Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.5/2007 /biz

Sentenza del 25 gennaio 2008
I Corte di diritto pubblico

Composizione
Giudici federali Féraud, presidente,
Reeb, Eusebio,
cancelliere Crameri.

Parti
G._____,
ricorrente, patrocinato dall'avv. Matteo Pedrazzini,

contro

Ministero pubblico della Confederazione, Taubenstrasse 16, 3003 Berna.

Oggetto
assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia,

ricorso di diritto amministrativo contro la decisione emanata il 7 dicembre 2006 dal Ministero pubblico della Confederazione.

Fatti:

A.
La procura della Repubblica presso il Tribunale di Trento ha presentato alla Svizzera, l'8 giugno 2004, una domanda di assistenza in materia penale nell'ambito di un procedimento per riciclaggio di denaro aperto nei confronti di F._____ e altre persone. Secondo l'autorità estera, l'inquisita e gli altri coindagati avrebbero riciclato denaro proveniente da atti di corruzione effettuati nel quadro della fornitura, per il prezzo di circa 117 milioni di USD, di tre aerei da combattimento al Perù nel 1998, come pure nell'ambito della conclusione di contratti, negli anni 1996 e 1998, relativi alla ristrutturazione di edifici a Mosca. Dal 1998 al 2001 gli indagati avrebbero trasferito da conti di una determinata società nella disponibilità dell'indagata e di un altro inquisito, sui quali erano depositati circa USD 5 milioni costituenti parte del provento (di un ammontare complessivo di circa USD 18,4 milioni) di appropriazione indebita aggravata ai danni del Perù, a conti aperti presso istituti bancari italiani, la somma complessiva di circa euro 626'775.–. Secondo l'autorità richiedente, detta somma costituirebbe il provento d'illecite "commissioni" concernenti la fornitura dei tre menzionati aerei ricevute da un cittadino peruviano
e da rappresentanti di un ente russo.

B.
Nel marzo 2002 il Procuratore generale del Cantone Ginevra dichiarava D._____, G._____, H._____ e I._____ autori colpevoli di riciclaggio di denaro, condannandoli al pagamento di multe in relazione alle citate ristrutturazioni a Mosca. Le sentenze di condanna sono state trasmesse dalla Svizzera a Trento nel maggio del 2004 nel contesto di una precedente rogatoria.

D._____, nel 1996, stipulò due contratti di appalto con K._____ per la ristrutturazione dei citati edifici a Mosca. K._____, tra il 1996 e il 1998, concluse a sua volta quattro contratti con la società W._____

in virtù dei quali le versò la somma complessiva di USD 62'520'000.–, quale compenso per l'attività svolta in vista dell'attribuzione dei citati appalti. Secondo gli inquirenti esteri, la W._____, società di proprietà del titolare della K._____, non avrebbe mai esercitato alcuna attività a favore di quest'ultima, ma sarebbe servita soltanto per ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro che costituirebbe il profitto del reato di corruzione: il corrispettivo dei contratti di appalto sarebbe infatti stato maggiorato per un importo di USD 62'500'000.–, somma poi trasferita attraverso società offshore. Anche F._____ e altri indagati avrebbero ricevuto da W._____ ingenti somme di denaro, poi trasferite in Italia.

Con la rogatoria dell'8 giugno 2004, l'autorità italiana, rilevata l'esistenza di un legame tra gli avvenimenti relativi alla fornitura degli aerei al Perù e quelli inerenti alle citate ristrutturazioni a Mosca, chiedeva la trasmissione dei documenti attinenti alla richiesta di assistenza giudiziaria inoltrata dal procuratore del Canton Ginevra il 10 luglio 2000 alla Federazione Russa, concernente il procedimento penale, pendente all'epoca nel Canton Ginevra, nei confronti di D._____, G._____, F._____ e altri. L'11 ottobre 2004 il Ministero pubblico della Confederazione (MPC) ha trasmesso all'Italia la rogatoria richiesta.

C.
Per quanto qui interessa, mediante un complemento del 13 dicembre 2005, l'autorità italiana ha chiesto di trasmetterle anche determinati allegati alla citata rogatoria ginevrina. Si tratta di atti sequestrati dall'autorità ginevrina presso G._____, riferibili alle società coinvolte nei sospettati reati. Mediante decisione di chiusura del 7 dicembre 2006, il MPC ha quindi ordinato la trasmissione di questi documenti all'autorità rogante.

D.
Avverso questa decisione G._____ presenta un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale, facendo valere che l'autorità richiedente avrebbe violato le condizioni poste dal MPC per l'utilizzazione degli atti trasmessi nel 2004. Chiede pertanto di annullare la decisione di chiusura e di restituirgli i documenti litigiosi e, in via principale, di rifiutare la domanda di assistenza nella misura in cui concerne i fatti per i quali egli è già stato giudicato in Svizzera; in via sussidiaria, postula di subordinare la concessione dell'assistenza all'onere, da far accettare allo Stato richiedente, del rispetto del principio del "ne bis in idem" e, in via ancor più subordinata, di completare la riserva della specialità.

E.
Il MPC e l'UFG propongono di respingere il ricorso. Con scritto del 12 giugno 2007 il ricorrente ha ribadito le sue conclusioni.

Diritto:

1.
1.1 Il 1°gennaio 2007 è entrata in vigore la legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF; RS 173.110), che abroga la legge federale del 16 dicembre 1943 sull'organizzazione giudiziaria (OG). Conformemente agli art. 110b della legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale del 20 marzo 1981 (AIMP; RS 351.1) e 132 cpv. 1 LTF, ai procedimenti su ricorso relativi a decisioni pronunciate prima dell'entrata in vigore della novella legislativa si applica il vecchio diritto.

1.2 Italia e Svizzera sono parti contraenti della Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959 (CEAG; RS 0.351.1) e dell'Accordo concluso il 10 settembre 1998 che la completa e ne agevola l'applicazione, entrato in vigore il 1°giugno 2003 (in seguito: l'Accordo, RS 0.351.945.41). La legge federale sull'assistenza internazionale in materia penale del 20 marzo 1981 (AIMP; RS 351.1) e la relativa ordinanza (OAIMP; RS 351.11) sono applicabili alle questioni che la prevalente Convenzione internazionale e l'Accordo non regolano espressamente o implicitamente, come pure quando il diritto nazionale sia più favorevole all'assistenza di quello convenzionale (art. 1 cpv. 1 AIMP, art. I cpv. 2 dell'Accordo; DTF 130 II 337 consid. 1; 124 II 180 consid. 1a), fatto salvo il rispetto dei diritti fondamentali (DTF 123 II 595 consid. 7c).

1.3 Secondo la norma speciale dell'art. 25 cpv. 6 AIMP, il Tribunale federale non è vincolato dalle censure

e dalle conclusioni delle parti; esso esamina liberamente se i presupposti per la concessione dell'assistenza sono adempiuti e in quale misura questa debba esser prestata (DTF 123 II 134 consid. 1d; 118 Ib 269 consid. 2e). Non è tuttavia tenuto, come lo sarebbe un'autorità di vigilanza, a verificare la conformità delle decisioni impugnate con l'insieme delle norme applicabili (DTF 130 II 337 consid. 1.4; 123 II 134 consid. 1d). Le conclusioni che vanno oltre la richiesta di annullamento della decisione impugnata sono, di massima, ammissibili (art. 25 cpv. 6 AIMP; DTF 122 II 373 consid. 1c).

1.4 Interposto tempestivamente contro la decisione di chiusura del MPC, il ricorso di diritto amministrativo è ricevibile sotto il profilo dell'art. 80g cpv. 1 e 2 in relazione con l'art. 25 cpv. 1 AIMP. Il ricorso proposto contro la decisione finale che autorizza la trasmissione all'estero di informazioni inerenti alla sfera segreta o la consegna di beni ha effetto sospensivo per legge (art. 80l cpv. 1 e 21 cpv. 4 lett. b AIMP). La legittimazione del ricorrente, legale a Ginevra e già amministratore della W._____, presso il quale all'epoca erano stati sequestrati i documenti oggetto della criticata misura di assistenza, è pacifica (art. 80h AIMP in relazione con l'art. 9a lett. b OAIMP).

2.
2.1 Il ricorrente rileva che i documenti di cui è ordinata la trasmissione sono già stati consegnati all'Italia l'11 ottobre 2004. Al suo dire, lo Stato richiedente li avrebbe utilizzati, in violazione del principio "ne bis in idem", per redigere un mandato di arresto nei suoi confronti e per presentare rogatorie a Guernsey e all'Isola di Man.

2.2 Nella decisione del MPC dell'11 ottobre 2004 era stato espressamente richiamato l'art. IV dell'Accordo relativo al principio della specialità. Con scritto del 7 dicembre 2005 il MPC, preso atto dell'ordine di arresto emesso nei confronti del ricorrente dalla Procura estera, ha precisato a quest'ultima che i documenti le erano stati trasmessi unicamente a titolo informativo e che pertanto non potevano essere utilizzati come mezzi di prova prima che i titolari dei conti fossero stati informati della loro consegna.

2.3 Riguardo alle citate rogatorie presentate dall'Italia a Guernsey e all'Isola di Man, il ricorrente si limita ad asserire in maniera generica l'utilizzazione irrituale di documenti già trasmessi dalla Svizzera all'Italia, senza tuttavia addurre se si tratti di atti che lo concernono direttamente o no, e in sostanza non fa altro che produrre copie di dette rogatorie. Certo, negli scritti indirizzati al MPC egli indicava le asserite violazioni, tuttavia non specificatamente riguardo alla sua persona. Dalle rogatorie risulta tuttavia che il ricorrente non figura tra gli inquisiti ivi menzionati, mentre è indicata, tra altri, F._____. Nemmeno nella rogatoria dell'8 giugno 2004 e nel complemento del 13 dicembre 2005 egli è indicato quale indagato. Come risulta dalla decisione di chiusura, la contestata trasmissione concerne solo in minima parte il ricorrente, segnatamente per quanto riguarda due lettere, di una persona e di una banca, a lui indirizzate. Per il resto si tratta di documenti della W._____, di procure e di diritti di firma su conti di società e fondazioni, copie di passaporti di terze persone, ordini di pagamento e atti inerenti a una fondazione, per i quali il ricorrente neppure tenta di dimostrare che lo toccherebbero personalmente.

2.4 Il ricorrente parrebbe disattendere che la sua legittimazione ad opporsi alla decisione di chiusura fondata sulla circostanza che, all'epoca, i documenti erano stati sequestrati presso di lui, non implica di per sé la sua legittimazione a far valere un'eventuale violazione del principio "ne bis in idem" nei confronti di terzi. Di massima, egli non è infatti legittimato a far valere un'eventuale lesione di diritti di terzi, segnatamente delle società coinvolte o degli inquisiti nel quadro delle rogatorie formulate dall'Italia a Guernsey e all'Isola di Man o, più in generale, l'implicita asserita violazione del principio di specialità da parte dell'Italia, qualora egli non sia concretamente esposto al rischio di subire le conseguenze di una lesione di tale principio (sentenza 1A.184/2000 del 1°settembre 2000 consid. 3; Robert Zimmermann, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 2a ed., Berna 2004, n. 481 e 483 in fine; Laurent Moreillon (editore), Entraide internationale en matière pénale, Basilea 2004, n. 2 all'art. 67 AIMP). Il ricorso, in quanto presentato nel solo interesse della legge o di terzi, è infatti inammissibile (DTF 126 II 258 consid. 2d pag. 260 e rinvii). D'altra parte, neppure la questione di
sapere se il mandato di arresto spiccato nei confronti del ricorrente, e che quindi lo toccava personalmente, si fondasse effettivamente su un'utilizzazione impropria dei documenti trasmessi dalla Svizzera dev'essere esa-

minata oltre: lo stesso è stato infatti revocato e il ricorrente non indica alcun interesse pratico e attuale alla disamina di questo quesito. Per di più, come risulta da uno scritto dell'8 dicembre 2005 indirizzato dalla Procura italiana al MPC, l'autorità richiedente precisa che la responsabilità del ricorrente risultava dagli atti acquisiti presso l'Isola di Man e che nei suoi confronti non sono stati utilizzati gli atti trasmessi dalla Svizzera.

2.5 Sia il MPC sia l'UFG sono prontamente intervenuti presso la Procura estera ricordandole l'obbligo, sancito dall'art. IV dell'Accordo, di rispettare il principio di specialità. Questa norma prevede inoltre espressamente che la trasmissione a uno Stato terzo di informazioni ottenute grazie all'assistenza è subordinata all'autorizzazione dello Stato richiesto, in concreto della Svizzera (cpv. 3; vedi anche gli art. 67 cpv. 2 AIMP e 34 OAIMP).
È vero che, in seguito alle segnalazioni del ricorrente, il MPC ha chiesto all'Italia di ritornargli gli allegati alla rogatoria ginevrina e che l'autorità estera ha precisato di non poter adempiere questa richiesta poiché i documenti facevano ormai parte del procedimento penale italiano (sulla restituzione di documenti trasmessi in maniera indebita cfr. DTF 127 II 198 consid. 2b pag. 204). Con scritto del 3 maggio 2006 l'UFG al proposito ha ricordato all'autorità italiana il principio "ne bis in idem", consacrato all'art. III dell'Accordo, precisando espressamente che i citati atti non potevano pertanto essere utilizzati a carico delle persone già condannate a Ginevra per gli atti da loro commessi in Svizzera, mentre la loro utilizzazione era possibile per giudicare eventuali atti di riciclaggio che le stesse persone avrebbero commesso in Italia o in altri Stati, estrapolando quelli commessi in Svizzera. Ha inoltre preso atto che, riguardo agli atti trasmessi in allegato alla rogatoria del 10 luglio 2000, la Procura estera aveva accettato di non utilizzarli quali mezzi di prova prima della fine della procedura di assistenza. Il MPC ha inoltre contattato l'UFG allo scopo di esaminare questa tematica. In seguito, l'UFG ha
comunicato al ricorrente che il procuratore estero aveva confermato telefonicamente di non aver utilizzato documenti svizzeri per motivare la rogatoria all'Isola di Man e ha invitato il ricorrente a precisare le asserite violazioni degli obblighi internazionali. Il ricorrente ha dato seguito all'invito, indicando in particolare che la Procura italiana avrebbe illustrato in maniera precisa i trasferimenti di denaro da e verso la Svizzera.

3.
3.1 In concreto, come ancora si vedrà, non occorre esaminare compiutamente la questione di sapere se e in che misura l'autorità italiana avrebbe utilizzato in maniera contraria agli obblighi internazionali gli atti che le erano stati trasmessi dalla Svizzera, visto che ciò non condurrebbe comunque al postulato rifiuto dell'assistenza. Non vi è infatti motivo di dubitare che i descritti interventi del MPC e dell'UFG hanno, se del caso, ristabilito una situazione conforme al diritto e che in particolare l'UFG vigilerà scrupolosamente affinché il principio della specialità venga rigorosamente rispettato ed eventuali atti contrari allo stesso siano annullati, conformemente all'impegno assunto dalle autorità italiane in base all'Accordo e alle garanzie fornite alle autorità svizzere (DTF 124 II 184 consid. 5c pag. 191; sul consenso dell'ufficio federale per altri usi delle informazioni ottenute per il tramite dell'assistenza, segnatamente la loro ritrasmissione a uno Stato terzo, vedi la riserva svizzera all'art. 2 CEAG e l'art. 67 cpv. 2 AIMP e DTF 128 II 305 consid. 3.1; sentenza 1A.13/2000 del 21 giugno 2001 consid. 3).

3.2 Nell'ambito dell'assistenza giudiziaria in materia penale, secondo la riserva formulata all'art. 2 lett. a CEAG, la Svizzera rifiuta l'assistenza quando l'atto motivante la domanda è oggetto, in Svizzera, di una procedura penale diretta contro lo stesso prevenuto o una decisione penale vi è stata pronunciata, con la quale questo atto e questa colpa sono stati materialmente giudicati. In tale ambito, per quanto concerne il diritto interno, il problema del "ne bis in idem" (effetto preclusivo) è risolto - in modo praticamente analogo a quello convenzionale - all'art. 5 AIMP (estinzione dell'azione penale). Questo principio, invocato dal ricorrente, vieta che una persona sia penalmente perseguita o condannata due volte per gli stessi fatti (DTF 128 II 355 consid. 5.2 pag. 367; 125 II 402 consid. 1b).

3.3 Per quanto concerne l'asserita lesione del principio "ne bis in idem", anche l'UFG nelle sue osservazioni accerta rettamente che nelle rogatorie italiane indirizzate alla Svizzera il nome del ricorrente non appare nelle liste delle persone contro le quali è diretto il procedimento penale italiano, mentre il suo nome è menzionato in altri documenti, da lui prodotti, di detto procedimento. L'UFG sottolinea che il procedimento italiano è diretto contro altre persone, che non appaiono sulla lista di quelle oggetto del procedimento svoltosi nel Canton

Ginevra, né gli risulta ch'esse sarebbero state condannate in Svizzera.

3.4 Non vi è d'altra parte motivo di ritenere, né il ricorrente lo pretende, che un eventuale procedimento all'estero non rispetterebbe i principi della CEDU e del Patto ONU II, convenzioni sottoscritte e ratificate anche dall'Italia. Non si è quindi in presenza di una lesione dell'ordine pubblico svizzero e internazionale e dell'art. 2 lett. a AIMP, norma che si applica a tutte le forme di cooperazione internazionale (DTF 129 II 268 consid. 6.1). Questa disposizione persegue lo scopo di evitare che la Svizzera presti il suo concorso a procedimenti che non garantirebbero alla persona perseguita un livello di protezione minimo corrispondente a quello offerto dal diritto degli Stati democratici, definito in particolare dalla CEDU e dal Patto ONU II, o che contrasterebbero con norme riconosciute come appartenenti all'ordine pubblico internazionale (DTF 129 II 268 consid. 6.1; 126 II 324 consid. 4a; 125 II 356 consid. 8a). Non sarebbe del resto sufficiente che la persona accusata o condannata nello stato richiedente asserisca di essere minacciata da una situazione politico-giuridica speciale: la stessa, in effetti, deve rendere verosimile l'esistenza di un rischio serio e obiettivo, suscettibile di pregiudicarla concretamente, di una
grave violazione dei diritti dell'uomo nello Stato richiedente (DTF 129 II 258 consid. 6.1 e rinvii; Zimmermann, op. cit., n. 469 seg.).
D'altra parte, colui che, come il ricorrente, non è incolpato nel procedimento straniero e risiede all'estero, segnatamente in Svizzera, non è di massima legittimato a lamentarsi di una lesione dell'art. 2 AIMP (DTF 130 II 217 consid. 8.2 pag. 228; Zimmermann, op. cit., n. 309-1).

3.5 Come si è visto, le condizioni invocate dal ricorrente non sono adempiute nella fattispecie. In effetti, dagli atti da lui prodotti non risulta, né egli lo dimostra, che nei suoi confronti (eccetto semmai per il mandato di arresto, poi annullato) sia stato aperto un procedimento penale per i medesimi fatti già giudicati in Svizzera, segnatamente a Ginevra. Come rettamente rilevato dal MPC e dall'UFG, i procedimenti penali avviati in Italia sono infatti diretti contro altre persone. Ora, la riserva svizzera all'art. 2 CEAG (lett. c) autorizza l'utilizzazione delle informazioni contenute nei documenti, qualora la procedura penale estera è diretta contro altre persone. Anche l'art. II dell'Accordo, concernente il principio "ne bis in idem", sancisce che l'assistenza non è rifiutata se il procedimento instaurato nello Stato richiedente non è diretto unicamente contro la persona definitivamente condannata nello Stato richiesto (cpv. 3; Zimmermann, op. cit., n. 429). L'assistenza non può pertanto essere rifiutata.

3.6 In siffatte circostanze, le conclusioni formulate in via subordinata dal ricorrente, tendenti ad assoggettare la concessione dell'assistenza a una riserva espressa del rispetto del citato principio previa accettazione dell'onere da parte dell'Italia, devono essere disattese, considerato altresì che l'UFG è già intervenuto al riguardo. Visto l'esito del ricorso, neppure la conclusione di esigere la restituzione dei documenti litigiosi può essere accolta (sulla restituzione di documenti trasmessi prematuramente cfr. DTF 127 II 198 consid. 2b pag. 204 in fondo).

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. 5'000.– è posta a carico del ricorrente.

3.
Comunicazione al patrocinatore del ricorrente, al Ministero pubblico della Confederazione e all'Ufficio federale di giustizia, Divisione assistenza giudiziaria internazionale (B 138 654).
Losanna, 25 gennaio 2008

In nome della I Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero
Il presidente: Il cancelliere:

Féraud Crameri