Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.194/2004 /biz

Sentenza del 27 luglio 2005
I Corte di diritto pubblico

Composizione
Giudici federali Aemisegger, giudice presidente,
Fonjallaz, Eusebio,
cancelliere Crameri.

Parti
E._____,
ricorrente, patrocinata dall'avv. dott. Elio Brunetti,

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
del 6 agosto 2004 del Ministero pubblico della Confederazione.

Fatti:
A.
La Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Z._____ ha presentato, il 22 marzo 2002, all'Autorità svizzera una richiesta di assistenza giudiziaria nell'ambito del procedimento penale aperto nei confronti di C._____ e altre persone per i reati di appropriazione indebita qualificata, falsità in documenti e riciclaggio di denaro proveniente dal delitto di peculato.
B.
Con complementi del 9 aprile e del 12 giugno 2002, l'Autorità italiana ha chiesto di acquisire la documentazione bancaria di determinate società e quella riconducibile agli indagati e di bloccare i relativi conti. Con decisione di entrata in materia del 23 settembre 2002 il Ministero pubblico della Confederazione (MPC), cui era stata delegata l'esecuzione della rogatoria, ha ordinato l'attuazione delle misure di assistenza richieste. La banca X._____ di Mendrisio gli ha consegnato gli atti di tre relazioni cifrate intestate a E._____ e di un'altra a lei intestata, sulla quale aveva procura generale il marito D._____, indagato nel procedimento estero e deceduto nel frattempo, come pure del contratto di locazione di una cassetta di sicurezza intestata a lei e al marito. Dopo aver preso atto delle osservazioni formulate dall'interessata, con decisione di chiusura parziale del 6 agosto 2004 il MPC ha ordinato la trasmissione all'Italia degli atti sequestrati.
C.
E._____ impugna questa decisione con un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale chiedendo di annullarla.
D.
Il MPC propone di respingere il ricorso in quanto ammissibile. L'Ufficio federale di giustizia rinuncia a presentare osservazioni.

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 131 II 58 consid. 1, 130 II 65 consid. 1).
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). 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; DTF 130 II 337 consid. 1, 124 II 180 consid. 1a, 123 II 134 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 123 II 134 consid. 1d, 119 Ib 56 consid. 1d; cfr. anche DTF 130 II 337 consid. 1.4).
1.4 Interposto tempestivamente contro una decisione del MPC di trasmissione di documenti acquisiti in esecuzione di una domanda di assistenza, il ricorso di diritto amministrativo, che contro la decisione di trasmissione ha effetto sospensivo per legge (art. 21 cpv. 4 lett. b e 80l cpv. 1 AIMP), è ricevibile dal profilo dell'art. 80g cpv. 1 e 2 in relazione con l'art. 25 cpv. 1 AIMP. La legittimazione della ricorrente, titolare dei conti e contitolare della cassetta di sicurezza oggetto delle contestate misure, è pacifica (art. 80h lett. b AIMP in relazione con l'art. 9a lett. a OAIMP).
2.
2.1 La ricorrente fa valere in primo luogo che la decisione impugnata sarebbe insufficientemente motivata e lesiva del diritto di essere sentito per il rifiuto del MPC di prorogare, dal 15 giugno 2004 al 2 luglio 2004, il termine per formulare le sue eventuali osservazioni sulla rilevanza della documentazione sequestrata. Censura altresì il rifiuto di concedere al suo patrocinatore la facoltà di consultare detti atti presso la sede distaccata del MPC a Lugano anziché a Berna.
2.2 Nelle materie rientranti, come l'assistenza internazionale in materia penale, nella competenza giurisdizionale amministrativa federale, il ricorso di diritto amministrativo consente di censurare anche la violazione dei diritti costituzionali in relazione con l'applicazione del diritto federale e segnatamente l'asserita lesione del diritto di essere sentito (DTF 124 II 132 consid. 2a e rinvii).
2.3 Dal diritto di essere sentito, desumibile dall'art. 29 cpv. 2 Cost., la giurisprudenza ha dedotto, tra l'altro, il diritto dell'interessato di ottenere una decisione motivata. Questa norma non pone esigenze troppo severe all'obbligo di motivazione e l'autorità giudicante è tenuta a esprimersi unicamente sulle circostanze significative, atte a influire in qualche maniera sul giudizio di merito, e non su ogni asserzione delle parti: essa ha essenzialmente lo scopo di permettere, da un lato, agli interessati di afferrare le ragioni che stanno alla base della decisione e di impugnarla con cognizione di causa e, dall'altro, all'autorità di ricorso di esaminare la fondatezza della decisione medesima (DTF 129 I 232 consid. 3.2, 126 I 97 consid. 2b, 15 consid. 2a/aa in fine; Robert Zimmermann, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 2a ed., Berna 2004, n. 273-1). Orbene, il giudizio impugnato, che si esprime, anche se succintamente, sull'applicazione di tutte le norme pertinenti, sugli elementi decisivi della contestata misura e sull'asserita lesione del diritto di essere sentito adempie tali esigenze.
2.4 Dal diritto di essere sentito discende anche il diritto dell'interessato di esprimersi prima che una decisione sia presa a suo sfavore, di fornire prove sui fatti che possono influenzare la decisione, di poter consultare gli atti di causa, di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di pronunciarsi in merito, come pure di addurre i propri argomenti (DTF 129 I 85 consid. 4.1, 127 I 54 consid. 2b, 126 I 7 consid. 2b).
Un'eventuale violazione del diritto di essere sentito, derivante per esempio da un difetto di motivazione o dal mancato accesso agli atti (sul loro esame nell'ambito dell'assistenza vedi l'art. 80b AIMP), può essere sanata, di massima, anche nell'ambito della procedura di ricorso (DTF 124 II 132 consid. 2d, 117 Ib 64 consid. 4 pag. 87; cfr. anche DTF 126 I 68 consid. 2 pag. 72; Zimmermann, op. cit., n. 265, 268 e 273). Ora, la ricorrente nemmeno ha chiesto di poter consultare gli atti nell'ambito della procedura in esame e sanare in tal modo l'asserita

lesione; per di più si tratta della documentazione bancaria relativa ai suoi conti, di cui si può presumere ch'ella ne conosca il contenuto o sia addirittura in possesso delle relative copie, che poteva trasmettere al suo patrocinatore.
Ritenuto che non si trattava di documenti nuovi, ma di atti appartenenti e conosciuti dalla ricorrente, il rifiuto di prorogare sino al 2 luglio 2004 il termine assegnato al patrocinatore il 19 maggio 2004, e scadente il 15 giugno 2004, per esprimersi sulla loro prospettata trasmissione all'Italia, non è affatto anticostituzionale (causa 1A.212/2001 del 21 marzo 2002, consid. 2.2). Ciò tenuto conto non da ultimo dell'obbligo di celerità previsto dall'art. 17a AIMP, della circostanza che la ricorrente nemmeno adduce una particolare complessità del contenuto degli atti da consultare, come pure del loro numero. Inoltre, con lettera del 1°giugno 2002, il MPC aveva indicato al legale la possibilità di farsi sostituire da un collega. Il patrocinatore, con risposta del 2 giugno successivo, ha comunicato all'autorità federale che si sarebbe regolato di conseguenza. Il legale, che ha poi rinunciato a consultare gli atti, si è comunque espresso, in maniera del tutto generica, sulla contestata trasmissione, con scritto del 15 giugno 2004.
2.5 La critica ricorsuale alla negata possibilità di consultare gli atti presso la sede distaccata del MPC a Lugano non è decisiva. Del resto, precisato che detta sede non si è occupata dell'esecuzione della rogatoria in questione, anche se una siffatta facoltà faciliterebbe il lavoro dei legali che svolgono la loro attività in Ticino, ciò non varrebbe comunque per i patrocinatori che la svolgono in altri Cantoni. Con il suo accenno, la ricorrente non dimostra inoltre perché l'imposizione della consultazione degli atti, come avviene di regola, presso la sede dell'autorità che si occupa della vertenza sarebbe incostituzionale (DTF 126 I 7 consid. 2b; Zimmermann, op. cit., n. 268).
3.
3.1 La ricorrente fa valere che la domanda di assistenza sarebbe inammissibile poiché generica e lacunosa. Al suo dire, la rogatoria non specificherebbe come sarebbero stati compiuti i sospettati reati né indicherebbe in maniera circostanziata quando sarebbero stati perpetrati né le somme riconducibili agli atti illeciti, per cui si sarebbe in presenza di un'inammissibile ricerca indiscriminata di prove.
3.2 Contrariamente all'assunto ricorsuale, la domanda estera adempie le esigenze formali degli art. 14 CEAG e 28 AIMP. Tali disposizioni esigono segnatamente 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 alla parte richiesta 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 la parte 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 alla parte richiesta di distinguere la domanda da un'inammissibile ricerca indiscriminata di prove (v. su questo tema DTF 129 II 97 consid. 3.1, 125 II 65 consid. 6b/aa pag. 73, 122 II 367 consid. 2c, 118 Ib 547 consid. 3a).
3.3 Dalla domanda estera e dalla decisione impugnata risulta che tra il 1991 e il 1996 la società Y._____SpA, su concessione dell'Ente pubblico, gestiva lo smaltimento dei rifiuti di Z._____, riscuotendo le relative tasse. Invece di riversarle allo Stato, gli indagati le avrebbero utilizzate a fini personali per un ammontare complessivo di oltre 150 miliardi di lire. Con la complicità di collaudatori preposti ai controlli della società concessionaria, gli inquisiti avrebbero occultato questi fondi esibendo conti, concernenti i servizi forniti nell'ambito della concessione, falsificati e maggiorati. Il procedimento penale avviato in Italia per peculato, con il numero di riferimento xxx, è stato rinviato al giudizio dell'autorità giudiziaria competente.

Gli imputati nell'ambito dei procedimenti zzz e yyy sono accusati d'aver trasferito gli importi sospetti in Svizzera tra il maggio 1995 e il febbraio 1996, facendoli transitare dalla Gran Bretagna mediante accorgimenti contrattuali, contratti fittizi e investimenti aziendali, dissimulando in tal modo la loro provenienza delittuosa. Destinataria finale dei fondi illeciti sarebbe una società delle Isole Marshall, titolare o beneficiaria economica di conti aperti in particolare presso banche ticinesi, sui quali su incarico di due società sono stati effettuati vari bonifici. Il reato di riciclaggio, derivante da quello di peculato, sarebbe stato commesso dal 1995 al 2001. Un indagato, all'epoca amministratore della società Y._____SpA, è accusato d'aver ricevuto per operazioni fittizie fondi versati da questa ditta a un'altra società italiana, anch'essa riconducibile a questi. L'indagato, deceduto, sarebbe stato il beneficiario economico di una delle società che avrebbero effettuato bonifici alla società delle Isole Marshall, mentre la beneficiaria economica di un'altra società coinvolta nei sospettati reati era sua moglie, ossia la ricorrente.

3.4 La ricorrente misconosce che l'autorità estera non deve provare la commissione del reato prospettato, ma soltanto esporre in modo sufficiente le circostanze e gli indizi sui quali fonda i propri sospetti. Spetterà al giudice straniero del merito, e non a quello svizzero dell'assistenza, esaminare se l'accusa potrà esibire le prove dell'asserito reato (DTF 122 II 367 consid. 2c). Insistendo sulla sua estraneità ai reati indicati nella domanda, la ricorrente disattende che la concessione dell'assistenza non presuppone affatto che l'interessato, nei cui confronti la domanda è rivolta, coincida con l'inquisito o l'accusato nella procedura aperta nello stato richiedente. In effetti, l'assistenza dev'essere prestata anche per acclarare se il reato fondatamente sospettato sia effettivamente stato commesso e non soltanto per scoprirne l'autore o raccogliere prove a suo carico (DTF 118 Ib 547 consid. 3a pag. 552). L'eventuale qualità di persona, fisica o giuridica, non implicata nell'inchiesta all'estero non consente a priori di opporsi alle misure di assistenza, a maggior ragione dopo l'abrogazione dell'art. 10 cpv. 1 AIMP. La contestata trasmissione è quindi giustificata, se del caso, anche allo scopo di permettere all'autorità estera di poter verificare l'asserita estraneità della relazione litigiosa e valutare se, sulla base di queste nuove risultanze, l'ipotesi accusatoria sul trasferimento dei fondi illeciti è o meno fondata: l'utilità potenziale di queste informazioni, ritenuto che la ricorrente è la beneficiaria economica di una società coinvolta nell'inchiesta penale, è quindi manifestamente data (DTF 126 II 258 consid. 9c, 122 II 367 consid. 2). Né è violato il principio della proporzionalità (v. al riguardo DTF 112 Ib 576 consid. 13d pag. 603, 113 Ib 157 consid. 5a pag. 165, 121 II 241 consid. 3c) e la domanda nemmeno appare abusiva, le informazioni richieste essendo idonee a far progredire le indagini (DTF 122 II 134 consid. 7b, 121 II 241 consid. 3a).
4.
4.1 La ricorrente, richiamando una pronunzia del 3 ottobre 2002 del Tribunale ordinario di Z._____, Sezione XI penale, successiva quindi al complemento del 12 giugno 2002, rileva che il Giudice del riesame ha ritenuto che, riguardo agli indagati F._____ e G._____, la fattispecie in discussione non parrebbe rientrare nello schema normativo del peculato, "tenuto conto che, ammesso e non concesso che di appropriazione si possa correttamente parlare, il bene oggetto della condotta illecita non è inquadrabile nella categoria dei beni mobili". Ne conclude che l'assistenza non potrebbe essere concessa per questo titolo di reato.
4.2 La censura è infondata. Da una parte, perché, come si è visto, il procedimento penale avviato in Italia per peculato (art. 314 CP italiano), con il numero di riferimento xxx, è stato rinviato al giudizio dell'autorità giudiziaria competente. Dall'altra parte, perché la decisione invocata si riferisce soltanto all'ordinanza della misura coercitiva della custodia cautelare in carcere, poi annullata con l'ordine della scarcerazione degli insorgenti, ritenuto che rimanevano zone d'ombra riguardo all'impianto accusatorio non superabili in quello stadio della procedura. Per di più, l'assistenza giudiziaria può essere concessa quando è richiesta per la repressione di più reati e anche uno solo di essi sia punibile secondo il diritto svizzero (DTF 124 II 184 consid. 4b/cc pag. 188, 129 II 462 consid. 4.6 in fine).
4.3 Anche l'implicito assunto ricorsuale, secondo cui la richiesta italiana riguardo a questo reato sarebbe divenuta priva di oggetto, non regge. Trattandosi di materiale probatorio, la giurisprudenza considera divenuta senza oggetto una domanda straniera solo quando lo Stato richiedente la ritiri espressamente o se il processo all'estero si sia nel frattempo concluso con un giudizio definitivo (DTF 113 Ib 157 consid. 5a pag. 166; Zimmermann, op. cit., n. 168). Nessuna di queste fattispecie è qui realizzata.
4.4 La ricorrente fa valere che il MPC non avrebbe dimostrato la rilevanza potenziale della documentazione litigiosa. Aggiunge che dalla rogatoria e dai complementi non risulterebbero informazioni idonee, che permetterebbero "di supporre, con certezza" l'esistenza di un legame tra i fatti espostivi e i suoi conti. Ora, la necessità, l'utilità e la rilevanza potenziale dei documenti litigiosi per il procedimento estero non possono manifestamente essere escluse (DTF 122 II 367 consid. 2c, 121 II 241 consid. 3a e b). Inoltre, nella decisione impugnata il MPC ha rilevato che su un conto della ricorrente sono state effettuate diverse operazioni denominate "versamento banconote" nel 1995 e 1996 per 179'640'000, 109'780'000, 100'000'000 e di 353'000'000 di lire italiane e importanti prelevamenti denominati "pagamento banconote"; da altre relazioni la ricorrente ha invece prelevato in contanti, nel 2000 e nel 2002, fr. 177'970.35 e EUR 613'670. Ritenuto che la ricorrente nel procedimento penale xxx, oggetto di un patteggiamento, era indagata per riciclaggio e suo marito era indagato per il reato di peculato, la rilevanza potenziale degli atti litigiosi è data. Contrariamente all'assunto ricorsuale tra la richiesta misura d'assistenza e
l'oggetto del procedimento penale estero sussiste pertanto una relazione sufficiente, ritenuto che il conto litigioso può essere stato usato per transazioni sospette (DTF 129 II 462 consid. 5.3, 125 II 65 consid. 6b/aa pag. 73, 122 II 367 consid. 2c).

Per di più, spettava alla ricorrente indicare dinanzi all'autorità di esecuzione quali singoli atti, e perché, sarebbero sicuramente irrilevanti per il procedimento estero, conformemente all'obbligo che le incombe secondo la costante pubblicata giurisprudenza (DTF 126 II 258 consid. 9b e c, 122 II 367 consid. 2d pag. 371 seg.).
5.
5.1 Secondo la ricorrente, le indagini preliminari sarebbero concluse. Richiamando l'art. 405 cpv. 2 CPP italiano, ella rileva che una richiesta di proroga per espletare le indagini preliminari presentata dal Ministero pubblico sarebbe tardiva, come risulterebbe da un avviso 7 maggio 2001 del Pubblico Ministero e da un'ordinanza 27 maggio 2003 emanata dal Giudice per le indagini preliminari nell'ambito del procedimento zzz, che qui interessa. La ricorrente, invocando gli art. 406 comma 8 e 407 comma 3 CPP italiano, sostiene che gli atti compiuti dopo la scadenza del termine per le indagini preliminari sarebbero inutilizzabili. Ciò renderebbe improponibile il complemento rogatoriale del 12 giugno 2002. La censura non regge.
5.2 Il termine previsto dall'art. 405 comma 2 CPP italiano non è perentorio e la durata massima dello stesso, nel caso in cui, come nella fattispecie, le indagini richiedono il compimento di atti all'estero, è d'altra parte di due anni (cfr. art. 407 comma 2 lett. c CPP italiano): spetterà quindi al giudice estero valutare compiutamente tale questione (sentenza 1A.140/1990 del 26 settembre 1990). Inoltre il Tribunale federale, pronunciandosi sull'applicazione dell'art. 2 lett. b CEAG riguardo al rifiuto dell'assistenza per motivi d'ordine pubblico, ha stabilito ch'esso può essere opposto per violazione del diritto di procedura penale straniero solo quando sarebbe lesa nel contempo una garanzia minima della CEDU. Ha pure precisato che, secondo l'art. 430 comma 1 CPP italiano relativo all'attività integrativa di indagine del Pubblico Ministero successivamente all'emissione del decreto che dispone il giudizio, indagini nel quadro dell'assistenza giudiziaria sono ammissibili, entro certi limiti, anche dopo l'emissione del decreto stesso (DTF 123 II 153 consid. 5).

Questo tribunale ha pure rilevato che l'art. 407 comma 3 CPP italiano, relativo ai termini di durata massima delle indagini preliminari, richiamato dalla ricorrente, non permette, di regola, di rifiutare l'assistenza (DTF 123 II 153 consid. 5e; cfr. Giovanni Conso/Vittorio Grevi, Commentario breve al nuovo codice di procedura penale, 3a ed., Padova 1997, n. VI all'art. 407). Del resto la questione di sapere se i documenti possano essere utilizzati nel procedimento aperto in Italia, trattandosi di una questione relativa alla valutazione delle prove, dev'essere risolta dalle autorità italiane (DTF 121 II 241 consid. 2b pag. 244).
6.
Ne segue che, in quanto ammissibile, il ricorso 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 della ricorrente.
3.
Comunicazione al patrocinatore della ricorrente, al Ministero pubblico della Confederazione e all'Ufficio federale di giustizia, Divisione dell'assistenza giudiziaria internazionale in materia penale (B 132 307).
Losanna, 27 luglio 2005
In nome della I Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero
Il giudice presidente: Il cancelliere: