato l'importo.
L'autorità italiana sottolinea che nell'ambito della determinazione del prezzo di compravendita della H._____ da parte della I._____ venne stabilito che i ricavi e le spese anteriori al 31 ottobre 1998 sarebbero stati a beneficio rispettivamente a carico della venditrice, quelli successivi dell'acquirente. Nel 1999 la I._____ aveva emesso fatture per il pagamento di prestazioni che la H._____ riteneva anteriori a questa data e quindi di sua spettanza; essa ritiene pertanto che la I._____ si sarebbe in tal modo appropriata di somme che non le spettavano. Questo criterio temporale doveva servire anche all'arbitratore per determinare il conguaglio del prezzo di compravendita. Sorprendentemente, la sua conclusione fu che alla venditrice non spettava alcun conguaglio sul prezzo di 66 miliardi, ma ch'essa doveva restituirne all'acquirente circa 15. La venditrice ha impugnato la decisione dell'arbitratore per dolo dinanzi al Tribunale civile di W._____: la causa civile è in corso. Il perito giudiziario è giunto a un risultato opposto a quello dell'arbitratore. Sulla base di questi fatti, l'autorità richiedente procede nei confronti di A._____ per favoreggiamento reale (art. 379 CP italiano) e per corruzione e abuso
di ufficio contro B._____ (art. 318 e 323 CP italiano).
2.2.2 Nel complemento rogatoriale del 15 maggio 2003, l'autorità estera aggiunge che, sulla base di un giudizio limitato ai dati finora raccolti, i reati imputati agli inquisiti attengono a due fasi distinte della vicenda, tra le quali in questo momento non è emersa una stretta e diretta connessione. L'ipotesi di favoreggiamento attiene al fatto che la I._____ aveva emesso fatture nei confronti di terzi e incassato delle somme prima del compimento da parte di M._____ del suo incarico. Secondo la H._____, che ha formulato denuncia per il reato di truffa a carico di ignoti, la I._____ avrebbe violato la clausola contrattuale che fissava una data precisa per determinare le rispettive prestazioni. Quest'ultima emettendo tali fatture, avrebbe fatto credere

al debitore di esserne il reale creditore, danneggiando in tal modo la H._____. La società di revisione di A._____, invece di far luce su questo punto, ha ritenuto in maniera inaspettata che sarebbe stata la cedente a dover versare un importo all'acquirente: l'ipotesi accusatoria è che ciò sarebbe avvenuto con dolo per favorire la I._____, consentendole di assicurarsi il profitto del precedente reato. Nell'ambito della causa civile promossa dalla H._____, una
perizia d'ufficio ha smentito il referto appena menzionato, ravvisando un debito a carico della I._____ nei confronti dell'altra società.
2.3 I ricorrenti incentrano le censure di lacunosità della domanda sulla circostanza che non vi sarebbe connessione tra quanto imputato ad A._____, persona a loro sconosciuta, e l'acquisto da parte della X._____ Lda di azioni della H._____ appartenenti alla G._____. Per tale motivo il testimone D._____ non ha potuto riferire nulla a proposito del citato inquisito e nella documentazione sequestrata vi sarebbero soltanto atti concernenti la X._____ Lda: i ricorrenti ne deducono l'inutilità per il procedimento estero. La tesi non regge.
2.4 L'autorità estera ha infatti sottolineato che la vicenda della cessione delle azioni della G._____ non può essere tenuta distinta da quella dell'inquisito B._____. Pochi mesi dopo l'entrata di questi nel consiglio di amministrazione della I._____, le ultime azioni della società turca sono state cedute alla X._____ Lda. All'autorità italiana non è ancora noto a chi appartiene quest'ultima società: da dichiarazioni di consiglieri di amministrazione della I._____, essa dovrebbe far capo a N._____, ciò che l'interessato smentisce. Secondo l'autorità richiedente, la cessione delle quote della X._____ Lda potrebbe costituire un ömaggioälle persone che le fanno capo. L'autorità estera, allo scopo di accertare compiutamente questi fatti e verificare se l'ipotesi accusatoria è fondata, intende quindi chiarire le modalità di pagamento con cui la X._____ Lda ha acquistato le azioni della G._____.
2.5 Contrariamente all'assunto ricorsuale, l'esposto dei fatti è né contraddittorio né lacunoso. Che l'autorità estera non sia attualmente in grado di indicare la connessione tra i due sospettati reati non è motivo per ritenere lacunosa, e quindi inammissibile, la loro richiesta. Essa ha infatti espressamente precisato che necessita di informazioni supplementari per verificare se l'ipotesi accusatoria sia o no fondata. Ora, l'assistenza dev'essere prestata anche per acclarare se i sospettati reati siano effettivamente stati commessi e non soltanto per scoprirne l'autore o raccogliere prove a suo carico (DTF 118 Ib 547 consid. 3a pag. 552). Del resto, il Tribunale federale ha già stabilito che, allorché non si può fare altrimenti tenuto conto dello stato dell'inchiesta, della sua complessità e della natura dei reati perseguiti, lo Stato richiesto deve dar seguito anche a una domanda fondata su sospetti generali (DTF 120 Ib 251 consid. 5a, 118 Ib 547 consid. 3a). Se i citati fatti si fossero verificati in Svizzera, essi giustificherebbero quantomeno l'apertura di un'inchiesta destinata ad appurare il fondamento dei sospetti. Non si può pertanto negare che tra le richieste misure di assistenza e l'oggetto dell'inchiesta penale
italiana non sussista una relazione sufficiente, che dev'essere ancora approfondita sulla base dei documenti sequestrati (DTF 129 II 462 consid. 5.3, 125 II 65 consid. 6b/aa pag. 73, 122 II 367 consid. 2c).
2.6 I ricorrenti contestano, in sostanza, che si sarebbe in presenza dei sospettati reati. Essi disattendono, tuttavia, che l'autorità richiedente non deve provare la commissione dei prospettati reati; essa, come si è visto, ha soltanto l'obbligo di esporre in modo sufficiente le circostanze sulle quali fonda i propri sospetti, per permettere allo Stato richiesto di distinguere la domanda da un'inammissibile ricerca indiscriminata di prove. In questo contesto appare inconferente anche il fatto ch'essi non hanno mai sentito il nome dell'indagato A._____. Adducono poi che il reato commesso da B._____ sarebbe avvenuto al più tardi il 31 luglio 1998, data in cui il Ministero dell'Industria scelse l'offerta G._____ rispetto all'altra. Ora, l'autorità estera ha precisato che la vicenda di B._____ non può essere distinta dalla cessione delle azioni della G._____, visto che solo pochi mesi dopo l'entrata di B._____ nel consiglio di amministrazione della I._____, le citate azioni sono state cedute alla X._____ Lda.

La (contestata) valutazione delle prove, sulla quale è imperniato il ricorso, spetta in primo luogo al giudice estero del merito, non a quello svizzero dell'assistenza (DTF 121 II 241 consid. 2b pag. 244). Competerà infatti al giudice estero esaminare se l'accusa potrà esibire le prove degli asseriti reati: l'utilità e la rilevanza potenziale per il procedimento estero degli atti litigiosi, concernenti una società coinvolta nelle transazioni litigiose, non possono manifestamente essere escluse (DTF 122 II 367 consid. 2c, 121 II 241 consid. 3a e b; Zimmermann, op. cit., n. 478-1) e la connessione tra le fattispecie oggetto di indagini e questi documenti è data (DTF 129 II 462 consid. 5.3 pag. 468), né emergono elementi atti a far ritenere che la domanda di assistenza sia addirittura

abusiva, le informazioni richieste essendo idonee a far progredire le indagini (cfr. DTF 122 II 134 consid. 7b, 121 II 241 consid. 3a). Il quesito della colpevolezza degli inquisiti, altro punto sul quale è incentrato il gravame, è riservato al giudice straniero del merito, non a quello svizzero dell'assistenza (DTF 113 Ib 276 consid. 3a, 112 Ib 576 consid. 3).

3.
3.1 I ricorrenti fanno valere che sarebbe violato il principio della proporzionalità, il MPC avendo deciso di trasmettere in blocco i documenti litigiosi, senza esaminarne l'utilità potenziale.
3.2 L'assunto non regge. Il MPC non ha infatti ordinato la trasmissione in modo acritico e indeterminato dei documenti, lasciandone in maniera inammissibile la cernita agli inquirenti esteri (DTF 130 II 14 consid. 4.3, 122 II 367 consid. 2c, 115 Ib 186 consid. 4, 112 Ib 576 consid. 14a pag. 604). Questo compito spetta infatti all'autorità svizzera d'esecuzione che, in assenza di un eventuale consenso dei ricorrenti all'esecuzione semplificata (art. 80c AIMP), deve allestire un elenco preciso degli atti da trasmettere, impartendo agli interessati, affinché possano esercitare il loro diritto di essere sentiti e adempiere al loro dovere di cooperazione, un termine per addurre riguardo a ogni singolo documento gli argomenti che secondo loro si opporrebbero alla consegna, emanando in seguito una decisione di chiusura accuratamente motivata (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; Zimmermann, op. cit., n. 479-1, 479-2).
3.3 Il MPC ha ritenuto che nella documentazione sequestrata emergono nomi di persone, di fatti e di situazioni descritte nella rogatoria e nei complementi, che potranno fornire ulteriori precisazioni agli inquirenti esteri, in particolare riguardo alle modalità dei pagamenti e degli acquisti di partecipazioni ad altre società da parte della X._____ Lda. Inoltre, come rettamente rilevato dal MPC, dal verbale d'interrogatorio di D._____ si evincono indicazioni su possibili beneficiari economici della società, segnatamente riguardo all'eventuale partecipazione di N._____ alla stessa; anche l'altra testimone riferisce di P._____, indicato nella rogatoria e dirigente della O._____ Spa, società di cui N._____ è presidente. Queste informazioni sono manifestamente rilevanti e utili per l'inchiesta estera. Certo, i ricorrenti rilevano che dai documenti sequestrati non risulterebbe alcun elemento concernente l'aggiudicazione della H._____ all'offerta G._____, a loro dire poiché l'operazione avvenne un anno e mezzo prima della costituzione della X._____ Lda. Nella fattispecie è nondimeno manifesto che esiste una relazione diretta e oggettiva tra i documenti litigiosi e i sospettati reati per i quali si indaga (cfr.
DTF 129 II 462 consid. 5.3 pag. 468); la loro trasmissione all'autorità rogante è giustificata: essa, contrariamente all'autorità svizzera, dispone di tutte le risultanze processuali e può quindi valutare compiutamente, come peraltro espressamente richiesto, se l'ipotesi accusatoria è fondata o meno, accertando, se del caso, come implicitamente sostenuto dai ricorrenti, l'estraneità delle persone e società coinvolte nell'inchiesta ai prospettati reati. L'assunto ricorsuale, secondo cui l'aggiudicazione dell'offerta H._____ alla G._____ è avvenuta prima della costituzione della X._____ Lda, non è d'altra parte decisivo, ritenuto che l'autorità richiedente intende far luce, in particolare, sulla cessione delle quote della G._____ alla X._____ Lda.
3.4 La questione di sapere se le informazioni sulle causali di determinati versamenti litigiosi siano necessarie o utili dev'essere lasciata infatti, 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 sostituire il proprio potere di apprezzamento a quello dell'autorità estera che conduce le indagini. La richiesta di assunzione di prove può essere rifiutata solo se l'invocato principio della proporzionalità, nella limitata misura in cui può essere applicato in procedure rette dalla CEAG (DTF 121 II 241 consid.3c, 113 Ib 157 consid. 5a pag. 165, 112 Ib 576 consid. 13d pag. 603), sia manifestamente disatteso (DTF 120 Ib 251 consid. 5c) 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). D'altra parte, l'esame dell'idoneità dei mezzi di prova è circoscritto a un giudizio prima facieë d'apparenza: per il resto la valutazione definitiva del materiale probatorio è riservata al giudice estero del merito (DTF 118 Ib 547 consid. 3a in fine pag. 552, 117 Ib 64 consid. 5c pag. 88, 112 Ib 576 consid.
14a pag. 605). Contrariamente alla tesi dei ricorrenti, l'utilità e la rilevanza potenziale dei documenti litigiosi per il procedimento estero non possono pertanto manifestamente essere escluse (DTF 122 II 367 consid. 2c, 121 II 241 consid. 3a e b).
3.5 Infine, accennando all'asserita inutilità dei documenti in esame per il procedimento penale estero, i ricorrenti disattendono che, contrariamente all'obbligo che incombeva loro secondo la costante, pubblicata giurispruden-

za (DTF 130 II 14 consid. 4.3, 126 II 258 consid. 9b e c, 122 II 367 consid. 2d pag. 371 seg.), essi non hanno indicato dinanzi all'autorità di esecuzione quali singoli documenti e perché sarebbero sicuramente irrilevanti per il procedimento penale estero. Nel ricorso in esame essi si limitano poi ad addurre, tardivamente e in maniera generica e indeterminata, l'inutilità dei documenti, rilevando semplicemente che, essendo avvenuto il primo atto in relazione alla X._____ Lda il 24 marzo 2000, la documentazione successiva a quella data sarebbe inutile. Anche per questo motivo il ricorso dev'essere respinto.
4.
Ne segue che il ricorso, in quanto ammissibile, dev'essere respinto. Le spese seguono la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG).
Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:

1.
Nella misura in cui è ammissibile, il ricorso è respinto.
2.
La tassa di giustizia di fr. 4'000.– è posta a carico dei ricorrenti.
3.
Comunicazione al patrocinatore dei ricorrenti, al Ministero pubblico della Confederazione e all'Ufficio federale di giustizia, Divisione dell'assistenza giudiziaria internazionale in materia penale (B 140283).
Losanna, 18 novembre 2004
In nome della I Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero
Il presidente: Il cancelliere: