Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.196/2002 /bom

Sentenza del 30 settembre 2002
I Corte di diritto pubblico

Giudici federali Aemisegger, presidente della Corte e vicepresidente del Tribunale federale,
Catenazzi e Fonjallaz,
cancelliere Crameri.

U._____ Ltd,
C._____ Ltd,
ricorrenti,
patrocinate dall'avv. Rossano Pinna, studio legale Sganzini Bernasconi Peter & Gaggini, via Somaini 10/Via P. Lucchini, casella postale 3406, 6901 Lugano,

contro

Ministero pubblico della Confederazione, Taubenstrasse 16, 3003 Berna.

assistenza giudiziaria internazionale in materia penale all'Italia

(ricorso di diritto amministrativo contro la decisione del 13 settembre 2002 del Ministero pubblico della Confederazione)

Fatti:
A.
La Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Milano aveva presentato alla Svizzera, il 14 ottobre 1996, una richiesta di assistenza giudiziaria nell'ambito di un procedimento penale avviato nei confronti di V._____ e altre persone per i reati di corruzione e di falso in bilancio. Secondo l'Autorità estera, il Gruppo G._____ avrebbe costituito attraverso complesse operazioni con risvolti anche illegali, ingenti disponibilità finanziarie, versate in parte su conti bancari svizzeri, di cui il gruppo è il beneficiario economico. Il 4 ottobre 2000 il Ministero pubblico della Confederazione (MPC) ha ordinato la trasmissione della documentazione di conti intestati alla C._____ e alla U._____, società indicate in un complemento rogatoriale. Con sentenza del 13 marzo 2001 il Tribunale federale ha respinto, in quanto ammissibile, un ricorso presentato dalle due società, mentre con sentenza del 15 febbraio 2002 ha dichiarato inammissibile un ricorso inoltrato dalle due società avverso un'ulteriore trasmissione di giustificativi bancari.
B.
Con complementi del 20 maggio, del 21 giugno e del 5 settembre 2002 la Procura di Milano ha chiesto alle Autorità svizzere di effettuare ulteriori misure di assistenza nell'ambito del procedimento penale contro V._____, B._____, F._____ e P._____, per i reati di appropriazione indebita, frode fiscale, falso in bilancio, ricettazione e riciclaggio.

Mediante ordinanza di entrata in materia del 24 giugno 2002 il MPC ha ammesso le domande complementari e, con decisione incidentale del 13 settembre 2002, ordinato, come chiesto dall'Autorità estera, l'interrogatorio di D._____, funzionario della Banca della Svizzera Italiana di Lugano (dispositivo n. 1). Considerata altresì la complessità della fattispecie e la conoscenza approfondita del caso da parte dei magistrati esteri, il MPC ha autorizzato la presenza all'audizione di due Procuratori della Repubblica presso il Tribunale di Milano (dispositivo n. 2).
C.

Avverso la decisione incidentale la U._____ e la C._____ presentano, il 25 settembre 2002, un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale. Chiedono, in via preliminare, di concedere effetto sospensivo al gravame, nel senso di annullare la convocazione del 13 settembre 2002 del MPC all' audizione del 2 ottobre 2002 e, in via principale, di riformare la decisione impugnata nel senso di annullarne il dispositivo n. 2 e di non ammettere la presenza di magistrati o funzionari esteri all' audizione.

Non sono state chieste osservazioni al ricorso.

Diritto:
1.
Le ricorrenti sostengono che la presenza agli interrogatori di magistrati o funzionari esteri comporterebbe un pregiudizio immediato e irreparabile, per cui la contestata decisione incidentale, anteriore a quella finale, sarebbe impugnabile separatamente (art. 80g cpv. 2 in relazione con l'art. 80e lett. b n. 2 AIMP). Aggiungono che se le audizioni avessero luogo prima della decisione sul ricorso, il gravame diverrebbe in gran parte privo di oggetto.
1.1 La decisione impugnata, del 13 settembre 2002, è stata notificata il 17 settembre successivo. Il ricorso, presentato il 25 settembre 2002, e cioè entro 10 giorni dalla comunicazione, è quindi tempestivo (art. 80k AIMP).

Il giorno stesso in cui la decisione è stata presa il Ministero pubblico ha provveduto anche a citare il teste per l'interrogatorio, da svolgersi il 2 ottobre 2002, in un'udienza cui gli interessati al procedimento sono stati convocati. La brevità del termine di citazione, in relazione con la possibilità di ricorso, corrisponde a una prassi dell'Autorità federale (cfr. sentenza dell'11 maggio 2001 in re P., causa 1A.79/2001) suscettibile di comportare l'annullamento della convocazione, in accoglimento di eventuali domande di effetto sospensivo, e di causare inconvenienti che devono essere in quanto possibile evitati, pur nel rispetto del principio della celerità.
1.2 Le ricorrenti, tenute ad addurre i fatti a sostegno della propria legittimazione (DTF 123 II 161 consid. 1d/bb pag. 165), la fondano sulla circostanza che i testimoni svelerebbero informazioni su questioni economiche appartenenti alla sfera segreta delle due società, per cui esse sarebbero legittimate a insorgere, come detentrici di segreti protetti, segnatamente del segreto d'affari (art. 162 CP) e del segreto bancario. La censura non regge.
1.2.1 Nell'ambito dell'assistenza giudiziaria, la legittimazione a ricorrere è riconosciuta solo al titolare di un conto bancario di cui siano chieste informazioni, o alla persona direttamente sottoposta a una misura coercitiva (perquisizione, sequestro o interrogatorio; DTF 126 II 258 consid. 2d, 124 II 180 consid. 1b, 122 II 130). Infatti, secondo l'art. 80h lett. b AIMP, ha infatti diritto a ricorrere chiunque sia toccato personalmente e direttamente da una misura d'assistenza giudiziaria e abbia un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modifica della stessa.

La circostanza che le ricorrenti sono coinvolte nel procedimento penale estero non è decisiva, visto ch'esse, segnatamente i loro dipendenti, non sono sottoposte direttamente al criticato interrogatorio (art. 21 cpv. 3 AIMP, che prevede le medesime condizioni dell'art. 80h lett. b; DTF 126 II 356 consid. 3b/aa-bb, 123 II 161 consid. 1d; FF 1995 III 19; Robert Zimmermann, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, Berna 1999, n. 309).
Il Tribunale federale ha stabilito che il titolare del conto oggetto della domanda di assistenza giudiziaria è legittimato a impugnare la trasmissione di verbali d'audizione di testimoni soltanto nella misura in cui le informazioni ivi contenute possano essere equiparate a una trasmissione di documenti concernenti il conto, e il titolare sarebbe stato, in tal caso, legittimato a impugnarne la loro trasmissione (DTF 124 II 180 consid. 2; sentenza del 9 febbraio 1999 in re P., consid. 2a, apparsa in Rep 1999 123). Quest'eccezione a un'applicazione rigida della prassi inerente alla legittimazione è stata ammessa unicamente, e a titolo eccezionale, nell'ipotesi in cui la trasmissione di verbali abbia quale conseguenza di svuotare di ogni senso e di eludere le norme sulla protezione giuridica riguardo a informazioni su conti bancari. Limitandosi ad affermare che i testi svelerebbero informazioni coperte dal segreto di affari e bancario, le ricorrenti non fanno valere, né una simile fattispecie è desumibile in concreto, che sarebbe realizzata la citata eccezione, da loro nemmeno richiamata.
1.2.2 Le ricorrenti, che non si esprimono del tutto sulla predetta prassi, fondano la loro legittimazione sulla circostanza che i testi sono chiamati a esprimersi su circostanze coperte dai citati segreti. Ora, il Tribunale federale ha recentemente stabilito che neppure i clienti di un avvocato sono legittimati a ricorrere contro

l'interrogatorio del legale quale teste, anche quando l'audizione avviene alla presenza di magistrati esteri. In effetti, solo l'avvocato, sottoposto alla misura coercitiva, è legittimato a ricorrere, e soltanto in quanto sia chiamato a fornire informazioni che lo concernono personalmente o quando si prevalga del suo diritto di non testimoniare, ritenuto che il segreto professionale non è opponibile a informazioni connesse ad attività dove prevale il carattere commerciale o quando l'avvocato sia egli stesso imputato; spetta infatti all'avvocato decidere se e in che misura invocare il segreto professionale (sentenza del 14 maggio 2001 in re B., consid. 1 e 2, causa 1A.81/2001). Ora, le ricorrenti non fanno valere che i testi si sarebbero opposti alle audizioni. La tutela del segreto bancario, meno ampio di quello professionale (DTF 119 IV 175 consid. 3 e 4), non osta da sola e in principio alla concessione
dell'assistenza (DTF 123 II 153 consid. 7, 120 Ib 251 consid. 5c). In tale ambito il Tribunale ha stabilito che, secondo gli art. 80h lett. b AIMP e 9a lett. a OAIMP, la banca non è legittimata a ricorrere quando, non essendo toccata nelle sue attività dalle misure di assistenza, deve soltanto produrre documenti concernenti i conti di suoi clienti e rilasciare informazioni al riguardo per il tramite dei suoi impiegati (DTF 128 II 211 consid. 2.3-2.5). Ne segue che il ricorso parrebbe inammissibile per carenza di legittimazione. La questione non dev'esere esaminata oltre visto ch'esso è comunque infondato nel merito.

2.
Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, la presenza di persone partecipanti al processo all'estero non comporta infatti in ogni caso un pregiudizio immediato e irreparabile: questo si verifica solo, conformemente all'art. 65a cpv. 3 AIMP, quando persone che partecipano al procedimento penale estero hanno accesso a fatti inerenti alla sfera segreta prima che l'autorità competente abbia deciso sulla concessione e sulla portata dell'assistenza (DTF 128 II 211 consid. 2.1; sentenza del 29 settembre 1997 in re P., consid. 2a, apparsa in Rep 1997 107; FF 1995 III 31; cfr. anche DTF 126 II 495). Secondo la prassi, la sussistenza del pregiudizio dev'essere resa per lo meno verosimile. Al riguardo le ricorrenti, rilevato che al momento è ancora incerto se e in che misura i verbali di interrogatorio verranno trasmessi all'Autorità richiedente, si limitano ad asserire che la prassi insegnerebbe che il rispetto dei provvedimenti, necessari affinché le informazioni ottenute durante gli interrogatori non siano utilizzate prima che sia resa una decisione definitiva di trasmissione, apparirebbe estremamente difficoltoso: aggiungono che, vista l'importanza mediatica e politica del procedimento penale, su cui si innestano le rogatorie
litigiose, sarebbe prevedibile, come indicherebbe l'esperienza, che dette informazioni finirebbero nelle mani dei massmedia. Si imporrebbero pertanto, a loro dire, l'adozione di un rigore fuori dall'ordinario nell'ammettere la contestata presenza di magistrati esteri: ciò a maggior ragione perché le audizioni - riguardanti attività economiche di numerose persone e società residenti in Svizzera e all'estero - non concernerebbero soltanto le ricorrenti. Ora, queste ultime non sono legittimate a far valere l'asserita lesione di diritti di terzi o il solo interesse della legge: in tale misura il gravame è inammissibile per carenza di legittimazione (art. 80h AIMP; DTF 128 II 211 consid. 2.3, 126 II 258 consid. 2d, 125 II 356 consid. 3b/aa pag. 362).
2.1 Il Tribunale federale richiede che, conformemente alla costante prassi, la presenza di inquirenti esteri deve essere passiva (DTF 118 Ib 547 consid. 6c pag. 562, 117 Ib 51 consid. 5a, 113 Ib 157 consid. 7c pag. 169; sentenza del 15 gennaio 1998 in re T., consid. 2, apparsa in Rep 1998 161 e in Pra 1998 159 846). Ne segue che le domande dovranno essere poste direttamente dal magistrato o dal funzionario svizzero. L'Autorità estera dovrà limitarsi a un ruolo passivo; essa potrà soltanto proporre domande, la cui ammissibilità sarà decisa dall'Autorità svizzera di esecuzione, la quale stabilirà altresì se le relative risposte potranno essere assunte alla presenza dei funzionari stranieri, accertando inoltre ch'essi non prendano conoscenza di fatti estranei all'inchiesta. Conformemente all'art. 65a cpv. 3 AIMP, ricorderà pure loro che le informazioni ottenute durante gli interrogatori non potranno essere utilizzate nell'ambito del procedimento estero prima che sia resa una decisione definitiva di trasmissione e adotterà, a tale scopo, i necessari provvedimenti, impedendo che i funzionari stranieri prendano appunti su fatti inerenti alla sfera segreta. L'accenno delle ricorrenti a una critica espressa da una parte della dottrina
(Peter Popp, Grundzüge der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, Zurigo 2001, n. 422) non induce a scostarsi dalla costante prassi secondo cui, con l'adozione di queste misure, note al MPC, il pericolo di un utilizzo prematuro delle informazioni nell'ambito del procedimento penale estero può essere escluso (DTF 128 II 211 consid. 2.1 pag. 216 in alto). I verbali d'interrogatorio, o eventuali cassette con le registrazioni delle audizioni e le loro trascrizioni, potranno essere consegnati alle autorità italiane solo dopo la chiusura della procedura di

assistenza (cfr. l'art. 2 OAIMP; sentenze inedite del 15 gennaio 1998, citata, del 25 settembre 1997 in re C., consid. 1b, del 16 giugno 1998 in re F., consid. 3, del 5 agosto 1998 in re S., consid. 1c e d, del 29 settembre 1999 in re F., consid. 4c, apparsa in Pra 2000 38 204; Zimmermann, op. cit., n. 233). Certo, nella decisione impugnata il MPC non si è assicurato che le Autorità italiane s'impegnino a non utilizzare le informazioni raccolte durante le audizioni prima che sia stato deciso sulla concessione dell'assistenza e le ricorrenti non censurano del tutto questa circostanza (cfr. DTF 128 II 211 consid. 2.1 pag. 216). Non v'è tuttavia motivo di ritenere che il MPC, più
volte reso attento sull'importanza decisiva di adottare i surriferiti provvedimenti, non esiga una garanzia espressa da parte delle Autorità estere prima di iniziare gli interrogatori.
3.
Gran parte dell'atto di ricorso si riferisce a diffuse censure sulla (contestata) opportunità di autorizzare la presenza alle audizioni di magistrati esteri adducendo asseriti vizi procedurali che verranno fatti valere nell'ambito della decisione finale di trasmissione. Le ricorrenti si diffondono in particolare sull'acquisizione, mediante rogatoria nel Regno Unito, di documenti da parte delle Autorità italiane relativi alla società N._____ e sull'asserito mancato rispetto del principio della specialità da parte dell'Italia nei confronti della Gran Bretagna, deducendone l'inutilizzabilità di quei documenti, acquisiti nell'ambito di un altro procedimento penale. Ora, quando ammette eccezionalmente la ricevibilità di un ricorso diretto contro una decisione incidentale, il Tribunale federale non esamina l'intera decisione d'entrata in materia. L'obbligo di celerità sancito dall'art. 17 AIMP, e la volontà del legislatore federale di accelerare la procedura prevedono, di massima, un unico ricorso al momento della decisione di chiusura, nell'ambito del quale vengono esaminate tutte le censure; ciò impone che, allo stadio attuale della procedura, vengano esaminate solo le critiche connesse a un pregiudizio immediato e irreparabile. La
contestata ammissibilità dei complementi rogatoriali non dev'essere pertanto vagliata, le ricorrenti potendo proporre siffatte censure, se del caso, in occasione della decisione finale (sentenza del 29 settembre 1999 in re F., consid. 3e, apparsa in Pra 2000 38 204).
4.
Ne segue che il ricorso, in quanto ammissibile, dev'essere respinto.

L'emanazione del presente giudizio rende priva di oggetto la domanda di effetto sospensivo.
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. 3000.– è posta a carico delle ricorrenti in solido.
3.
Comunicazione al patrocinatore delle ricorrenti, al Ministero pubblico della Confederazione e all'Ufficio federale di giustizia, Sezione dell'assistenza giudiziaria internazionale in materia penale (B 95799).
Losanna, 30 settembre 2002
In nome della I Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero

Il presidente: Il cancelliere: